

AFFAIRE RELATIVE AU MANDAT D'ARRÊT DU 11 AVRIL 2000 (RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO *c.* BELGIQUE) (FOND)

Arrêt du 14 février 2002

Dans son arrêt sur l'affaire relative au *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*, la Cour a dit, par treize voix contre trois, que l'émission, à l'encontre de M. Abdulaye Yerodia Ndombasi, du mandat d'arrêt du 11 avril 2000, et sa diffusion sur le plan international, ont constitué des violations d'une obligation juridique du Royaume de Belgique à l'égard de la République démocratique du Congo, en ce qu'elles ont méconnu l'immunité de juridiction pénale et l'inviolabilité dont le Ministre des affaires étrangères en exercice de la République démocratique du Congo jouissait en vertu du droit international.

Elle a affirmé en outre, par dix voix contre six, que le Royaume de Belgique doit, par les moyens de son choix, mettre à néant le mandat d'arrêt du 11 avril 2000 et en informer les autorités auprès desquelles ce mandat a été diffusé. La Cour est parvenue à ces conclusions après avoir déclaré, par quinze voix contre une, qu'elle était compétente en l'espèce, que la requête du Congo n'était pas dépourvue d'objet (et qu'il n'y avait donc pas défaut d'objet en l'affaire) et que la requête était recevable. Ce faisant, la Cour a rejeté les exceptions soulevées par la Belgique sur chacun de ces points.

La Cour était composée comme suit : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Oda, Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Al-Khasawneh, Buergenthal, juges; M. Bula-Bula, M^{me} Van den Wyngaert, juges ad hoc; M. Couvreur, Greffier.

*
* *
* *

Le texte intégral du dispositif se lit comme suit :

« 78. Par ces motifs,

LA COUR,

1) A) Par quinze voix contre une,

Rejette les exceptions d'incompétence, de non-lieu et d'irrecevabilité soulevées par le Royaume de Belgique;

POUR : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer,

Koroma, Vereshchetin, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Al-Khasawneh, Buergenthal, juges; M. Bula-Bula, M^{me} Van den Wyngaert, juges ad hoc;

CONTRE : M. Oda, juge;

B) Par quinze voix contre une,

Dit qu'elle a compétence pour connaître de la requête introduite le 17 octobre 2000 par la République démocratique du Congo;

POUR : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Al-Khasawneh, Buergenthal, juges; M. Bula-Bula, M^{me} Van den Wyngaert, juges ad hoc;

CONTRE : M. Oda, juge;

C) Par quinze voix contre une,

Dit que la requête de la République démocratique du Congo n'est pas dépourvue d'objet et que, par suite, il y a lieu de statuer sur ladite requête;

POUR : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Al-Khasawneh, Buergenthal, juges; M. Bula-Bula, M^{me} Van den Wyngaert, juges ad hoc;

CONTRE : M. Oda, juge;

D) Par quinze voix contre une,

Dit que la requête de la République démocratique du Congo est recevable;

POUR : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Al-Khasawneh, Buergenthal, juges; M. Bula-Bula, M^{me} Van den Wyngaert, juges ad hoc;

CONTRE : M. Oda, juge;

2) Par treize voix contre trois,

Lire la suite à la page suivante

Dit que l'émission, à l'encontre de M. Abdulaye Yerodia Ndombasi, du mandat d'arrêt du 11 avril 2000, et sa diffusion sur le plan international, ont constitué des violations d'une obligation juridique du Royaume de Belgique à l'égard de la République démocratique du Congo, en ce qu'elles ont méconnu l'immunité de juridiction pénale et l'inviolabilité dont le Ministre des affaires étrangères en exercice de la République démocratique du Congo jouissait en vertu du droit international;

POUR : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Buergenthal, juges; M. Bula-Bula, juge ad hoc;

CONTRE : MM. Oda, Al-Khasawneh, juges; M^{me} Van den Wyngaert, juge ad hoc;

3) Par dix voix contre six,

Dit que le Royaume de Belgique doit, par les moyens de son choix, mettre à néant le mandat d'arrêt du 11 avril 2000 et en informer les autorités auprès desquelles ce mandat a été diffusé;

POUR : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Rezek, juges; M. Bula-Bula, juge ad hoc;

CONTRE : M. Oda, M^{me} Higgins, MM. Kooijmans, Al-Khasawneh, Buergenthal, juges; M^{me} Van den Wyngaert, juge ad hoc. »

*
* *

M. Guillaume, Président, joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle; M. Oda, juge, joint à l'arrêt l'exposé de son opinion dissidente; M. Ranjeva, juge, joint une déclaration à l'arrêt; M. Koroma, juge, joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle; M^{me} Higgins et MM. Kooijmans et Buergenthal, juges, joignent à l'arrêt l'exposé de leur opinion individuelle commune; M. Rezek, juge, joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle; M. Al-Khasawneh, juge, joint à l'arrêt l'exposé de son opinion dissidente; M. Bula-Bula, juge ad hoc, joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle; M^{me} Van den Wyngaert, juge ad hoc, joint à l'arrêt l'exposé de son opinion dissidente.

*
* *

Rappel de la procédure et des conclusions des Parties
(par. 1 à 12)

La Cour rappelle que, le 17 octobre 2000, la République démocratique du Congo (dénommée ci-après le « Congo ») a déposé au Greffe de la Cour une requête introduisant une instance contre le Royaume de Belgique (dénommé ci-après la « Belgique ») au sujet d'un différend concernant un

« mandat d'arrêt international qu'un juge d'instruction belge ... a décerné le 11 avril 2000 contre le Ministre des affaires étrangères en exercice de la République démocratique du Congo, M. Abdulaye Yerodia Ndombasi ».

Dans cette requête, le Congo a soutenu que la Belgique avait violé le « principe selon lequel un État ne peut exercer son pouvoir sur le territoire d'un autre État », le « principe de l'égalité souveraine entre tous les Membres de l'Organisation des Nations Unies, proclamé par l'Article 2, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies », ainsi que « l'immunité diplomatique du ministre des affaires étrangères d'un État souverain, reconnue par la jurisprudence de la Cour et découlant de l'article 41, paragraphe 2, de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques ». Pour fonder la compétence de la Cour, le Congo a invoqué, dans ladite requête, le fait que « [l]a Belgique a[vait] accepté la juridiction de la Cour et, [qu']en tant que de besoin, [ladite] requête [valait] acceptation de cette juridiction par la République démocratique du Congo ».

La Cour rappelle en outre que, le même jour, le Gouvernement congolais a également déposé au Greffe de la Cour une demande en indication de mesure conservatoire et que, par ordonnance du 8 décembre 2000, la Cour, d'une part, a rejeté cette demande tendant à ce que l'affaire soit rayée du rôle et, d'autre part, a dit que les circonstances, telles qu'elles se présentaient alors à la Cour, n'étaient pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir d'indiquer, en vertu de l'Article 41 du Statut, des mesures conservatoires. Dans la même ordonnance, la Cour a par ailleurs déclaré qu'« il [était] souhaitable que les questions soumises à la Cour soient tranchées aussitôt que possible » et que, « dès lors, il conv[enait] de parvenir à une décision sur la requête du Congo dans les plus brefs délais ».

Par ordonnance du 13 décembre 2000, le Président de la Cour, compte tenu de l'accord des Parties tel qu'exprimé lors d'une réunion tenue avec leurs agents le 8 décembre 2000, a fixé des délais pour le dépôt d'un mémoire du Congo et d'un contre-mémoire de la Belgique portant à la fois sur les questions de compétence et de recevabilité et sur le fond. Ces délais ont été prorogés et, après le dépôt des pièces dans ces nouveaux délais, des audiences publiques ont été tenues du 15 au 19 octobre 2001.

Dans la procédure orale, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties :

Au nom du Gouvernement du Congo,

« À la lumière des faits et des arguments exposés au cours de la procédure écrite et orale, le Gouvernement de la République démocratique du Congo prie la Cour de dire et juger :

1. Qu'en émettant et en diffusant internationalement le mandat d'arrêt du 11 avril 2000 délivré à charge de M. Abdulaye Yerodia Ndombasi, la Belgique a violé, à l'encontre de la République démocratique du Congo, la règle de droit international coutumier relative à l'inviolabilité et l'immunité pénale absolues des ministres des affaires étrangères en fonctions; que ce

faisant, elle a porté atteinte au principe de l'égalité souveraine entre les États.

2. Que la constatation solennelle par la Cour du caractère illicite de ce fait constitue une forme adéquate de satisfaction permettant de réparer le dommage moral qui en découle dans le chef de la République démocratique du Congo.

3. Que les violations du droit international dont procèdent l'émission et la diffusion internationale du mandat d'arrêt du 11 avril 2000 interdisent à tout État, en ce compris la Belgique, d'y donner suite.

4. Que la Belgique est tenue de retirer et mettre à néant le mandat d'arrêt du 11 avril 2000 et de faire savoir auprès des autorités étrangères auxquelles ledit mandat fut diffusé qu'elle renonce à solliciter leur coopération pour l'exécution de ce mandat illicite. »

Au nom du Gouvernement de la Belgique,

« Pour les motifs développés dans le contre-mémoire de la Belgique et dans ses conclusions orales, la Belgique demande à la Cour, à titre préliminaire, de dire et de juger que la Cour n'est pas compétente et/ou que la requête de la République démocratique du Congo contre la Belgique n'est pas recevable.

Si, contrairement aux conclusions de la Belgique sur la compétence et la recevabilité de la demande, la Cour devait conclure qu'elle était compétente et que la requête de la République démocratique du Congo était recevable, la Belgique demande à la Cour de rejeter les conclusions finales de la République démocratique du Congo sur le fond de la demande et de rejeter la requête. »

Le contexte de l'affaire

(par. 13 à 21)

Le 11 avril 2000, un juge d'instruction près le *tribunal de première instance* de Bruxelles a émis un « mandat d'arrêt international *par défaut* » à l'encontre de M. Abdulaye Yerodia Ndombasi, sous l'inculpation, en tant qu'auteur ou coauteur, de crimes constituant des infractions graves aux Conventions de Genève de 1949 et aux Protocoles additionnels à ces conventions, ainsi que de crimes contre l'humanité. Ce mandat d'arrêt a été transmis à l'Organisation internationale de police criminelle (Interpol) qui l'a diffusé sur le plan international.

Au moment de l'émission du mandat d'arrêt, M. Yerodia était Ministre des affaires étrangères du Congo.

Les crimes dont M. Yerodia était ainsi accusé étaient punissables en Belgique au titre de la loi du 16 juin 1993 « relative à la répression des infractions graves aux Conventions internationales de Genève du 12 août 1949 et aux Protocoles I et II du 8 juin 1977, additionnels à ces conventions », telle que modifiée par la loi du 19 février 1999 « relative à la répression des violations graves de droit international humanitaire » (dénommée ci-après la « loi belge »).

Le 17 octobre 2000, le Congo a déposé au Greffe une requête introductive d'instance, dans laquelle il était demandé à la Cour « de dire que le Royaume de Belgique devra annuler le mandat d'arrêt international décerné le 11 avril 2000 ». Après l'introduction de cette instance, M. Yerodia a cessé d'occuper le poste de ministre des affaires étrangères, puis n'a plus occupé aucun poste ministériel.

Le Congo a fait valoir, dans sa requête introductive d'instance, deux moyens de droit distincts. Il a soutenu en premier lieu que « [l]a compétence universelle que l'État belge s'attribue par l'article 7 de la loi en cause » constituait une « [v]iolation du principe selon lequel un État ne peut exercer son pouvoir sur le territoire d'un autre État et du principe de l'égalité souveraine entre tous les Membres de l'Organisation des Nations Unies, proclamé par l'Article 2 paragraphe 1 de la Charte des Nations Unies ». Il a affirmé en deuxième lieu que « [l]'exclusion, qui découle de l'article 5 ... de la loi belge, de l'immunité du ministre des affaires étrangères en exercice » constituait une « [v]iolation de l'immunité diplomatique du ministre des affaires étrangères d'un État souverain ». Cependant, les conclusions que le Congo a formulées dans son mémoire, comme les conclusions finales qu'il a présentées à l'issue de la procédure orale, n'ont fait état que d'une violation, « à [son] rencontre ..., [de] la règle de droit international coutumier relative à l'inviolabilité et l'immunité pénales absolues des ministres des affaires étrangères en fonctions ».

Exceptions soulevées par la Belgique en matière de compétence, de défaut d'objet et de recevabilité
(par. 22 à 44)

Première exception de la Belgique

(par. 23 à 28)

La Cour commence par examiner la première exception soulevée par la Belgique, qui est ainsi formulée :

« Étant donné que M. Yerodia Ndombasi n'est plus ni Ministre des affaires étrangères [du Congo,] ni ministre chargé d'une quelconque autre fonction au sein du Gouvernement [du Congo], il n'y a plus de "différend juridique" entre les Parties au sens des déclarations facultatives d'acceptation de la juridiction de la Cour déposées par les Parties et la Cour n'est, en conséquence, pas compétente en l'instance. »

La Cour rappelle que, selon une jurisprudence constante, sa compétence doit s'apprécier au moment du dépôt de l'acte introductif d'instance. Ainsi, si elle est compétente à la date à laquelle une affaire lui est soumise, elle le demeure quels que soient les événements survenus ultérieurement. De tels événements peuvent éventuellement conduire à constater qu'une requête a été par la suite privée d'objet et à prononcer un non-lieu à statuer; ils ne sauraient en revanche priver la Cour de sa compétence.

La Cour conclut ensuite que, à la date où le Congo a déposé sa requête introductive d'instance, chacune des deux

Parties se trouvait liée par une déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour effectuée conformément au paragraphe 2 de l'Article 36 du Statut de la Cour : la Belgique par une déclaration du 17 juin 1958 et le Congo par une déclaration du 8 février 1989. Ces déclarations ne comportaient aucune réserve applicable au cas d'espèce. Par ailleurs, la Cour relève que les Parties n'ont pas contesté qu'un différend les opposait alors quant à la licéité au regard du droit international du mandat d'arrêt du 11 avril 2000 et quant aux conséquences à tirer d'une éventuelle illicéité de ce mandat. La Cour en conclut qu'au moment où elle a été saisie de l'affaire elle avait compétence pour en connaître. Elle est demeurée compétente pour ce faire. Elle rejette en conséquence la première exception soulevée par la Belgique.

Deuxième exception de la Belgique (par. 29 à 32)

La deuxième exception présentée par la Belgique est la suivante :

« Étant donné que M. Yerodia Ndombasi n'est plus ni Ministre des affaires étrangères [du Congo,] ni ministre chargé d'une quelconque autre fonction au sein du Gouvernement [du Congo], la demande [de ce dernier] n'a plus d'objet et la Cour devrait, en conséquence, refuser de juger au fond. »

La Cour note qu'elle a déjà affirmé à plusieurs reprises que des événements postérieurs à l'introduction d'une requête pouvaient priver celle-ci de son objet, de telle sorte qu'il n'y avait plus lieu pour la Cour de statuer sur cette requête. Elle estime toutefois que tel n'est pas le cas en l'espèce. En effet, le changement intervenu dans la situation de M. Yerodia n'a pas mis fin, selon elle, au différend entre les Parties et n'a pas privé la requête d'objet. Le Congo a maintenu sa thèse selon laquelle le mandat d'arrêt délivré par les autorités judiciaires belges à l'encontre de M. Yerodia était et demeure illicite. Il a demandé à la Cour de proclamer cette illicéité et de réparer ainsi le préjudice moral que le mandat d'arrêt lui aurait causé. Le Congo a continué par ailleurs de demander la mise à néant dudit mandat. Quant à la Belgique, elle a maintenu que ses actions n'étaient pas contraires au droit international et elle s'est opposée aux conclusions du Congo. De l'avis de la Cour, il résulte de ce qui précède que l'affaire n'est pas aujourd'hui dépourvue d'objet et que, par suite, il y a lieu pour la Cour de statuer sur la requête du Congo. En conséquence, elle rejette la deuxième exception de la Belgique.

Troisième exception de la Belgique (par. 33 à 36)

La troisième exception de la Belgique est ainsi libellée :

« Étant donné que l'affaire soumise aujourd'hui à la Cour est substantiellement différente de celle formulée dans la requête introductive d'instance [du Congo], la Cour n'est, en conséquence, pas compétente et/ou la requête [du Congo] n'est pas recevable. »

La Cour remarque que, selon une jurisprudence constante, elle « ne saurait admettre, en principe, qu'un différend porté devant elle par requête puisse être transformé, par voie de modifications apportées aux conclusions, en un autre différend dont le caractère ne serait pas le même ». Toutefois, la Cour estime qu'en l'espèce les faits sur lesquels reposait la requête n'ont pas été modifiés de manière telle que le différend dont la Cour était saisie ait subi une transformation de cette nature. En effet, la question qui a été soumise à la Cour pour décision reste de savoir si l'émission et la diffusion, par les autorités judiciaires belges, d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'une personne étant alors Ministre des affaires étrangères du Congo étaient ou non contraires au droit international. Aussi bien les conclusions finales du Congo découlent-elles « directement de la question qui fait l'objet de la requête ». Dans ces conditions, la Cour estime que la Belgique ne peut valablement affirmer que le différend porté devant la Cour aurait été transformé de manière telle que la capacité de la Belgique à préparer sa défense aurait été affectée, ou qu'il aurait été porté atteinte aux exigences d'une bonne administration de la justice. La troisième exception de la Belgique est, partant, rejetée.

Quatrième exception de la Belgique (par. 37 à 40)

La quatrième exception de la Belgique se lit comme suit :

« Étant donné la situation nouvelle dans laquelle se trouve la personne de M. Yerodia Ndombasi, la demande a pris la forme d'une action visant à recréer la protection diplomatique en faveur de M. Yerodia Ndombasi alors que ce dernier n'a pas épuisé toutes les voies de recours internes; la Cour n'est, en conséquence, pas compétente et/ou la requête [du Congo] n'est pas recevable. »

La Cour note que le Congo n'a jamais entendu se prévaloir devant elle de droits individuels de M. Yerodia. Elle estime que, malgré les changements intervenus dans la situation professionnelle de celui-ci, le caractère du différend dont elle a été saisie par la requête demeure inchangé : ce différend concerne toujours la licéité du mandat d'arrêt délivré le 11 avril 2000 à l'encontre d'une personne qui était alors Ministre des affaires étrangères du Congo, ainsi que la question de savoir si les droits du Congo ont ou non été violés par ce mandat d'arrêt. De l'avis de la Cour, le Congo n'agissant pas dans le cadre de la protection d'un de ses ressortissants, la Belgique ne saurait exciper des règles concernant l'épuisement des voies de recours internes.

En tout état de cause, la Cour rappelle que l'exception tirée du non-épuisement des voies de recours internes a trait à la recevabilité de la requête. Or, selon une jurisprudence constante, la date pertinente aux fins d'apprécier la recevabilité d'une requête est celle à laquelle cette dernière a été déposée. La Belgique reconnaît que, au moment du dépôt de la requête introductive d'instance par le Congo, ce dernier avait un intérêt juridique directement en cause et

faisait valoir une demande en son nom propre. La quatrième exception soulevée par la Belgique est, par suite, rejetée.

Argument que la Belgique fait valoir à titre subsidiaire concernant la règle non ultra petita
(par. 41 à 43)

À titre subsidiaire, la Belgique a en outre fait valoir que, « au cas où la Cour [déciderait] qu'elle est compétente et que la requête était recevable, ... la règle *non ultra petita* limite[rait] [sa] compétence ... aux questions qui font l'objet des conclusions finales [du Congo] ».

La Belgique a exposé que le Congo avait initialement avancé un double argument fondé, d'une part, sur l'incompétence du juge belge et, d'autre part, sur l'immunité de juridiction dont bénéficiait son Ministre des affaires étrangères. Selon la Belgique, le Congo s'est ensuite limité à soutenir que le mandat d'arrêt du 11 avril 2000 était illicite parce qu'il violait l'immunité de juridiction de son Ministre des affaires étrangères; en conséquence, elle a estimé que la Cour ne saurait se prononcer sur la question de la compétence universelle dans toute décision qu'elle rendrait sur le fond de l'affaire.

La Cour rappelle le principe bien établi selon lequel elle a « le devoir de répondre aux demandes des parties telles qu'elles s'expriment dans leurs conclusions finales, mais aussi celui de s'abstenir de statuer sur des points non compris dans lesdites demandes ainsi exprimées ». Si la Cour ne peut donc pas trancher des questions qui ne lui ont pas été soumises, en revanche la règle *non ultra petita* ne saurait l'empêcher d'aborder certains points de droit dans sa motivation. Aussi la Cour ne saurait-elle en l'espèce se prononcer, dans le dispositif de son arrêt, sur la question de savoir si le mandat d'arrêt litigieux, émis par le juge d'instruction belge en vertu de la compétence universelle dont il se réclame, est conforme sur ce point aux règles et principes du droit international gouvernant les compétences des juridictions nationales. Toutefois, il ne s'ensuit pas que la Cour ne puisse aborder, si elle l'estime nécessaire ou souhaitable, tel ou tel aspect de cette question dans les motifs de son arrêt.

Le fond de l'affaire
(par. 45 à 71)

Comme il a déjà été indiqué ci-dessus, le Congo, dans sa requête introductive d'instance, a initialement contesté la licéité du mandat d'arrêt du 11 avril 2000 en s'appuyant sur deux moyens distincts : d'une part, la prétention de la Belgique à exercer une compétence universelle et, d'autre part, la violation alléguée des immunités du Ministre congolais des affaires étrangères alors en fonctions. Toutefois, dans les conclusions figurant dans son mémoire, ainsi que dans les conclusions finales présentées au terme de la procédure orale, le Congo n'invoque que le second de ces moyens.

La Cour observe que, d'un point de vue logique, le second moyen ne devrait pouvoir être invoqué qu'après un

examen du premier, dans la mesure où ce n'est que lorsqu'un État dispose, en droit international, d'une compétence à l'égard d'une question particulière qu'un problème d'immunité peut se poser au regard de l'exercice d'une telle compétence. Cependant, en l'espèce, et compte tenu du dernier état des conclusions du Congo, la Cour examine d'abord la question de savoir si, à supposer que la Belgique ait été compétente, au plan du droit international, pour émettre et diffuser le mandat d'arrêt du 11 avril 2000, elle a violé ce faisant les immunités du Ministre des affaires étrangères du Congo alors en fonctions.

Immunité et inviolabilité d'un ministre des affaires étrangères en général
(par. 47 à 55)

La Cour observe tout d'abord qu'il est clairement établi en droit international que, de même que les agents diplomatiques et consulaires, certaines personnes occupant un rang élevé dans l'État, telles que le chef de l'État, le chef du gouvernement ou le ministre des affaires étrangères, jouissent dans les autres États d'immunités de juridiction, tant civiles que pénales. Aux fins de la présente affaire, seules l'immunité de juridiction pénale et l'inviolabilité d'un ministre des affaires étrangères en exercice doivent être examinées par la Cour.

De l'avis de la Cour, un certain nombre de textes conventionnels ont été évoqués par les Parties à cet égard, comme la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961 et la Convention de New York du 8 décembre 1969 sur les missions spéciales. Elle estime que des enseignements utiles peuvent être tirés de ces conventions sur tel ou tel aspect de la question des immunités, mais qu'elles ne contiennent toutefois aucune disposition fixant de manière précise les immunités dont jouissent les ministres des affaires étrangères. C'est par conséquent sur la base du droit international coutumier que la Cour doit trancher les questions relatives aux immunités de ces ministres soulevées en l'espèce.

En droit international coutumier, les immunités reconnues au ministre des affaires étrangères ne lui sont pas accordées pour son avantage personnel, mais pour lui permettre de s'acquitter librement de ses fonctions pour le compte de l'État qu'il représente. Afin de déterminer l'étendue de ces immunités, la Cour doit donc examiner d'abord la nature des fonctions exercées par un ministre des affaires étrangères. Elle parvient, au terme de cet examen, à la conclusion que les fonctions d'un ministre des affaires étrangères sont telles que, pour toute la durée de sa charge, il bénéficie d'une immunité de juridiction pénale et d'une inviolabilité totale à l'étranger. Cette immunité et cette inviolabilité protègent l'intéressé contre tout acte d'autorité de la part d'un autre État qui ferait obstacle à l'exercice de ses fonctions.

La Cour conclut qu'il n'est pas possible, à cet égard, d'opérer de distinction entre les actes accomplis par un ministre des affaires étrangères à titre « officiel » et ceux qui l'auraient été à titre « privé », pas plus qu'entre les actes

accomplis par l'intéressé avant qu'il n'occupe les fonctions de ministre des affaires étrangères et ceux accomplis durant l'exercice de ces fonctions. C'est ainsi que, si un ministre des affaires étrangères est arrêté dans un autre État à la suite d'une quelconque inculpation, il se trouvera à l'évidence empêché de s'acquitter des tâches inhérentes à ses fonctions. En outre, le simple fait qu'en se rendant dans un autre État ou qu'en traversant celui-ci un ministre des affaires étrangères puisse être exposé à une procédure judiciaire peut le dissuader de se déplacer à l'étranger lorsqu'il est dans l'obligation de le faire pour s'acquitter de ses fonctions officielles.

La Cour passe ensuite à l'examen de l'argumentation de la Belgique selon laquelle les immunités reconnues aux ministres des affaires étrangères en exercice ne peuvent en aucun cas protéger ceux-ci lorsqu'ils sont soupçonnés d'avoir commis des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité.

La Cour déclare avoir examiné avec soin la pratique des États, y compris les législations nationales et les quelques décisions rendues par de hautes juridictions nationales, telle la Chambre des lords ou la Cour de cassation française. Elle n'est pas parvenue à déduire de cette pratique l'existence, en droit international coutumier, d'une exception quelconque à la règle consacrant l'immunité de juridiction pénale et l'inviolabilité des ministres des affaires étrangères en exercice, lorsqu'ils sont soupçonnés d'avoir commis des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité. La Cour ajoute qu'elle a examiné les règles afférentes à l'immunité ou à la responsabilité pénale des personnes possédant une qualité officielle contenues dans les instruments juridiques créant des juridictions pénales internationales et applicables spécifiquement à celles-ci (voir statut du Tribunal militaire international de Nuremberg, art. 7; statut du Tribunal militaire international de Tokyo, art. 6; statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, art. 7, par. 2; statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda, art. 6, par. 2; Statut de la Cour pénale internationale, art. 27). Elle relève que ces règles ne lui permettent pas davantage de conclure à l'existence, en droit international coutumier, d'une telle exception en ce qui concerne les juridictions nationales. Enfin, la Cour observe qu'aucune des décisions des tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo, ainsi que du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, que cite la Belgique, ne traite de la question des immunités des ministres des affaires étrangères en exercice devant les juridictions nationales lorsqu'ils sont accusés d'avoir commis des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité. La Cour note, par conséquent, que ces décisions ne contredisent en rien les constatations auxquelles elle a procédé ci-dessus. Elle conclut qu'au vu de ce qui précède, elle ne saurait donc accueillir l'argumentation présentée par la Belgique à cet égard.

La Cour relève en outre que les règles gouvernant la compétence des tribunaux nationaux et celles régissant les immunités juridictionnelles doivent être soigneusement distinguées : la compétence n'implique pas l'absence d'immunité et l'absence d'immunité n'implique pas la

compétence. C'est ainsi que, si diverses conventions internationales tendant à la prévention et à la répression de certains crimes graves ont mis à la charge des États des obligations de poursuite ou d'extradition, et leur ont fait par suite obligation d'étendre leur compétence juridictionnelle, cette extension de compétence ne porte en rien atteinte aux immunités résultant du droit international coutumier, et notamment aux immunités des ministres des affaires étrangères. La Cour souligne toutefois que l'*immunité* de juridiction dont bénéficie un ministre des affaires étrangères en exercice ne signifie pas qu'il bénéficie d'une *impunité* au titre de crimes qu'il aurait pu commettre, quelle que soit leur gravité. L'immunité de juridiction peut certes faire obstacle aux poursuites pendant un certain temps ou à l'égard de certaines infractions; elle ne saurait exonérer la personne qui en bénéficie de toute responsabilité pénale. En conséquence, les immunités dont bénéficie en droit international un ministre ou un ancien ministre des affaires étrangères ne font en effet pas obstacle à ce que sa responsabilité pénale soit recherchée dans certaines circonstances, à savoir lorsqu'il comparait en justice dans son propre pays, lorsque l'État qu'il représente ou représentait décide de lever son immunité, lorsque l'intéressé, après avoir cessé d'occuper son poste de ministre des affaires étrangères, ne bénéficie plus dans un État tiers d'aucune immunité en vertu du droit international, et enfin lorsqu'il fait l'objet de poursuites pénales devant certaines juridictions pénales internationales, dès lors que celles-ci sont compétentes.

L'émission et la diffusion du mandat d'arrêt
du 11 avril 2000
(par. 62 à 71)

Compte tenu des conclusions auxquelles la Cour est parvenue ci-dessus quant à la nature et à la portée des règles afférentes à l'immunité de juridiction pénale des ministres des affaires étrangères en exercice, elle examine ensuite si, dans le cas d'espèce, l'émission du mandat d'arrêt du 11 avril 2000 et la diffusion de celui-ci sur le plan international ont contrevenu à ces règles. La Cour rappelle en effet qu'aux termes de sa première conclusion finale le Congo la prie de dire et juger :

« Qu'en émettant et en diffusant internationalement le mandat d'arrêt du 11 avril 2000 délivré à charge de M. Abdulaye Yerodia Ndombasi, la Belgique a violé, à l'encontre de la République démocratique du Congo, la règle de droit international coutumier relative à l'inviolabilité et l'immunité pénale absolues des ministres des affaires étrangères en fonctions; que ce faisant, elle a porté atteinte au principe de l'égalité souveraine entre les États. »

Après avoir examiné les termes du mandat d'arrêt, la Cour note que l'*émission* du mandat d'arrêt litigieux, comme telle, constitue un acte de l'autorité judiciaire belge ayant vocation à permettre l'arrestation, sur territoire belge, d'un ministre des affaires étrangères en exercice inculpé de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité. Le caractère exécutoire du mandat ressort clairement de

l'injonction adressée « à tous huissiers de justice et agents de la force publique ... de mettre le présent mandat d'arrêt à exécution », ainsi que de l'affirmation, faite dans le mandat, que « la qualité de Ministre des affaires étrangères que possède à l'heure actuelle l'inculpé n'entraîne pas d'immunité de juridiction et d'exécution ». La Cour observe certes que le cas de visite officielle de M. Yerodia en Belgique a été réservé dans le cadre dudit mandat, et que M. Yerodia n'a fait l'objet d'aucune arrestation en Belgique. Elle doit toutefois constater que, compte tenu de la nature et de l'objet du mandat, la seule émission de celui-ci portait atteinte à l'immunité de M. Yerodia en sa qualité de Ministre des affaires étrangères en exercice du Congo. La Cour en conclut que l'émission dudit mandat a constitué une violation d'une obligation de la Belgique à l'égard du Congo, en ce qu'elle a méconnu l'immunité de ce ministre et, plus particulièrement, violé l'immunité de juridiction pénale et l'inviolabilité dont il jouissait alors en vertu du droit international.

La Cour constate également que la Belgique reconnaît que la *diffusion* sur le plan international du mandat d'arrêt litigieux avait pour objet « d'établir une base juridique pour l'arrestation de M. Yerodia ... à l'étranger ainsi que [pour] son extradition ultérieure vers la Belgique ». Elle relève que, comme dans le cas de l'émission du mandat, la diffusion de celui-ci dès juin 2000 par les autorités belges sur le plan international, compte tenu de sa nature et de son objet, portait en effet atteinte à l'immunité dont M. Yerodia jouissait en tant que Ministre des affaires étrangères en exercice du Congo et était de surcroît susceptible d'affecter la conduite par le Congo de ses relations internationales. La Cour conclut que la diffusion dudit mandat, qu'elle ait ou non entravé en fait l'activité diplomatique de M. Yerodia, a constitué une violation d'une obligation de la Belgique à l'égard du Congo, en ce qu'elle a méconnu l'immunité du Ministre des affaires étrangères en exercice du Congo et, plus particulièrement, violé l'immunité de juridiction pénale et l'inviolabilité dont il jouissait alors en vertu du droit international.

Réparation (par. 72 à 77)

La Cour se prononce ensuite sur la question des mesures de réparation demandées par le Congo du fait de la violation, par la Belgique, des principes de droit international susmentionnés (voir la deuxième, la troisième et la quatrième conclusion du Congo, qui sont reproduites ci-dessus).

La Cour observe qu'elle a déjà conclu que l'émission et la diffusion, par les autorités belges, du mandat d'arrêt du 11 avril 2000 avaient méconnu l'immunité du Ministre des affaires étrangères en exercice du Congo et, plus particulièrement, violé l'immunité de juridiction pénale et l'inviolabilité dont jouissait alors M. Yerodia en vertu du droit international. Ces actes ont engagé la responsabilité internationale de la Belgique. La Cour estime que les conclusions auxquelles elle est ainsi parvenue constituent

une forme de satisfaction permettant de réparer le dommage moral dont se plaint le Congo.

Cependant, la Cour poursuit en observant que, ainsi que la Cour permanente de Justice internationale l'a dit dans son arrêt du 13 septembre 1928 en l'affaire relative à l'*Usine de Chorzów* :

«[L]e principe essentiel, qui découle de la notion même d'acte illicite et qui semble se dégager de la pratique internationale, notamment de la jurisprudence des tribunaux arbitraux, est que la réparation doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait pas été commis » (*C.P.J.I. série A n° 17*, p. 47).

Or, de l'avis de la Cour, dans le cas d'espèce, le rétablissement de « l'état qui aurait vraisemblablement existé si [l'acte illicite] n'avait pas été commis » ne saurait résulter simplement de la constatation par la Cour du caractère illicite du mandat d'arrêt au regard du droit international. Le mandat subsiste et demeure illicite nonobstant le fait que M. Yerodia a cessé d'être Ministre des affaires étrangères. Dès lors la Cour estime que la Belgique doit, par les moyens de son choix, mettre à néant le mandat en question et en informer les autorités auprès desquelles ce mandat a été diffusé.

La Cour ne voit aucune autre mesure de réparation à prescrire : elle ne saurait en particulier indiquer, dans un arrêt statuant sur un différend entre le Congo et la Belgique, quelles en seraient les implications éventuelles pour des États tiers, et ne saurait par suite accueillir sur ce point les conclusions du Congo.

Opinion individuelle de M. Guillaume, Président

Dans son opinion individuelle, le Président Guillaume souscrit à l'arrêt de la Cour et précise sa position sur une question que l'arrêt n'a pas abordée : celle de savoir si le juge belge avait compétence pour délivrer le 11 avril 2000 un mandat d'arrêt international à l'encontre de M. Yerodia Ndombasi.

Il rappelle que le droit pénal a pour premier objet de permettre la répression dans chaque pays des infractions commises sur le territoire national. Il ajoute que le droit international classique n'exclut pas que l'État puisse dans certains cas exercer sa compétence juridictionnelle sur des infractions commises à l'étranger, mais souligne qu'un tel exercice n'est pas sans limite, comme la Cour permanente l'a d'ailleurs jugé dès 1927 dans l'affaire du *Lotus*.

Il poursuit en précisant que dans le droit international classique, un État ne peut normalement connaître d'une infraction commise à l'étranger que si le délinquant ou à la rigueur la victime a la nationalité de cet État ou si le crime porte atteinte à sa sûreté intérieure ou extérieure.

Les États peuvent en outre connaître d'une telle infraction en cas de piraterie et dans les hypothèses de compétence universelle prévues par diverses conventions internationales si l'auteur de l'infraction se trouve sur leur

territoire. Mais en dehors de ces cas, le droit international n'admet pas la compétence universelle; il admet encore moins la compétence universelle par défaut.

Le Président Guillaume en conclut que si la Cour avait abordé ces questions, elle aurait dû constater que le juge belge s'était à tort reconnu compétent pour poursuivre M. Yerodia Ndombasi en se prévalant d'une compétence universelle incompatible avec le droit international.

Opinion dissidente du juge Oda

M. Oda a voté contre l'intégralité du dispositif de l'arrêt rendu par la Cour en l'affaire. Dans son opinion dissidente, il met l'accent sur le fait que la Cour aurait dû déclarer d'office qu'elle n'était pas compétente pour connaître de la requête déposée par le Congo le 17 octobre 2000 car, à l'époque, aucun différend d'ordre juridique aux termes du paragraphe 2 de l'Article 36 du Statut de la Cour n'opposait les Parties. M. Oda reprend les arguments formulés dans la déclaration qu'il avait jointe à l'ordonnance du 8 décembre 2000 relative à la demande en indication de mesures conservatoires, et il examine quatre questions principales.

En premier lieu, M. Oda souligne que le simple fait, pour le Congo, de présumer que la loi belge de 1993, telle que modifiée en 1999, relative à la répression des violations graves de droit international humanitaire (ci-après « la loi belge de 1993 »), est contraire au droit international ne suffit pas à créer un différend d'ordre juridique entre les Parties. Dans sa requête, le Congo affirmait que cette loi n'était pas conforme au droit international. Le Congo soutenait également que les poursuites engagées à l'encontre de son Ministre des affaires étrangères, M. Yerodia, constituaient une violation de l'immunité diplomatique reconnue aux ministres des affaires étrangères par le droit international. Rien n'étayait cet argument en venant prouver que M. Yerodia avait subi ou subirait un préjudice autre que moral. Ainsi, cette affaire ne portait pas sur un *différend* juridique; elle s'apparentait plutôt à une demande, de la part du Congo, tendant à ce que la Cour rende un *avis juridique* sur la licéité de la loi belge de 1993 et des mesures prises en application de celle-ci. Le fait que la Cour ait conclu à l'existence d'un différend juridique inquiète au plus haut point M. Oda, qui redoute que la Cour ne soit dès lors saisie d'un grand nombre d'affaires dans lesquelles aucun préjudice réel n'est démontré. Une telle situation pourrait inciter les États à revenir sur leur acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour.

En deuxième lieu, M. Oda estime que le Congo a modifié l'objet de l'instance entre le 17 octobre 2000, date du dépôt de sa requête, et le 15 mai 2001, date du dépôt de son mémoire. Les questions que le Congo soulevait à l'origine, c'est-à-dire celle de savoir si un État dispose d'une compétence extraterritoriale à l'égard de crimes constituant de graves violations du droit humanitaire, quels qu'en soient le lieu et l'auteur, et celle de savoir si un ministre des affaires étrangères échappe à cette compétence,

sont devenues des questions ayant trait à l'émission et à la diffusion, sur le plan international, d'un mandat d'arrêt décerné à l'encontre d'un ministre des affaires étrangères, et aux immunités des ministres des affaires étrangères en exercice. M. Oda pense que cette modification des questions essentielles soulevées dans l'affaire va au-delà du droit que le Congo s'était réservé « de développer plus avant les moyens de sa requête ». M. Oda partage l'avis de la Cour lorsqu'elle déclare que le différend allégué (dépourvu, selon lui, de tout caractère juridique) est celui qui existait en octobre 2000, et il estime par conséquent que c'est à juste titre que la Cour a rejeté les exceptions « d'incompétence, de non-lieu et d'irrecevabilité » soulevées par la Belgique.

En troisième lieu, M. Oda se demande si cette affaire met en jeu une quelconque question opposant le Congo et la Belgique sur le plan juridique. Il relève que le Congo semble avoir abandonné l'affirmation, formulée dans sa requête, selon laquelle la loi belge de 1993 était en soi contraire au principe de l'égalité souveraine des États, reconnu par le droit international. À cet égard, M. Oda constate que la compétence pénale extraterritoriale s'est développée au cours des dernières décennies et que la compétence universelle est de plus en plus reconnue. La Cour, selon M. Oda, a fait preuve de sagesse en s'abstenant de statuer sur cette question, parce que le droit en la matière reste embryonnaire et parce qu'elle n'était pas appelée à se prononcer sur ce point. Il souligne également que, à son sens, l'émission et la diffusion d'un mandat d'arrêt n'ont pas de conséquences sur le plan juridique, dès lors qu'elles n'entraînent aucune action de la part d'États tiers. M. Oda pense que la question de l'immunité diplomatique, dans cette affaire, peut être scindée en deux : tout d'abord, existe-t-il un principe conférant à un ministre des affaires étrangères la même immunité que celle dont jouissent les agents diplomatiques? Ensuite, peut-on invoquer la protection d'immunités diplomatiques face à de graves violations du droit humanitaire? M. Oda estime que la Cour n'a pas fourni de réponse suffisante à ces questions, et qu'elle n'aurait pas dû conclure de manière aussi générale, ainsi qu'elle semble le faire, que les ministres des affaires étrangères jouissent d'une immunité absolue.

En dernier lieu, M. Oda estime que la décision de la Cour ordonnant à la Belgique de mettre à néant le mandat d'arrêt d'avril 2000 est appelée à demeurer sans effet dans la pratique, étant donné que la Belgique pourra certainement décerner un nouveau mandat d'arrêt à l'encontre de M. Yerodia en tant qu'*ancien* Ministre des affaires étrangères. Si la Cour considère qu'il a été porté atteinte à la dignité souveraine du Congo en 2000, l'annulation du mandat d'arrêt ne suffit pas à réparer le tort infligé; le seul remède serait que la Belgique présente des excuses. M. Oda ne croit pas, pour sa part, que le Congo ait subi un quelconque préjudice, car aucune mesure n'a été prise pour exécuter le mandat. Pour conclure, M. Oda déclare que « l'affaire, outre qu'il était prématuré de la juger, n'avait pas lieu d'être soumise à la Cour ».

Déclaration du juge Ranjeva

M. Ranjeva exprime, dans sa déclaration, son accord tant avec le dispositif que la méthode de la Cour qui a écarté l'examen de la question du bien-fondé de l'interprétation la plus extensive que les organes de l'État belge ont donnée de la compétence universelle par défaut. Le retrait de la première conclusion initiale du Congo de ses conclusions finales a eu pour effet d'exclure du champ des demandes la compétence universelle. Cette modification de la stratégie judiciaire du demandeur a occulté le cœur du problème qui sous-tend la présente affaire au regard du développement des idées et du droit international en matière de répression des crimes internationaux les plus odieux. Le droit international coutumier, codifié par les conventions sur le droit de la mer, rappelle l'auteur, connaît un cas d'exercice de la compétence universelle : la piraterie maritime. L'évolution du droit conventionnel est marquée par l'aménagement progressif de la compétence de répression des juridictions nationales : de l'affirmation de l'obligation de prévenir et de réprimer sans aménagement de la compétence juridictionnelle de répression vers la consécration conventionnelle du principe *aut judicare aut dedere*. L'interprétation de l'affaire du *Lotus* qui, selon la Belgique consacrerait le principe de la compétence en l'absence d'une interdiction explicite, lui paraît abusive compte tenu des circonstances de l'affaire sur laquelle la Cour permanente de Justice internationale avait à statuer. M. Ranjeva est d'avis qu'indépendamment de l'ardente obligation de rendre effective la répression et la prévention du droit international et sans qu'il soit pour autant indispensable de réprover la loi belge, il aurait été difficile, au regard du droit positif actuel, de ne pas donner droit à la première conclusion initiale du Congo.

Opinion individuelle du juge Koroma

Dans son opinion individuelle, M. Koroma indique que la Cour est libre de statuer, selon la technique ou méthode de son choix, sur les conclusions finales qui lui sont présentées par les Parties, pour autant que ces conclusions soient traitées de façon exhaustive dans l'arrêt. Même si, en l'espèce, la Cour a résolu de se dispenser de toute argumentation ou exégèse juridique, qui lui semblaient inutiles, quel que fût leur intérêt, l'arrêt ne saurait être contesté, juridiquement, pour ce motif.

M. Koroma soutient que la Cour était fondée, pour répondre aux conclusions des Parties, à chercher d'emblée à savoir si le droit international permet qu'il soit dérogé à l'immunité de juridiction reconnue aux ministres des affaires étrangères en exercice, sans examiner la question de la compétence universelle, à plus forte raison dans la mesure où les Parties avaient l'une et l'autre renoncé à un tel examen et prié la Cour de ne se prononcer sur ce point qu'en tant qu'il était lié à la question de l'immunité dont jouissent les ministres des affaires étrangères en fonctions. Ainsi, selon M. Koroma, et contrairement à ce qu'il pourrait paraître, la question que la Cour était appelée à trancher n'était pas de déterminer l'ordre hiérarchique entre le

principe d'immunité et le principe de compétence universelle, mais de dire si l'émission et la diffusion du mandat ont constitué une violation de l'immunité d'un ministre des affaires étrangères en fonctions. M. Koroma a souligné que compétence et immunité sont deux concepts différents.

À son sens, la méthode retenue par la Cour se justifie également pour des raisons pratiques : le mandat d'arrêt ayant été émis en Belgique au titre de la loi belge, il appartenait à la Cour de déterminer dans quelle mesure celle-ci s'applique à un ministre des affaires étrangères en exercice. La Cour a conclu que, si la Belgique est en droit d'engager une procédure pénale à l'encontre de toute personne relevant de sa juridiction, elle ne saurait en faire autant s'agissant d'un ministre des affaires étrangères en exercice d'un État tiers, qui ne peut faire l'objet de telles poursuites. De l'avis de M. Koroma, l'arrêt apporte à cette question une réponse dont la justification fondamentale, d'un point de vue juridique, tient à ce que l'immunité accordée aux ministres des affaires étrangères ne relève pas seulement d'une nécessité fonctionnelle; de nos jours, ces ministres représentent de plus en plus l'État, encore que la situation qui est la leur ne soit pas assimilable à celle des chefs d'État. Selon lui, il convient toutefois d'autant moins de chercher dans l'arrêt la consécration ou le rejet du principe de compétence universelle qu'aucune conclusion en ce sens n'a été présentée devant la Cour.

Par ailleurs, M. Koroma affirme qu'en émettant et en diffusant le mandat, la Belgique a démontré combien elle prenait au sérieux l'obligation qui lui incombe, au regard du droit international, de lutter contre les crimes de droit international, et qu'il est regrettable qu'elle l'ait fait, semble-t-il, dans un cas qui ne s'y prêtait pas. M. Koroma est d'avis qu'aujourd'hui, en sus de la piraterie, certains crimes tels que les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, notamment la traite d'esclaves et les actes de génocide, relèvent de la compétence universelle.

Enfin, s'agissant de la question des réparations, M. Koroma estime que l'instruction donnée par la Cour à la Belgique de mettre à néant le mandat d'arrêt permettrait de remédier au préjudice moral subi par la République démocratique du Congo et rétablirait le *statu quo ante*, autrement dit, la situation qui existait avant l'émission et la diffusion du mandat. Cette mesure devrait mettre fin au différend qui oppose les Parties.

Opinion conjointe des juges Higgins, Kooijmans et Buergenthal

Dans leur opinion conjointe, M^{me} Higgins, MM. Kooijmans et Buergenthal souscrivent à la décision de la Cour sur la compétence et la recevabilité, et à une grande partie de son argumentation relative aux immunités des ministres des affaires étrangères en exercice. Ils estiment toutefois que la Cour aurait dû également traiter la question de la compétence universelle, la question des immunités étant, par principe, subordonnée à l'existence préalable d'une compétence. La règle *ultra petita* empêche seulement

la Cour de trancher la question de la compétence dans le dispositif, pas de l'éclaircir. Or une clarification s'imposait, dans la mesure où les questions des immunités et de la compétence universelle sont étroitement liées en l'espèce et ne sont pas sans conséquence sur le double objectif consistant à préserver la stabilité des relations internationales sans perpétuer l'impunité des auteurs de crimes de droit international.

En ce qui concerne la compétence universelle, M^{me} Higgins, MM. Kooijmans et Buergenthal se demandent si les États sont en droit de l'exercer à l'égard de personnes accusées de crimes graves de droit international, lorsque ces personnes n'ont aucun lien de rattachement avec l'État du for et ne se trouvent pas sur son territoire. Ils n'ont connaissance d'aucune pratique établie en ce sens, mais rien ne leur permet, au rebours, de conclure à l'existence d'une *opinio juris* qui voudrait que l'exercice d'une telle compétence soit illicite. En outre, il ressort de la lecture des traités multilatéraux visant à punir les crimes graves de droit international, dont le nombre ne cesse de croître, que leurs auteurs ont scrupuleusement veillé à ne pas exclure l'exercice, par les juridictions nationales, de la compétence universelle à l'égard de tels crimes. Ainsi, s'il se peut qu'aucune règle générale n'autorise expressément l'exercice de la compétence universelle, l'absence d'une règle prohibitive et le consensus toujours plus large qui se fait jour quant à la nécessité de sanctionner les crimes considérés par la communauté internationale comme les plus odieux attestent que le mandat d'arrêt décerné à l'encontre de M. Yerodia ne constituait pas, en lui-même, une violation du droit international.

M^{me} Higgins, MM. Kooijmans et Buergenthal adhèrent, de manière générale, à la conclusion de la Cour concernant l'immunité de M. Yerodia. Ils conviennent, avec la Cour, que l'immunité dont jouit un ministre des affaires étrangères n'est pas synonyme d'impunité et que l'immunité procédurale ne saurait exonérer ledit ministre de sa responsabilité personnelle dès lors qu'il n'est plus en fonctions. Toutefois, ils estiment excessive l'étendue des immunités que la Cour reconnaît aux ministres des affaires étrangères et trop restrictives les limites qu'elle paraît apporter au regard de la responsabilité personnelle de ces dignitaires et du lieu où ils peuvent être jugés. Selon eux, les crimes graves de droit international engagent la responsabilité personnelle des hauts responsables de l'État. Aux fins des immunités, il convient de bien circonscrire la notion d'actes officiels.

M^{me} Higgins, MM. Kooijmans et Buergenthal ont voté contre la conclusion formulée par la Cour au paragraphe 3 du dispositif, appelant la Belgique à mettre à néant le mandat d'arrêt. À leurs yeux, la Cour n'est pas fondée à invoquer le *dictum* énoncé en l'affaire relative à l'*Usine de Chorzów* dans la mesure où, M. Yerodia n'étant plus Ministre des affaires étrangères, le *statu quo ante* ne saurait être rétabli. Au reste, parce que M. Yerodia n'exerce plus cette fonction, l'illicéité du mandat a cessé d'être et avec elle, la perpétuation d'un fait illicite qui justifierait d'ordonner son retrait.

Opinion individuelle du juge Rezek

M. Rezek a voté en faveur de l'ensemble des parties du dispositif de l'arrêt. Il regrette néanmoins que la Cour ne se soit pas prononcée sur la question de la compétence de la justice belge. Le fait que le Congo se soit limité à inviter la Cour à rendre une décision fondée sur l'immunité ne justifie pas, pour M. Rezek, l'abandon par la Cour de ce qui constitue une prémisse logique inéluctable à l'examen de la question de l'immunité.

M. Rezek est d'avis qu'un examen du droit international démontre que ce dernier n'autorise pas, en son état actuel, l'exercice d'une compétence pénale par des juridictions internes sans aucune circonstance de rattachement au for. Il s'ensuit a fortiori que l'on ne saurait considérer que la Belgique a été « obligée » d'engager une action pénale dans l'espèce. M. Rezek relève tout particulièrement que les Conventions de Genève ne consacrent pas une compétence universelle *in absentia* et qu'une telle compétence n'a jamais été affirmée par la justice espagnole dans le cadre de l'affaire *Pinochet*.

M. Rezek termine en relevant l'importance de la retenue dans l'exercice de la compétence pénale par les juridictions internes; retenue s'accordant avec l'idée d'une société internationale décentralisée, fondée sur le principe de l'égalité de ses membres et appelant nécessairement la coordination de leurs efforts.

Opinion dissidente du juge Al-Khasawneh

M. Al-Khasawneh, en désaccord avec la majorité de ses collègues, estime que les ministres des affaires étrangères en exercice jouissent seulement d'une immunité limitée, à savoir une immunité d'exécution lorsqu'ils se trouvent en mission officielle. Cette conclusion repose sur les considérations suivantes : l'immunité étant une exception à la règle qui veut que tout individu soit juridiquement et moralement responsable de ses actes, il convient de l'interpréter de manière restrictive; les immunités des ministres des affaires étrangères, contrairement à celles des diplomates, n'ont pas un fondement ou une portée clairement définis; ces ministres, à l'inverse des chefs d'État, n'incarnent pas l'État et, partant, ne jouissent pas d'immunités ou de privilèges attachés à leur personne. Si la Belgique a outrepassé sa compétence en émettant le mandat d'arrêt, celui-ci n'en indiquait pas moins expressément qu'il n'était pas exécutoire dès lors que le Ministre visé se trouvait en mission officielle sur le territoire belge; de même, lorsque M. Yerodia était encore en exercice, le mandat n'a pas été diffusé avec une notice rouge demandant aux États tiers de prendre des mesures pour l'exécuter.

M. Al-Khasawneh aborde également la question des exceptions aux immunités qui réduisent la protection des hauts représentants de l'État accusés de crimes graves. À cet égard, il estime que le problème de l'impunité, moralement délicat, n'a pas été traité de manière satisfaisante dans l'arrêt; ce dernier a essayé de contourner le problème en établissant une distinction artificielle entre, d'une part,

« immunité procédurale », et, d'autre part, « immunité de fond » et en relevant les quatre cas dans lesquels immunité et impunité n'ont pas le même contenu : lorsque l'intéressé est poursuivi dans son propre pays, lorsque son immunité a été levée, lorsqu'il a cessé d'occuper ses fonctions (sauf s'il est poursuivi pour des actes commis à titre officiel), et lorsqu'il est poursuivi devant une juridiction internationale. M. Al-Khasawneh pense cependant qu'une lacune demeure. Enfin, il affirme que la nécessité – reconnue par la communauté internationale – de combattre efficacement les crimes graves est plus importante que les règles relatives à l'immunité et devrait l'emporter sur ces dernières en cas de contradiction. Même s'il s'agit de concilier deux normes opposées et non d'en privilégier une aux dépens de l'autre, il convient d'adopter une interprétation de l'immunité plus restrictive que celle donnée dans l'arrêt – ce qui permettrait d'ailleurs d'aligner l'immunité pénale sur la tendance, désormais bien établie, qui consiste à restreindre les immunités des États.

*Opinion individuelle de M. Bula-Bula,
juge ad hoc*

Par un comportement illégitime, le Royaume de Belgique, État souverain, a commis un fait internationalement illicite au préjudice de la République démocratique du Congo, État également souverain.

M. Bula-Bula appuie pleinement la décision de la Cour qui impose la force du droit contre la loi de la jungle. Dans cette perspective, il indique en outre d'autres motifs de fait et de droit susceptibles d'enrichir la substance d'un arrêt intéressant la communauté internationale tout entière.

*Opinion dissidente de M^{me} Van den Wyngaert,
juge ad hoc*

M^{me} Van den Wyngaert a voté contre la décision de la Cour sur le fond. Elle ne souscrit pas à la conclusion de la Cour selon laquelle il existe une règle de droit international coutumier accordant l'immunité aux ministres des affaires étrangères en exercice. Selon elle, la Belgique n'a violé aucune obligation juridique qu'elle aurait eue en ce sens à l'égard du Congo. Même à admettre, pour les besoins de l'argumentation, qu'une telle règle existe, il n'y a pas eu violation en la présente espèce, car le mandat d'arrêt n'était exécutoire – et de fait, n'a pas été exécuté – ni dans le pays où il a été émis (la Belgique), ni dans les pays où il a été diffusé. Le mandat n'était pas un « mandat d'arrêt international » au sens juridique du terme : il ne pouvait pas produire cet effet, ni en Belgique ni dans des pays tiers, et cela n'a pas été le cas. Selon M^{me} Van den Wyngaert, il s'agit là des seuls *éléments objectifs* que la Cour aurait dû prendre en considération. Les éléments *subjectifs*, autrement dit la question de savoir si le mandat d'arrêt a produit un effet psychologique sur M. Yerodia ou s'il a été perçu comme une offense par le Congo (voir les termes *iniuria* et *capitis diminutio* employés par le conseil du Congo), sont dépourvus de pertinence en l'espèce.

Concernant la question des *immunités*, M^{me} Van den Wyngaert estime que le droit international n'offre aucune base juridique permettant d'accorder l'immunité à un ministre des affaires étrangères en exercice. Il n'existe de règle en ce sens ni en droit international conventionnel, ni en droit international coutumier. Avant d'en arriver à la conclusion que le droit international *coutumier* reconnaît aux ministres des affaires étrangères une immunité de juridiction *totale*, la Cour aurait dû s'assurer qu'il existait une pratique des États (*usus*) et une *opinio juris* établissant une coutume internationale en la matière. Une « pratique négative » des États consistant pour ceux-ci à s'abstenir d'engager des poursuites pénales, ne saurait, en tant que telle, être considérée comme la manifestation d'une *opinio juris* (affaire du *Lotus*, arrêt n^o 9, 1927, C.P.J.I. Série A n^o 10, p. 28), et cette abstention peut obéir à bien d'autres motivations, relevant notamment de préoccupations d'ordre pratique et de considérations politiques. La doctrine juridique ne semble pas étayer la thèse de la Cour selon laquelle les ministres des affaires étrangères bénéficient d'une immunité de juridiction vis-à-vis des autres États en vertu du droit international coutumier. En outre, la conclusion de la Cour ne tient aucun compte de la tendance générale à restreindre l'immunité des représentants de l'État (y compris les chefs d'État), non seulement dans la sphère du droit privé et du droit commercial mais également en droit pénal, lorsque sont allégués des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. Si la Belgique peut être accusée de ne pas avoir respecté la courtoisie internationale, on ne saurait en revanche l'accuser d'avoir enfreint le droit international. M^{me} Van den Wyngaert estime par conséquent que l'arrêt tout entier se fonde sur un raisonnement erroné.

S'agissant de la question de la *compétence (universelle)*, sur laquelle la Cour ne s'est pas prononcée, M^{me} Van den Wyngaert estime que la Belgique était tout à fait fondée à appliquer sa législation aux crimes de guerre et de crimes contre l'humanité que M. Yerodia aurait, selon certaines allégations, commis au Congo. La loi belge sur les crimes de guerre, donnant effet au principe de la compétence universelle à l'égard des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, n'est pas en contradiction avec le droit international. Au contraire, ce dernier autorise les États et les encourage même à exercer cette forme de compétence pour empêcher les personnes soupçonnées de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité d'échapper à la justice. La compétence universelle ne va pas à l'encontre du *principe de complémentarité tel qu'énoncé par le Statut de Rome portant création de la Cour pénale internationale*. La Cour pénale internationale ne pourra connaître de ces affaires que lorsque les États compétents ne voudront ou ne pourront véritablement mener à bien l'instruction et les poursuites (art. 17). Mais même si l'État en cause fait preuve de bonne volonté, la Cour pénale internationale, tout comme les tribunaux internationaux ad hoc, ne sera pas en mesure de juger *tous* les crimes relevant de sa compétence. Elle n'en aura pas la capacité, et il faudra toujours que des États instruisent les affaires de crimes graves internationaux et qu'ils en poursuivent les auteurs. Par États, il convient

d'entendre, mais ce n'est pas exclusif, les États nationaux et territoriaux. Il y aura toujours besoin d'États tiers pour instruire et poursuivre, à plus forte raison lorsque l'on se trouvera en présence d'un simulacre de procès (*sham trial*).

Cette affaire était appelée à faire *jurisprudence*; elle constituait sans doute la première occasion pour la Cour internationale de Justice de se prononcer sur un certain nombre de questions qui n'avaient pas été examinées depuis le célèbre arrêt rendu par la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire du *Lotus* en 1927. D'un point de vue technique, le différend portait ici sur un mandat d'arrêt décerné à l'encontre d'un ministre des affaires étrangères en exercice – mandat qui faisait toutefois état de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité, ce que la Cour n'a pas même pris soin de préciser dans le dispositif. D'un point de vue plus théorique, il s'agissait de savoir jusqu'où les États peuvent ou doivent aller lorsqu'ils appliquent le droit international pénal moderne. Il s'agissait de déterminer ce que le droit international impose aux États de faire, ou ce qu'il les autorise à faire, en leur qualité d'« agents » de la communauté internationale, lorsqu'ils sont saisis de plaintes par les victimes de tels crimes, dès lors que les juridictions pénales internationales ne sont pas en mesure de juger tous les crimes de droit international. Il s'agissait de faire la part entre deux intérêts divergents du point de vue du droit international (pénal) moderne, à savoir la nécessité de faire respecter l'obligation internationale de rendre compte d'infractions telles que les actes de torture, les actes de terrorisme, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, et le principe de l'égalité souveraine des États, qui suppose un système d'immunités.

M^{me} Van den Wyngaert regrette que la Cour n'ait pas examiné l'affaire dans cette perspective, privilégiant au contraire la *question technique très restrictive* des immunités des ministres des affaires étrangères en exercice. Ce faisant, la Cour internationale de Justice a manqué une excellente occasion de contribuer au développement du droit international pénal moderne. Sur le plan de la doctrine juridique, les textes récents et spécialisés qui traitent de la compétence universelle sont extrêmement nombreux. D'importantes sociétés savantes et organisations non gouvernementales ont adopté des positions très claires à l'égard de la responsabilité internationale. Ces positions peuvent être considérées comme traduisant l'opinion de la *société civile*, opinion dont le droit international coutumier en formation ne saurait faire aujourd'hui totalement abstraction. M^{me} Van den Wyngaert regrette vivement que la Cour ne tienne aucun compte de ces évolutions et adopte au contraire un *mode de raisonnement formaliste* en concluant d'emblée – et à tort – qu'il n'existe, en droit international coutumier, aucune exception à la règle consacrant l'immunité des ministres des affaires étrangères en exercice soupçonnés de crimes internationaux.

En adoptant cette approche, la Cour établit implicitement *une hiérarchie entre les règles en matière d'immunité* (qui protègent les ministres des affaires étrangères en exercice) *et les règles en matière d'obligation internationale de rendre des comptes* (qui veulent que toute

accusation de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité portée à l'encontre de ministres des affaires étrangères en exercice fasse l'objet d'une enquête). En élevant celles-là au rang de principes de droit international coutumier dans la première partie de son raisonnement, et en concluant dans la deuxième partie que celles-ci n'ont pas le même statut, la Cour n'a pas besoin de s'attacher davantage à examiner le statut juridique du principe de l'obligation de répondre de ses actes au regard du droit international. En revanche, d'autres juridictions, comme par exemple la Chambre des lords en l'affaire *Pinochet* ou la Cour européenne des droits de l'homme en l'affaire *Al-Adsani*, se sont davantage interrogées sur la part qu'il conviendrait de faire, sur le plan normatif, entre les crimes internationaux relevant du *jus cogens* et les immunités.

M^{me} Van den Wyngaert ne souscrit pas à la proposition de la Cour selon laquelle l'immunité ne conduirait pas nécessairement à *l'impunité des ministres des affaires étrangères en exercice*. Cela peut être vrai en théorie mais pas en pratique. Il est vrai en théorie, comme le fait valoir la Cour, qu'un ministre des affaires étrangères en exercice ou un ancien ministre des affaires étrangères peut toujours faire l'objet de poursuites dans son propre pays ou dans d'autres États si l'État qu'il représente lève son immunité. Or, c'est justement là que réside le problème fondamental de l'impunité : lorsque les autorités nationales ne veulent ou ne peuvent pas mener une enquête ou traduire l'accusé en justice, le crime reste impuni. Et c'est précisément ce qui s'est passé en la présente espèce. Le Congo a accusé la Belgique d'avoir exercé une compétence universelle dans une situation où la personne soupçonnée – un ministre des affaires étrangères en exercice – ne se trouvait pas sur son territoire, alors qu'en s'abstenant lui-même de poursuivre M. Yerodia, qui était pourtant présent sur le sol national, le Congo a enfreint les Conventions de Genève et toute une série de résolutions de l'Organisation des Nations Unies allant dans le même sens. Le Congo n'avait pas « les mains propres » lorsqu'il s'est présenté devant la Cour : il reprochait à la Belgique d'avoir instruit des allégations de crimes internationaux et engagé des poursuites, ce qu'il était lui-même tenu de faire.

En outre, M^{me} Van den Wyngaert considère l'arrêt peu convaincant lorsqu'il énonce que l'immunité des *anciens ministres des affaires étrangères* n'est pas synonyme d'*impunité* : selon la Cour, l'immunité totale ne peut dans ce cas être levée que pour des actes accomplis avant ou après la période pendant laquelle il [le ministre des affaires étrangères] a occupé ses fonctions ou pour des actes qui, bien qu'accomplis durant cette période, l'ont été à titre privé. La Cour ne se prononce pas sur la question de savoir si les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité relèvent de cette catégorie. M^{me} Van den Wyngaert juge extrêmement regrettable que la Cour internationale de Justice n'ait pas nuancé cette déclaration, comme la Chambre des lords l'avait fait en l'affaire *Pinochet*. Elle aurait pu – et aurait même dû – ajouter que les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité ne tombent jamais dans cette catégorie. Certains crimes de droit international

(par exemple certains actes de génocide et d'agression) ne peuvent être commis, pour des raisons d'ordre pratique, qu'avec des moyens dont seul un État peut disposer et dans le cadre d'une politique adoptée par lui – en d'autres termes, vus sous cet angle, ces actes ne peuvent être que des actes « officiels ». L'immunité ne devrait jamais s'appliquer aux crimes au regard du droit international, que ce soit devant des juridictions internationales ou nationales.

L'immunité de juridiction viendrait dès lors faire obstacle à la volonté des *victimes* de telles violations de poursuivre leurs auteurs à l'étranger. Celles-ci *se heurtent* certes aujourd'hui à l'immunité d'exécution découlant de l'application de la Convention de 1969 sur les missions spéciales, lorsque le ministre est en visite officielle, mais ne se trouvent pas pour autant placées dans l'incapacité d'intenter une action en justice. M^{me} Van den Wyngaert est d'avis qu'à aller au-delà, le risque existerait d'entrer *en contradiction avec les règles internationales relatives aux droits de l'homme*, et notamment le droit de saisir la justice, comme le montre la récente affaire *Al-Adsani* portée devant la Cour européenne des droits de l'homme.

Selon M^{me} Van den Wyngaert, peut-être cet arrêt vise-t-il, de manière implicite, à *éviter d'ouvrir la voie aux abus et au chaos*, la Cour craignant que les États n'invoquent sans cesse la compétence universelle pour engager des poursuites abusives contre les ministres des affaires étrangères en exercice d'autres États, paralysant ainsi le fonctionnement de ces derniers. Dans la présente affaire, aucune allégation d'abus de procédure n'a été portée à l'encontre de la Belgique. La procédure pénale engagée contre M. Yerodia n'était ni inconséquente, ni abusive. Le mandat a été émis après deux ans d'instruction pénale et nul n'a accusé le juge d'instruction qui l'a décerné d'avoir fondé sa décision sur des faits erronés. L'accusation selon laquelle la Belgique aurait appliqué sa loi sur les crimes de guerre de manière insultante et discriminatoire à l'encontre d'un ministre des affaires étrangères congolais était manifestement mal fondée. La Belgique souhaite – à tort ou à raison – se faire le bras de la communauté internationale en permettant aux étrangers de porter plainte contre de graves violations des droits de l'homme dont ils ont été victimes à l'étranger. Depuis la tristement célèbre affaire *Dutroux* (une affaire de sévices sur enfants qui a canalisé l'attention des médias à la fin des années 90), la Belgique a amendé ses lois afin d'accorder davantage de droits procéduraux aux victimes, que celles-ci soient belges ou étrangères. Ce faisant, la

Belgique a également ouvert ses tribunaux aux victimes portant plainte pour des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité commis à l'étranger. Cette nouvelle législation a été appliquée, non seulement dans le cas de M. Yerodia mais également dans le cadre d'affaires contre M. Pinochet, M. Sharon, M. Rafsandjani, M. Hissène Habré, M. Fidel Castro, etc. Il serait donc faux d'affirmer que la loi sur les crimes de guerre a été appliquée de manière discriminatoire à l'encontre d'un ressortissant congolais.

Il se peut, dans l'abstrait, que l'*argument du chaos* soit pertinent. Ce risque existe peut-être, et la Cour aurait pu, de manière légitime, mettre en garde contre ce risque dans son arrêt sans pour autant conclure qu'il existe une règle de droit international coutumier reconnaissant l'immunité aux ministres des affaires étrangères. Accorder des immunités aux ministres des affaires étrangères pourrait, en revanche, selon M^{me} Van den Wyngaert, *ouvrir la voie à d'autres sortes d'abus*. Cela revient à accroître de manière extraordinaire le nombre de personnes bénéficiant d'une immunité de juridiction internationale. De là à reconnaître des immunités aux autres membres de gouvernement, il n'y a qu'un pas : dans la société actuelle, tous les membres de cabinet représentent leur pays dans diverses réunions. Si le ministre des affaires étrangères a besoin d'immunités pour exercer ses fonctions, pourquoi ne pas également les accorder aux autres membres du gouvernement? Certes, la Cour internationale de Justice ne déclare rien de tel, mais cette conclusion ne s'impose-t-elle pas d'elle-même lorsque la Cour conclut que les ministres des affaires étrangères sont des personnes protégées? La raison pour laquelle la Cour assimile les ministres des affaires étrangères aux agents diplomatiques et aux chefs d'État, qui est au cœur de son raisonnement, est également valable s'agissant des autres ministres qui représentent officiellement l'État, par exemple les ministres de l'éducation qui assistent aux conférences de l'UNESCO à New York ou tout autre ministre recevant le titre de docteur *honoris causa* à l'étranger. Des gouvernements pourraient, à leur escient, nommer à des postes ministériels des personnes soupçonnées d'avoir commis de graves violations des droits de l'homme afin de les mettre à l'abri de poursuites à l'étranger.

M^{me} Van den Wyngaert conclut en faisant observer que la Cour internationale de Justice, en essayant de refermer une *boîte de Pandore* par crainte du chaos et des abus, en a peut-être ouvert une autre, avec le risque de conférer l'immunité, et donc l'impunité de facto, à un nombre croissant de représentants de gouvernement.