

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

Ordonnance du 8 décembre 2000

Dans l'affaire relative au *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*, la Cour a rejeté à l'unanimité la demande de la Belgique tendant à ce que l'affaire soit rayée du rôle. Elle a dit par quinze voix contre deux que les circonstances, telles qu'elles se présentaient actuellement à la Cour, n'étaient pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires, comme le souhaitait la République démocratique du Congo.

Le fond du différend a trait à un mandat d'arrêt international décerné le 11 avril 2000 par un juge d'instruction belge contre M. Yerodia Abdoulaye Ndombasi – à l'époque Ministre des affaires étrangères de la République démocratique du Congo, puis Ministre de l'éducation nationale – en vue de son arrestation provisoire préalablement à une demande d'extradition vers la Belgique, pour « violations graves du droit international humanitaire ». Dans sa demande en indication de mesures conservatoires, la République démocratique du Congo avait

entre autre prié la Cour de faire ordonner la mainlevée immédiate du mandat d'arrêt litigieux.

La Cour était composée comme suit : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Oda, Bedjaoui, Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, Mme 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 complet du dispositif est le suivant :

« 78. Par ces motifs,

LA COUR,

1) À l'unanimité,

Rejette la demande du Royaume de Belgique tendant à ce que l'affaire soit rayée du rôle;

2) Par quinze voix contre deux,

Lire la suite à la page suivante

Dit que les circonstances, telles qu'elles se présentent actuellement à la Cour, ne sont pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir d'indiquer, en vertu de l'Article 41 du Statut, des mesures conservatoires.

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

CONTRE : M. Rezek, juge; M. Bula-Bula, juge ad hoc. »

*
* *

MM. Oda et Ranjeva, juges, ont joint à l'ordonnance des déclarations. MM. Koroma et Parra-Aranguren, juges, ont joint à l'ordonnance les exposés de leur opinion individuelle. M. Rezek, juge, et M. Bula-Bula, juge ad hoc, ont joint à l'ordonnance les exposés de leur opinion dissidente. M^{me} Van den Wyngaert, juge ad hoc, a joint à l'ordonnance une déclaration.

*
* *

La Cour commence par rappeler qu'au cours des audiences, elle a été informée par la Belgique que, le 20 novembre 2000, un remaniement ministériel était intervenu au Congo, à l'issue duquel M. Yerodia Ndombasi avait cessé d'exercer les fonctions de ministre des affaires étrangères de la République démocratique du Congo et s'était vu confier celles de ministre de l'éducation nationale; et que cette information a été confirmée par le Congo.

La Belgique avait fait valoir que, du fait de ce remaniement ministériel, la requête du Congo avait été privée d'objet et devait par suite être rayée du rôle. À cet égard, la Cour relève que le mandat d'arrêt délivré contre M. Yerodia Ndombasi « n'a pas, à ce jour, été rapporté et qu'il vise toujours la même personne, nonobstant les nouvelles fonctions ministérielles qu'elle exerce, et qu'au cours des audiences le Congo a maintenu sa demande au fond ». Elle en conclut que « la requête du Congo n'a pas, à l'heure actuelle, été privée d'objet » et qu'elle « ne saurait dès lors accéder à la demande de la Belgique tendant à ce que l'affaire soit rayée du rôle à ce stade de la procédure ».

Quant à la demande en indication de mesures conservatoires, la Cour estime qu'elle n'a pas davantage été privée d'objet du fait du remaniement ministériel dès lors notamment que le mandat d'arrêt vise nommément M. Yerodia Ndombasi et que le Congo soutient que ce dernier continue à jouir d'immunités rendant illicite le mandat d'arrêt.

La Cour aborde ensuite la question de sa compétence. Au cours des audiences, la Belgique avait soutenu que la

Cour ne saurait prendre en considération, à ce stade de la procédure, les déclarations reconnaissant sa juridiction obligatoire faites par les Parties, ces déclarations n'ayant été invoquées par le Congo que tardivement. La Cour relève que les déclarations en question sont connues tant d'elle-même que des Parties à l'affaire et que la Belgique ne pouvait pas ne pas s'attendre à ce que lesdites déclarations entrent en ligne de compte pour fonder la compétence de la Cour en l'espèce. La Belgique avait également fait observer que sa déclaration excluait la juridiction obligatoire de la Cour dans le cas « où les parties auraient convenu ou conviendraient d'avoir recours à un autre mode de règlement pacifique » et qu'en l'occurrence des négociations au plus haut niveau concernant le mandat d'arrêt étaient en cours au moment où le Congo avait saisi la Cour.

La Cour indique que la Belgique ne lui a fourni aucune autre précision quant à ces négociations ou aux conséquences qu'elle entendait tirer de la tenue de celles-ci au regard de la compétence de la Cour, en particulier pour indiquer des mesures conservatoires. La Cour conclut que les déclarations faites par les Parties constituent *prima facie* une base sur laquelle sa compétence pourrait être fondée en l'espèce.

Après avoir rappelé que le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires « a pour objet de sauvegarder le droit de chacune des Parties en attendant qu'elle rende sa décision », qu'il « présuppose qu'un préjudice irréparable ne doit pas être causé aux droits en litige » et que « de telles mesures ne sont justifiées que s'il y a urgence », la Cour indique qu'à la suite du remaniement ministériel du 20 novembre 2000, « M. Yerodia Ndombasi a cessé d'exercer les fonctions de ministre des affaires étrangères et s'est vu confier celles de ministre de l'éducation nationale, moins exposées à des déplacements fréquents à l'étranger ». Elle en conclut qu'« il n'est pas établi qu'un préjudice irréparable pourrait être causé dans l'immédiat aux droits du Congo et que le degré d'urgence soit tel qu'il y ait lieu de protéger ces droits par l'indication de mesures conservatoires ».

La Cour ajoute que « si les Parties apparaissent disposées à envisager de régler le différend qui les oppose à l'amiable, les positions qu'elles ont exposées devant [elle] quant à leurs droits respectifs demeurent fort éloignées ». Elle note que « si toute négociation bilatérale en vue de parvenir à un règlement direct et amiable demeure la bienvenue, l'issue d'une telle négociation ne saurait être préjugée »; qu'il est « souhaitable que les questions soumises à la Cour soient tranchées aussitôt que possible » et que « dès lors, il convient de parvenir à une décision sur la requête du Congo dans les plus brefs délais ». La Cour indique encore que l'ordonnance qu'elle a rendue aujourd'hui ne préjuge en rien sa compétence pour connaître du fond de l'affaire, ni aucune question relative à la recevabilité de la requête de la République démocratique du Congo ou au fond lui-même.

Déclaration du juge Oda

1. Je souscris à la décision de la Cour de rejeter la demande en indication de mesure conservatoire que le Congo a présentée le 17 octobre 2000 en même temps que sa requête, encore que j'estime qu'il aurait fallu libeller l'alinéa 2 du paragraphe 78 du dispositif de l'ordonnance de la Cour en des termes marquant plus clairement le rejet de la demande en l'espèce.

2. À mon avis, la requête déposée par le Congo était, dès l'origine, sans objet, que M. Yerodia Ndombasi fût Ministre des affaires étrangères (comme il l'était jusqu'au 20 novembre 2000) ou Ministre de l'éducation nationale (ce qu'il est maintenant). Quoi qu'il en soit, aucun « préjudice irréparable » n'a selon moi été causé au Congo ni ne « pourrait être causé dans l'immédiat aux droits du Congo » du fait du mandat d'arrêt litigieux (voir le paragraphe 72 de l'ordonnance). Il est à noter que M. Yerodia Ndombasi était présent à l'Assemblée générale des Nations Unies à New York en septembre de l'année en cours.

La Cour semble être amenée à conclure le contraire, à savoir que « la requête du Congo n'a pas, à l'heure actuelle, été privée d'objet » (ordonnance, par. 57) et que « la demande en indication de mesures conservatoires du Congo n'a pas été privée d'objet du fait de la nomination de M. Yerodia Ndombasi comme Ministre de l'éducation nationale le 20 novembre 2000 » (ordonnance, par. 60), bien qu'elle ne semble pas fournir dans l'ordonnance suffisamment d'explications pour justifier ces conclusions.

3. Dans la présente ordonnance, la Cour s'abstient de se prononcer sur l'argumentation de la Belgique selon laquelle « la mesure [conservatoire] tendant à la mainlevée du mandat d'arrêt que le Congo demande à titre conservatoire serait identique à celle que le Congo réclame au fond » (ordonnance, par. 73), alors que je crois que ce motif eût été en soi suffisant pour que la Cour rejette la demande en indication de mesure conservatoire.

4. La Cour déclare que « les Parties apparaissent disposées à envisager de régler le *différend* qui les oppose à l'amiable » (ordonnance, par. 76, les italiques sont de nous), tandis qu'en fait ce que la Belgique a laissé entendre, c'était qu'elle ne verrait pas d'objection à ce que la Cour indique

« des mesures conservatoires appelant les Parties à examiner ensemble, de bonne foi, les difficultés causées par la délivrance du mandat d'arrêt, en vue de trouver une solution au différend qui soit compatible avec leurs obligations découlant du droit international, y compris les résolutions 1234 (1999) et 1291 (2000) du Conseil de sécurité » (CR 2000/33, p. 60; CR 2000/35, p. 18; voir CR 2000/35, p. 23).

En fait, la Belgique demande plutôt « à la Cour de rayer du rôle [la présente] affaire ... introduite par [le] Congo contre la Belgique par requête en date du 17 octobre 2000 » (conclusions finales de la Belgique datées du 23 novembre 2000).

5. Je ne peux partager l'avis de la Cour selon lequel

« il est souhaitable que les questions soumises à la Cour soient tranchées aussitôt que possible; que dès lors, il convient de parvenir à une décision sur la requête du Congo dans les plus brefs délais » (ordonnance, par. 76).

Je ne vois pas pourquoi la Cour devrait être aussi pressée de parvenir à une conclusion sur l'interprétation de certains principes généraux de droit international; peut-être s'agit-il d'un compromis destiné à contrebalancer le rejet de la demande en indication de mesure conservatoire du Congo. Il me semble que la Cour a mal compris l'intention de la Belgique, pour qui, en fait, il n'existe pas de différend à plaider devant la Cour.

La Belgique souhaitait simplement que les difficultés auxquelles la région du Congo est en proie ne s'aggravent pas et qu'un règlement du « différend » en général soit recherché conformément, en particulier, aux résolutions 1234 (1999) et 1291 (2000) du Conseil de sécurité, lesquelles visaient à faire cesser les hostilités et à obtenir un cessez-le-feu.

* * *

6. C'est ce raisonnement qui sous-tend la position que j'ai adoptée sur l'alinéa 1 du paragraphe 78 de l'ordonnance de la Cour. J'ai voté en faveur de l'alinéa 1 du paragraphe 78 du dispositif de l'ordonnance de la Cour avec beaucoup de réticence et *uniquement* par esprit de solidarité judiciaire. Mais je persiste à croire qu'il aurait fallu rayer la présente affaire du rôle général car, à mon sens, il n'y a pas en l'espèce de différend d'ordre juridique susceptible de relever de la juridiction de la Cour.

7. Dans sa requête du 17 octobre 2000, le Congo n'a indiqué aucun titre de compétence en l'espèce. Il n'a évoqué le titre de compétence que le 22 novembre 2000, lors du second tour de plaidoiries (CR 2000/34, p. 17). À ce que l'on comprend, par ce moyen tardivement invoqué, le Congo semble se fonder sur la clause facultative – à savoir le paragraphe 2 de l'Article 36 du Statut de la Cour – lorsqu'il cite une violation 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 le paragraphe 1 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies ». Il semble aussi se fonder sur le protocole de signature facultative concernant le règlement obligatoire des différends de 1961, dès lors qu'il fait grief à la Belgique d'une prétendue violation de l'immunité diplomatique prévue par la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961.

8. Je ne suis pas sûr que, lors du dépôt de la requête du 17 octobre 2000, il existait véritablement entre le Congo et la Belgique « [un] ... [différend] d'ordre juridique ayant pour objet : a) l'interprétation d'un traité, b) tout point de droit international; [etc.] » (Statut de la Cour, Art. 36, par. 2) ou un différend relatif « à l'interprétation ou à l'application de la Convention [de Vienne sur les relations diplomatiques] » (Protocole de signature facultative

concernant le règlement obligatoire des différends, article premier). De surcroît, pour qu'un *différend* ou un *différend d'ordre juridique* de cette nature existe, il faut que l'une des Parties fasse valoir des demandes d'ordre juridique au titre d'une violation par la Partie adverse de ses droits et intérêts, et que cette dernière conteste ces demandes.

9. Dans sa requête du 17 octobre 2000, le Congo n'a pas exposé ses conclusions et, partant, n'a pas qualifié, suivant l'une ou l'autre des catégories que j'ai rappelées ci-dessus, le différend qui l'opposerait à la Belgique.

Le Congo a tout simplement dit qu'il pensait, à tort selon moi, que M. Yerodia Ndombasi, Ministre des affaires étrangères, serait arrêté à cause du mandat décerné par le magistrat belge. Avoir le sentiment ou le pressentiment d'inconvénients possibles ou potentiels ne saurait, à mon avis, valoir réclamation au sens juridique du terme et ne saurait constituer une base juridique fondant la compétence de la Cour. Vers la fin de la procédure orale, le conseil du Congo a déclaré ce qui suit :

« [Le] Congo demande à la Cour d'ordonner à la Belgique de se conformer au droit international; de cesser et de s'abstenir de tout comportement de nature à accentuer le différend avec [le] Congo; en particulier, de procéder à la mainlevée du mandat d'arrêt international délivré contre le Ministre Yerodia » (CR 2000/34, p. 23);

et l'agent du Congo a demandé à la Cour « de dire le droit ... et [de] persuad[er] ... le juge belge Vandermeersch de retirer son mandat qu'il a lancé sur le plan international » (ibid., p. 27). Je répète que le Congo n'a pas mis au jour un différend d'ordre juridique l'opposant à la Belgique et n'a pas non plus précisé les droits et intérêts que la Belgique aurait violés. Le Congo souhaitait tout simplement avoir confirmation de certains principes de droit international touchant l'exercice de la compétence étatique.

10. Les questions concernant le champ et l'étendue de la compétence étatique sont assurément des questions majeures du droit international général, mais la Cour ne saurait les traiter à moins qu'elles ne fassent l'*objet d'un différend* dont elle serait saisie.

*

11. On peut soutenir que, dans une affaire donnée, la question de savoir s'il existe un différend – un différend *d'ordre juridique* au sens du paragraphe 2 de l'Article 36 du Statut de la Cour, ou un *différend* au sens du Protocole de signature facultative de 1961 – est une question qui doit être tranchée par la Cour au stade de l'examen de sa compétence. Je crois cependant que cette question est différente de celle qui se pose lorsqu'un État défendeur soulève une exception préliminaire dans le cadre d'une affaire introduite par voie de requête unilatérale, et qui est de savoir si un État peut être obligé à se présenter devant la Cour du fait qu'il a accepté volontairement et à l'avance sa juridiction, dans des circonstances où, en principe, le consentement des parties est essentiel.

La question de l'existence d'un « différend d'ordre juridique » ou d'un « différend » de ce genre doit, théoriquement, être réglée avant que la Cour ne se prononce sur sa compétence. Il est vrai qu'elle peut être généralement tranchée au stade de l'examen de la compétence une fois l'instance introduite devant la Cour (voir « Exceptions préliminaires », à la section D (Procédures incidentes) du Règlement de la Cour).

12. Mais s'il advient (comme ce fut le cas dans certaines affaires récentes) que la Cour soit en mesure de traiter cette question bien plus tôt, c'est-à-dire avant la phase de l'examen de la compétence, elle ne doit pas hésiter à le faire. Les dispositions relatives aux mesures conservatoires (sect. D (Procédures incidentes) du Règlement de la Cour) offrent l'occasion idéale de régler cette question en tant que question « prépréliminaire ». La Cour peut décider de rayer une affaire du rôle général dès ce stade ou de demeurer saisie de l'affaire, après avoir recherché s'il existe un « différend d'ordre juridique » ou un « différend ».

Si la Cour devait attendre le stade de l'examen de la compétence avant de régler la question de savoir s'il existe ou non effectivement un différend justiciable, elle serait saisie d'un nombre excessif d'affaires analogues au seul motif qu'un État estimerait qu'un autre État a agi au mépris du droit international. Je crains que de nombreux États ne retirent alors leur déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour pour éviter que d'autres États ne soumettent abusivement des affaires à celle-ci par de telles voies.

Déclaration du juge Ranjeva

J'ai voté en faveur du dispositif de l'ordonnance en raison du paragraphe 76 : un règlement définitif de toutes les questions soumises à la Cour, qui intervient dans les plus brefs délais et dont la conduite de la procédure bénéficie, à cette fin, de la pleine coopération des Parties, est la plus appropriée des mesures conservatoires.

Opinion individuelle du juge Koroma

J'ai voté en faveur de la présente ordonnance, non sans quelques doutes et hésitations, tenant aux prolongements de l'affaire elle-même et aux principes juridiques en jeu. L'affaire implique des principes fondamentaux du droit, des intérêts d'ordre national et de plus vaste portée, à quoi s'ajoutent les circonstances nouvelles, survenues après que la Cour eut été saisie de la demande en indication de mesures conservatoires.

Compte tenu des principes juridiques qui s'opposent et des circonstances actuelles, la demande en indication de mesure conservatoire soumise par la Partie requérante pour préserver ses droits ne peut être jugée comme étant sans fondement, et moins encore sans portée ou sans objet, voire comme futile. Des questions graves sont en jeu, qui devraient être tranchées au cas où l'affaire serait examinée au fond.

Conformément à son Statut et à sa jurisprudence, la Cour fait droit à une demande en indication de mesure conservatoire s'il existe un différend et s'il est établi qu'il y a urgence et qu'il s'avère probable qu'un préjudice irréparable en résultera pour les droits ou les intérêts des parties. En d'autres termes, la Cour indique des mesures conservatoires lorsqu'un différend oppose les parties et que l'urgence et le risque de préjudice irréversible existent de façon bien réelle.

Selon la requête, tant l'existence du mandat d'arrêt international que son exécution – objet du différend – auraient non seulement pour effet d'entraver l'exercice par M. Yerodia Ndombasi de ses fonctions de ministre des affaires étrangères mais encore porteraient un préjudice irréparable à ses droits. À mon avis, on ne saurait prétendre que ce risque n'existait pas. Mais, indépendamment du risque en question, le portefeuille de ministre des affaires étrangères a cessé d'être confié à M. Ndombasi à la suite d'un remaniement ministériel à Kinshasa. Cette donnée ne pouvait manquer d'être prise en compte par la Cour pour décider s'il y avait lieu ou non de faire droit à la demande en indication de mesure conservatoire en ce qui concernait M. Ndombasi. La Cour, à mon avis à juste titre, a constaté ce fait, lequel s'inscrivait dans l'argumentation défendue par la République démocratique du Congo, selon laquelle l'existence du mandat d'arrêt empêchait M. Ndombasi d'exercer ses fonctions de ministre des affaires étrangères, ce qui, partant, risquait de compromettre les droits de la République démocratique du Congo dans la conduite de sa politique étrangère. La Cour a conclu que, M. Ndombasi n'occupant plus le poste de ministre des affaires étrangères, l'urgence invoquée au titre de ses fonctions en tant que tel s'était trouvée quelque peu atténuée ou amoindrie. Certes, il n'est pas déraisonnable de parvenir à cette conclusion en ce qui concerne M. Ndombasi, mais je me demande si la réponse est appropriée s'agissant des droits souverains dont le Congo est investi en tant qu'État souverain. Je nourris par ailleurs quelques doutes quant à l'ampleur du préjudice qui aurait pu être causé aux intérêts de la République démocratique du Congo par l'émission de ce mandat d'arrêt et aussi quant à la responsabilité internationale du Royaume de Belgique à ce titre.

Enfin, l'ordonnance reconnaît par ailleurs la volonté des Parties d'examiner de bonne foi les difficultés causées par la délivrance du mandat d'arrêt, en vue de parvenir à un règlement du différend, si la Cour les y engageait. À mon avis, la Cour aurait dû faire une demande en ce sens dans le cadre de la présente ordonnance. On trouve dans sa jurisprudence, ainsi que dans celle de sa devancière, la Cour permanente, des appels exhortant les parties à ne prendre aucune mesure susceptible de préjuger des droits réclamés ou d'aggraver le différend soumis à la Cour (*Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie, ordonnance, 1939, C.P.J.I. série A/B n° 79, p. 199*). Je crois qu'un appel en ce sens aurait été utile et conforme aux attributions judiciaires de la Cour.

Cela étant et compte tenu de l'importance des questions juridiques en jeu, la conclusion de la Cour selon laquelle

l'objet de la requête n'a pas disparu, tout autant que sa décision d'examiner l'affaire dans les plus brefs délais sont à la fois judicieuses et appropriées dans les circonstances présentes.

Opinion individuelle du juge Parra-Aranguren

1. Bien qu'ayant voté en faveur du dispositif de l'ordonnance, j'estime devoir formuler les observations suivantes.

2. Dans sa requête, la République démocratique du Congo invoque, pour fonder la compétence de la Cour, le fait que « la Belgique a accepté la juridiction de la Cour et, [qu']en tant que de besoin, la présente requête vaut acceptation de cette juridiction par la République démocratique du Congo » (ordonnance, par. 2).

3. La République démocratique du Congo, dans sa demande en indication de mesures conservatoires, n'a invoqué aucune autre base de compétence.

4. À l'audience du 22 novembre 2000, lors de son second tour de plaidoiries, la République démocratique du Congo a indiqué que :

« *Prima facie*, la compétence de la Cour ne peut être contestée. Elle découle clairement des déclarations facultatives de reconnaissance de la juridiction obligatoire de la Cour faites par le Royaume de Belgique et la République démocratique du Congo, respectivement le 3 avril 1958 et le 8 février 1989, et qui se trouvent en annexe de cette intervention. Et qui, apparemment, sont sans réserve. » (Ordonnance, par. 42.)

5. Le 23 novembre 2000, la Belgique s'est opposée « à ce qu'un chef de compétence soit invoqué au stade du second tour de plaidoiries », en s'appuyant pour cela sur la jurisprudence de la Cour (ordonnance, par. 45, 62).

6. Comme la Belgique l'a rappelé, la Cour a déclaré le 2 juin 1999 :

« 42. Considérant que la Yougoslavie, après le dépôt de sa requête, a en outre invoqué, pour fonder la compétence de la Cour en l'espèce, l'article 4 de la Convention de conciliation, de règlement judiciaire et d'arbitrage entre la Belgique et le Royaume de Yougoslavie, signée à Belgrade le 23 mars 1930; que le "complément à la requête" de la Yougoslavie, dans lequel celle-ci s'est prévalu de cette nouvelle base de juridiction, a été soumis à la Cour lors du second tour de plaidoiries (voir par. 14 ci-dessus); et que la Yougoslavie n'a pas fourni d'explication sur les raisons qui l'avaient amenée à déposer ce document à ce stade de la procédure;

43. Considérant que la Belgique, se référant au paragraphe 2 de l'article 38 du Règlement, expose ce qui suit :

"Il s'en déduit clairement qu'il est inadmissible, comme en l'espèce, de compléter, sur un point essentiel, l'argumentation relative à la compétence *prima facie* de [la] Cour, par un nouveau moyen

proposé in extremis. D'ailleurs, l'on peut se demander pourquoi la République fédérale de Yougoslavie, qui est censée connaître les traités auxquels elle prétend aujourd'hui avoir succédé, n'a pas cru devoir, comme l'exigeaient le principe de bonne administration de la justice et l'article 38 précité, formuler ce moyen au stade de l'introduction de sa requête";

et qu'elle prie dès lors la Cour, "*en ordre principal*, d'écarter ce moyen des débats"; considérant que la Belgique soutient "[e]n *ordre subsidiaire*" "que la Convention de 1930 donne compétence, non à [la] Cour, mais à la Cour permanente de Justice internationale", et qu'elle fait valoir que l'article 37 est inopérant en l'espèce; et considérant que la Belgique soutient "[e]n *ordre tout à fait subsidiaire* ... qu'aux termes de [la] Convention [de 1930] le recours à la Cour permanente de Justice internationale est subsidiaire" et qu'elle observe que la Yougoslavie "n'a pas épuisé les voies procédurales préalables dont seul l'épuisement peut donner lieu à une saisine de la Cour permanente de Justice internationale";

44. Considérant que l'invocation par une partie d'une nouvelle base de juridiction au stade du second tour de plaidoiries sur une demande en indication de mesures conservatoires est sans précédent dans la pratique de la Cour; qu'une démarche aussi tardive, lorsqu'elle n'est pas acceptée par l'autre partie, met gravement en péril le principe du contradictoire et la bonne administration de la justice; et que, par suite, la Cour ne saurait, aux fins de décider si elle peut ou non indiquer des mesures conservatoires dans le cas d'espèce, prendre en considération le nouveau chef de compétence dont la Yougoslavie a entendu se prévaloir le 12 mai 1999. » (*Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Belgique), mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999, par. 42 à 44.*)

7. Dans une autre ordonnance, rendue ce même jour, le 2 juin 1999, la Cour a confirmé qu'elle ne saurait prendre en considération le nouveau titre de compétence invoqué lors du second tour de plaidoiries. Elle a dit :

« 42. Considérant que la Yougoslavie, après le dépôt de sa requête, a en outre invoqué, pour fonder la compétence de la Cour en l'espèce, l'article 4 du Traité de règlement judiciaire, d'arbitrage et de conciliation entre les Pays-Bas et le Royaume de Yougoslavie, signé à La Haye le 11 mars 1931; que le "complément à la requête" de la Yougoslavie, dans lequel celle-ci s'est prévalu de cette nouvelle base de juridiction, a été soumis à la Cour lors du second tour de plaidoiries (voir par. 14 ci-dessus); que la Yougoslavie n'a pas fourni d'explication sur les raisons qui l'avaient amenée à déposer ce document à ce stade de la procédure; et qu'elle fait valoir que, même si la procédure prévue à l'article 4 du Traité de 1931 n'a pas été strictement suivie, "la Cour, comme sa devancière, la Cour permanente de Justice internationale, a toujours appliqué le principe suivant lequel il ne faut pas pénaliser le

demandeur qui a commis dans un acte de procédure une erreur qu'il peut facilement réparer";

43. Considérant que les Pays-Bas font objection à la présentation tardive par la Yougoslavie de ce chef de compétence; qu'ils soutiennent que le Traité de règlement judiciaire, d'arbitrage et de conciliation du 11 mars 1931 n'est plus en vigueur entre les Pays-Bas et la Yougoslavie; que les Pays-Bas font observer qu'ils ne sont pas partie à la Convention de Vienne de 1978 sur la succession d'États en matière de traités et que, contrairement à ce qu'il en est pour un certain nombre d'autres traités bilatéraux conclus avec l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie, il n'a pas été passé d'accord provisoire sur le maintien en vigueur du Traité de 1931; et que les Pays-Bas font en outre valoir que la Yougoslavie n'a pas respecté les prescriptions de procédure indiquées à l'article 4 du Traité, notamment le préavis d'un mois;

44. Considérant que l'invocation par une partie d'une nouvelle base de juridiction au stade du second tour de plaidoiries sur une demande en indication de mesures conservatoires est sans précédent dans la pratique de la Cour; qu'une démarche aussi tardive, lorsqu'elle n'est pas acceptée par l'autre partie, met gravement en péril le principe du contradictoire et la bonne administration de la justice; et que, par suite, la Cour ne saurait, aux fins de décider si elle peut ou non indiquer des mesures conservatoires dans le cas d'espèce, prendre en considération le nouveau chef de compétence dont la Yougoslavie a entendu se prévaloir le 12 mai 1999. » (*Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Pays-Bas), mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999; C.I.J. Recueil 1999, par. 42 à 44.*)

8. Nonobstant les décisions susmentionnées, la Cour adopte en l'espèce une position différente et soutient que l'invocation par le Congo, lors du second tour de plaidoiries, des déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour ne sauraient avoir été de nature à mettre gravement en péril le principe du contradictoire et la bonne administration de la justice (ordonnance, par. 63 et 64).

9. À l'appui de sa nouvelle position, la Cour rappelle d'abord qu'aux termes du paragraphe 2 de l'article 38 de son règlement « la requête indique *autant que possible* les moyens de droit sur lesquels le demandeur prétend fonder la compétence de la Cour » (les italiques sont de la Cour). Toutefois, d'après moi, le motif avancé n'est pas satisfaisant, car cette disposition était en vigueur en juin 1999 et n'a pas empêché la Cour de parvenir à une conclusion différente dans les affaires précédemment évoquées.

10. En deuxième lieu, il est dit au paragraphe 63 de l'ordonnance « qu'il appartient en tout état de cause à la Cour de rechercher dans chaque cas si elle a compétence »; mais, à mon avis, cette tâche, conférée à la Cour, diffère de celle qui consiste à rechercher elle-même d'éventuels chefs de compétence que les parties n'ont pas invoqués.

11. Troisièmement, la Cour affirme que les déclarations au titre de la clause facultative faites par la Belgique et la République démocratique du Congo sont « connues tant de la Cour que des Parties », attendu qu'elles ont été dûment déposées auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, lequel en a transmis copie à la Cour ainsi qu'à tous les États parties au Statut et que ces déclarations ont été reproduites dans l'*Annuaire* de la Cour. Il n'empêche qu'à mon avis, ni la possibilité d'avoir connaissance des déclarations des Parties, ni leur reproduction dans l'*Annuaire* de la Cour n'ont pour résultat de faire desdites déclarations des éléments de la requête déposée par la République démocratique du Congo contre la Belgique.

12. Enfin, la Cour fait observer que :

« compte tenu de la présentation adoptée dans la requête et des conclusions présentées par le Congo, la Belgique ne pouvait pas ne pas s'attendre à ce que les déclarations faites par les deux Parties entrent en ligne de compte pour fonder la compétence de la Cour en l'espèce » (ordonnance, par. 63);

la Belgique a dès lors été en mesure de concevoir et de faire valoir toute argumentation qu'elle eût estimé appropriée à cet égard; et que, partant, la Belgique n'a pas été lésée par le fait que la République démocratique du Congo ait invoqué sa déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour au second tour de plaidoiries. À mon avis, de telles considérations ne doivent être prises que comme l'énoncé de vœux pieux, nullement étayés par le dossier.

13. Au demeurant, la République démocratique du Congo a fondé la compétence de la Cour sur sa déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour dans trois requêtes distinctes déposées au Greffe le 23 juin 1999 [affaires relatives aux *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda) (République démocratique du Congo c. Burundi) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*]. Elle n'a pas procédé en l'espèce de la même manière et n'a pas expliqué pourquoi elle n'a invoqué sa déclaration au titre de la clause facultative pour fonder la compétence de la Cour que lors du second tour de plaidoiries. Par conséquent, j'estime que la Cour ne peut pas prendre en considération cet élément.

14. Pour toutes ces raisons, je crois que la Cour ne saurait tenir compte du fait que la République démocratique du Congo ait invoqué sa propre déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour au second tour de plaidoiries en tant que nouveau fondement de la compétence de la Cour.

Opinion dissidente du juge Rezek

1. La plupart des systèmes de droit contemporains nous enseignent, d'une manière assez uniforme, ce qu'est une mesure conservatoire, et notamment quels en sont les fondements et les effets. Malgré le silence du Statut et du Règlement de la Cour internationale de Justice qui n'énoncent à ce sujet que des règles de procédure, la Cour

n'est pas sans disposer d'une certaine orientation en la matière, qui n'est pas seulement celle de sa propre jurisprudence.

2. Il est question à ce stade non des effets, mais des fondements. Ils constituent le *bonus fumus juris* – le bien-fondé, à première vue, de la thèse que le demandeur invoque à l'appui de sa prétention; et le *péril en la demeure* – les risques liés au retard, le danger qu'il ne soit finalement pas fait droit à sa prétention comme il convient, au cas où il aurait raison, la Cour ne lui ayant pas accordé par anticipation, ne serait-ce que partiellement, le bénéfice des mesures qu'il demande.

3. Le bien-fondé de la demande déposée par la République démocratique du Congo est ici apparent. C'est la première fois qu'un État s'adresse à la Cour pour dire qu'un membre de son gouvernement fait l'objet d'un mandat d'arrêt délivré par une juridiction d'un autre État, et que le gouvernement de ce dernier apporte un soutien à ce mandat d'arrêt en le faisant parvenir à l'ensemble de la communauté internationale.

4. Indépendamment de la qualité de la personne visée et tout à fait en marge de la question des privilèges dont certains agents de l'État jouissent sur le plan international, c'est bien la première fois aussi que la Cour se voit saisie du problème que soulève un acte de juridiction local censé se fonder sur le seul principe de la justice universelle – sans avoir égard à la territorialité de l'infraction, ni à la défense de biens et de valeurs essentiels de l'État du for, ni à la nationalité de l'agent ou à celle des victimes – et sans que la personne accusée se trouve sur le territoire de l'État du for. *Prima facie*, je considère comme valable la thèse qu'il y a là atteinte à la règle fondamentale de l'égalité souveraine des États.

5. Pour ce qui est de l'urgence, je considère que la situation décrite dans la demande, c'est-à-dire la validité du mandat d'arrêt décerné contre un membre du Gouvernement congolais et l'aide que le Gouvernement belge apporte à son exécution, constitue une restriction continue et permanente au plein exercice de la fonction publique de la personne en cause, ainsi qu'une atteinte vexatoire, elle aussi continue et permanente, à la souveraineté de l'État demandeur.

6. Quel est le degré d'importance du préjudice, et donc le degré d'urgence? Il ne s'agit pas de savoir si le maintien en vigueur du mandat d'arrêt contre le Ministre congolais cause un préjudice irréversible – peu de choses à part la mort sont irréversibles –, mais si le prononcé de la mesure conservatoire serait de nature à causer, lui aussi, un préjudice non moins grave que celui que l'on voudrait faire cesser à titre provisoire. Pour ma part, je ne vois aucun inconvénient majeur à suspendre les effets du mandat d'arrêt décerné par un juge d'instruction de Bruxelles, ou plutôt le caractère international que le Gouvernement belge lui a donné, jusqu'à ce que la Cour statue définitivement sur cette question juridique dont l'importance et l'actualité sont incontestables.

7. À cet effet, et contrairement à la majorité, j'aurais fait droit à la demande de mesure conservatoire.

Table des matières

Introduction

- I. Les convergences
- II. Les divergences
 - A. L'urgence
 - B. Le préjudice irréparable
 - C. La préservation des droits
- III. Conclusion

Introduction

1. J'ai voté avec regret contre le dispositif principal de l'ordonnance du 8 décembre 2000 en indication de mesures conservatoires. Je comprends que la question ait profondément divisé la Cour. Il est ainsi apparu sage de rechercher un compromis entre les membres de la Cour.
2. Semblable raison peut être acceptable. D'autant plus qu'on se trouve, en la présente affaire, à une étape purement procédurale qui ne préjuge des droits d'aucune des Parties.
3. C'est précisément le caractère de jugement avant-dire droit qui m'incline à croire que le compromis final auquel a abouti la Cour est déséquilibré. D'où mon opinion selon laquelle l'organe judiciaire aurait dû clairement indiquer une mesure conservatoire minimale qui me paraît justifiée au regard des circonstances. Sans nécessairement suivre les termes de la demande, la Cour aurait pu prescrire d'office cette mesure comme son Statut (Art. 41) et son règlement (art. 75) le lui permettent.
4. Je suis d'avis que la haute juridiction devrait apporter une réponse certaine, nette et précise, qu'elle soit positive ou négative, à la sollicitation du Congo. En d'autres mots, elle devrait, soit la rejeter, soit l'accepter. La formule selon laquelle « les circonstances, telles qu'elles se présentent actuellement à la Cour, ne sont pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir, en vertu de l'Article 41 du Statut, des mesures conservatoires » (par. 2 du dispositif de l'ordonnance) ne paraît pas, à première vue, exempte d'ambiguïté. On était habitué aux circonlocutions d'un organe politique principal de l'Organisation des Nations Unies appelé à prendre des décisions difficiles. On doit à présent s'accoutumer avec des formules proches de l'organe judiciaire principal de l'Organisation. L'enseignement, au sens large, de la jurisprudence y gagne-t-il?
5. C'est l'une des raisons principales de mon dissentiment [I]. Mais il est vrai que je suis d'accord avec la majorité de la Cour sur certains points [II]. En définitive, je présente la solution adéquate à mon sens [III].

I. Les convergences

6. Je vais signaler brièvement trois points examinés par la Cour qui rencontrent mon assentiment. Comme la majorité des juges, j'estime que la Cour est *prima facie* compétente (voir par. 68 de l'ordonnance) en raison des déclarations

respectives des Parties relatives à l'acceptation de la juridiction obligatoire (voir par. 61 et 64 de l'ordonnance). Mais le demandeur n'a pas mentionné avec une précision mathématique le fondement de la compétence de la Cour. Je souscris aussi à la conclusion contenue dans l'ordonnance jugeant que « la demande en indication de mesures conservatoires du Congo n'a pas été privée d'objet du fait de la nomination de M. Yerodia Ndombasi comme Ministre de l'éducation nationale le 20 novembre 2000 » (par. 60 de l'ordonnance). J'ai enfin voté avec la majorité de la Cour en faveur du premier paragraphe du dispositif de l'ordonnance. À bon droit, la Cour « Rejette la demande du Royaume de Belgique tendant à ce que l'affaire soit rayée du rôle ». Cette demande, peut-être légitime pour le défendeur, se situe dans la droite ligne de sa prétention exorbitante de compétence universelle, telle qu'il la conçoit. Le juge international entend l'examiner au fond dans « les plus brefs délais » (par. 76 de l'ordonnance). Point capital du compromis judiciaire décisif conclu, qui limite les conséquences inéquitables du rejet poli de la demande du Congo.

7. Aussi, je n'aborderai point la question très importante, en cette phase de la procédure, de l'articulation juridique entre la compétence universelle et les immunités d'État.

II. Les divergences

8. Je vais à présent justifier la mesure conservatoire minimale que la Cour aurait dû prescrire à mon sens. À cette fin, je dois montrer que les conditions énoncées par la jurisprudence, de manière plus ou moins constante, qui subordonnent la prise d'une telle mesure, à savoir l'urgence, le caractère irréparable du préjudice et la préservation des droits des parties, ont été et demeurent remplies (pour la doctrine, voir notamment P. M. Martin, « Renouveau des mesures conservatoires : les ordonnances récentes de la Cour internationale de Justice », *JDI*, vol. 102, 1975, p. 45 à 59; J. Peter A. Bernhard, « *The Provisional Measures Procedure of the International Court of Justice through U.S. Staff in Tehran: Fiat Justitia, Pereat Curia* », *Virginia Journal of International Law*, vol. 20, n° 3, 1980, p. 592 à 602).

A. L'urgence

9. Je suis d'avis que l'urgence s'apprécie en fonction du domaine d'activité humaine concernée. On peut l'entendre comme l'état qui vise un traitement rapide du dossier. À l'intérieur de ce secteur, il est susceptible de degrés, de sorte qu'il est possible d'établir une hiérarchie parmi les situations urgentes : extrême urgence, grande urgence, urgence (voir l'ordonnance du 3 mars 1999 en l'affaire *LaGrand* « la plus grande urgence » (*C.I.J. Recueil 1999*, par. 9). Dans les divers cas, il y a toujours urgence.

10. Je réaffirme donc que l'urgence qui s'impose dans cette affaire présente des particularités. Il ne s'agit ni de l'urgence au sens médical du mot, ni de l'urgence dans l'acception directement humanitaire du terme. C'est une urgence au sens juridique général du vocable. Elle ne saurait être

appréciée, ni de manière absolue, ni à la lumière des précédents singuliers. L'étalon temps dans l'espèce en examen se mesure à l'aune des événements tragiques que subit le Congo et au rythme accéléré des conférences internationales organisées sur le pays. La Cour a déjà eu connaissance des faits au sujet desquels elle a ordonné des mesures conservatoires (affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo*, ordonnance du 1^{er} juillet 2000).

11. Si les allégations du Congo, incontestées par la Belgique, d'après lesquelles « plus de la moitié du Gouvernement congolais pourra être poursuivie et faire l'objet d'un mandat d'arrêt international, ainsi que d'une demande d'extradition, y compris le Président de la République lui-même » (voir plaidoirie de M. Ntumba Luaba Lumu, compte-rendu de l'audience publique du 22 novembre 2000, CR 2000/34, p. 20), étaient fondées ainsi que les assertions du Congo selon lesquelles « un parti politique d'opposition au Gouvernement congolais fonctionnant sur le territoire belge » figurerait parmi les « plaignants » ou que des « raisons de sécurité » empêchent le conseil de la Belgique de révéler l'identité des plaignants de nationalité congolaise (voir plaidoirie de M. Eric David, compte rendu de l'audience publique du 21 novembre 2000, CR 2000/33, p. 23) à l'origine du mandat du 11 avril 2000, n'y aurait-il pas urgence à statuer à titre conservatoire? N'y va-t-il pas de la sauvegarde de l'utilité de l'office du juge international d'éviter, dans cette affaire pendante devant lui, la survenance éventuelle d'une situation analogue?

12. Je suis davantage amené à réfléchir sur cette situation lorsque je me réfère aux propos de l'un des conseils du Congo, membre du gouvernement de ce pays, M. Ntumba Luaba Lumu, qui n'a pas suscité de contestation de la part de la partie belge. L'orateur s'est posé la question de savoir si le remaniement de l'équipe gouvernementale congolaise intervenu le 20 novembre 2000 ne répondait pas à la volonté de la Belgique en ces termes :

« On peut se demander si à travers ce mandat on n'a pas voulu contraindre les autorités légitimes de la République démocratique du Congo à procéder à certains réaménagements politiques que la Belgique souhaitait et qui ont été du reste salués. » (Voir compte rendu de l'audience publique du 22 novembre 2000, CR 2000/34, p. 10.)

13. Sans que je puisse établir de manière sûre un lien de causalité entre certains faits, je peux aussi légitimement m'interroger sur le caractère simultané de la visite le 18 novembre 2000 d'un membre du Gouvernement belge à Kinshasa, du remaniement du Gouvernement congolais le 20 novembre 2000 et de l'ouverture des audiences actuelles à la Cour le 20 novembre 2000. Est-ce un pur hasard, cette coïncidence des calendriers?

14. Je suis donc d'avis qu'il y a urgence, quoique atténuée, à édicter des mesures conservatoires. D'autant plus que je crains une chose : le règlement judiciaire au fond ne devrait intervenir, quelle que soit la bonne volonté de la Cour, qu'après un long délai durant lequel l'affaire pourrait courir le risque d'être rayée du rôle. Sauf imprévu.

B. Le préjudice irréparable

15. Je serais enclin à croire que le Congo a subi un préjudice irréparable, directement sur le plan moral et, indirectement sur le plan matériel, physique et humain, du fait de l'acte unilatéral de la Belgique à l'encontre du Ministre des affaires étrangères congolais. Semblable critère est réaffirmé dans la jurisprudence abondante de la Cour, notamment : affaires des *Essais nucléaires (Australie c. France)* (C.I.J. Recueil 1973, p. 103); *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran (États-Unis d'Amérique c. Iran)* (C.I.J. Recueil 1979, p. 19); *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide [Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie-et-Monténégro)]* (C.I.J. Recueil 1993, p. 19); *Bréard* (C.I.J. Recueil 1998, p. 36); *LaGrand* (C.I.J. Recueil 1999, p. 15); *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)* (C.I.J. Recueil 2000, par. 39). Mais il demeure vrai pour le demandeur que *actori incumbit probatio*. Je ne conteste pas non plus que depuis que M. Yerodia Ndombasi est passé du Ministère des affaires étrangères au Ministère de l'éducation nationale, l'ampleur du préjudice que subit le Congo a changé. C'est dire, en d'autres mots, que cet État continue de subir des dommages mais dans des proportions relativement inférieures à celles connues précédemment du point de vue des relations internationales.

16. Je pense précisément que le mandat d'arrêt du 11 avril 2000 a causé un préjudice à la diplomatie congolaise dans la mesure où son chef, qui s'est néanmoins beaucoup déplacé à l'étranger, dans l'hémisphère Sud, n'a plus été en mesure pendant plusieurs mois de participer à toutes les réunions internationales organisées de par le monde où la question des activités armées étrangères sur le territoire du Congo était utilement examinée. L'État congolais a ainsi pu souffrir de l'inobservance de la règle de présence diplomatique lorsqu'il s'est trouvé représenté à un échelon inférieur dans des rencontres des ministres des affaires étrangères. Il en est résulté que la substance des pourparlers, spécialement des entretiens tendant à mettre un terme au conflit armé, a été affectée. Les prérogatives de souveraineté internationale du Congo en ont donc souffert. Il y a là, me semble-t-il, un type de préjudice irréparable (voir Ewa Stanislawowa Alicja Salkiewicz : *Les mesures conservatoires dans la procédure des deux Cours de La Haye*, Genève, IUHEI, 1984, p. 69 sur « le dommage non susceptible de quelque réparation »). Sans que malheureusement une preuve irréfutable ait été rapportée, une telle situation peut avoir eu des *conséquences indirectes* sur la vie des populations civiles victimes du conflit armé en cours (selon l'International Rescue Committee (États-Unis), *Mortality Study Eastern Democratic Republic of Congo*, « of the 1,7 million excess deaths, 200 000 were attributable to acts of violence » (sources : <www.theirc.org/mortality.htm>).

17. D'autre part, je soutiens que le comportement de la Belgique a jeté et continue de jeter le discrédit sur le Gouvernement du Congo, par ailleurs affaibli par le conflit armé en cours. Il tend à accabler, a priori, par un jugement

sommaire, l'une des Parties au conflit d'accusations infamantes au sein de la communauté internationale, de présenter l'agressé comme l'agresseur (voir la résolution 1234 du 9 avril 1999 et la résolution 1304 du 16 juin 2000 du Conseil de sécurité). Puisque la Belgique a diffusé, via Interpol, le contenu de son mandat aux États membres de cette institution, la recherche de solution pacifique au conflit armé international ne s'en trouve-t-elle pas ainsi compliquée? Par là, j'estime que les droits du Congo à la notoriété internationale ont été atteints. Il s'agit des droits extrapatrimoniaux à l'honneur, à la dignité du peuple congolais représenté par son État.

18. Au total, les agissements de la Belgique ont entraîné des dommages, d'une part, aux droits de souveraineté du peuple congolais organisé en État indépendant : « la privation de souveraineté subie par l'État ... est une preuve certaine du caractère irréparable du préjudice » (El-Koshi, op. dissidente dans l'affaire relative à des *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni)*, C.I.J. Recueil 1992, p. 215). Selon M. S. Oda, l'objet des mesures conservatoires est de « sauvegarder les droits des États exposés à un risque imminent de violation irréparable » (opinion dissidente dans l'affaire *LaGrand*, C.I.J. Recueil 1999, p. 19, par. 5). D'autre part, il a été porté atteinte aux droits à la dignité et à l'honneur dudit peuple au sein de la société internationale, y compris, très indirectement sous forme d'autres préjudices, fussent-ils collatéraux.

19. Je ne conteste cependant pas que l'évaluation précise des dommages causés au Congo n'est guère aisée. Mais c'est là une difficulté qui peut surgir dans l'application pratique du principe. Je souligne encore que l'absence du chef de la diplomatie congolaise à certaines rencontres internationales organisées dans les capitales des pays qui forment le centre du monde, à la différence de ceux de la périphérie du globe, pendant plusieurs mois, a pu entraîner, vraisemblablement, des dommages indirects sur les personnes et les biens congolais se trouvant actuellement en territoires théâtres des hostilités. La présence personnelle du Ministre congolais des affaires étrangères aux rencontres précitées aurait pu épargner des vies humaines. Le Ministre en question aurait pu argumenter valablement en vue d'amener les autres parties au conflit armé à respecter le droit international humanitaire et les droits de l'homme (voir les déclarations de M. S. Oda dans les affaires *Bréard* et *LaGrand*, sur la nécessité de « tenir compte des droits des victimes d'actes de violence (aspect qui a souvent été négligé) » (C.I.J. Recueil 1999, par. 2 et p. 18, par. 2).

20. Quant au préjudice moral, j'estime qu'il est encore plus difficile à évaluer avec exactitude. Il n'en est pas pour autant bien réel. La Cour pourra, au moment de l'examen de l'affaire au fond, s'en apercevoir. Le seul fait d'émettre un mandat d'arrêt contre l'organe d'un État étranger, en l'état actuel du droit international, est plus que discutable. Imaginons la situation inverse où des juges congolais émettraient des mandats similaires contre des organes belges

pour des faits commis au Congo postérieurement à Nuremberg, période de l'apparition de ce nouveau droit selon le conseil belge. Car, assure Antonio Cassese, la colonisation européenne a causé « la destruction d'ethnies entières » (Antonio Cassese, « La communauté internationale et le génocide », *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement*, Mélanges Virally, Paris, Pedone, 1991, p. 183).

21. Néanmoins, depuis la nomination de M. Yerodia Ndombasi au portefeuille de l'éducation nationale le 20 novembre 2000, je suis d'avis que le préjudice irréparable subi par le Congo a diminué d'ampleur, puisque l'intéressé se voit attribuer, *pour l'heure*, les fonctions de ministre de l'éducation nationale dont le volume majeur des activités se déroule sur le territoire national. Il demeure que la portion mineure de cette charge, entendue au sens classique de la division du travail, dans un monde où de plus en plus de matières s'internationalisent, intéresse les relations internationales. Est-il admissible que cette fraction, parce que réduite, subisse de telles limitations?

22. D'autre part, l'autonomie constitutionnelle que le droit international reconnaît aux États permet à ces derniers de désigner librement, sans entrave, ni injonction extérieure, tel ou tel membre du gouvernement, sans égard à ses fonctions nominales, pour des missions à l'étranger. La pratique congolaise, entre autres, paraît abondante en la matière. D'autant plus que le conflit armé auquel est confronté le Congo exige la participation, individuelle et collective, des membres du gouvernement aux négociations bilatérales et multilatérales tendant à mettre un terme à la guerre. Il est donc possible que le Congo subisse une privation de fait dans l'exercice de ses prérogatives souveraines au plan international si M. Yerodia Ndombasi, en raison de son expérience récente dans ce domaine ou pour toute autre raison, ne peut accomplir librement, au nom de son gouvernement, une mission dans certains pays étrangers.

23. En dernière analyse, il me semble que la situation de l'ancien Ministre des affaires étrangères du Congo n'a pas totalement bouleversé les *circonstances* ayant dicté la demande en indication de mesures conservatoires, tant que l'intéressé demeure membre du Gouvernement congolais. Je ne nie pas pour autant la différence importante entre les fonctions d'un ministre des affaires étrangères et les charges d'un ministre de l'éducation nationale ainsi que les fondements juridiques différents des immunités attachées à l'un et l'autre postes gouvernementaux.

C. La préservation des droits respectifs des Parties

24. On a épilogué sur les droits respectifs des Parties qu'il convient de préserver. On a ainsi allégué l'identité des prétentions du Congo tant en demande de mesures conservatoires qu'en requête relative au fond. La Cour n'a heureusement pas suivi cette argumentation. Je continue de croire que les *droits de souveraineté* du demandeur et ses *droits à l'honneur et à la dignité* doivent être sauvegardés de manière équilibrée avec les droits du défendeur en attendant le jugement au fond. Il y a, dans les circonstances

actuelles, un déséquilibre entre les uns et les autres. C'est un risque réel que l'un des États continue à subir la volonté de l'autre.

25. Dès lors que le défendeur justifie son comportement insolite en ces termes :

« 33. Bien au contraire, la délivrance de ce mandat d'arrêt est un moyen d'aider le Congo à exercer un droit qui, faut-il le rappeler, est aussi une obligation pour le Congo, à savoir arrêter et poursuivre M. Yerodia Ndombasi devant les juridictions congolaises pour les faits qui lui sont imputés. » (Voir plaidoirie de M. Eric David, CR 2000/33, p. 31 et 32.)

J'interprète cette conception comme « l'invocation par un État d'un droit nouveau ou d'une exception sans précédent au principe » [de non-intervention] qui « si elle était partagée par d'autres États » tendrait « à modifier le droit international coutumier » (affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 109, par. 207). L'un des effets d'un droit subjectif n'est-il pas l'exclusion des prétentions tierces ou l'obligation des tiers de respecter le droit d'autrui?

En d'autres mots, poursuit le conseil de la Belgique, « [c]'est dire si le mandat d'arrêt décerné par l'autorité judiciaire belge, bien loin de porter atteinte aux droits du Congo, aide au contraire ce dernier à les exercer » (ibid., p. 32). S'agit-il là des conséquences de la vivacité éventuelle des souvenirs sur les liens juridiques historiques qui permettaient d'édicter depuis la métropole des actes juridiques produisant des effets outre-mer?

On se trouve ainsi en présence d'une revendication de l'idée d'« ingérence judiciaire » (voir Mario Bettati, *Le droit d'ingérence — Mutation de l'ordre international*, Paris, éditions Odile Jacob, 1996, *contra* S. Bula-Bula, « L'idée d'ingérence à la lumière du Nouvel Ordre Mondial », *Revue africaine de droit international et comparé*, t. IV, n° 1, mars 1994, « La doctrine d'ingérence humanitaire revisitée », ibid., vol. 9, n° 3, septembre 1997).

Et la Belgique va jusqu'à affirmer que : « Dans ces conditions, indiquer les mesures conservatoires réclamées par le Congo dans la présente espèce serait constitutif d'atteinte aux droits conférés à la Belgique par le droit international lui-même. » (Ibid., p. 35.)

26. Je persiste à croire que l'analyse développée aux points A et B ci-dessus a permis de constater l'urgence relative à ordonner des mesures conservatoires. Elle a aussi montré le préjudice irréparable subi et que continue à subir un État décolonisé, de la part de l'ancienne puissance coloniale convaincue – diraient certains – de sa « mission sacrée de civilisation ». Le demandeur ne revendique pas un « droit fantasmagique » (plaidoirie de M. Eric David, ibid., p. 35). Il apparaît que les reproches articulés par le Congo dans cette affaire contre la Belgique et implicitement admises par cette dernière, comme montré ci-dessus, portent bien sur la violation de la souveraineté et de l'indépendance politique du Congo par la Belgique. Je pense qu'il y a là des droits

entrant dans le cadre du présent différend juridique.

Ces droits commandent d'être préservés au risque de voir l'une des Parties imposer son ordre politique et juridique à l'autre rendant ainsi sans objet l'examen de l'affaire au fond (voir ci-dessus, l'indication d'une « liste d'attente » du mandat d'arrêt de plusieurs ministres congolais chez le juge belge et l'allusion du conseil congolais, membre du Gouvernement congolais, sur les souhaits de la Belgique relativement au remaniement ministériel, la simultanéité de certains faits...).

27. Les droits à sauvegarder consistent aussi dans la prérogative souveraine (voir par. 40 de l'ordonnance du 1^{er} juillet 2000 en l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)* : « [les] droits à la souveraineté... doivent retenir l'attention de la Cour dans son examen de la présente demande en indication de mesures conservatoires ») reconnue à chaque État d'exercer la plénitude de ses compétences en matière législative, exécutive et judiciaire sans ingérence extérieure. Nul État ne saurait enjoindre à un autre État par des mesures *coercitives* qu'elles soient administratives, judiciaires ou autres, la manière de conduire les affaires nationales sur son territoire (voir M. Bedjaoui, affaire des *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. États-Unis d'Amérique)*, C.I.J. Recueil 1992, p. 148, et S. A. El-Kosheri, ibid., p. 215). L'allégation de tout fait qui engagerait éventuellement la responsabilité d'un État doit être communiquée, par les canaux diplomatiques appropriés, à ce dernier. Puisque « le droit international exige aussi le respect de l'intégrité politique » (affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique (fond)*, C.I.J. Recueil 1986, p. 106, par. 202).

28. Il faut souhaiter qu'il n'y ait aucune *aggravation* ni aucune *extension* du différend entre les deux États, du moment que l'Ambassadeur du Congo accrédité à Bruxelles a regagné son poste à la fin de novembre 2000 au terme de son rappel consécutif à l'émission du mandat contesté en avril 2000. Néanmoins, les relations belgo-congolaises, traditionnellement marquées par des hauts et des bas, et ce, dès le lendemain de la décolonisation, auraient pu gagner en qualité si la Cour avait été moins pusillanime.

III. Conclusion

29. En définitive, je juge opportun et légitime une mesure conservatoire aux termes de laquelle la Cour aurait ordonné la *suspension du mandat* du 11 avril 2000 en attendant de rendre sa décision au fond, dans les plus brefs délais eu égard à l'importance de l'affaire.

30. Je trouve donc la demande du défendeur relative au rejet de toute mesure conservatoire tout à fait excessive. D'autre part, je ne partage pas l'analyse de la Cour sur les circonstances actuelles qui ne lui commanderaient pas d'user de son pouvoir tel que défini à l'Article 41 du Statut.

31. À défaut d'ordonner la mesure conservatoire minimale ci-dessus, la Cour aurait pu insérer dans le dispositif du projet d'ordonnance mon amendement ainsi conçu :

« 2. a) *Dit* que le Royaume de Belgique, qui est informé de la nature de la revendication de la République démocratique du Congo, doit envisager l'incidence qu'un arrêt faisant droit à cette revendication pourrait avoir sur l'exécution du mandat du 11 avril 2000 et décider si et dans quelle mesure il lui faudrait en conséquence réexaminer son mandat;

b) *Dit* que la République démocratique du Congo, qui est informée de la nature de la revendication du Royaume de Belgique, d'envisager l'incidence qu'un arrêt faisant droit à cette revendication pourrait avoir sur l'exécution du mandat d'arrêt du 11 avril 2000 et de décider si et, dans quelle mesure, il lui faudrait en conséquence réexaminer sa position. »

Comme M. Oda le rappelle :

« il est établi dans la jurisprudence constante de la Cour que lorsque celle-ci apparaît *prima facie* comme étant compétente elle peut (si elle le juge bon) indiquer des mesures conservatoires, et cette règle a toujours été interprétée de façon très libérale en faveur du demandeur, de crainte qu'un refus ne soit, sans nécessité, préjudiciable à la poursuite de l'affaire. Par conséquent, la possibilité d'indiquer des mesures conservatoires ne peut être refusée *in limine* que dans une affaire où l'absence de compétence est si manifeste qu'il n'y a pas lieu de s'interroger plus avant sur l'existence de la compétence lors d'une phase ultérieure ». (Déclaration de S. Oda jointe à l'ordonnance du 14 avril 1992 relative aux mesures conservatoires en l'affaire des *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. États-Unis d'Amérique)*, C.I.J. Recueil 1992, p. 130).

33. La doctrine s'accorde généralement pour reconnaître que le pouvoir de la Cour d'indiquer des mesures conservatoires vise à « éviter que des décisions soient privées d'effet utile » (G. Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court of Justice*, vol. II, p. 542, 1986, cité par M. Ajibola dans son opinion dissidente en l'affaire des *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. États-Unis d'Amérique)*, C.I.J. Recueil 1992, p. 194).

34. Puis-je considérer dans l'espèce en examen que la Cour a interprété la demande de manière libérale? Peut-on affirmer que la crainte de voir l'affaire rayée du rôle de la Cour est exclue? Y a-t-il des doutes sur l'importance de premier ordre de cette affaire au fond? Pourtant, la compétence, *prima facie*, de la Cour en cette affaire est admise par une très large majorité des juges.

35. Il faut souhaiter que l'attitude de la Cour, dictée apparemment par des préoccupations de politique judiciaire

propres à l'institution, ne soit pas perçue par certains plaideurs, au premier chef le demandeur dans l'actuelle instance, comme un déni de justice. Il y va de la promotion du règne du droit. Car, ainsi que l'a dit Lacordaire, entre le faible et le fort, c'est la liberté qui opprime et la loi qui protège. La liberté de négociation entre l'ancienne puissance coloniale devenue pays industrialisé et l'ancienne colonie affaiblie ne s'apparente-t-elle pas à cette situation?

36. Encore que le demandeur ne semble pas avoir administré la preuve de parfaite cohérence devant le prétoire. Il n'est pas douteux que le plaideur qui intente une action judiciaire s'oblige, en droit procédural, à suivre un comportement de nature à maximiser les chances d'aboutissement heureux de sa cause, fût-ce dans les délais relativement brefs de la procédure incidente.

37. D'autre part, nul n'ignore le rôle de l'opinion principalement ces temps derniers. Mais il importe parfois de contrôler objectivement les « jugements hâtifs de l'opinion ou des *mass media* » (opinion dissidente de M. Bedjaoui, dans l'affaire relative à des *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. États-Unis d'Amérique)*, C.I.J. Recueil 1992, p. 148).

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

1. J'appuie pleinement la décision de la Cour d'écarter la demande en indication de mesure conservatoire de l'État requérant. Aucun préjudice irréparable n'a été porté aux droits qui font l'objet du différend, et les mesures demandées (mainlevée immédiate du mandat d'arrêt litigieux) ne sont pas justifiées par l'urgence.

2. Je tiens à préciser d'emblée que le mandat d'arrêt litigieux est un mandat d'arrêt *national*, et non un « mandat d'arrêt international » pouvant être mis à exécution automatiquement dans les pays tiers. Une validation, par les autorités de l'État où la personne nommée dans le mandat d'arrêt a été trouvée, est toujours nécessaire, même dans le cas où une notice rouge a été publiée par Interpol, ce qui n'a pas été le cas pour M. Yerodia Ndombasi.

3. Je souscris à la déclaration qui figure au paragraphe 76 de l'ordonnance et selon laquelle il convient de parvenir à une décision sur la requête du Congo *dans les plus brefs délais*. Le différend entre les deux pays concerne une question importante qui peut être cruciale pour le développement du droit pénal international moderne. La question fondamentale qu'il soulève est celle de savoir jusqu'où il est permis (ou jusqu'où il est fait obligation) aux États d'aller pour mettre en œuvre et pour exécuter les normes du droit pénal international. Avec l'accroissement du nombre des États qui adoptent une législation à cet effet, des problèmes analogues à ceux qui ont donné naissance au différend entre le Congo et la Belgique risquent de se poser à l'avenir.

4. La communauté internationale souscrit incontestablement au principe selon lequel les crimes les

plus graves au regard du droit pénal international (*core crimes*), à savoir les crimes de guerre, le génocide et les crimes contre l'humanité, ne doivent pas demeurer impunis. Toutefois *la manière* dont cela devrait se concrétiser en pratique donne encore lieu à beaucoup de discussions et de débats.

5. Idéalement, de tels crimes devraient donner lieu à des poursuites devant des juridictions pénales internationales permanentes telles que la Cour pénale internationale créée à Rome par le Statut de la Cour pénale internationale en 1998 ou les tribunaux internationaux pénaux *ad hoc* (Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (1993), Tribunal pénal international pour le Rwanda (1994) ou le (futur) tribunal spécial pour la Sierra Leone). Il est toutefois clair que ce ne sont pas *toutes* les affaires qui relèveront de ces juridictions. Le principe de la complémentarité inscrit dans le Statut de Rome confère aux États, et non à la Cour pénale internationale, la responsabilité première de poursuivre les *core crimes*, sauf dans le cas où les États n'ont pas la volonté ou sont dans l'incapacité de mener à bien les poursuites (art. 17). De plus, cette juridiction n'a compétence qu'à l'égard des crimes commis après l'entrée en vigueur du Statut (art. 11).

6. Faute de mécanismes de mise en œuvre supranationaux, le seul moyen de faire respecter le droit pénal international est celui pour les États de traduire les personnes soupçonnées de crimes internationaux devant les juridictions pénales internes. Les États sont tenus d'une obligation non seulement morale, mais aussi juridique, au regard du droit international, de faire en sorte qu'ils soient en mesure de poursuivre les auteurs présumés de crimes internationaux devant leurs juridictions internes. Cette obligation découle de toute une série de conventions qui consacrent le principe *aut dedere aut judicare*.

7. L'idée que les restrictions traditionnelles aux poursuites pénales (compétence territoriale, immunités) ne sauraient s'appliquer aux crimes les plus graves au regard du droit international (*core crimes*) fait de plus en plus d'adeptes. De nombreux instruments internationaux en matière pénale (depuis les principes de Nuremberg, en passant par les diverses codifications ultérieures du droit pénal international jusqu'au Statut de la Cour pénale internationale adopté à Rome en 1998) ont consacré de diverses manières les principes de la compétence universelle, de la non-applicabilité des immunités classiques et de l'imprescriptibilité de ces crimes. Une partie croissante de la doctrine soutient la thèse selon laquelle ces principes sont applicables aux crimes les plus graves au regard du droit international (*core crimes*) dans les cas où les crimes en question sont maintenant prévus et punis par le droit international *coutumier*. Certains font valoir qu'il existe un droit et même un devoir pour les États de traduire en justice les personnes soupçonnées de tels crimes. Plusieurs décisions des tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* confirment cette façon de voir.

8. Toutefois, l'incertitude continue de régner quant à ce que cela implique s'agissant de poursuivre des personnes soupçonnées de crimes les plus graves au regard du droit international (*core crimes*) devant les juridictions internes. Notamment, la question se pose de savoir si les principes décrits ci-dessus s'appliquent aux poursuites engagées devant les juridictions internes aussi bien que devant les juridictions internationales. Les victimes ou les organisations non gouvernementales représentant ces victimes font de plus en plus souvent appel à des États *tiers* pour poursuivre des personnes soupçonnées des crimes internationaux les plus graves (*core crimes*) parce que les États sur le territoire desquels ces crimes ont été commis n'ont pas la volonté ou sont dans l'incapacité d'engager de telles poursuites. Certaines législations internes (par exemple celles qui connaissent la notion de *partie civile*) permettent en fait à des victimes d'engager des poursuites pénales sans faire, à cet égard, de distinction sur le point de savoir si la victime est un national de l'État du for ou un étranger. Souvent, ces victimes revendiquent le statut de réfugié dans l'État où elles intentent leur action. Dans certains cas, elles acquièrent la nationalité de l'État où elles se sont réfugiées. On peut s'attendre à une multiplication d'affaires de cette nature.

9. Les États qui engagent des poursuites pénales devant leurs juridictions internes, de même que les États qui sont appelés à coopérer avec eux dans des procédures d'extradition, sont tenus d'appliquer les normes du droit pénal international. De plus en plus souvent, les juridictions internes doivent aborder des notions techniques délicates de droit international public, telles que le *jus cogens*, les obligations *erga omnes* et la question de savoir quelles sont les normes qui font partie du *droit international (pénal) coutumier*. Les différentes décisions rendues dans l'affaire *Pinochet* (en Espagne, en Belgique, en France et au Royaume-Uni) et l'affaire *Bouterse* aux Pays-Bas offrent des exemples pris parmi les décisions judiciaires nationales, de plus en plus nombreuses, qui traitent (de différents aspects) des questions de droit pénal international dont la Cour internationale de Justice est aujourd'hui saisie.

10. L'affaire relative au *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)* est la première affaire moderne qui oppose deux États sur les problèmes de compétence extraterritoriale et d'immunité découlant de l'application d'une loi nationale mettant en œuvre la répression des crimes internationaux les plus graves (*core crimes*) devant les juridictions internes. Les temps ont changé depuis que la Cour permanente de Justice internationale a statué dans l'affaire du « *Lotus* » en 1927. Le droit international exige désormais des États qu'ils poursuivent et répriment les *core crimes*. Toutefois, une incertitude demeure quant à ce qu'implique cette exigence en pratique, s'agissant de l'application, au plan interne, des lois nationales réprimant ces crimes. Dans un souci de certitude juridique, il importe que la Cour internationale de Justice se prononce sur le fond de l'affaire dont elle est saisie dans les plus brefs délais.