

CR 2009/10

**Cour internationale
de Justice**

LA HAYE

**International Court
of Justice**

THE HAGUE

ANNÉE 2009

Audience publique

tenue le mardi 7 avril 2009, à 16 h 30, au Palais de la Paix,

sous la présidence de M. Owada, président,

*en l'affaire relative à des Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader
(Belgique c. Sénégal)*

COMPTE RENDU

YEAR 2009

Public sitting

held on Tuesday 7 April 2009, at 4.30 p.m., at the Peace Palace,

President Owada presiding,

*in the case concerning Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite
(Belgium v. Senegal)*

VERBATIM RECORD

Présents : M. Owada, président
MM. Shi
Koroma
Al-Khasawneh
Buergenthal
Simma
Abraham
Sepúlveda-Amor
Bennouna
Skotnikov
Cañado Trindade
Yusuf
Greenwood, juges
MM. Sur
Kirsch, juges *ad hoc*
M. Couvreur, greffier

Present: President Owada
Judges Shi
Koroma
Al-Khasawneh
Buergenthal
Simma
Abraham
Sepúlveda-Amor
Bennouna
Skotnikov
Caçado Trindade
Yusuf
Greenwood
Judges *ad hoc* Sur
Kirsch
Registrar Couvreur

Le Gouvernement du Royaume de Belgique est représenté par :

M. Paul Rietjens, directeur général des affaires juridiques du service public fédéral des affaires étrangères, du commerce extérieur et de la coopération au développement,

comme agent ;

M. Gérard Dive, conseiller, chef du service de droit international humanitaire du service public fédéral de la justice,

comme coagent ;

M. Eric David, professeur de droit international public à l'Université Libre de Bruxelles,

sir Michael Wood, K.C.M.G., membre du barreau d'Angleterre, membre de la Commission du droit international,

comme conseils et avocats ;

S. Exc. M. Yves Haesendonck, ambassadeur, représentant permanent du Royaume de Belgique auprès des institutions internationales à La Haye,

M. Philippe Meire, magistrat fédéral, parquet fédéral,

M. Alexis Goldman, conseiller, direction du droit international public, direction générale des affaires juridiques du service public fédéral des affaires étrangères, du commerce extérieur et de la coopération au développement,

Mme Valérie Delcroix, attaché, direction du droit international public, direction générale des affaires juridiques du service public fédéral des affaires étrangères, du commerce extérieur et de la coopération au développement,

Mme Fanny Fontaine, attaché, service de droit international humanitaire du service public fédéral de la justice,

Mme Julie de Hults, attaché, service de droit international humanitaire du service public fédéral de la justice,

M. Benjamin Goes, attaché, chancellerie du premier ministre,

comme conseillers.

Le Gouvernement de la République du Sénégal est représenté par :

S. Exc. M. Cheikh Tidiane Thiam, professeur, ambassadeur, directeur des affaires juridiques et consulaires au ministère des affaires étrangères,

comme agent ;

The Government of the Kingdom of Belgium is represented by:

Mr. Paul Rietjens, Director-General of Legal Affairs, Federal Public Service for Foreign Affairs,
Foreign Trade and Development Co-operation,

As Agent;

Mr. Gérard Dive, Head of the International Humanitarian Law Division, Federal Public Service for
Justice,

As Co-Agent;

Mr. Eric David, Professor of Public International Law at the Université Libre de Bruxelles,

Sir Michael Wood, K.C.M.G., member of the English Bar, member of the International Law
Commission,

As Counsel and Advocates;

H.E. Mr. Yves Haesendonck, Ambassador, Permanent Representative of the Kingdom of Belgium
to the International Organizations in The Hague,

Mr. Philippe Meire, Federal Prosecutor, Federal Prosecutor's Office,

Mr. Alexis Goldman, Adviser, Public International Law Directorate, Directorate-General of Legal
Affairs, Federal Public Service for Foreign Affairs, Foreign Trade and Development
Co-operation,

Ms Valérie Delcroix, Attaché, Public International Law Directorate, Directorate-General of Legal
Affairs, Federal Public Service for Foreign Affairs, Foreign Trade and Development
Co-operation,

Ms Fanny Fontaine, Attaché, International Humanitarian Law Division, Federal Public Service for
Justice,

Ms Julie de Hults, Attaché, International Humanitarian Law Division, Federal Public Service for
Justice,

Mr. Benjamin Goes, Attaché, Office of the Prime Minister,

As Advisers.

The Government of the Republic of Senegal is represented by:

H.E. Mr. Cheikh Tidiane Thiam, Professor, Ambassador, Director of Legal and Consular Affairs,
Ministry of Foreign Affairs,

as Agent;

M. Demba Kandji, magistrat, directeur des affaires criminelles et des grâces au ministère de la justice,

comme coagent ;

M. Serigne Diop, professeur, ministre d'Etat,

M. Ndiaw Diouf, professeur,

M. Alioune Sall, professeur et avocat,

M. El Hadji Amadou Sall, ministre,

M. Oumar Gaye, magistrat,

M. Abdoulaye Dianko, agent judiciaire de l'Etat,

M. Richard Meese, avocat à la cour d'appel de Paris,

M. Hery Frédéric Ranjeva, avocat à la cour d'appel de Paris et membre du cabinet Winston & Strawn LLP,

M. Thomas Bevilacqua, avocat à la cour d'appel de Paris et membre du cabinet Winston & Strawn LLP,

comme conseils et avocats ;

M. Talla Fall, chargé d'affaires par intérim, ambassade du Sénégal à Bruxelles,

Mme Anna Niang, assistante en communication,

M. Souleymane Ndoye, assistant administratif,

Mme Laurie Dimitrov, juriste,

comme conseillers.

Mr. Demba Kandji, Judge, Director of Criminal Affairs and Pardons, Ministry of Justice,

as Co-Agent;

Mr. Serigne Diop, Professor, Minister of State,

Mr. Ndiaw Diouf, Professor,

Mr. Alioune Sall, Professor and Avocat,

Mr. El Hadji Amadou Sall, Minister,

Mr. Oumar Gaye, Judge,

Mr. Abdoulaye Dianko, agent judiciaire de l'Etat,

Mr. Richard Meese, Avocat à la Cour d'appel de Paris,

Mr. Hery Frédéric Ranjeva, Avocat à la Cour d'appel de Paris, Winston & Strawn LLP,

Mr. Thomas Bevilacqua, Avocat à la Cour d'appel de Paris, Winston & Strawn LLP,

as Counsel and Advocates;

Mr. Talla Fall, Chargé d'Affaires a.i., Embassy of Senegal in Brussels,

Ms Anna Niang, Information Assistant,

Mr. Souleymane Ndoeye, Administrative Assistant,

Ms Laurie Dimitrov, Jurist,

as Advisers.

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. L'audience est ouverte. La Cour est réunie cet après-midi pour entendre le second tour d'observations orales de la Belgique sur la demande en indication de mesures conservatoires en l'affaire relative à des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*. Je donne la parole à M. Paul Rietjens, l'agent du Royaume de Belgique.

M. RIETJENS :

EXPOSÉ INTRODUCTIF DES RÉPLIQUES DE LA BELGIQUE

1. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, je serai très bref. Hier, lors de mon exposé introductif aux questions soumises à votre haute juridiction, j'avais souligné que la Belgique n'entendait nullement mettre en cause les excellentes relations d'amitié et de coopération qu'elle entretient depuis longtemps avec le Sénégal.

2. Aujourd'hui, je tiens formellement à réitérer ce souhait sincère. En effet, comme cela est consacré dans la déclaration de Manille sur le règlement pacifique des différends internationaux du 15 novembre 1982 : «le recours à un règlement judiciaire des différends juridiques, particulièrement le renvoi à la Cour internationale de Justice, ne devrait pas être considéré comme un acte d'inimitié entre les Etats» (II, par. 5 *in fine*). Il importe donc de faire une claire distinction entre la qualité des relations bilatérales existant entre deux Etats et le fait de porter devant la Cour internationale un différend né entre ces mêmes Etats, à la suite d'une divergence de vues sur une question de droit.

Car, comme nous l'avons démontré hier, il existe bien un différend entre la Belgique et le Sénégal sur la manière d'interpréter et d'appliquer la règle de droit international, tant conventionnelle que coutumière, «poursuivre ou extrader».

3. Soumettre cette question importante à la plus haute juridiction mondiale, témoigne d'une attitude responsable et respectueuse de l'état de droit et ne résulte donc nullement d'une prétendue «précipitation à saisir un organe juridictionnel», ni d'un manque de volonté à «coopérer réellement avec le Sénégal».

4. Au contraire, comme indiqué hier, la Belgique a proposé, dans le cadre des règles applicables en matière de coopération judiciaire internationale, de recevoir les magistrats instructeurs sénégalais et de leur transmettre une copie du dossier d'instruction à charge de l'inculpé. Cette proposition est malheureusement restée sans réponse.

5. De plus, la Belgique a toujours œuvré au sein de l'Union européenne pour que cette dernière apporte une solution substantielle et constructive à l'appel lancé par l'Union africaine afin de rassembler les moyens budgétaires nécessaires pour financer le procès de M. Hissène Habré au Sénégal, sur le sol africain. Mais cette même Union européenne, tout en montrant sa disponibilité à contribuer financièrement et en offrant son appui technique pour travailler sur un projet de budget réaliste, n'a pas manqué de rappeler chaque fois que nécessaire que la procédure concernant M. Hissène Habré demeurait ouverte en Belgique et que celle-ci se réservait, entre autres, au titre de l'article 30 de la convention de 1984, le droit d'évoquer l'affaire devant la Cour internationale de Justice.

La Belgique n'a nullement éprouvé un prétendu besoin de se singulariser ou de se détacher de l'Union européenne.

6. C'est donc avec un sentiment de profond regret que nous avons entendu hier la délégation sénégalaise prétendre que l'approche belge pouvait être qualifiée de «fallacieuse, inappropriée, inopportune et sans fondement».

7. Monsieur le président, avec votre permission, le professeur Eric David répondra dans quelques instants à la question posée hier par M. le juge Simma et reviendra sur un certain nombre d'affirmations exposées par les distingués représentants du Sénégal.

Ensuite, toujours avec votre permission, Monsieur le président, sir Michael Wood évoquera à nouveau le bien-fondé de la demande belge en indication de mesures conservatoires.

Et finalement, si vous le permettez, Monsieur le président, le coagent de la Belgique, M. Gérard Dive, exposera les conclusions de nos plaidoiries et répondra à cette occasion à la question posée hier par M. le juge Greenwood.

8. Mais avant de terminer mon intervention, je voudrais encore éliminer un malentendu persistant. A plusieurs reprises, nos distingués collègues sénégalais ont déclaré que les mesures

conservatoires demandées par la Belgique «remettraient en cause», voire «anéantiraient» le droit du Sénégal de juger M. Hissène Habré.

Ces affirmations sont inexactes.

9. Ainsi que nous l'avons répété systématiquement dans nos différents exposés, la Belgique voudrait que le Sénégal poursuive et juge *lui-même* M. Hissène Habré, notamment pour les faits faisant l'objet de la procédure devant les autorités judiciaires belges. Ce n'est qu'à défaut de le poursuivre que le Sénégal devrait extradier M. Hissène Habré vers la Belgique pour que celui-ci puisse répondre des faits qui lui sont imputés, comme le prévoient aussi bien le droit international conventionnel que le droit international coutumier.

L'affirmation entendue hier que «la réalité est que la Belgique n'a jamais voulu d'un jugement de M. Hissène Habré au Sénégal» est donc dépourvue de tout fondement.

En vous remerciant de votre aimable attention, je voudrais vous demander, Monsieur le président, de bien vouloir appeler à la barre maintenant le professeur Eric David.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur Paul Rietjens, de votre exposé introductif. Je donne maintenant la parole au professeur Eric David.

M. DAVID : Monsieur le président, Messieurs de la Cour, je vous remercie de me donner à nouveau la parole. La Belgique a écouté avec attention, hier, les exposés de l'agent, du coagent et des conseils du Sénégal. Ces exposés ont abordé des questions fort nombreuses qui touchaient, notamment, tantôt à la recevabilité de la demande belge en indication de mesures conservatoires, tantôt au fondement même des demandes de la Belgique, qu'il s'agisse de la requête introductive d'instance, ou de la demande en indication de mesures conservatoires.

Eu égard au temps qui nous est imparti, je me bornerai, en substance, à examiner certaines de ces questions, celles qui concernent, d'une part, le fondement de la requête introductive d'instance (I), d'autre part, celles qui se rapportent au fondement des mesures conservatoires sollicitées par la Belgique (II).

I. LE FONDEMENT DE LA REQUÊTE INTRODUCTIVE D'INSTANCE

1. Dans leurs plaidoiries, les agents et conseils du Sénégal ont notamment évoqué l'application prétendument correcte par le Sénégal de la règle *aut dedere aut judicare*, le fait que le Sénégal était mieux placé que la Belgique pour poursuivre M. Hissène Habré et l'imprécision de la requête introductive d'instance quant à la nature des droits dont la Belgique affirme qu'ils sont préjudiciés en raison de l'inexécution par le Sénégal des obligations qui lui incombent en vertu de la convention de 1984.

A l'évidence, Monsieur le président, Messieurs de la Cour, toutes ces exceptions se rapportent au fond du différend. J'en reprends quelques-unes qui sont revenues à diverses reprises dans les exposés de nos contradicteurs pour mieux vous montrer leur rapport, leur lien avec le fond du différend et la relation extrêmement légère avec une procédure incidente en indication de mesures conservatoires.

2. Ainsi, lorsque le Sénégal invoque les modifications qu'il a apportées à sa législation pénale afin de pouvoir poursuivre M. Hissène Habré¹, le Sénégal tente de démontrer qu'il est désormais capable de poursuivre M. Hissène Habré. Cette argumentation concerne l'objet même du différend, donc, le fond de la présente affaire ; cette argumentation sort donc du cadre réservé à une demande en indication de mesures conservatoires. Si la Belgique répondait à l'argument, elle sortirait des limites de l'épuration que la Cour assigne aux parties dans le cadre d'une procédure en indication de mesures conservatoires et ces limites, vous le savez, figurent à l'instruction de procédure n° XI que la Belgique entend respecter ainsi qu'elle l'a dit hier, à plusieurs reprises.

3. Même chose quand le Sénégal déclare que la soumission de l'affaire à l'Union africaine satisfait les exigences de la convention de 1984² : là aussi, le Sénégal plaide à nouveau sur le fond de la cause, non sur la validité ou l'invalidité des mesures conservatoires sollicitées par la Belgique.

4. Le Sénégal observe aussi que l'Union africaine l'a félicité, en février 2009, pour les efforts qu'il a consentis en vue d'appliquer la décision qui avait été prise à Banjul en juillet 2006, décision par laquelle l'Union africaine avait mandaté le Sénégal aux fins «de faire poursuivre et

¹ CR 2009/9, p. 15, par. 36 (Thiam).

² *Ibid.*, p. 13, par. 29.

juger, au nom de l’Afrique, M. Hissène Habré»³. A nouveau, on ne voit pas très bien le rapport de ces félicitations avec la question de l’admissibilité ou du fondement d’une procédure incidente en indication de mesures conservatoires.

5. Même constatation lorsque le Sénégal déclare qu’il est mieux placé que la Belgique pour poursuivre M. Hissène Habré⁴ : sans doute, la Belgique est prête à admettre que le Sénégal constitue un for plus approprié que la Belgique pour poursuivre pénalement M. Hissène Habré, mais cela concerne aussi le fond du différend, non l’indication de mesures conservatoires. J’ajouterai, puisque le Sénégal nous entraîne sur ce terrain, que pour être ce qu’on pourrait appeler un «*forum conveniens*» plus adéquat, le Sénégal devrait tenter vraiment des poursuites contre M. Hissène Habré. Pour l’instant, cela reste, dans le meilleur des cas, un espoir, non une réalité, comme le Sénégal l’a d’ailleurs lui-même implicitement laissé entendre hier⁵.

6. Le Sénégal évoque, systématiquement, les difficultés financières que soulève l’organisation du procès de M. Hissène Habré, pour justifier son inaptitude à mener ce procès pour l’instant⁶. La question de savoir si ces difficultés financières sont une justification à l’inexécution par le Sénégal de ses obligations conventionnelles ou coutumières est à nouveau une question de fond ; ce n’est pas un problème de mesure conservatoire. Ce n’est donc pas le moment d’en débattre devant la Cour. Comme le dit le dicton populaire, un temps pour chaque chose et chaque chose en son temps.

7. Enfin, le Sénégal se réfère au caractère vague ou évasif des prétentions de la Belgique fondées sur les articles 5, 7, 8, paragraphe 2, et 9, paragraphe 1, de la convention de 1984, articles qui avaient été cités par la Belgique dans sa requête introductive d’instance⁷. La Belgique s’est, principalement, référée au cours de cette phase de la procédure aux articles 7 et 30 de la convention de 1984, et elle ne voit pas ce que le Sénégal affirme ne pas comprendre des développements succincts qui ont été consacrés à l’article 7. Quant aux autres dispositions citées par le Sénégal, la Belgique ne les a pas invoquées à ce stade de la procédure. En tout état de cause, il s’agit encore

³ *Ibid.*, p. 48, par. 11 (Sall).

⁴ *Ibid.*, p. 45, par. 29 (Dianko).

⁵ *Ibid.*, p. 44, par. 19 et suiv. (Dianko).

⁶ *Ibid.*, p. 16, par. 38 et suiv., *passim* (Thiam) ; *ibid.*, p. 29, par. 47 et suiv., *passim* (Kandji).

⁷ *Ibid.*, p. 56, par. 23 et suiv. (Gaye).

de problèmes de fond sans rapport avec les sources clairement invoquées par la Belgique pour une demande en indication de mesures conservatoires.

8. C'est pourquoi je crois utile, Messieurs de la Cour, de lire le texte de l'instruction de procédure n° XI où la Cour — et vous le savez bien sûr mieux que nous — dit ceci :

«Dans leurs exposés oraux sur les demandes en indication de mesures conservatoires, les parties devraient se limiter aux questions touchant aux conditions à remplir aux fins de l'indication de mesures conservatoires ... Les parties ne devraient pas aborder le fond de l'affaire au-delà de ce qui est strictement nécessaire aux fins de la demande.»

9. Je souhaite maintenant apporter une réponse à la question de M. le juge Simma concernant la nature du droit coutumier invoqué par la Belgique et la nature du préjudice que la Belgique subirait⁸. Toutefois, cette réponse sera succincte étant donné qu'elle relève essentiellement du fond de l'affaire. Je vais donc simplement dire quelques mots sur la source et le contenu des droits basés sur la coutume internationale.

10. La source du droit invoqué par la Belgique se trouve dans le droit conventionnel et dans le droit coutumier liant la Belgique au Sénégal. En ce qui concerne le droit international coutumier, celui-ci, comme la Belgique l'a dit hier, est énoncé, entre autres, dans la résolution 3074 (XXVIII) de l'Assemblée générale des Nations Unies et dans le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité adopté en 1996 par la Commission du droit international. Deux mots à ce sujet : d'un côté, la règle est énoncée par l'ensemble des Etats Membres des Nations Unies — en tout cas par tous ceux qui étaient présents à l'Assemblée générale des Nations Unies lorsque celle-ci a adopté la résolution 3074 (XXVIII) ; de l'autre côté, la règle coutumière invoquée par la Belgique est adoptée par un organe, la Commission du droit international, dont la fonction consiste justement — aux termes mêmes de son statut — à codifier le droit international (statut de la CDI, article 1, 18 et suiv., A/Rés. 174/II, 21 novembre 1947, modifié en 1950, 1955, 1956, 1961 et 1981). Je vous épargne les références du statut de la Commission. Il existe d'autres sources qui confortent cette position et qui seront développées lors de la procédure sur le fond. La Belgique estime que ce faisceau de sources remplit les conditions requises pour qu'on puisse parler de coutume, à savoir, «une pratique générale acceptée comme

⁸ *Ibid.*, p. 58.

étant le droit» — un texte que la Cour connaît évidemment par cœur puisque c'est la fin de l'article 38, paragraphe 1 *b*), du Statut de la Cour.

11. Je voudrais quand même ajouter une précision : la règle coutumière évoquée ici, par la Belgique, est l'obligation de lutter contre l'impunité. Or cette règle qui oblige les Etats, soit à lutter contre l'impunité, soit à traduire en justice les auteurs de crimes de droit international — les expressions peuvent varier —, ne figure pas seulement dans les textes que j'ai mentionnés hier et que je viens de rappeler ; on la retrouve dans près d'une quarantaine de résolutions adoptées par le Conseil de sécurité depuis 2003 jusqu'à aujourd'hui⁹.

12. En ce qui concerne, après la source, le contenu du droit invoqué par la Belgique, ce droit n'est pas différent de celui qui figure dans le droit international conventionnel, à savoir, le droit pour la Belgique de voir les Etats respecter leur obligation de poursuivre ou d'extrader l'auteur d'un crime de droit international. Ce droit n'est finalement rien d'autre que la transcription en termes de droit, par la communauté internationale, d'une valeur morale et sociale essentielle, désormais élevée au rang d'exigence juridique — celle de ne pas laisser impunis les crimes les plus graves parmi les plus graves.

13. Quant à la nature du préjudice subi par la Belgique, elle se confond avec le préjudice que subit tout titulaire d'un droit, même si ce droit ne représente qu'un symbole éthique ou philosophique et non une valeur mobilière ou immobilière, marchande ou commerciale. Les Etats se sont donné pour règle de lutter contre des crimes qui représentent, Monsieur le président, Messieurs de la Cour, la quintessence de l'horreur : ils en ont fait une obligation légale. Ne pas la respecter, c'est porter atteinte au droit qui est, pardonnez-moi de me répéter, simplement le corollaire ou la résultante logique de cette obligation.

14. M. le juge Simma demande également s'il s'agit d'une obligation *erga omnes*. La Belgique pense pouvoir répondre par l'affirmative. Le Sénégal semble d'ailleurs partager cet avis puisque, comme je l'ai indiqué hier, si vous lisez l'exposé des motifs de la loi sénégalaise incorporant dans le code pénal sénégalais les principaux crimes de droit international humanitaire, vous constaterez qu'il est précisé qu'il s'agit d'une «intégration de règles internationales d'origine

⁹ Puisse la Cour excuser cette référence de l'orateur à ses propres œuvres, mais on trouvera une liste exhaustive des résolutions évoquées in David, E., *Eléments de droit pénal international et européen*, Bruxelles, Bruylant, 2009, par. 13.2.19.

conventionnelle et coutumière»¹⁰. Je souligne les mots «et coutumière». Les règles coutumières auxquelles le Sénégal se réfère sont des règles coutumières générales, non des règles locales ou régionales.

Mieux, en affirmant, «le caractère de *jus cogens*»¹¹ de ces règles, le Sénégal, toujours dans l'exposé des motifs de sa loi, admet, lui aussi, de manière implicite, leur caractère *erga omnes* car on sait, sans vouloir entrer dans de longues considérations académiques et théoriques, que si toute règle de *jus cogens* est, par définition — et je me réfère ici, bien sûr, vous l'aurez deviné, à la définition de l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités —, une règle *erga omnes*, l'inverse n'est pas vrai. Toute règle *erga omnes* n'est pas nécessairement une règle de *jus cogens*.

Alors, même si certains peuvent discuter du sens et de la portée de la coutume, il est, en tout cas, clair que sur le caractère coutumier et *erga omnes* de la règle *aut dedere aut judicare* ou *judicare vel dedere*, la Belgique est heureuse de constater qu'au fond elle partage la même conviction que le Sénégal.

II. Le fondement des mesures conservatoires sollicitées par la Belgique

15. Le Sénégal a reproché à la Belgique d'avoir déformé ou dénaturé les propos du président Wade¹². La Belgique, Monsieur le président, Messieurs de la Cour, n'a rien à retirer des extraits d'interviews qu'elle a cités hier ; il n'y a eu ni caviardage, ni citation tronquée. Toutes les citations attribuées à M. Wade se trouvent dans des relations de presse reproduites *in extenso* dans le dossier de documents joints par la Belgique à son exposé oral. La Cour possède ces textes, elle peut vérifier leur exactitude, juger de leur pertinence et de leur contexte.

16. En revanche, l'interview du président Wade produite, hier, par le Sénégal et datée du 2 février 2009, interview qui est d'ailleurs présentée comme une «retranscription non officielle», semble se rapporter à une émission de Radio-France-Internationale qui, en effet, n'est pas

¹⁰ Loi n° 2007-02 du 12 février 2007 modifiant le code pénal, *Journal officiel de la République du Sénégal*, 10 mars 2007, p. 2377.

¹¹ *Ibid.*

¹² CR 2009/9, p. 9, par. 7 (Thiam) ; p. 46, par. 3 et suiv. (Sall).

mentionnée par la Belgique. Deux petites observations sur cette interview dont le Sénégal fait grand cas :

- 1) Cette interview ne dément pas formellement les trois interviews citées par la Belgique, interviews où le président Wade affirmait clairement, comme je l'ai montré hier, qu'il était prêt à laisser partir M. Hissène Habré si on ne lui donnait pas les moyens financiers de le poursuivre pénalement ; le Sénégal ne démontre cependant pas que la Belgique aurait déformé ou dénaturé le contenu de ces trois interviews ;
- 2) L'interview produite par le Sénégal aurait été accordée par le président Wade à Radio-France-Internationale. La Belgique admet que le président Wade semble, dans cette interview, s'engager à poursuivre M. Hissène Habré. Si tel est le sens exact des paroles du président Wade, si c'était, comme le président Wade le dit lui-même, «pour pousser un peu pour qu'on accélère» qu'il affirmait dans les autres interviews citées par la Belgique se désintéresser de M. Hissène Habré au cas où la communauté internationale ne financerait pas son procès, la Belgique ne peut que se réjouir et prendre acte de cette explication ; encore faut-il le dire clairement. Vous connaissez la citation attribuée à l'écrivain français Albert Camus «mal nommer les choses, c'est ajouter à la misère du monde».

Conclusion

17. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, j'en arrive à la conclusion. Le Sénégal et la Belgique n'interprètent pas de la même manière la fonction d'une procédure en indication de mesures conservatoires : pour la Belgique, cette phase de l'instance n'a pas pour objet principal de discuter des questions de fond, sinon, comme le précise la Cour dans son instruction de procédure n° XI, uniquement dans la mesure, «de ce qui est strictement nécessaire aux fins de la demande». La Belgique pense que le Sénégal, hier, est souvent sorti de ce cadre, en abordant des questions qui appartiennent au fond du différend.

Par ailleurs, la Belgique maintient qu'elle n'a ni dénaturé ni déformé les propos du président Wade et que le Sénégal n'a pas démontré le contraire. Il reste que si la Belgique a mal interprété lesdits propos à la lumière de l'interview citée hier par les représentants du Sénégal, et si le Sénégal annonce à la Cour que le président Wade en réalité n'avait pas du tout l'intention de

laisser M. Hissène Habré quitter le territoire du Sénégal, la Belgique en prend acte avec satisfaction.

Monsieur le président, ceci clôture mon exposé. Je remercie la Cour de son écoute comme toujours patiente et attentive et je voudrais vous demander à présent, Monsieur le président, de bien vouloir céder la parole à sir Michael Wood. Merci, Monsieur le président.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, professeur Eric David, de votre exposé. Je donne maintenant la parole à sir Michael Wood.

Mr. WOOD: Thank you, Mr. President.

**APPLICATION OF THE LAW AND PRACTICE ON PROVISIONAL MEASURES
TO THE FACTS OF THE CASE**

1. Mr. President, Members of the Court, I shall respond to what our friends on the other side said yesterday afternoon about the criteria for the indication of provisional measures. I found it very striking that there was no significant difference between us on the legal principles that apply, which are based on your extensive case law. Senegal's citations from your case law were similar in substance to my own. That being so, I do not think it is necessary, at this stage, to address the case law again, with which you are anyway familiar.

2. Even on the facts we largely drew attention to the same things. Where we have differences, of course, is on the interpretation of some of the facts, and on the application of the legal principles to the facts.

3. The Agent of Senegal said that their presentation yesterday afternoon would be exclusively directed at Belgium's Application and Request, as well as the documents that Belgium submitted to the Registrar last Friday. He said that they would try to respond tomorrow, Wednesday, to the presentation that we made on Monday morning¹³. That is to some degree understandable. But what it means is that many of the points that they made in their first round yesterday had already been answered by what we had said in the morning. And I do not propose to repeat now all that I said yesterday morning. I think the Court will appreciate that we have already

¹³CR 2009/9, p. 9, para. 5.

answered many of the points made. The further result, of course, is that we shall not have the opportunity to reply to what Senegal may say tomorrow in response to what Belgium said yesterday. But that perhaps is inevitable given the timetable for provisional measures hearings.

4. For example, our colleagues from Senegal made much of the fact that, in their view, there had not been real negotiations¹⁴, and that it could not be said that negotiations had failed¹⁵. Two remarks on that. First, I did in fact explain, at some length, that negotiations had taken place, through an extended exchange of diplomatic Notes, and through other contacts on diplomatic channels¹⁶. Second comment, the question of non-settlement of the dispute through negotiations is only relevant to jurisdiction under Article 30 of the Torture Convention. It is not a condition for jurisdiction under the optional clause in this case. In fact, it is to be noted that Senegal has so far said remarkably little about the optional clause, or about the dispute in so far as it arises other than under the Torture Convention.

5. As my colleague Professor Eric David has just said, a number of the points made by Senegal yesterday belong to the merits and I shall not address these. The Agent of Senegal suggested that Belgium's request for an interim measure itself prejudiced the merits¹⁷. This is certainly not the case. I described yesterday how narrowly drawn our request was, and how it bore no resemblance at all to those cases where an applicant has sought to achieve at the provisional measures stage what it was asking for on the merits¹⁸.

6. Senegal's argument on this point is somewhat convoluted¹⁹. It seems to amount to this. If Senegal is required to prevent Mr. Habré from leaving Senegal except pursuant to Belgium's extradition request, this will force Senegal to extradite him to Belgium. The reasoning appears to be that he will not receive a fair trial within a reasonable time in Senegal, as required by international human rights law, since lack of funding will lead to unacceptable delays in his trial. In the same breath, we were also told, and told for the first time, that it is no longer possible as a

¹⁴*Ibid.*, pp. 35-38, paras. 22-34 (Diouf).

¹⁵*Ibid.*, pp. 38-39, paras. 35-42 (Diouf).

¹⁶CR 2009/8, p. 48-50, paras. 46-50.

¹⁷CR 2009/9, p. 19, para. 51 (Thiam).

¹⁸CR 2009/8, p. 38, para. 5.

¹⁹CR 2009/9, p. 20, para. 56 (Thiam).

matter of Senegalese law, to extradite Mr. Habré to Belgium. This convoluted line of argument begs a lot of questions. As the Agent for Belgium explained at the outset of this afternoon's hearing, it is not Belgium's primary object, in bringing these proceedings, that Mr. Habré should be extradited to Belgium. And the line of argument seems to be based on the assumption that what we are requesting is that Mr. Habré should be placed under a form of arrest by the judicial authorities that can only take place if the criminal proceedings are commenced, and that if this is done prematurely — I note, that this is a relative expression in the present context —, there may be unreasonable delay in the trial making his extradition inevitable. But that was not at all the intention behind Belgium's request for a provisional measure. What we are interested in is that Senegal should take the necessary steps, whatever they may be within its system, to ensure that Mr. Habré is not able to escape justice. Perhaps, Mr. President, the wording of our request for provisional measures was responsible for this misunderstanding.

7. We are grateful for the explanations, given yesterday by our colleagues from Senegal, of the various forms of control and surveillance available in Senegal. Our reference to Mr. Habré being kept under the control and surveillance of the judicial authorities of Senegal was not intended to suggest any particular form of control and surveillance. One possibility would be that Senegal would continue the present arrangements, which do seem to be effective. In any event, as I said yesterday²⁰, the particular wording of a provisional measure would be a matter for the Court.

8. I now address the points made yesterday by Professor Ndiaw Diouf regarding the criteria that have to be met before the Court will indicate provisional measures.

9. *First*, as regards prima facie jurisdiction. Professor Diouf appeared to argue that none of the four conditions under Article 30 of the Torture Convention were met. As I have said, neither he nor his colleagues addressed in any detail the optional clause requirements, so I shall have to assume that they do not dispute that these are met, except perhaps on the point they sought to make about the absence of a dispute, to which I have already referred and which I dealt with yesterday.

10. Professor Diouf began by making the point that an indication of provisional measures followed by a decision of the Court that there is no jurisdiction is awkward, and he cited the

²⁰CR 2009/8, p. 38, para. 4.

Anglo-Iranian case. He could have equally cited the much more recent interpretation of a judgment in the *Avena* case. I would agree, which is why the requirement for a finding of at least prima facie jurisdiction is important, and why I dealt with it at some length yesterday. But the risk is inherent in this incidental jurisdiction, and cannot be totally avoided.

11. The distinguished Agent for Senegal, Mr. Thiam, made the rather surprising claim that there was no dispute between the Parties over the interpretation or application of a rule of international law, because, as he put it, they were speaking the same language²¹. His argument seemed to be that “Belgium wanted Senegal to prosecute Mr. Habré or, by default, to extradite him; Senegal was saying, we cannot extradite him, but we will judge him”. And therefore he said that Senegal and Belgium interpreted the Torture Convention, and in particular its Article 7, in the same way²².

12. Professor Diouf, citing the *Mavrommatis* language, continued the theme that there was, in his view, a manifest absence of a dispute between Belgium and Senegal within the meaning of Article 30 of the Torture Convention²³.

13. But, as I explained yesterday, there is a fundamental difference between the Parties. Senegal considers that its decision to transmit the case to the African Union (“*la décision de le transmettre à l’Union africaine*”)²⁴ (that is a quote from its document proposing the item to the African Union), to transfer the Hissène Habré case to the African Union — which is what Senegal said in its Note of 9 May 2006 — somehow fulfils Article 7, while Belgium disagrees. What Senegal repeatedly said on this point confirms that there is in fact a dispute, and that Senegal’s present commitment to move, albeit slowly, towards a criminal trial derives in its view from the African Union “mandate”, not directly from its obligations under the Torture Convention.

14. Before leaving this issue, I would just say that I am not sure what point was being made by the Agent of Senegal yesterday, when he insisted on speaking of “*saisie*” or “*saisine*”, not a

²¹CR 2009/9, p. 19, para. 54.

²²*Ibid.*

²³CR 2009/9, pp. 32-35, paras. 4-21.

²⁴Assembly/AU/8(VI) Add. 9, p. 2.

transfer of the proceedings to the African Union²⁵. As I have just pointed out, Senegal itself referred to the transfer of the case to the Union, in the documents to which I have just referred.

15. Professor Diouf then turned to the two questions of the non-settlement by negotiation, and the request for arbitration. While he described his arguments on these points as going to the question of “admissibility” (*recevabilité*), what he seemed to be saying was that the conditions for applying to the Court under Article 30 of the Torture Convention were not met. I note in passing that there is no question of prior requirements of non-settlement through negotiation, or a request for arbitration, under the optional clause.

16. It was in this connection, that the Agent of Senegal, Mr. Thaim, indicated that Senegal could not locate the Belgian Note of 20 June 2006 in its archives²⁶ — this, you will recall, is the Note in which Belgium formally proposed recourse to arbitration. As a former bureaucrat, I can sympathize with that! The Note in question most certainly was delivered, to the Foreign Ministry in Dakar, in person and at a high level. There is in the Belgian archives a contemporaneous internal report, from the Embassy in Dakar to the Foreign Ministry in Brussels, stating that the Note in question was delivered, in person, by the Ambassador of Belgium, Luc Willemarck, to the Secretary General of the Foreign Ministry on 21 June 2006. This was done, according to the report, in the absence of the Minister and his *chef de cabinet* who were at that time on an official mission in China. So the Note was delivered on 21 June 2006 to the Secretary General of the Ministry.

17. Professor Diouf, for his part, made a further point about this Note of 20 June 2006. He suggested that the request for arbitration was “surreptitious”, that it was somehow buried within a Note of which it was not the principal point²⁷. In fact, the request for arbitration in the Note of 20 June could not have been clearer. It was the sole purpose of the Note. The first five substantive paragraphs describe the circumstances leading up to the request for arbitration, and the sixth and final substantive paragraph contained the formal request. It is simply not the case that the request was hidden away in a letter dealing with other matters.

²⁵CR 2009/9, p. 12, para. 24.

²⁶CR 2009/9, p. 14, para. 34.

²⁷CR 2009/9, p. 39, para. 39.

18. Moreover, the possibility of arbitration had been invoked before, in Belgium's Note of 4 May 2006, of which Senegal took due note in its reply of 9 May 2006. And a reminder was sent by Belgium on 8 May 2007, of which Senegal was certainly aware. Even if the six-month period is measured from the date of the reminder, it had long passed when Belgium commenced the present proceedings before the Court.

19. Mr. Dianko suggested that the measures sought by Belgium were not in accordance with the Torture Convention; would prejudice the merits; and would deprive Senegal of its right — we would say, of its obligation — to try Mr. Habré under the Torture Convention. All these arguments seem to be based on the same convoluted train of thought that I referred to earlier, which may itself be based on a misunderstanding of the provisional measure sought by Belgium.

20. Professor Alioune Sall addressed urgency. Urgency is not, of course, a separate requirement. It emphasizes the need for a real risk of irreparable prejudice which must be present before provisional measures are indicated. Professor David has already explained why, notwithstanding the brave attempt — by our colleagues on the other side — to put President Wade's remarks to the press in the most favourable light, we are inevitably deeply concerned by what he said, and not only in the *Radio France International* interview, but on other occasions as well that are included in the documents submitted by Belgium.

21. The Agent of Senegal, Mr. Thiam, drew attention to the Banjul Decision by the Assembly of Heads of State and Government of the African Union and pointed out that it made reference to the fact that Senegal had ratified the Torture Convention²⁸. He deduced from this reference that efforts now to prosecute Mr. Habré in Senegal were based on — *s'appuie sur* — the obligations for Senegal flowing from its ratification of the Torture Convention. Quite apart from the fact that that contradicts his previous assertion that Article 7 had been implemented in 2000, with the abortive criminal proceedings at that time, there is nothing in the language of the African Union Decision that supports the consequences that he now seeks to derive from it.

²⁸CR 2009/9, p. xx, para. xx.

22. Mr. Oumar Gaye suggested yesterday that Belgium had not specified the rights which it sought to protect, and cited the *Democratic Republic of Congo v. Rwanda* case. On that I can simply refer you to what I said yesterday²⁹.

23. Mr. Oumar Gaye then addressed the need for a real risk of irreparable prejudice. He described the risk that Mr. Habré would be set free as “very far from likely”³⁰. He claimed that Belgium had failed to explain why the release of Mr. Habré would cause irreparable damage to his rights. He tried to show that Belgium no longer had any rights under the provisions of the Torture Convention to which it referred. In doing so he brought out clearly the differences over the interpretation of the Convention when he sought to argue that our Application was without substance because Senegal had already fulfilled its obligations under the Convention. We were told that, in the case of none of the provisions we had cited was there a real risk of irreparable prejudice. And why was this? Article 5 (2) was no longer an issue since Senegal had now passed the necessary legislation. That was a year or two ago. Article 7 was equally no longer an issue because Senegal had complied with it in 2000, when it had placed Mr. Habré on trial. This is a remarkable interpretation of the Convention. That prosecution failed because the legislation was not in place. For Articles 5 and 7 to be properly applied the State must ensure that the legislation is in place before the trial, not after. He went on to say that “[h]aving regard to the decision of the African Union, Senegal has never had, and has, no intention to terminate the measures of control and surveillance taken in respect of Mr. Habré”³¹. Mr. President, these words “having regard to the decision of the African Union” are significant. They confirm the point I made yesterday and I have repeated today, that Senegal only regards itself as under an obligation not to release Mr. Habré because of the mandate given to it by the African Union, not because of its obligations owed to Belgium under the Torture Convention. That is the essence of the dispute between Belgium and Senegal, a dispute which originated in 2005 and which persists today.

24. Mr. Gaye went on to describe the effectiveness of the measures taken in regard to Mr. Habré. Belgium does not doubt that the measures have proved effective. Our concern,

²⁹CR 2009/8, p. xx, para. xx.

³⁰Para. 7.

³¹Para. 14.

provoked by the recent statements of President Wade, is that they may at any moment be discontinued. Mr. Gaye suggested that that risk was “distant and hypothetical”³². I hope we said enough yesterday and today to convince you that this is not the case³³. The risk is real and urgent.

25. Mr. Gaye further says that at no moment before 2009 did Belgium call upon Senegal to take particular measures to prevent Mr. Habré’s flight. If the point he seeks to make is that this shows it is not urgent, it is, with respect, a bad point. The simple fact is that it was only towards the end of 2008 that Senegal threatened to send Mr. Habré out of the territory.

26. Mr. President, Members of the Court, we heard from Mr. Abdoulaye Dianko that new proceedings were instituted in respect of Mr. Habré before the African Court of Human Rights. This is in addition to proceedings in the ECOWAS Community Court of Justice. Mr. Dianko told us of the need for Senegal “to defend itself against the attempts by Mr. Hissène Habré to make fail Senegal’s determination to respect its obligations under the Torture Convention . . . and to put into effect the mandate conferred upon it by the African Union”. This was the first that Belgium had heard about the action in the African Court of Human Rights, but it can only increase our concern about a possible order from a regional court that could prejudice Belgium’s rights in these proceedings, unless provisional measures are indicated and it is accepted, either as a matter of judicial comity or because of the United Nations Charter, that the obligations under such provisional measures prevail. Mr. Dianko himself talked of an effort to prevent Senegal from carrying out its obligations under the Torture Convention. That was a welcome and all too rare acknowledgment by Senegal of its current obligations under the Convention in respect of Mr. Habré.

27. Mr. President, Members of the Court, that concludes my intervention in reply. I would now ask you to give the floor to the Co-Agent of Belgium, Mr. Gérard Dive, who will conclude Belgium’s oral submissions. Thank you.

LE PRESIDENT : Je vous remercie, sir Michael Wood, de votre exposé. J’invite maintenant à la barre M. Gérard Dive pour donner son exposé de conclusions.

³²16.

³³CR 2009/8, xxx

M. DIVE : Merci, Monsieur le président.

CONCLUSIONS FINALES

1. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, l'honneur me revient, en ma qualité de coagent, de prononcer les conclusions finales du Royaume de Belgique, dans le cadre de cette procédure de demande en indication de mesures conservatoires. Ces conclusions incluront, très logiquement, la réponse à la question posée hier par M. le juge Greenwood.

2. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, comme le soulignait hier sir Michael Wood, l'adéquation des mesures conservatoires demandées par mon pays dans cette affaire est notamment confirmée par la décision du Comité contre la torture rendue en 2001. Celle-ci, rappelons-le, répondait au recours individuel introduit devant ce comité par des personnes se déclarant victimes des crimes imputés à M. Hissène Habré et demandait au Sénégal, à titre conservatoire «de ne pas expulser Hissène Habré et de prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher que ce dernier ne quitte le territoire».

3. Comme nous l'avons précisé hier et aujourd'hui, la Belgique considère :

1. que la Cour dispose bien d'une compétence *prima facie* dans cette affaire, sur la base, à la fois de la convention de 1984 et des déclarations reconnaissant la compétence de la Cour, effectuées par le Royaume de Belgique et la République du Sénégal ;
2. qu'il existe un lien clair entre les droits invoqués par la Belgique dans cette affaire et les droits qui doivent être protégés par les mesures conservatoires demandées par la Belgique ;
3. que, sauf si des mesures conservatoires sont accordées, il existe un risque de préjudice irréparable aux droits invoqués par la Belgique.

4. Ce faisant, la Belgique invite respectueusement la Cour à donner effet, par son ordonnance, au principe issu de la jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale, principe selon lequel les parties à une affaire doivent s'abstenir de toute mesure susceptible de causer un préjudice irréparable quant à l'exécution de la décision qui pourrait être finalement adoptée par la Cour (*Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie, ordonnance du 5 décembre 1939, C.P.J.I. série A/B n° 79, p. 199*).

Si M. Hissène Habré devait quitter le territoire sénégalais, autrement que pour être jugé pour les crimes dont il est accusé en Belgique, il y aurait, de toute évidence, violation de ce principe fondamental.

5. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, hier, M. le juge Greenwood a posé deux questions, une à chacune des Parties. Il souhaitait savoir, au regard de ce qu'ont dit hier les agents et conseils du Sénégal, si le Sénégal était prêt à déclarer solennellement devant la Cour qu'il ne laisserait pas M. Habré quitter le Sénégal aussi longtemps que la présente affaire est examinée par la Cour.

Par ailleurs, M. le juge Greenwood a demandé à la Belgique cette fois, si elle pouvait accepter une telle déclaration comme une garantie suffisante pour les droits qu'elle invoque dans l'affaire portée devant la Cour.

6. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, au nom du Gouvernement belge, je suis autorisé à répondre à cette question de la manière suivante. Une telle déclaration solennelle, prononcée par l'agent du Sénégal devant la Cour, au nom de son gouvernement, pourrait suffire au Royaume de Belgique pour considérer que sa demande d'indication en mesures conservatoires n'aurait plus d'objet, moyennant les précisions suivantes.

Cette déclaration devrait être claire et sans condition : il devrait s'agir d'une déclaration selon laquelle toutes les mesures nécessaires seront prises par le Sénégal pour que M. Hissène Habré ne quitte pas le territoire sénégalais tant que la Cour n'aura pas rendu son jugement final dans le cadre de la présente instance.

Ayant notamment à l'esprit l'impact potentiel de certaines instances en cours devant d'autres juridictions, dont la Cour de la CEDEAO et la Cour africaine des droits de l'homme, la Belgique souhaiterait que la Cour reprenne cette déclaration dans le dispositif de son ordonnance, afin que cette déclaration ait la même force qu'une mesure conservatoire indiquée par la Cour.

7. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, ce sont des déclarations récentes, multiples et, de ce fait, alarmantes du président sénégalais qui ont conduit la Belgique à demander, par le biais de la procédure en indication de mesures conservatoires, le maintien des mesures empêchant M. Hissène Habré de quitter le territoire sénégalais. Dès lors, une déclaration solennelle, telle que précisée il y a un instant, donnerait, sous cet angle, tout apaisement à la

Belgique sur la préservation de ses droits, tant que la présente affaire sera pendante devant cette Cour.

8. Bien entendu, si, entre-temps, d'autres circonstances devaient mettre ses droits en péril, la Belgique considère intact son droit à demander de nouvelles mesures conservatoires aussi longtemps que la présente instance est examinée devant la Cour.

9. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, sous réserve de ce que j'ai indiqué il y a un instant au sujet de la seconde question posée hier par M. le juge Greenwood, seule l'indication par la Cour des mesures conservatoires demandées par la Belgique serait de nature, selon notre avis, à protéger nos droits dans cette affaire.

10. Par conséquent, la Belgique prie respectueusement la Cour d'indiquer les mesures conservatoires suivantes : il est demandé à la République du Sénégal de prendre toutes les mesures en son pouvoir pour que M. Hissène Habré reste sous le contrôle et la surveillance des autorités sénégalaises afin que les règles de droit international dont la Belgique demande le respect puissent être correctement appliquées.

11. Conformément à l'article 60, paragraphe 2, du Règlement de la Cour, une copie du texte écrit que je viens de lire signé par l'agent sera communiquée à la Cour et transmise à la Partie adverse dans quelques instants.

12. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, par ces mots se terminent les interventions du Royaume de Belgique au présent stade de la procédure devant la Cour.

Par ma voix, c'est l'ensemble de la délégation belge qui remercie la Cour de l'aimable attention qu'elle a portée à ses propos au cours de ces deux dernières journées. Merci, Monsieur le président.

LE PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur Gérard Dive, de votre exposé de conclusions.

Cela met fin au second tour d'observations orales de la Belgique. La Cour se réunira demain à 16 h 30 pour entendre le second tour d'observations orales du Sénégal. La séance est levée.

L'audience est levée à 17 h 40.
