

SEPARATE OPINION OF JUDGE XUE

1. Much to my regret, I wish at this preliminary stage to place on record my reservation to the Court's interpretation, albeit not yet definitive, of Article 4 of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime (hereinafter "the Convention").

2. Article 4 of the Convention provides that "States Parties shall carry out their obligations under this Convention in a manner consistent with the principles of sovereign equality and territorial integrity of States and that of non-interference in the domestic affairs of other States".

3. The Parties give differing interpretations to this Article. Notwithstanding such difference, the Court notes that in order to found its jurisdiction *ratione materiae*, prima facie, to entertain the case pursuant to Article 35, paragraph 2, of the Convention, it must ascertain whether the acts alleged by Equatorial Guinea against France appear to fall within the provisions of that instrument. Regarding the meaning of Article 4, the Court in paragraph 49 of the Order states the following:

"49. The purpose of Article 4 of the Convention is to ensure that the States parties to the Convention perform their obligations in accordance with the principles of sovereign equality, territorial integrity of States and non-intervention in the domestic affairs of other States. The provision does not appear to create new rules concerning the immunities of holders of high-ranking office in the State or incorporate rules of customary international law concerning those immunities. Accordingly, any dispute which might arise with regard to 'the interpretation or application' of Article 4 of the Convention could relate only to the manner in which the States parties perform their obligations under that Convention. It appears to the Court, however, that the alleged dispute does not relate to the manner in which France performed its obligations under Articles 6, 12, 14 and 18 of the Convention, invoked by Equatorial Guinea. The alleged dispute, rather, appears to concern a distinct issue, namely whether the Vice-President of Equatorial Guinea enjoys immunity *ratione personae* under customary international law and, if so, whether France has violated that immunity by instituting proceedings against him."

4. This interpretation, in my view, begs a number of questions. First, the intention of the States parties, as reflected in the *travaux préparatoires* of Article 4, not to create new rules of immunities of customary international law in the Convention cannot be interpreted to mean that the exist-

OPINION INDIVIDUELLE DE M^{me} LA JUGE XUE

[Traduction]

1. A mon grand regret, j'estime devoir, à ce stade préliminaire, faire état des réserves qui sont les miennes quant à l'interprétation que la Cour fait de l'article 4 de la convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (ci-après, la « convention »), même si cette interprétation n'est pas définitive.

2. L'article 4 de cet instrument dispose que « [l]es Etats Parties exécutent leurs obligations au titre de la présente Convention d'une manière compatible avec les principes de l'égalité souveraine et de l'intégrité territoriale des Etats et avec celui de la non-intervention dans les affaires intérieures d'autres Etats ».

3. Les Parties donnent de cet article des interprétations divergentes. Indépendamment de ces divergences, la Cour relève que, afin de fonder, *prima facie*, sa compétence *ratione materiae* pour connaître de l'affaire en vertu du paragraphe 2 de l'article 35 de la convention, elle doit rechercher si les actes dont la Guinée équatoriale fait grief à la France semblent entrer dans les prévisions de cet instrument. S'agissant du sens de l'article 4, la Cour déclare au paragraphe 49 de l'ordonnance :

« 49. L'article 4 a pour objet de garantir que les Etats parties à la convention exécuteront leurs obligations dans le respect des principes de l'égalité souveraine, de l'intégrité territoriale des Etats et de la non-intervention dans les affaires intérieures d'autres Etats. Cette disposition n'apparaît pas créer de nouvelles règles concernant les immunités des personnes de rang élevé dans l'Etat ou incorporer des règles de droit international coutumier concernant de telles immunités. Tout différend qui pourrait surgir au sujet de « l'interprétation ou [de] l'application » de l'article 4 de la convention ne pourrait dès lors porter que sur la manière dont les Etats parties exécutent leurs obligations au titre de la convention. Or, il appert à la Cour que le différend allégué n'a pas trait à la manière dont la France a exécuté ses obligations au titre des articles 6, 12, 14 et 18 de la convention invoqués par la Guinée équatoriale; il semble en réalité porter sur une question distincte, celle de savoir si le vice-président équato-guinéen bénéficie en droit international coutumier d'une immunité *ratione personae* et, le cas échéant, si la France y a porté atteinte en engageant des poursuites à son encontre. »

4. Cette interprétation soulève à mon sens un certain nombre de questions. Premièrement, le fait que les Etats parties n'entendaient pas, ainsi qu'il ressort des travaux préparatoires de l'article 4, intégrer dans la convention des règles concernant les immunités nouvelles ou tirées du

ing rules on the same subject-matter are precluded in the application of the Convention. On the contrary, as a guideline, Article 4 provides a legal framework within which the other provisions are to be implemented. What is governed under the principle of sovereign equality of States under general international law should remain intact and applicable, when circumstances of a case so require. Rules of jurisdictional immunity of State and its property and jurisdictional immunity of high-ranking officials in foreign courts are, among others, two relevant régimes that directly derive from that principle.

5. Secondly, the question of jurisdictional immunity *ratione personae* bears on “the manner” in which a State party performs its obligations under the Convention. It is no less relevant to the principle of sovereign equality than an operation being conducted in a foreign territory. In the present case, Mr. Teodoro Nguema Obiang Mangue is a foreign national holding high-ranking office in his country. Although all the acts alleged by Equatorial Guinea were carried out in the French territory and under the French internal law, the essence of the dispute between the Parties is the applicability of the Convention.

6. Thirdly, whether an incumbent President or a Vice-President of a State enjoys jurisdictional immunity in foreign courts under customary international law is not a “distinct issue” that does not fall within the provisions of the Convention. In implementing its obligations under Article 6 (criminalization of laundering of the proceeds of crime), Article 12 (measures to enable confiscation and seizure), Article 14 (disposal of confiscated proceeds of crime or property), and Article 18 (mutual legal assistance), a State party may have to act differently if rules of jurisdictional immunities apply. The dispute in the present case appears to concern that very question.

7. Given the above considerations, I maintain the view that the Court has, *prima facie*, jurisdiction under Article 35, paragraph 2, of the Convention.

(Signed) XUE Hanqin.

droit international coutumier ne saurait être interprété de telle manière que les règles existantes en la matière seraient exclues dans l'application de cet instrument. Au contraire, en tant que directive, l'article 4 constitue un cadre juridique en référence auquel les autres dispositions doivent être exécutées. Ce qui relève du principe de l'égalité souveraine des Etats en droit international général devrait demeurer intact et applicable, lorsque les circonstances d'une affaire l'exigent. Il en va ainsi des règles relatives à l'immunité de juridiction d'un Etat et de ses biens, et des règles relatives à l'immunité de juridiction pénale étrangère dont jouissent les personnes occupant un rang élevé dans l'Etat, deux des régimes pertinents en l'espèce qui découlent directement de ce principe.

5. Deuxièmement, la question de l'immunité de juridiction *ratione personae* concerne «la manière» dont un Etat partie exécute ses obligations au titre de la convention. Elle ne met pas moins en jeu le principe de l'égalité souveraine qu'une opération menée en territoire étranger. Dans le cas d'espèce, M. Teodoro Nguema Obiang Mangue est un ressortissant étranger occupant un rang élevé dans son pays. Bien que l'ensemble des actes allégués par la Guinée équatoriale aient eu lieu sur le territoire français et relèvent du droit interne français, le différend entre les Parties porte essentiellement sur l'applicabilité de la convention.

6. Troisièmement, la question de savoir si le président ou le vice-président en exercice d'un Etat jouit de l'immunité de juridiction pénale étrangère en vertu du droit international coutumier n'est pas une «question distincte» n'entrant pas dans les prévisions de la convention. En exécutant ses obligations au titre de l'article 6 («Incrimination du blanchiment du produit du crime»), de l'article 12 («Confiscation et saisie»), de l'article 14 («Disposition du produit du crime ou des biens confisqués») et de l'article 18 («Entraide judiciaire»), un Etat partie pourrait devoir agir différemment en cas d'applicabilité des règles relatives à l'immunité de juridiction. Telle est du reste précisément la question qui semble ici en cause.

7. Compte tenu de ce qui précède, je continue de penser que la Cour a compétence *prima facie* en vertu du paragraphe 2 de l'article 35 de la convention.

(Signé) XUE Hanqin.
