

DJF

CR 2008/6 (translation)

CR 2008/6 (traduction)

Monday 28 January 2008 at 10 a.m.

Lundi 28 janvier 2008 à 10 heures

8 The PRESIDENT: Please be seated. The sitting is open. Judge Shi does not feel well today, and he will not be able to be present on the Bench this morning. The Court meets today to hear the second round of oral argument of the Republic of Djibouti. Djibouti will have the floor this morning until 1 p.m. I now give the floor to Professor Condorelli.

Mr. CONDORELLI:

THE JURISDICTION OF THE COURT

1. Madam President, Members of the Court, the discussion during the first round of oral pleadings showed the Court that there are still major divergences between the Parties on the scope of the Court's jurisdiction in this case. On the other hand, it is easy to see that there are no real divergences, I would even say that there is clearly no divergence on the principles which must serve as a basis for solving the problems at issue in this case. Madam President, I will focus on three essential principles governing the jurisdiction of this Court before highlighting, in turn, the terms of the Application of the Republic of Djibouti and the terms of the letter of acceptance of the jurisdiction of the Court by the French Republic with a view to determining the jurisdiction *ratione materiae* of the Court. I will conclude with a few observations on the Court's jurisdiction *ratione materiae* in this case.

1. The principles governing the jurisdiction of the Court in this case

2. The first principle, which is indisputable and, indeed, not disputed between the Parties, is "consensualism". This is based on the assumption that "the Court has jurisdiction in respect of States only to the extent that they have consented thereto" (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 2006*, para. 65), or to quote the celebrated *dictum* of the Permanent Court of International Justice, on the assumption that "jurisdiction only exists within the limits within which it has been accepted" (*Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, p.23).

9 3. The second principle is that in the event of consent expressed by States in separate, successive acts, the Court has to understand how far these separate acts, formulated in different

terms, indicate genuine consent, in other words “an agreement on a single and precise subject exactly identifying the area of jurisdiction of your distinguished Court”¹. Here, I have just quoted the wholly concurring opinion of the Parties, given that this phrase, which I used last Monday, pleased counsel of the opposing party, who explicitly adopted it (for which I thank him).

4. The third principle, or rather the third set of principles on which the two Parties converge to a remarkable extent, concerns what method to use for interpreting these separate, successive acts. In this connection, each of the two declarations must be found to show the “intention of the declaring State”, through an analysis of each of them “as a whole”, and interpreting the terms actually used in them “in a natural and reasonable way”, or to paraphrase Mr. Pellet “in accordance with the natural and ordinary meaning of the words”² without “[basing] itself on a purely grammatical interpretation of the text”.

5. One logical and natural consequence flows from these principles: to understand to what extent the two Parties have consented to the jurisdiction of the Court in this case, the extent to which this jurisdiction, as desired by Djibouti, author of the Application of 9 January 2006, was or was not accepted by France by virtue of its letter of 25 July 2006, needs to be ascertained. It is certain, as Professor Pellet so rightly says, that “it is only to the extent that these two wishes converge that the Court can exercise its jurisdiction”³.

6. It is inevitable that, to ascertain whether these two wishes coincide, the Application must first be analysed in order to define and determine the claims which Djibouti wished to put to the Court. This premise emerges from the settled case law of your Court, under which “[t]here is no doubt that it is for *the Applicant*, in its Application to present [to it] . . . the dispute with which it wishes to seise the Court and to set out the claims which it is submitting to it” (emphasis added) (*Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada)*, *Jurisdiction of the Court, Judgment*, *I.C.J. Reports* 1998, p. 447, para. 29; see also *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*, *Judgment*, 8 October 2007, para. 108). When the Application has been analysed, the Respondent’s declaration must then be deciphered to ascertain whether the French Republic consented to or

¹CR 2008/4, p. 33, para. 20 (Pellet).

²CR 2008/4, p. 34, para. 24 (Pellet).

³CR 2008/4, p. 34, para. 23 (Pellet).

whether, on the other hand, it sought to limit the scope of its acceptance. Hence, when Professor Pellet suggests that “it is not so much the intention of the Applicant State . . . that matters as the consent of the Respondent”⁴, there is no denying that he is speaking somewhat approximately. For it cannot be claimed that the Applicant’s consent could be identified without first having determined what was going to be consented to, or not consented to, or partly consented to. Similarly, when Professor Pellet stresses the idea that “it is the [Respondent’s] acceptance that forms the basis of the Court’s jurisdiction”⁵, he is clearly expressing himself in telegram style, since to ascertain whether the Respondent has or not accepted something, one must first understand what that “something” consists of!

2. The terms of the Application by the Republic of Djibouti

7. We then inevitably come back to the question of determining above all the scope of Djibouti’s Application with respect of the subject of the dispute and the claims the Applicant wished to put to the Court for a settlement. It would be pointless — and even improper — for me to repeat to the Court now my analysis in the first round and which our opponents have been quite unable to show was wrong. I will therefore just make a few points seeking to highlight, first, the bias which continues to impair the analysis of Djibouti’s Application which the Respondent is proposing to the Court and, second, the important admissions which can nevertheless be discerned in the oral pleadings of the Agent of the French Republic and of Professor Pellet.

11

8. As regards the bias, I would like to draw the Court’s attention to the surprising approach adopted by the Respondent, who — it must be said — often closes its eyes and quite simply refuses to read which is written in the Application. Indeed, it prefers to stop at the lines under the heading “Subject of the dispute”, seeking to isolate these lines, or to oppose them to all the rest of the document, whereas (your Court teaches us) the Application must be analysed as a whole, seeking to establish its author’s intention, as clearly expressed by the terms use. A number of elements make up an Application, not just the one which appears under the title “Subject of the dispute”, as the French Republic seeks to assert. While Article 38, paragraph 1 of your Rules requires that the

⁴CR 2008/4, p. 33, para. 22 (Pellet).

⁵*Ibidem*.

Application should indicate “the party making it, the State against which the claim is brought, and the subject of the dispute”, paragraph 2 of the same Article adds that the Application must also specify “the precise nature of the claim, together with a succinct statement of the facts and grounds on which the claim is based”. The importance of the latter provision and in particular the indication of “the precise nature of the claim” has been emphasized many times by this Court, which has described Article 38, paragraph 2, of the Rules, and also Article 40, paragraph 1, of the Statute, as provisions “essential from the point of view of legal security and the good administration of justice” (*Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Honduras)*, Judgment of 8 October 2007, para. 108)⁶. Therefore, to understand the content of an Application, all its components must be taken into consideration *cumulatively* and *concomitantly*. Both the “subject of the dispute” and the claims included in an Application may determine and delimit the scope of the jurisdiction the Applicant wished to confer on the Court. It is therefore all the elements of the Application *as a whole* which together form the subject of the Application made on 4 January 2006 by the Republic of Djibouti.

9. Hence, under the heading “Nature of the claim”, in paragraph 4, the Application does explicitly request the Court in subparagraphs (*e*) and (*f*) to adjudge and declare that France is under an obligation to respect the immunities of senior Djiboutian officials; then, under the heading “Statement on the grounds on which the claim is based”, the Application draws up a list of the claims submitted to the Court, in each case indicating the grounds on which they are based. Madam President, Members of the Court, how is it possible to pretend not to see that these claims do indeed include, in paragraph 16 of the Application, the one concerning “violation of the obligation deriving from established principles of customary and general international law to prevent attacks on the person, freedom or dignity of an internationally protected person”? Madam President, fortunately the partial blindness which has struck the Respondent is not contagious. For its part, the Court will have no difficulty in considering Djibouti’s Application as a whole and discerning the clearly-expressed intention which presided over its formulation.

12

⁶Along these lines, see *Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1992, p. 267, para. 69; *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada)*, Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998, p. 447, para. 29; *Prince von Pless, Administration, Order of 4 February 1933*, P.C.I.J., Series A/B, No. 52, p. 14; *Société Commerciale de Belgique, Judgment, 1939*, P.C.I.J., Series A/B, p. 173.

10. It must be pointed out that this partial blindness is intermittent and that, reading between the lines, counsel of the other Party eventually admit what — as I have indicated — is obvious. Hence, Professor Pellet, commenting on a passage in my oral pleading a week ago, in which I said to the Court that “the intention set out in the Application is unquestionably to seise the Court of a dispute which consists of a number of claims and, therefore, extends beyond the mere matter of France’s violation of its obligations in respect of mutual assistance”⁷, Professor Pellet, I was saying, admits in a somewhat doubtful tone but which is worth underlining: “Perhaps this was Djibouti’s intention”⁸, while hastening to add that France’s intention was allegedly, on the other hand, to limit its acceptance.⁹ I will return in a few moments to this aspect relating to the Respondent’s true intention on the basis of the ordinary meaning of the terms included in its letter of acceptance of the jurisdiction of the Court under Article 38, paragraph 5, of the Rules of Court.

11. Madam President, certainly more important, not to say decisive, is, on the other hand, the admission which may be seen on two occasions (and this time without any doubtful tone) in the words of the Agent of France last Thursday. Mrs. Belliard does of course dispute, and repeatedly, the existence of a sufficient link between Djibouti’s claims relating to immunities and those concerning the international letter rogatory relating to the *Borrel* case, but she does not at all dispute the fact that the Applicant’s submissions relating to immunities are well “supported” – this is the word she uses — although she prefaces it with the word — “hardly”¹⁰. Further on, however, she launches into a much clearer admission, indeed, one absolutely clear and unreserved: “*There is no doubt that some of the claims relating to attacks on the immunities of the President of the Republic of Djibouti are included in the Application*”, the Agent of France says¹¹, while immediately issuing the usual caveat concerning the absence of any link with the question of mutual assistance.

12. Madam President, Members of the Court, you will — the Republic of Djibouti feels sure — wish to take due note of this explicit and unconditional admission by the Respondent.

⁷CR 2008/1, p. 27, para. 16 (Condorelli).

⁸CR 2008/4, p. 34, para. 23 (Pellet).

⁹*Ibid.*

¹⁰CR 2008/4, p. 19, para. 36 (Belliard).

¹¹CR 2008/4, p. 20, para. 37 (Belliard); emphasis added.

What France admits through the mouth of its Agent is obvious to the Applicant, as I have said and repeated, but appeared to be disputed by the Respondent, which is therefore now no longer admissible. The Court is therefore asked to base its decision, regarding the scope of its jurisdiction *ratione materiae* in the present case, on what France has publicly stated before it and — of course — before the Applicant too. I repeat what that declaration contains: “There is no doubt that some of the claims relating to attacks on the immunities of the President of the Republic of Djibouti or other leading figures are included in the Application”.

3. The terms of the letter of acceptance of the Court’s jurisdiction pursuant to Article 38, paragraph 5, of the Rules of Court

13. In the light of this fresh clarification of an acknowledgment that was already becoming apparent from the record (though doubtless less explicitly, as I had observed last week)¹², I can deal more quickly with the issue of the meaning to be assigned to the letter from the French Minister for Foreign Affairs accepting the jurisdiction of the Court *in casu*, from the aspect of the extent *ratione materiae*. I wish to draw your attention once more to the terms of that statement -- which appears in today’s record also -- the words of which were “carefully weighed”¹³, as Professor Pellet pointed out. It states *expressis verbis* that France accepts the jurisdiction of the Court “in respect of the dispute forming the subject of the Application and strictly within the limits of the claims formulated therein by the Republic of Djibouti”.

14

14. The letter of acceptance by the French Republic makes no mistake and uses the expression “subject of the Application”, not “subject of the dispute”! These are two expressions that are not interchangeable, still less synonymous. The “subject of the Application” refers to all the constituent parts of the Application. The natural and ordinary meaning of the expression “subject of the Application” calls for all aspects of the Application to be taken into account to determine the scope *ratione materiae* of the Court’s jurisdiction here. We can never stress enough that the jurisprudence of the Court -- jurisprudence on which France also relies¹⁴ -- tells us that a statement whereby a State accepts the jurisdiction of the Court “must be interpreted as it stands,

¹²CR 2008/1, p. 28, para. 19 (Condorelli).

¹³CR 2008/4, p. 34, para. 19 (Pellet).

¹⁴*Ibid.*, p. 33, para. 20 (Pellet).

having regard to the words actually used” (*Anglo-Iranian Oil Co. (United Kingdom v. Iran)*, *Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1952*, p. 105; *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada)*, *Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 454, para. 47).

15. So the acceptance by France does not refer restrictively to what appears in the Application under the heading “Subject of the Dispute”. It refers -- it must be emphasized again -- to the “dispute forming the subject of the Application”, in other words to this dispute in its entirety as identified in the Application, but of course “strictly within the limits of the claims formulated therein by the Republic of Djibouti”. In the light of the statements by Mrs. Belliard to which I have drawn the Court’s attention, France cannot go back on what it has officially accepted, namely “there is no doubt that some of the claims relating to attacks on the immunities of the President of the Republic of Djibouti or other leading figures are included in the Application”¹⁵. It is therefore indisputable that they are also covered by France’s acceptance dated 26 July 2006 and that consequently the Court is fully competent to settle them.

15

16. Allow me now, Madam President, to make some observations on the allegation that the Republic of Djibouti has altered the subject of its Application. Professor Pellet has embarked upon a brilliant exercise in semantic and lexicological gymnastics seeking to show that the effect of certain words introduced in the Memorial substantially alter the subject of the dispute and the claims of the Republic of Djibouti¹⁶; however, he has forgotten to take two crucial factors into account. On the one hand it is obvious that these are not “alterations” to the subject of the Application, but “explanations” and supplements to the claims in the Application, which is perfectly permissible, as confirmed by the jurisprudence. By way of illustration, in the *Phosphates in Morocco* case the Court considered that “the explanations furnished in the course of the written and oral pleadings enable it to form a sufficiently clear idea of the nature of the claim submitted in the . . . Application” (*Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, p. 21). On the other hand, in so far as this does not amount to an abuse of rights, the Republic of Djibouti

¹⁵CR 2008/4, p. 20, para. 37 (Belliard).

¹⁶*Ibid.*, p. 30, paras. 14-17.

is quite entitled to explain and supplement its Application as it had reserved the right to do, in accordance with the consistent and accepted practice of States before the Court¹⁷.

17. Madam President, Members of the Court, in the light of all these factors to which I have just referred, no argument aimed at excluding the jurisdiction *ratione materiae* of the Court on certain entire areas of the dispute between the Republic of Djibouti and the French Republic is reasonable in the present case. This also holds good for the Court's jurisdiction *ratione temporis*, on which I will comment briefly.

4. Observations on the Court's jurisdiction *ratione temporis* in the present case

18. The French Republic, through its counsel, confirms its attempt to exclude from the Court's jurisdiction the arrest warrants issued against the State Prosecutor and the Head of National Security of the Republic of Djibouti dated 27 September 2006 and the invitation to testify addressed to the President of the Republic of Djibouti dated 14 February 2007, on the ground that these are acts subsequent to the Application not covered by the consent given by the French Republic¹⁸. In particular, Professor Pellet cited the jurisprudence of the Permanent Court of International Justice in the *Phosphates in Morocco* case in support of the French argument¹⁹. In actual fact, however, that case is not relevant here as regards the jurisdiction *ratione temporis* of the Court. In fact, as Mr. Pellet discreetly admits, the case cited related essentially to facts prior to acceptance of the Court's jurisdiction and their relationship to facts or situations subsequent to that acceptance. Moreover, even admitting that this case is remotely transposable to the present dispute, it should be stated that France's analysis of it is incomplete. The French Republic refers to it as a case illustrating the *absolute* rejection of the Court's jurisdiction over subsequent acts. On the contrary, the Permanent Court of International Justice had clearly noted that "whether a given situation or fact is prior or subsequent to a particular date is one to be decided *in regard to each specific case*, just as the question of the situations or facts with regard to which the dispute arose

16

¹⁷See, for example, *Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Honduras)*, Judgment of 8 October 2007, para. 104.

¹⁸CR 2008/4, p. 39, para. 34 (Pellet).

¹⁹*Ibid.*, p. 40, para. 36 (Pellet).

must be decided in regard to each specific case” (*Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, p. 24; emphasis added).

17 19. Madam President, thus the *Phosphates in Morocco* is much less relevant to the present dispute than the case to which referred in my pleadings last Monday, namely the *Fisheries Jurisdiction* case. The questions that had been raised in that case reveal analogies with the present dispute between Djibouti and France. As I have already said, there can be no doubt that the acts subsequent to Djibouti’s Application mentioned in its Memorial are acts “arising directly out of the question which is the subject-matter of that Application” (*Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 203, para. 72). They are fresh violations which are linked to the attacks on the immunities of internationally protected persons and to whom the Application by the Republic of Djibouti refers under claims submitted to the Court. The subsequent acts in respect of which France disputes the jurisdiction of the Court are closely related to the attacks on immunities described in the Application: taken together they give rise to one sole continuous wrongful act. It is because the situation contrary to international law has persisted after the filing of the Application that subsequent acts pertaining thereto come under the jurisdiction *ratione temporis* of the Court²⁰.

20. Madam President, Members of the Court, what the Republic of Djibouti asks in conclusion is for you to give full effect to the Application, as regards its subject and the claims formulated therein, and to the letter of acceptance by France which expressly refers to that subject and those demands. Nothing more. I take this opportunity to state my reservations regarding the strange prophesy put forward by Professor Pellet, according to which the future of Article 38, paragraph 5, of the Rules of Court would be threatened²¹ and on the fact that this provision would lose its “attractiveness”, to quote the Agent of the French Republic²², if the Court were to exercise full jurisdiction in the present case. It is difficult to share such fears, Madam President. Consent to the jurisdiction under Article 38, paragraph 5, of the Rules of Court is given by a State is measured according to the Application by the applicant State. The State that gives its consent is free to limit

²⁰See the similar position of the Italian Government in *Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, p. 24.

²¹CR 2008/4. p. 27, para. 5 (Pellet).

²²*Ibid.*, p. 19, para. 35 (Belliard).

its scope: however, this limitation must be in express and clear terms. In the present dispute, the letter of acceptance by the French Republic does mention, in terms certainly weighed with great care, “the dispute forming the subject of the Application” and the “claims” formulated therein and states France’s consent to them. So we cannot understand why taking the consent (and only that consent) of the States concerned into account should cause such dark clouds to lower upon the future of Article 38, paragraph 5, of the Rules of Court.

21. Thank you, Madam President, Members of the Court, for your attention; I ask you now to give the floor to Maître van den Biesen.

The PRESIDENT: Thank you, Professor Condorelli. Maître van den Biesen, you have the floor.

18

M. van den BIESEN :

**ATTEINTE À L’IMMUNITÉ, À L’HONNEUR ET À LA DIGNITÉ DU PRÉSIDENT DE
L’ÉTAT DEMANDEUR**

Remarques liminaires

1. Madame le président, Messieurs de la Cour, M. Pellet n’a laissé aucun doute sur le fait que la République française reconnaissait pleinement l’immunité et l’inviolabilité absolues des chefs d’Etat au regard du droit international²³. Il a ajouté que le défendeur souscrivait également à la position énoncée dans la résolution adoptée par l’Institut de droit international à sa conférence de Vancouver en 2001²⁴. Sur cet aspect — un aspect important —, les Parties sont parfaitement d’accord.

2. Les deux Parties sont aussi parfaitement d’accord sur la nature volontaire de la procédure énoncée à l’article 656 du code de procédure pénale français²⁵.

3. Ainsi, s’il était établi que l’une ou l’autre des deux «convocations», ainsi que les appelle le défendeur dans son contre-mémoire²⁶, n’est pas une convocation aux termes de l’article 656, mais

²³ CR 2008/5, p. 25, par. 8.

²⁴ CR 2008/5, p. 25, par. 9.

²⁵ CMF, annexe XXVIII.

²⁶ CMF, par. 4.8 et 4.16.

une convocation régie par l'article 101 du code de procédure pénale français²⁷, les Parties pourraient même se révéler d'accord sur le fait que, en émettant la convocation en question, le défendeur a bel et bien porté atteinte à l'immunité, à l'honneur et à la dignité du chef de l'Etat djiboutien.

4. La première convocation, datée du 17 mai 2005, ressemble assurément à une convocation régie par l'article 101, elle emploie assurément les termes d'une convocation régie par l'article 101, et sa teneur est assurément celle d'une convocation régie par l'article 101 ; et néanmoins, le défendeur affirme qu'il ne s'agit pas d'une convocation régie par l'article 101.

5. La seconde convocation, quant à elle, en est assurément venue à revêtir l'apparence, à employer les termes et à posséder la teneur d'une invitation régie par l'article 656, mais non sans avoir eu, auparavant, une première vie brève mais spécifique, première vie qui a convaincu le demandeur de la nécessité de considérer la seconde convocation — celle du 14 février 2007 — elle aussi comme une convocation régie par l'article 101.

19

6. J'examinerai maintenant, Madame le président, la position du défendeur à l'égard de chacune de ces convocations.

La convocation à témoin du 17 mai 2005

7. Lors de notre premier tour de plaidoiries, nous avons déclaré accepter les explications du défendeur sur la distinction existant entre «témoin» et «témoin assisté». Nous sommes également d'accord pour affirmer que la convocation adressée au président de l'Etat demandeur le 17 mai 2005 citait celui-ci à comparaître en tant que «témoin»²⁸.

8. En vertu de l'article 101 du code de procédure pénale français, la «convocation à témoin» présente certaines caractéristiques :

- elle émane du juge d'instruction ;
- elle est intitulée «citation» ou «convocation» ;
- elle vise à faire comparaître la personne convoquée en personne, devant le juge d'instruction, en vue de son audition par ce dernier ;

²⁷ CMF, annexe XXV.

²⁸ Voir également CR 2008/1, p. 37, par. 13.

- il s'agit ainsi d'obtenir une déposition orale, appelée, bien évidemment, à être ensuite transcrite par écrit ;
- l'application de la procédure régie par l'article 101 est garantie, aux termes de son paragraphe 3, à peine de recours à la force publique, tel que prévu par l'article 109.

Ces éléments se retrouvent tous dans la convocation à témoin qui a effectivement été envoyée — par télécopie — au président de l'Etat demandeur le 17 mai 2005, ainsi que dans les deux autres convocations versées au dossier de la présente affaire²⁹. Cela, en soi, n'a rien de surprenant, puisque les juges d'instruction français ont recours, pour cet acte de procédure, à un document type.

9. Il ne saurait y avoir de doute que la convocation adressée à Mme Foix est une convocation régie par l'article 101. Il ne saurait non plus y avoir de doute que la convocation à témoin envoyée à l'ambassadeur de Djibouti le 21 décembre 2004 est une convocation régie par l'article 101. Nous avons fait figurer toutes ces convocations au dossier de plaidoiries, sous l'onglet correspondant à l'audience tenue dans l'après-midi du 21 janvier 2008. Dans sa lettre d'excuses du 14 janvier 2005 à l'ambassadeur de Djibouti, le chef du protocole français confirmait expressément, au nom des autorités françaises, que c'est *légitimement* (c'est le terme employé), au regard de la convention de 1961, que l'ambassadeur avait refusé de répondre à cette convocation.

20

10. Le défendeur cherche maintenant à faire croire à la Cour que la convocation adressée au président de l'Etat demandeur devrait être interprétée autrement, qu'il y a eu erreur sur la forme, mais qu'elle correspond, par son contenu, à la procédure volontaire prévue à l'article 656 du code de procédure pénale français³⁰. Toutefois, les caractéristiques de la procédure régie par l'article 656 n'ont rien à voir avec celles associées à la procédure régie par l'article 101 :

- le document émane non du juge d'instruction, mais du ministère des affaires étrangères ;
- il n'est pas intitulé «convocation» ou «citation», puisqu'il s'agit clairement et littéralement d'une *invitation* ;
- il ne vise pas concrètement à faire comparaître en personne l'intéressé devant le juge d'instruction ;

²⁹ MD, annexe 25 ; documents additionnels du 21 novembre 2007, annexe 7.

³⁰ CR 2008/5, p. 32, par. 24, p. 33, par. 27, p. 34, par. 29 (Pellet).

- il ne s'agit pas ainsi d'obtenir l'audition de la personne convoquée, mais de recueillir une déposition écrite ;
- la déposition écrite n'a pas à être remise au juge d'instruction, mais au président de la cour d'appel ;
- la procédure tout entière est fondée sur la coopération volontaire.

11. Pour tenter de transformer la convocation à témoin adressée au président de l'Etat demandeur en — au fond — une simple invitation, le défendeur insiste beaucoup sur le verbe «inviter» employé dans la toute première phrase de la convocation à témoin. C'est toutefois par courtoisie que le juge d'instruction emploie une formulation qui figure dans le document type utilisé pour *toutes* les convocations régies par l'article 101. J'invite la Cour à se référer à la formule — puisque c'est exactement la même — employée dans la convocation adressée à Mme Foix. Il convient de garder présent à l'esprit, Madame le président, que si, dans ces convocations, la tournure — avec l'utilisation du verbe «inviter» — est certes cordiale, le fait de ne pas répondre à cette invitation n'en est pas moins punissable en droit pénal français et peut conduire au recours à la force publique. Insister sur les termes employés dans la première phrase de la convocation, telle qu'adressée au président, ne revient donc pas exactement à prouver la nature volontaire de cette démarche.

21

12. Le fait que les convocations adressées respectivement à l'ambassadeur et au président ne comportaient pas l'avertissement renvoyant la personne citée à l'article 109 n'a pas d'effet suspensif sur l'application de ce dernier. Le code de procédure pénale français ne confère tout simplement pas à un juge d'instruction l'autorité de suspendre une disposition juridique, en l'occurrence l'article 109. En réalité, la relation — la connexité — entre les articles 101 et 109 est énoncée au troisième paragraphe de l'article 101. C'est précisément cette relation qui a conduit le chef du protocole français à confirmer à l'ambassadeur que son refus de répondre à la convocation était *légitime*, compte tenu, comme le précisait le chef du protocole, de la protection dont il jouissait en vertu de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961. Le chef du protocole, dans sa lettre du 14 janvier 2005, mentionnait expressément le paragraphe 2 de l'article 31 de cette convention, qui dispose que «[l]'agent diplomatique n'est pas obligé de donner

son témoignage»³¹. Ainsi confirmait-il une chose qui, tout du long, avait été claire : la convocation adressée à l'ambassadeur était bel et bien une convocation régie par l'article 101, même telle quelle, alors que la lettre ne contenait pas l'avertissement faisant référence à l'article 109. Je présume, Madame le président, que le défendeur ne se lancera pas à présent dans une plaidoirie tendant à démontrer que son chef du protocole ne maîtrisait pas complètement la législation française pertinente.

13. M. Pellet a été surpris de nous entendre rappeler l'arrêt de la cour de cassation³² dans lequel celle-ci a déclaré que le président Chirac ne pouvait, en droit, être invité à comparaître devant un juge d'instruction. Je me suis référé à cet arrêt pour deux raisons, la première étant la plus importante. Je l'ai fait pour démontrer, de manière certaine, qu'il existe, en droit français, une relation telle entre l'article 101 et l'article 109, qui autorise le recours à la force publique, que pour des raisons d'immunité, la procédure prescrite par l'article 101 ne peut en toute licéité être appliquée à l'encontre du président français. S'il avait pu exister, jusque là, le moindre doute sur la relation entre ces deux dispositions, cet arrêt l'a définitivement dissipé. L'existence d'une telle relation nous permet à elle seule de conclure que, de ce seul fait, la convocation régie par l'article 101 ne saurait non plus être utilisée pour obtenir le témoignage d'un chef d'Etat étranger, étant donné la référence directe à un éventuel recours à la force publique. Les règles à cet égard sont énoncées dans la convention de Vienne de 1961 — les Parties ne sont pas en désaccord sur le fait qu'à fortiori, ces règles s'appliquent à un chef d'Etat. La seconde raison pour laquelle j'ai évoqué cet arrêt est que M. Cosnard, l'ayant analysé, a conclu que les motifs invoqués par la cour de cassation s'appliqueraient également à un chef d'Etat étranger, dès lors que ce dernier serait convoqué en vertu de l'article 101.

22

14. Pour toutes ces raisons, il ne fait pas le moindre doute que nous ne parlons pas ici d'une erreur sur la forme employée par le juge d'instruction, mais d'une procédure engagée par ce dernier qui, de par ses caractéristiques — la plus importante étant la référence au recours à la force

³¹ Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 500, p. 95, entrée en vigueur le 4 avril 1964.

³² N° 01-84-912, 10 octobre 2001, *Bulletin criminel 2001*, n° 206, p. 660.

publique — constitue une atteinte importante à l'immunité, à l'honneur et à la dignité du président de Djibouti — une atteinte qui engage la responsabilité internationale de la République française.

15. Le défendeur a également déclaré que la question était sans objet puisque — en droit français — la convocation est en tout état de cause nulle et non avenue, et puisque le défendeur a présenté ses excuses dans une déclaration à la presse³³.

16. Le demandeur fait observer qu'il y a eu infraction et que celle-ci demeure même si, après coup, la convocation s'avère devoir être considérée comme nulle et non avenue en droit français. Par ailleurs, même si cela était le cas en droit français — le défendeur n'a pas approfondi cette hypothèse —, la convocation n'en resterait pas moins illicite au regard du droit international. Un chef d'Etat étranger n'est pas censé étudier le droit français dès lors qu'il reçoit une citation à comparaître, en personne, dans le bureau d'un juge d'instruction afin d'être entendu en qualité de témoin dans le cadre d'une enquête pénale.

17. Par ailleurs, rien ne permet d'affirmer que le défendeur ait présenté la moindre excuse pour ces infractions. Premièrement, en effet, les excuses évoquées par M. Pellet n'auraient porté que sur la forme de la convocation, et non sur le fond de l'infraction. En dehors de cela, le demandeur n'a pu en distinguer *aucune* dans les propos du porte-parole du ministère des affaires étrangères, tels que rapportés par la radio française RFI³⁴, ou dans la déclaration du porte-parole en date du 19 mai 2005³⁵, bien que telle fût, selon le conseil du défendeur, la forme qu'elles aient prise.

23

18. Comme nous l'avons souligné lors du premier tour de plaidoiries, les excuses qu'il convenait de présenter pour cette atteinte à l'immunité, à l'honneur et à la dignité du président du demandeur auraient dû être, à tout le moins, similaires à celles que le défendeur a présentées, à juste titre, à l'ambassadeur de Djibouti³⁶.

19. Pour ces raisons, force est de conclure qu'aucune considération de fait ou de droit ne permet d'affirmer à présent que cette question doit être déclarée sans objet.

³³ CR 2008/5, p. 35-37, par. 34-36 ; p. 61, par. 19 (Pellet).

³⁴ CMF, annexe XXIX.

³⁵ CMF, annexe XXX.

³⁶ MD, annexe 27.

20. Au vu de ce qui précède, nul n'est besoin d'examiner plus avant les conclusions de M. Pellet concernant la première convocation³⁷. Mais permettez-moi, Madame le président, à ce stade, de reprendre l'expression qui semble être devenue l'expression favorite de M. Pellet dans le cadre de ces plaidoiries ; les conclusions du conseil du défendeur nous paraissent quelque peu *artificielles*, pour ne pas dire plus, lorsqu'on les compare à la position exprimée par les autorités de l'Etat du défendeur à propos de la convocation à témoin adressée à l'ambassadeur de Djibouti, laquelle était strictement identique à celle envoyée au président djiboutien le 17 mai 2005. En revanche, cette lettre d'excuse n'a vraiment *rien* d'artificiel : elle rappelle la position du défendeur, a été envoyée par son chef de protocole le 14 janvier 2005, et reconnaît clairement le caractère illicite, en droit international, de l'*envoi* de la convocation à témoin ; et, dans ce cas-là, le défendeur n'a pas demandé à son porte-parole de donner un entretien à la radio française mais a présenté, au contraire, des excuses complètes, substantielles et inconditionnelles.

Convocations du 14 février 2007

24

21. Ainsi que nous l'avons indiqué lors de notre premier tour de plaidoiries, la suite donnée aux événements qui se sont produits le 14 février 2007, y compris la lettre envoyée par le juge Clément ce jour-là — laquelle, comme nous l'avons finalement constaté, a été annexée trois fois au contre-mémoire —, a pris la tournure de la procédure définie à l'article 656³⁸. Bien que nous ayons, lors de nos plaidoiries du premier tour, exposé l'étrange et bref historique de cette procédure, le défendeur n'a pas jugé bon de s'exprimer sur ce point.

22. Nous savons, Madame le président, que le défendeur considère qu'il a été fait beaucoup de bruit pour rien au sujet de la première convocation, celle du 17 mai 2005. En l'occurrence, ce n'est cependant pas le point de vue du défendeur qui compte, mais bien celui du destinataire de la convocation envoyée par télécopie. Nous pourrions, pour apprécier comme il se doit ce point de vue, imaginer que le destinataire n'était pas le chef de l'Etat de Djibouti mais le président d'un autre Etat, qu'il soit petit ou, au contraire, le plus important du monde. En tout état de cause, si

³⁷ CR 2008/5, p. 35-36, par. 33-35.

³⁸ CR 2008/1, p. 48, par. 52 et 53.

l'on adopte le point de vue du défendeur, l'on peut comprendre qu'il ne se donne pas la peine de se prononcer sur les événements du 14 février 2007.

23. Le demandeur formule néanmoins une thèse opposée et qualifie — pour d'excellentes raisons — le fait qu'il ait été porté atteinte à l'immunité, à l'honneur et à la dignité de son président, par le biais de la convocation de 2005, d'acte illicite au regard du droit international coutumier ; et c'est également sous *cet* angle que le demandeur apprécie la seconde tentative de l'autorité judiciaire française d'impliquer de nouveau son président en tant que témoin dans l'enquête Borrel.

24. Compte tenu de la chronologie des événements qui se sont produits le 14 février 2007 et de leur nature, le demandeur n'est parvenu à leur donner un sens qu'en partant de l'hypothèse qu'il avait dû y avoir, le 14 février 2007, une nouvelle convocation à témoin, émise par le juge d'instruction aux alentours de midi ou peu après. Le défendeur affirme aujourd'hui que le dossier de l'affaire ne contient actuellement aucune trace de cette convocation³⁹. Eh bien, au cours de nos plaidoiries du 21 janvier 2008, nous en avons présenté cinq ou six, et le défendeur en a lui-même ajouté une lors de sa plaidoirie du 25 janvier. Pour commencer, ainsi que nous l'avons précisé, le défendeur a, dans son contre-mémoire, évoqué l'existence de deux convocations⁴⁰ ; nous avons, quant à nous, présenté trois dépêches diffusées tôt dans l'après-midi du 14 février 2007, lesquelles faisaient toutes — bien qu'en le formulant différemment — référence à une nouvelle convocation à témoin émise par le juge d'instruction, et indiquaient également qu'il était demandé au président de se présenter en personne, à Paris, le vendredi suivant ; l'agence Associated Press a précisé que des sources judiciaires étaient à l'origine de sa dépêche ; nous avons par ailleurs évoqué le communiqué de presse publié par le ministère français de la justice en réponse à un communiqué de protestation publié par l'ambassade de Djibouti ; dans sa déclaration à la presse, le ministère de la justice évoque l'existence d'une «invitation to testify as a witness addressed to the place where the President of the Republic of Djibouti was staying» ; nous avons en outre précisé que la lettre du juge Clément en date du 14 février 2007⁴¹, que le défendeur nous demande de considérer comme

25

³⁹ CR 2008/5, p. 39, par. 45.

⁴⁰ CR 2008/1, p. 45, par. 39.

⁴¹ CMF, annexe 34.

étant la seule que ce juge a adressée au président de Djibouti, n'avait été transmise que dans la soirée, soit plusieurs heures après que les déclarations antérieures avaient été rendues publiques. Nous avons également relevé l'étrange confusion, pour employer un euphémisme, qui a été celle de la Partie française lorsqu'elle a fait, dans son contre-mémoire, référence à la convocation en indiquant qu'elle était présentée à la Cour en tant qu'annexe IV, alors que cette dernière s'est révélée être tout autre chose. Cela est d'autant plus étrange que le défendeur est réputé pour sa méticulosité lorsqu'il comparait devant la Cour internationale de Justice et pour peser avec soin chacun de ses mots. M. Pellet nous a d'ailleurs rappelé que telle était bien la manière de procéder du défendeur⁴². Madame le président, tous ces indices, nous n'avons pu les interpréter que comme confirmant que le juge d'instruction avait commis une nouvelle erreur le 14 février 2007, aux alentours de midi, et, en tout état de cause, avant que les sources judiciaires n'aient communiqué cette information aux médias français. Le défendeur n'a pas jugé bon de contester en bonne et due forme cette thèse du demandeur, et il apparaîtrait quelque peu tardif qu'il décide de ne commencer à le faire que lors de son second tour de plaidoiries, lequel sera également le dernier des présentes audiences.

26

25. J'ai indiqué à l'instant que le défendeur avait ajouté un indice supplémentaire de l'existence d'une véritable convocation à témoin, convocation dont les médias ont, semble-t-il, été informés avant qu'il ne lui soit donné une quelconque suite. Pour ce qui concerne la première convocation à témoin, datée du 17 mai 2005, le conseil du défendeur a déclaré que le communiqué de presse qui a été adressé à l'ambassadeur de Djibouti le 18 mai 2005 devait être considéré comme «amply sufficient remuneration», et il l'a présenté comme étant «the investigating judge's retraction, immediately after the document at issue had been despatched (the very next day, remember), in a particularly clear and formal manner...»⁴³. Le demandeur ne partage pas l'opinion selon laquelle, comme le prétend le défendeur⁴⁴, des excuses auraient été présentées par le biais de ce communiqué de presse, pour la simple raison que ledit communiqué n'en contient aucune. Mais il s'agit là d'un autre sujet. Bien plus pertinente est la comparaison du texte du communiqué de

⁴² CR 2008/4, p. 34, par. 24.

⁴³ CR 2008/5, p. 35, par. 34.

⁴⁴ CR 2008/5, p. 61, par. 19.

presse du 14 février 2007 à celui du communiqué de presse antérieur du 19 mai 2005. Ces documents figurent tous deux dans le dossier de plaidoiries. Il apparaît que celui de 2007 est presque intégralement — et littéralement — identique à celui de 2005. Il nous faut donc supposer que le défendeur n'a pas non plus le moindre doute sur le caractère et la nature du communiqué de 2007, lequel devrait être considéré comme étant «the investigating judge's retraction, immediately after the document at issue had been despatched (the very next day, remember), in a particularly clear and formal manner...»⁴⁵. Mais dans ce cas, la question se pose de savoir quel besoin il y aurait eu — en février 2007 —, quel besoin il aurait eu, donc, d'un «retraction by the judge», et ce que ces excuses auraient eu pour but de réparer. Certainement pas «l'invitation à déposer», dont nous pouvons supposer qu'elle respectait scrupuleusement la procédure prévue à l'article 656. Le conseil du défendeur évoque une «convocation fantôme». Nous avons cependant du mal à imaginer que le ministère de la justice puisse publier un communiqué de presse se rapportant à une «phantom request».

26. Vers la fin de sa plaidoirie sur cette question, le conseil du défendeur a présenté, à titre subsidiaire, une autre thèse (cette fois sans employer l'expression habituelle «si, par impossible, la Cour...»), déclarant que, si une convocation avait été émise en violation des conditions énoncées à l'article 656, une telle convocation n'aurait pas porté atteinte à l'immunité, à l'honneur et à la dignité du président du demandeur. Il va de soi que le demandeur défend la thèse selon laquelle une telle convocation aurait bien — ainsi qu'il a été indiqué précédemment — constitué une violation claire du droit international coutumier, lequel est au cœur du débat.

27 Devoir de prévenir

27. Il ne saurait y avoir de doute que l'Etat de Djibouti — et donc son président — ont droit à l'entière protection des droits relatifs à l'immunité, à l'honneur et à la dignité d'un chef d'Etat. Le défendeur en convient *in abstracto*. Madame le président, les faits qui se rapportent à la question que nous examinons démontrent qu'il est nécessaire de rappeler au défendeur qu'il est, *in concreto* aussi, tenu d'agir conformément aux principes qu'il a inconditionnellement acceptés.

⁴⁵ CR 2008/5, p. 35, par. 34.

28. M. Pellet a confirmé clairement que le défendeur était d'accord avec le demandeur pour dire que le devoir de protéger l'immunité, l'honneur et la dignité d'un chef d'Etat incluait bien celui de prévenir qu'il leur soit porté atteinte⁴⁶. Dans le même temps, le défendeur n'a rien dit pour démontrer qu'il aurait, à l'égard du président de Djibouti, satisfait à ce devoir de prévenir, ni pour indiquer de quelle manière il l'aurait fait.

29. Cela me permet donc de traiter assez brièvement cette question lors de ce second tour. Les manquements dont il est tiré grief en l'espèce relativement au chef de l'Etat du demandeur se sont bien produits en mai 2005 et se sont reproduits, d'une manière similaire, en février 2007. Si le défendeur avait effectivement tenté de les prévenir, ces manquements ne se seraient, en premier lieu, pas produits en 2005, et ils ne se seraient pas reproduits en 2007.

30. Madame le président, la façon lapidaire dont le défendeur a, en 2005 comme en 2007, choisi de traiter ces questions démontre qu'il a continué de négliger les obligations qui lui incombent en vertu du droit international vis-à-vis du président de Djibouti.

31. Madame le président, ainsi s'achève mon exposé sur ce sujet. Je vous saurais gré de bien vouloir appeler M. Condorelli à la barre.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur van den Biesen. J'appelle à la barre M. Condorelli.

Mr. CONDORELLI:

THE BILATERAL TREATIES

I. The Treaty of Friendship and Co-operation of 27 June 1977

1. Madam President, Members of the Court.

28

2. Both in its written pleadings and its oral argument, the Republic of Djibouti has asserted that the 1977 bilateral Treaty of Friendship and Co-operation has a central role to play in settling the dispute between the Parties: firstly, because the 1977 Treaty is an essential tool for interpreting subsequent bilateral instruments, such as the 1986 Convention; and, secondly, because the *sub*

⁴⁶ CR 2008/5, p. 25, par. 8-9.

judice conduct attributable to France must be deemed a clear breach of the obligations as regards co-operation laid down by the Treaty. As you have heard, the Respondent contests the validity of these arguments, which it is asking the Court to reject in their entirety. I shall now respond to the objections raised on behalf of the Respondent by Professor Ascensio.

3. You will recall the general preliminary comment that I made, prompted by the fact that the French Counter-Memorial goes much further than the contention that France has not violated any of the obligations deriving from the Treaty in this case⁴⁷. I asserted that, subject to certain precautionary statements apparently of a purely verbal nature, reluctantly admitting that the Treaty does contain some legal obligations, the views expressed by the Respondent in fact deny this Treaty any binding consequences. It tells us that it sees here, in substance, an instrument of an exclusively political nature merely outlining a general intention to co-operate in the future. Since this view does not correspond to that of the Republic of Djibouti, which has always regarded itself as tied to France by links of friendship and co-operation which also have a legally binding dimension, the Applicant asked the Respondent, through myself, to clarify the situation by stating unambiguously whether it actually considered that the Treaty laid down no real obligation in the relations between the Parties.

4. Having listened with attention to both the Agent of France and its counsel, the Republic of Djibouti finds that it has obtained the answer that it sought. Admittedly, it was with somewhat casual condescension that Professor Ascensio deigned to tell us that, if the Republic of Djibouti “needs reassurance” — thank you so much — it has only to refer to certain sentences in the Counter-Memorial⁴⁸. But beyond this precautionary statement, renewed verbally without any addition or concern, the answer is clear: for France, no real obligation in respect of co-operation derives from the 1977 Treaty, and not only with regard to mutual assistance in criminal matters, but more generally. We should hardly be surprised at the limited number of obligations that appear in the Treaty, points out the counsel for France⁴⁹; but subsequently, following his critical analysis of each of the Applicant’s claims, he ultimately discerns no obligations of any kind at all.

29

⁴⁷CR 2008/1, p. 52, para. 3 (Condorelli).

⁴⁸CR 2008/4, p. 44, para. 3 (Ascensio).

⁴⁹CR 2008/4, p. 45, para. 7 (Ascensio).

5. In this attempt to deprive the Treaty of any binding legal substance, Professor Ascensio goes so far as to disregard its very letter. Thus, for example, he states with assurance that no provision of the 1977 Treaty establishes any kind of legal link between the latter and the 1986 Convention⁵⁰, whereas — as I pointed out last Monday — Article 6 deals precisely with the procedures for overseeing the implementation of the principles of the Treaty and the application of other agreements concluded subsequently between the two States. Thus again, in his quest for the narrowest possible interpretation of the Treaty, the counsel for France has no hesitation in denying that co-operation between the public organizations of the contracting parties, as provided for in Article 5, can also cover their respective judicial systems. Of course, I shall not now go back over all the considerations which I previously presented to the Court on the subject of the “undertakings” laid down by various provisions of the Treaty.

6. Moreover, there is no relevance whatever in Professor Ascensio’s assertions ruling out the existence of legal obligations connected with mutual judicial assistance under the 1977 Treaty simply because it was ratified, on the French side, by the President of the Republic, without the need for parliamentary approval⁵¹. This argument seems rather a strange one, Madam President. It is true that Article 53 of the French Constitution provides for parliamentary approval of certain types of treaties that “modify provisions which are matters for statute”. That being so, the Republic of Djibouti has never maintained, either in its written pleadings or its oral argument, that the 1977 Treaty would of necessity require changes to the two countries’ internal criminal legislation; the implementation of international undertakings regarding judicial co-operation calls for attitudes, conduct and a spirit on the part of the competent authorities which do not presuppose in every case that norms will be enacted derogating from the current law. In any event, it cannot be claimed that the interpretation of an international treaty and the identification of the more or less binding nature of its provisions can be dependent on the internal procedure which each party has sovereignly decided to follow in order to ratify it. Also, the fact that the 1977 Treaty was ratified on the French side by the President of the Republic, without the need for parliamentary approval, does not in any way change the fact that it establishes obligations of a legal kind.

30

⁵⁰CR 2008/4, pp. 48 and 50, paras. 17 and 23 (Ascensio).

⁵¹CR 2008/4, p. 47, para. 15 (Ascensio).

7. The Republic of Djibouti notes that the view denying the treaty in question any real binding consequences, while wrapped up in appropriate diplomatic language, also shows logically through the comments made by the Agent of France. Mrs. Belliard, after paying an emotive tribute to the bonds of co-operation and friendship between the two countries, asserted that France has in this case scrupulously observed “the general requirements of good-faith co-operation between two friendly countries”⁵². However, Mrs. Belliard emphasized that “France has not come before your Court seeking confirmation” of this, given that, according to her, confirmation of this kind “does not fall within the mission of a Court of Justice, albeit the World Court”. In other words, France is informing Djibouti that, in its view, no undertaking of a legal nature that is capable of being invoked before the Court arises from the Treaty of Friendship and Co-operation of 1977.

8. Having thus obtained France’s answer to the question that it put, all that is now left for the Applicant is to hear the Court’s finding as regards the undertakings arising from the 1977 Treaty for the contracting parties, provided that such undertakings still remain. As I indicated last week, the Republic of Djibouti is convinced that the interpretation which your Court decides to adopt on this matter will play a considerable role in the future relations between the two countries. That role has of course now been increased, in view of the position which France has just set out. The Republic of Djibouti will therefore draw the necessary conclusions from the Court’s decision in terms of whether the links of friendship and co-operation dealt with in the 1977 Treaty must be regarded as having a political nature resulting solely in a general vague intention to co-operate, or whether the Treaty also gives them a binding legal dimension. That will certainly have a bearing on the choices to be made in future regarding the international action of the State.

31

II. The Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters of 27 September 1986: questions of interpretation

1. Introduction

9. Still with a view to presenting to the Court the Applicant’s responses to the views expressed by the Respondent in the first round of oral argument, I shall, Madam President, now

⁵²CR 2008/4, p. 11, para. 15 (Belliard).

turn to the 1986 Convention. We have apportioned the task between us, Maître van den Biesen and myself, in accordance with the division we applied last week.

10. Last Thursday and Friday France set out — in Professor Ascensio’s oral statements — a series of arguments aimed at showing that the Respondent has not been responsible for any violation of the 1986 Convention. It is my task to show you that these arguments are without merit, in particular because they are based on a misinterpretation of Articles 2 and 17 of the Convention and on a misunderstanding of the close link between these two provisions.

2. The interpretation of Article 2

11. In respect of Article 2, dealing with the grounds on which the requested State may refuse to provide the mutual assistance sought by the other party, I shall in passing first note the inattentiveness on the part of Professor Ascensio, who wrongly claims that the Applicant’s Memorial does not mention Article 2: I would kindly ask him to read, albeit belatedly, paragraphs 143 to 150 of the Memorial.

12. But it is undoubtedly more important to observe that the Respondent has not changed one iota of its position that Article 2 (c) grants the requested State absolute exclusivity in deciding whether or not the conditions justifying a refusal of mutual assistance are satisfied. Unruffled, France continues to maintain that, in this regard, the requested State has an “exclusive discretionary power”⁵³; that it is “for [it] alone to interpret this provision”⁵⁴. These are the expressions Professor Ascensio uses without hesitation, even though he abides by the discreet approach taken in the Counter-Memorial of avoiding pointing out the inevitable consequences of this interpretation. These consequences are however obvious and deserve to be brought out into the open once again: it is not just the requesting State but the Court as well — no matter what its jurisdiction — which would be unable to exercise even the slightest review in respect of the validity of France’s decision, in reliance on its essential interests, to refuse to give the assistance requested by the other Party. Not even if those interests are arbitrarily defined.

32

⁵³CR 2008/5, p. 10, para. 9 (Ascensio).

⁵⁴*Ibid.*, para. 10.

13. In support of this “purely potestative” (please allow me to continue to use this expression) interpretation, counsel for France first invokes an argument in principle. It is imperative that the requested State have this exclusive discretionary power, “unless we are to emasculate the provisions establishing exceptions to the principle of mutual assistance”⁵⁵. This, to the say the least, is a surprising assertion! True, nobody is calling into question the right granted the requested State in exceptional circumstances to escape the obligation to give the other party “the widest measure of” assistance, by relying on any of the reasons for refusal set out in Article 2 of the 1986 Convention. No one can be unaware that the requested State unquestionably enjoys a certain latitude of judgment. There must however be a limit; otherwise, this would allow of utter arbitrariness, unbounded discretion. Really, it is impossible to see how Article 2 could be rendered meaningless by the argument that there must, at the very least, be a possibility for the requesting State and for any third-party judge with jurisdiction to confirm, for example, the requested State’s good faith and the reasonableness of its position. Much to the contrary, it is France’s argument which clashes head-on with the principle of effectiveness, because its interpretation would ultimately drain the entire Convention of its binding legal force.

33 3. “Self-judging clauses” and the international jurisprudence cited by France

14. In respect of the relevant international jurisprudence relied on by the Respondent, I have no choice but to challenge the interpretation it puts forward of the *obiter dictum* in the 1986 Judgment in the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, which, it seems to me, I analysed in fine detail last week. I shall not return to this subject: the Court will most certainly be able to meet the expectation of a thorough, up-to-date clarification in respect of this tricky issue and the Court’s case law on it.

15. Professor Ascensio then cited an arbitral award — the *CMS v. Argentina* award — and claimed that it showed that, where there is a “self-judging clause”, no form of review may be carried out by an international tribunal⁵⁶. Now that is another very surprising thing to say! In truth, nothing of the sort emerges from that award. To the contrary, the award falls squarely in line

⁵⁵CR 2008/5, p. 11, para. 12 (Ascensio).

⁵⁶CR 2008/5, p. 12, para. 16 (Ascensio).

with the arbitral jurisprudence to which I wished to draw the Court's attention and recognizes that the international forum can indeed exercise a form of review of steps taken pursuant to a "self-judging clause". Thus, the arbitral tribunal explains in paragraph 373 of the award that in its view Article XI of the 1991 bilateral investment treaty between the United States and Argentina is not a self-judging clause, but in the next paragraph it adds: "Le tribunal doit ensuite conclure que ce contrôle judiciaire ne se limite pas à un examen de la question de savoir si le motif a été invoqué ou si les mesures ont été prises de bonne foi."⁵⁷ The award is therefore clear: even where there is a self-judging clause, it is possible for the tribunal to carry out a review, at least in respect of good faith.

34

16. Finally, Professor Ascensio referred to the Court's Judgment in the case concerning *Certain Norwegian Loans (France v. Norway)*, citing the famous reservation placed by France in its declaration recognizing the compulsory jurisdiction of the Court under Article 36, paragraph 2, of the Statute; as we know, the declaration was in force at the time. As we also know, the reservation excluded differences "relating to matters which are essentially within the national jurisdiction as understood by the Government of the French Republic" from the scope of the declaration; and we also know that Norway relied on this reservation for its own benefit pursuant to reciprocity. Professor Ascensio observed that in the end the Court agreed to apply the reservation "as it [stood] and as the Parties recognize[d] it" (*Certain Norwegian Loans (France v. Norway)*, *Judgment, I.C.J. Reports 1957*, p. 21). Quite honestly, it is difficult to see what specific support can be drawn from this for the argument now being advanced by France. This is especially so since the two States parties to the dispute settled in 1957 agreed in substance that a State's decision to assert the reservation in question must be capable of review — admittedly, limited review but review nonetheless — by the international court. Thus, the Norwegian Government stated to the Court:

"Of course, such a reservation must be interpreted in good faith and should a government seek to rely upon it with a view to denying the jurisdiction of the Court in a case which manifestly did not involve a 'matter which is essentially within the national jurisdiction' it would be committing an *abus de droit* which would not prevent the Court from acting." (*I.C.J. Pleadings, Certain Norwegian Loans*,

⁵⁷*CMS Gas Transmission Company v. Argentine Republic*, award of 12 May 2005, para. 374 (www.worldbank.org/icsid).

Preliminary Objections presented by the Government of the Kingdom of Norway, p. 131, para. 26) [*Translation by the Registry*].

This interpretation was not rejected by the French Government, which, on the contrary, sought to have Norway's reliance, through reciprocity, on the French reservation declared an *abus de droit* (*I.C.J. Pleadings, Certain Norwegian Loans*, Reply by Mr. Gros (France), 24 May 1957, p. 13). If account is taken of this background, showing the attitudes of the Parties to the dispute, it becomes apparent that the Court, in finding that it lacked jurisdiction, did not simply defer to a purely discretionary determination by Norway as to the use for its own benefit of the reservation formulated by France.

17. In short, the international jurisprudence cited by France in the present dispute does not at all work to the advantage of the argument that the self-judging clause in Article 2 confers on the requested State absolute discretion in terms of the possibility of refusing to provide mutual assistance by invoking its fundamental interests, a discretion the exercise of which would be subject to no review whatsoever.

35

4. The interpretation of Article 17 and the relationship between Articles 17 and 2 of the 1986 Convention

18. With your leave, Madam President, I shall now make a few quick remarks about Article 17 of the 1986 Convention. In the first, I would like to comment on the stress given by France to the importance to be accorded the fact that Article 17 is removed from Article 2 and appears in a different chapter of the Convention. It is difficult to see how and why this, let us call it typographical, distance between the two provisions should play a major role in precluding the interpretation of one in the light of the other, when there is an obvious connection between the two, when these are the only two provisions in the Convention governing a refusal of mutual assistance, and when this argument is fully at variance with the basic principles of international treaty interpretation. Since the Convention requires a statement of reasons for all refusals of mutual assistance, is it not a matter of the most fundamental legal logic that any refusal for which reasons are not given cannot be considered valid? Does not any refusal for which reasons are not stated necessarily give rise to a violation of the obligation borne by the Parties under Article 1 of the Convention to afford each other the widest measure of mutual assistance?

19. Furthermore, I believe that I demonstrated in advance the error of the interpretation of Article 17 which Professor Ascensio offered the Court, because he added nothing to what already appeared in the Counter-Memorial. For example, it seems pointless for me to reiterate why it is ludicrous to argue that the obligation to state reasons is met where the requested State simply specifies the ground, from among those listed in Article 2, asserted for the refusal.

20. One element of the suggested interpretation is however new and warrants a moment's attention, in conclusion. It has to do with the time and form of the statement of reasons for the refusal required by Article 17 of the Convention. Professor Ascensio said: "There is no denying that the wording is terse, that it imposes no specific form, no time-limit and no particular degree of specificity and that it does not expressly require an official communication to the requesting State."⁵⁸ That, I think, is the most remarkable, the most exaggerated, the least reasonable and the least defensible statement heard at any time during these oral proceedings. Thus, according to the Respondent, the requested State can, without breaching any obligation under the Convention, first decide not to give the requested assistance, then plan to give notice of the decision one day or another as it pleases, doing so through official channels or via the media, and furnishing details or not, as it wishes. Madam President, I am not going to labour this point. I shall confine myself to concluding these remarks by emphasizing that it is plain to see that this interpretation is in total conflict with the principle of good faith. Good faith requires that the statement of reasons accompany, not follow, the refusal so as to justify it in the eyes of the requesting State; that it be sufficient and sufficiently specific; that it be addressed in the same form and by the same channels as those prescribed for communication of requests for mutual assistance.

21. To return to our case, all of this obviously means that, even if, by some remote chance, the substance of the reasons given by France in the course of the present proceedings were to be deemed sufficient for purposes of Article 17, they would certainly not erase the internationally wrongful act arising from their belated communication to Djibouti. Accordingly, the Respondent's argument that the dispute as to the failure to state reasons has become moot as a result of the explanations received by Djibouti in France's Counter-Memorial is wholly without merit.

⁵⁸CR 2008/5, p. 18, para. 42 (Ascensio).

22. Madam President, Members of the Court, I thank you for your attention. I would like to ask you to give the floor to Maître van den Biesen after the break which you will undoubtedly decide to call. Thank you for your patience.

The PRESIDENT: Thank you, Professor Condorelli; the hearing is now suspended for a break.

The Court adjourned from 11.25 a.m. to 11.40 a.m.

The PRESIDENT: Please be seated. Vous avez la parole, Maître van den Biesen.

37

M. van den BIESEN :

LA CONVENTION DE 1986 APPLIQUÉE

Remarques introductives

1. Madame le président, Messieurs de la Cour, lorsqu'il a examiné l'application de la convention de 1986 aux faits de la présente affaire, le défendeur a débuté par ce qui semble être un reproche : nous aurions fait évoluer notre position de manière considérable et modifié nos conclusions de façon substantielle⁵⁹. Madame le président, Djibouti n'a en vérité rien fait de plus que développer plus avant la position qu'il avait exposée plus tôt lors de la phase écrite de l'instance. Nous ne nions pas que la teneur du contre-mémoire nous a aidés à affiner la position djiboutienne. Ce faisant, nous nous sommes en partie inspirés de certaines des observations juridiques du défendeur et, pour l'essentiel, des informations que celui-ci avait fournies dans son contre-mémoire ainsi qu'au moyen des trente-neuf documents qui y étaient annexés. Nombre de ces annexes renfermaient en effet des informations dont Djibouti n'avait pas connaissance avant de recevoir le contre-mémoire. Je ne citerai que quelques exemples : le soit transmis en date du 8 février 2005⁶⁰, l'avis de la commission consultative du secret de la défense nationale du 27 janvier 2005⁶¹ et l'arrêt rendu par la cour d'appel de Paris le 19 octobre 2006⁶².

⁵⁹ CR 2008/4, p. 50, par. 25 (Ascensio).

⁶⁰ CMF, annexe XXI.

⁶¹ CMF, annexe XXIII.

2. Du point de vue de Djibouti, cette évolution de sa position fait partie du processus judiciaire et est parfaitement acceptable dès lors qu'elle ne revient pas à transformer une thèse en une autre, radicalement différente, et qu'elle n'entraîne pas la formulation de revendications qui ne sauraient être considérées comme des précisions et des améliorations légitimes des premières revendications.

3. En fin de compte, le défendeur ne semble pas s'opposer à cette évolution de la position djiboutienne puisque ses récriminations initiales, qui étaient assez alambiquées, ne se sont traduites par aucune objection formelle à ce que Djibouti affine ainsi sa position.

38

Le contexte de la commission rogatoire internationale du 3 novembre 2004

4. Le défendeur a relevé à juste titre que, dans notre mémoire, nous avons évoqué à plusieurs reprises des commissions rogatoires internationales, en utilisant le pluriel⁶². Toujours à juste titre, il a ajouté que, au cours de notre premier tour de plaidoiries, je n'avais examiné qu'une seule ou, mieux, *la* seule commission rogatoire internationale qui soit, à savoir celle datée du 3 novembre 2004 émise par le juge Leïla Mohamed Ali.

5. En effet, il n'y eut qu'une seule commission rogatoire internationale puisque la lettre du procureur de la République de Djibouti du 17 juin 2004 ne saurait effectivement être qualifiée ainsi. Cependant, cela ne signifie pas que les faits ayant donné lieu à cette unique commission rogatoire internationale ne nous permettent pas de mieux saisir ceux qui entourent la présente espèce.

6. Les faits qui nous occupent à ce stade s'étendent sur une période allant de début mai 2004 jusqu'à la fin janvier 2005 environ.

7. Avant de m'arrêter sur ce sujet, je tâcherai tout d'abord de faire une mise au point sur le contexte de ces faits — non pas le contexte factuel, mais le contexte juridique. Je commencerai par la fin et, ce faisant, je devrai corriger une méprise manifeste qui a été mise en lumière par M. Ascensio.

⁶² CMF, annexe XI.

⁶³ CR 2008/4, p. 56, par. 42 (Ascensio).

8. Lors de notre premier tour de plaidoiries, j'ai examiné le soit transmis qui a été émis par le juge Clément le 8 février 2005. J'ai indiqué que le statut juridique précis de ce document ne ressortait pas clairement des termes utilisés et que le procureur général français, dont on ne peut pas particulièrement dire qu'il est le magistrat le moins haut placé, avait déclaré aussi récemment que le 12 juin 2006 qu'il s'agissait non pas d'une «décision» mais d'un simple «avis»⁶⁴.

9. J'ai poursuivi en expliquant que la cour d'appel de Paris en avait décidé autrement dans son arrêt du 19 octobre 2006⁶⁵ — celui-ci figure dans le dossier de plaidoiries, sous l'onglet correspondant à l'audience du 22 janvier 2008 au matin. Sur la base de cet arrêt du 19 octobre 2006, que nous connaissons grâce au contre-mémoire du 13 juillet 2007, j'ai déclaré que cette conclusion, pour surprenante qu'elle soit, constituait toutefois un fait dont nous devons nous accommoder, tout comme l'exécutif français. M. Ascensio a cité mon observation concernant ce «fait», avant d'ajouter :

39

«Consequently, it is acknowledged by both Parties to the present dispute that pursuant to the French Code of Criminal Procedure, and more particularly Article 694-2 and Article 81, paragraph 2, the investigating judge responsible for the Borrel file alone had the jurisdiction to proceed with the execution of the request and thus was the only person with the jurisdiction to decide on the refusal of mutual assistance.»⁶⁶

Il se fourvoie à trois égards.

10. Il se fourvoie tout d'abord parce qu'il laisse entendre que nous «admettons» à présent que nous connaissions ou aurions dû connaître, depuis le début, que tel était le statut du soit transmis. Nous n'avons pas connaissance de son existence même et étions encore moins en mesure d'avoir une opinion sur son statut. Quant à en avoir saisi le véritable sens (s'il avait été au courant de son existence, ce qui n'était pas le cas), Djibouti n'avait aucune raison de connaître son statut en tant que décision. Pour quelle raison Djibouti devrait-il en savoir davantage que le procureur de la République de Paris du défendeur, qui, le 12 août 2005, bien après la lettre de refus du 6 juin 2005, estimait que :

«the investigating judge responsible for the execution of the international letter rogatory could only issue an opinion as to whether the requested measures were

⁶⁴ CR 2008/2, p. 46, par. 57 (Van den Biesen).

⁶⁵ CMF, annexe XI.

⁶⁶ CR 2008/4, p. 60, par. 56 (Ascensio).

compatible with the *ordre public* and the essential interests of the Nation, that under the provisions of Article 694-4 of the Code of Criminal Procedure and the Convention on Mutual Assistance between France and Djibouti, the decision by the requested State to take no action on an international letter rogatory was a matter for the Ministry of Justice»⁶⁷ ?

11. Non seulement le procureur de la République de Paris était de cet avis, mais celui-ci était également partagé par le procureur général qui a prétendu devant la cour d'appel de Paris, sur la base des dispositions pertinentes du code de procédure pénale français, que *seul* le ministre de la justice était compétent pour *déterminer* si une demande d'entraide serait contraire aux intérêts essentiels de la République française. Pour étayer sa position, le procureur a également mentionné, entre autres, «The Ministry of Justice circular of April 2004» [la circulaire mémento du ministère de la justice d'avril 2004], ce qui démontre encore que sa position — au 6 mars 2006 ! — était, ainsi qu'elle l'a manifestement toujours été, conforme à celle du ministre de la justice⁶⁸.

40

12. En outre, le procureur s'est effectivement appuyé sur un arrêt de la cour de cassation en date du 27 juin 1997, suivant lequel — selon les propos du procureur — le juge d'instruction n'est autorisé qu'à «contrôle[r] ... la conformité des modalités d'exécution de la demande étrangère, aux règles de procédure pénale française»⁶⁹.

13. Donc, l'issue de cette procédure devant la cour d'appel de Paris, — un arrêt selon lequel la décision sur les intérêts fondamentaux de la République française par rapport à la relation bilatérale de celle-ci avec un Etat étranger est considérée comme relevant d'un juge d'instruction plutôt que du ministre de la justice —, était totalement contraire à la position du procureur général français. Néanmoins, et c'est ce que j'ai dit, il s'agit d'un arrêt et donc d'un fait. Pour le procureur, ce fait nouveau est apparu le 19 octobre 2006 et, pour le demandeur, peu après la réception du contre-mémoire daté du 13 juillet 2007.

14. Deuxièmement, M. Ascensio se fourvoie lorsqu'il suggère que nous aurions admis que l'autorité du juge d'instruction découlerait des alinéas 2 des articles 694 et 81. Nous n'avons rien dit de tel et nous observons, en outre, que le texte de ces deux dispositions reste muet en ce qui concerne le juge d'instruction comme seule autorité chargée de se prononcer sur l'intérêt

⁶⁷ CMF, annexe XI, p. 4.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 5, dernier paragraphe.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 6.

fondamental de la République française en matière d'entraide. Par ailleurs, la cour d'appel de Paris ne semble pas non plus avoir admis cette thèse lorsqu'elle a pris sa décision le 19 octobre 2006.

15. M. Ascensio se fourvoie pour la troisième fois lorsqu'il laisse entendre que nous aurions accepté non seulement la référence sans pertinence aux articles 694-1 et 81, mais également sa propre interprétation de ces deux dispositions en indiquant que le juge d'instruction serait «*thus ... the only person with the jurisdiction to decide on the refusal of mutual assistance.*»⁷⁰ Il n'est pas nécessaire d'expliquer plus avant que nous n'avons reconnu nulle part la prétendue exactitude de l'interprétation de la loi que le défendeur a présentée pour la première fois dans son contre-mémoire, interprétation qui ne découle tout simplement pas des dispositions qui ont été mentionnées.

41

16. Donc, si nous indiquons que nous considérons comme un fait la décision de la cour d'appel de Paris suivant laquelle, aux termes de la législation nationale française, c'est un juge d'instruction (tout juge d'instruction) qui doit décider si la République française va ou non donner suite à une demande d'entraide, nous voulons également dire que, pour l'exécutif français, il s'agit d'un fait depuis le 19 octobre 2006 et, pour Djibouti, depuis le 13 juillet 2007. Nous avons dit explicitement *fait*, puisque, manifestement, cette décision n'est pas un arrêt de la cour de cassation française, ce qui signifie qu'elle ne saurait être considérée comme une appréciation juridique définitive. Quoi qu'il en soit, en 2004 et pendant la période concernée de 2005, Djibouti et l'exécutif français ont communiqué entre eux, en partant du principe — absolument non contesté à l'époque — selon lequel il appartenait au ministère français de la justice de décider si la République française donnerait suite ou non à une commission rogatoire internationale. Par conséquent, Djibouti a considéré à l'époque que son homologue, au titre de l'article 14 de la convention de 1986, était bien celui qui était chargé de l'exécution des obligations du défendeur au titre de la même convention, ce qu'il était parfaitement en droit de faire, notamment parce que son homologue traitait la question de cette manière.

⁷⁰ CR 2008/4, p. 60, par. 56 (Ascensio), les italiques sont de nous.

6 mai 2004 -- 17 juin 2004

17. Le défendeur n'a pas contesté que le procureur de la République de Paris avait rencontré son homologue djiboutien le 6 mai 2004 au palais de justice de Paris. Il ne conteste pas non plus qu'ils ont évoqué le fait que Djibouti envisageait de rouvrir l'enquête Borrel et aurait dès lors besoin, dans le cadre de ses nouvelles investigations, des résultats de l'enquête menée en France. A ce stade, Madame le président, il est sans doute utile d'évoquer la question posée par le juge Koroma. Le fait que les médias n'aient cessé d'avancer que le juge Borrel ne s'était pas suicidé mais avait été assassiné a conduit les autorités judiciaires de Djibouti à décider de rouvrir leur enquête sur les causes de sa mort. Etant donné que son décès est survenu sur le territoire de Djibouti, que, selon les médias français, des ressortissants djiboutiens seraient impliqués et que le pouvoir judiciaire français avait déjà consacré de nombreuses — fort nombreuses — années à enquêter, notamment en se rendant à plusieurs reprises sur le territoire de Djibouti, les autorités judiciaires djiboutiennes ont estimé que le dossier Borrel français serait une source importante d'informations susceptibles de se révéler extrêmement utiles dans le cadre de leur nouvel examen de l'affaire Borrel⁷¹.

42

18. Le défendeur ne conteste pas non plus que le procureur français a assuré son homologue djiboutien que le dossier lui serait transmis dès réception de sa demande officielle⁷². Cependant, M. Ascensio avance que nous n'avons fourni aucune preuve de cette rencontre qui a eu lieu au Palais de justice. J'imagine néanmoins, Madame le président, que les conseils du défendeur ont eu largement le temps d'en avoir confirmation par M. Bot lui-même, si tant est qu'ils aient eu des raisons de douter de la véracité de nos propos. De surcroît, nous n'avons pas présenté la rencontre des deux procureurs comme un accord ou un engagement, mais comme la preuve d'une intention manifeste.

19. Il en va de même s'agissant des diverses *missives* datées du 1^{er} octobre 2004. Ainsi que nous l'avons déjà indiqué, Djibouti a reçu copie de la lettre que le directeur de cabinet du garde des sceaux — M. LeMesle — a adressée ce jour-là à son homologue du ministère des affaires étrangères. Cette lettre — qui figure dans le dossier de plaidoiries — est conforme à la position

⁷¹ CR 2008/2, p. 30-31, par. 7-8 (Van den Biesen).

⁷² CR 2008/2, p. 31, par. 10.

exprimée par le procureur général en 2006 devant la cour d'appel de Paris et limite clairement le rôle du juge d'instruction à la vérification de la conformité d'une commission rogatoire internationale aux conditions de forme requises par la convention de 1986, ce qui, en soi, est également conforme à l'article 694-2 du code de procédure pénale français, lequel indique aussi clairement qu'une commission rogatoire internationale doit être exécutée sous la responsabilité du procureur, de «ce magistrat», est-il spécifié⁷³. La lettre elle-même en est la preuve puisque la plus haute autorité du ministère de la justice précise :

«Dès lors, un courrier exposant les difficultés rencontrées va être adressé par le procureur de Paris au procureur de Djibouti pour lui permettre de lui transmettre une commission rogatoire internationale répondant aux conditions de forme susmentionnées. Cette demande de communication de pièces sera alors satisfaite, en tenant compte du nécessaire délai qu'imposera la copie des 35 tomes de la procédure judiciaire.»⁷⁴

M. Ascensio fait donc une interprétation erronée du contenu de cette lettre lorsqu'il indique qu'il y serait précisé qu'il revient au juge d'instruction de décider s'il convient ou non d'exécuter la commission rogatoire internationale. C'est tout le contraire. La lettre indique clairement que, les formalités ayant été rappelées et les conditions de forme communiquées au demandeur, ce dernier transmettra une commission rogatoire internationale en bonne et due forme, laquelle pourra être exécutée, en tenant compte du délai nécessaire à la copie des 35 tomes.

43

20. Par conséquent, la commission rogatoire internationale ayant bien été transmise en bonne et due forme aux autorités françaises et le même M. LeMesle s'étant, le 27 janvier 2005, engagé par lettre auprès de l'ambassadeur de Djibouti, le demandeur avait toutes les raisons de croire qu'il s'agissait bien-là de la dernière étape avant la transmission effective du dossier, et ce contrairement à ce qu'avance M. Ascensio⁷⁵.

21. Madame le président, à l'époque, personne n'a jamais précisé aux représentants de Djibouti que la procédure comportait plusieurs étapes, ce dont le droit français ne fait pas état. En outre, le plus haut représentant du ministère de la justice avait indiqué, dans sa lettre du 1^{er} octobre 2004, que l'étape suivante serait, à réception d'une commission rogatoire internationale

⁷³ CMF, annexe XVII, traduction du Greffe. Note : la traduction anglaise ne reflète pas le fait que la commission rogatoire est exécutée sous l'autorité du procureur concerné.

⁷⁴ Mémoire, annexe 18.

⁷⁵ CR 2008/4, p. 62, par. 65 (Ascensio), p. 64, par. 73.

en bonne en due forme de Djibouti, la transmission des trente-cinq tomes du dossier après qu'ils auraient été photocopiés.

22. Le contenu de la lettre du 27 janvier 2005 étant ce qu'il est, et sachant qu'elle correspond tout à fait aux étapes subséquentes annoncées dans la lettre du 1^{er} octobre, l'on ne comprend vraiment pas pourquoi Djibouti aurait dû, de sa propre initiative, contrôler et vérifier la loi française afin de voir si son homologue, aux termes de l'article 14 de la convention, en faisait une juste application. Ainsi que la Cour l'a indiqué en l'affaire *Cameroun c. Nigéria* :

«un Etat n'est pas juridiquement tenu de s'informer des mesures d'ordre législatif ou constitutionnel que prennent d'autres Etats et qui sont, ou peuvent devenir, importantes pour les relations internationales de ces derniers» (Affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria ; Guinée équatoriale (intervenant))*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2002*, p. 430, par. 266).

Permettez-moi de le répéter une fois encore, à cette époque, le ministère de la justice, ainsi que le procureur général et le procureur de la République de Paris agissaient, ce faisant, conformément au droit français. Ce n'est que le 19 octobre 2006 que la cour d'appel de Paris leur a fait savoir qu'ils auraient dû en faire une tout autre interprétation. M. Ascensio tente vraiment de mener notre imagination bien au-delà de ses limites, lorsqu'il essaie de nous faire accroire que Djibouti aurait dû mieux que son homologue aux termes de l'article 14 de la convention savoir quelle était l'application juste du droit national français.

44

23. La lettre du 27 janvier 2005 constitue, tant par sa forme que par son contenu, une réponse à la commission rogatoire internationale. Cette réponse, qui émane de l'autorité chargée de la communiquer aux termes de l'article 14 de la convention, informe le demandeur de l'étape suivante, à savoir que le dossier sera transmis dans un délai donné, avant la fin du mois de février. De surcroît, il est indiqué dans cette lettre du plus haut représentant du ministère de la justice que le procureur se verra demander de traiter la question aussi rapidement que possible et que l'exécution de la commission rogatoire internationale ne saurait être indûment retardée. Ces instructions sont données au procureur qui, en vertu du droit français, est responsable de l'exécution des commissions rogatoires internationales (art. 694-2). Elles n'ont clairement pas d'autre objet que de s'assurer que l'exécution aura bien lieu avant la fin du mois de février.

24. Cet engagement a par ailleurs été confirmé dans le communiqué de presse du 29 janvier 2005. Lorsqu'il a examiné la convocation à témoin adressée par télécopie au président

de Djibouti par le juge Clément, M. Pellet a insisté — s'agissant de ces questions — sur le fait que les communiqués de presse reflétaient bien la position officielle de la République française, et il a, à cet égard, — et pour qu'aucun doute ne subsiste — évoqué les affaires des *Essais nucléaires*⁷⁶. Autrement dit, la confirmation figurant dans le communiqué de presse — celui du 29 janvier 2005 — peut, à tout le moins, être considérée comme une preuve de l'engagement pris. Le fait qu'il ne soit pas, dans ce communiqué, fait référence à la date de la lettre, ainsi que M. Ascensio l'a relevé, n'en modifie pas le contenu. A moins que cet engagement puisse être confondu avec un autre pris par la République française aux alentours du 29 janvier 2005. Or, Madame le président, rien ne nous porte à croire qu'un autre engagement aurait été pris, à l'époque, relativement au sujet sur lequel portait le communiqué.

25. Ainsi que nous l'avons déjà indiqué et que la Cour d'appel de Paris l'a confirmé dans son arrêt du 19 octobre 2006, l'ambassadeur français à Djibouti a repris le contenu de ce communiqué à Djibouti⁷⁷. M. Ascensio ne le nie pas ; il a cependant remplacé le terme «ambassadeur» par «d'autres»⁷⁸, un pluriel semblant toutefois écarter l'idée que ce serait le représentant officiel de la République française à Djibouti qui aurait réitéré cet engagement à Djibouti.

45

26. En conséquence, le défendeur a accepté la commission rogatoire internationale. Ne restait plus qu'à l'exécuter. Il ne fait aucun doute que le défendeur ne s'y est pas conformé, ne s'est pas conformé à son engagement de remplir l'obligation lui incombant en vertu de la convention de 1986.

La lettre du 31 mai 2005

27. L'agent du défendeur ainsi que MM. Ascensio et Pellet ont affirmé que le demandeur ne semblait pas être vraiment sûr d'avoir reçu l'autre lettre, celle du 31 mai 2005. C'est porter là, Madame le président, un regard peu complaisant sur la situation. Il est vrai que, pour le demandeur, cette lettre était une énigme. Mais il était loin de penser qu'elle n'existait pas, encore moins qu'elle aurait été inventée pour les besoins de la cause. Rien de cela ne lui a traversé l'esprit, pas plus aujourd'hui qu'hier. De toute évidence, nous avons été surpris de découvrir cette

⁷⁶ CR 2008/5, p. 33-34, par. 28, p. 36, par. 35.

⁷⁷ MD, annexe XI, p. 4.

⁷⁸ CR 2008/4, p. 64, par. 72 (Ascensio).

annexe dans le contre-mémoire du défendeur et l'ambassadeur de Djibouti a effectivement mis ses locaux sens dessus dessous pour voir si cette lettre n'était pas arrivée dans un des bureaux à un moment ou à un autre, recherche au terme de laquelle il a rédigé la lettre du 27 juillet 2007, informant que la lettre du 31 mai n'était jamais arrivée⁷⁹.

28. Le défendeur a indiqué qu'il avait confiance dans les services postaux français et qu'il n'avait pas demandé d'accusé de réception⁸⁰. Madame le président, la responsabilité du choix du mode d'envoi de missives importantes incombe entièrement à l'expéditeur. En d'autres termes, même si le défendeur parvenait à démontrer que la lettre avait bien été envoyée, cela ne prouve pas qu'elle soit arrivée à destination. En outre, il semble assez inhabituel d'envoyer un courrier avec un tel contenu par la voie ordinaire. Ce courrier ne portait pas vraiment sur une demande ordinaire, ni pour Djibouti ni pour la République française. Il convient donc de souligner une fois de plus que c'est le défendeur qui a, de toute évidence, pris le risque que ce courrier n'arrive pas.

29. Outre ce constat, l'on ne peut pas exclure l'idée qu'après tout, la lettre en cause n'a jamais été envoyée, étant donné le nombre de personnes qui, du côté du défendeur, semblent avoir travaillé sur le dossier Borrel. Quoi qu'il ait pu se passer, nous avons dit et persistons à dire aux fins de notre thèse que, pour nous, la lettre en cause n'existe pas. Nous rejetons fermement la suggestion de M. Pellet selon laquelle nous aurions cité des passages de cette lettre qui n'existe pas dans notre requête : cela est tout simplement faux, la requête ne contient aucune citation de la lettre du 31 mai 2005. Je rappelle que la première fois que nous avons vu cette lettre, c'était lorsque nous avons reçu le contre-mémoire. Nous rejetons également la suggestion de M. Ascensio selon laquelle Djibouti en connaissait la teneur : ceci est également faux.

30. Mais cela ne nous empêche pas, à titre subsidiaire, de faire référence à cette lettre. Madame le président, nous avons constaté que le défendeur considérait le fait d'avancer une position subsidiaire comme un signe de faiblesse. Cela pourrait expliquer que le défendeur ne présente jamais ses arguments sous cette forme et que, mieux encore, il n'emploie jamais ce mot, mais dise plutôt à maintes reprises «si par impossible, la Cour constate que»⁸¹. Ce qui, au fond,

⁷⁹Documents additionnels produits par Djibouti le 21 novembre 2007, annexe 1, p. 1.

⁸⁰ CR 2008/5, p. 19, par. 48.

⁸¹ CR 2008/4, p. 40, par. 37 (Pellet) ; CR 2008/5, p. 59, par. 16 (Pellet).

revient pourtant également à plaider à titre subsidiaire. La différence réside simplement dans le fait que nous avons choisi une approche terminologique plus neutre que le défendeur.

31. Madame le président, le moment est peut-être venu de répondre à la question posée par le juge Guillaume au sujet de la lettre du juge Clément datée du 11 février 2005, que nous avons évoquée au paragraphe 146 de notre mémoire. Nous devons clairement reconnaître que, dans ce cas, nous avons eu tort de supposer que cette lettre existait. Au moment de la rédaction de la requête puis du mémoire, nous savions uniquement que les médias avaient annoncé que le juge d'instruction Clément aurait envoyé, vers cette période, une lettre (dont nous ignorions le destinataire) qui soulevait une question d'un intérêt fondamental. En réponse à la question du juge Guillaume, nous avons inclus une copie du rapport de l'AFP du 11 février 2005 dans le dossier des juges. Comme nous étions sûrs que la lettre en cause ne tarderait pas à faire surface, nous l'avons mentionnée dans le mémoire. Or, cette lettre n'est pas réapparue et, au moment où le demandeur a reçu le contre-mémoire, il était devenu clair qu'il n'y avait jamais eu de lettre datée du 11 février 2005 ou des jours environnants, mais un soit transmis. Cela est la réponse à la question du juge Guillaume. A présent que nous avons produit ce communiqué de presse devant la Cour, il convient — compte tenu de ce que nous venons de dire — de relever que les médias supposaient eux aussi à l'époque que l'exécutif n'était pas lié par l'avis du juge d'instruction.

47 Lettre du 6 juin 2006

32. Le défendeur ne semble pas contester le fait que la lettre du 6 juin 2005 ne contient aucune motivation ni aucune référence à la — prétendue — lettre du 31 mai 2005 (ce qui indiquerait une fois de plus que cette lettre n'a jamais été envoyée à personne), ni à la lettre d'engagement du 27 janvier 2005. Cette lettre ne fournit donc pas de motivation, encore moins de justification au fait que le défendeur ait recouru à l'une des exceptions visées à l'article 2 de la convention. Ce dernier semble considérer que l'obligation prévue à l'article 17 peut être remplie de diverses manières et à diverses dates, y compris de nombreuses années après la date effective du refus⁸². M. Condorelli a examiné cet aspect plus tôt dans la matinée.

⁸² CR 2008/5, p. 18, par. 42 (Ascensio)

Soit transmis

33. Nous avons montré que, compte tenu des lacunes manifestes et importantes de la lettre du 6 juin, le défendeur n'était pas fondé en droit à recourir à l'une des exceptions visées à l'article 2 de la convention. Ce n'est donc qu'à titre subsidiaire que nous examinons la motivation donnée dans le soit transmis du 8 février 2005.

34. Le défendeur semble à présent contester que le juge d'instruction n'ait fondé son recours à l'article 2 c) de la convention *que* sur les deux pages qui avaient été déclassifiées par la commission consultative, et chercher à y ajouter d'autres documents qui auraient été déclassifiés⁸³. Toutefois, ce faisant, le défendeur contredit manifestement la position qu'il avait explicitement exposée dans son contre-mémoire⁸⁴. S'il avait sérieusement voulu faire valoir la position qu'il défend à présent, il ne se serait pas contenté de citer, dans ses écritures, un seul des avis rendus par la commission consultative. Il s'ensuit, Madame le président, que le demandeur *conteste* l'argument selon lequel la décision contenue dans le soit transmis serait fondée sur des documents déclassifiés autres que les deux pages mentionnées dans le contre-mémoire et dans l'avis de la commission consultative. Le défendeur n'a apporté *aucune* preuve du contraire.

48

35. Par ailleurs, lors du premier tour de plaidoiries, je suis parti du postulat que la législation française interne ne contenait pas de disposition — ce qui serait en soi singulier — prévoyant qu'un document déclassifié ne pouvait, après sa déclassification, être consulté que par le juge d'instruction. Je supposais qu'après avoir été versé au dossier, un tel document avait exactement le même statut que tout autre document s'y trouvant : à savoir qu'il était accessible aux parties à l'affaire ainsi qu'à l'Etat requérant dans le cas d'une commission rogatoire internationale. J'ai ouvertement invité le défendeur à citer, si je me trompais, les dispositions de sa législation⁸⁵.

36. Le défendeur n'a pas donné suite à cette invitation, se contentant de déclarer qu'en réalité, les documents demeuraient classifiés, et que seul le juge en ayant demandé la déclassification faisait exception à la règle. C'est non seulement là une explication tout à fait invraisemblable mais aussi une position totalement indéfendable qui, en l'absence du moindre élément de preuve venant l'étayer, devrait être écartée. Aussi, ces documents, une fois déclassifiés,

⁸³ CR 2008/5, p. 16, par. 33 et suiv. (Ascensio).

⁸⁴ CMF, par. 3.77.

⁸⁵ CR 2008/2, p. 51-52, par. 74.

doivent-ils recevoir le même traitement que celui réservé à n'importe quel autre document du dossier dont la transmission est demandée par une commission rogatoire internationale.

37. Outre ces éléments, M. Ascensio avance à présent une nouvelle motivation du refus, laquelle serait indépendante du soit transmis. Il invoque maintenant la lettre du 18 janvier 2005 que le directeur des affaires criminelles et des grâces du ministère de la justice a adressée ce jour-là au procureur de la République de Paris (la lettre figure dans le dossier d'audiences)⁸⁶. Ce courrier fait état de plusieurs notes émanant de la DGSE et de la DPSD, mais n'indique pas que ces documents sont classifiés, ni qu'ils auraient été déclassifiés à la demande du juge d'instruction. Dans cette lettre, le directeur des affaires criminelles et des grâces fait valoir que ces notes ne devraient pas figurer dans le dossier devant être transmis à Djibouti, et cite le texte de l'article 2 c) de la convention de 1986. Cette lettre était adressée au procureur général, lequel est, conformément à l'article 694-4 du code français de procédure pénale, chargé, dans le cadre d'une commission rogatoire internationale, de déterminer si les intérêts essentiels de la France sont en cause. (Le texte de cette disposition, précédemment communiqué par le défendeur, a été ajouté au dossier d'audiences.)

49

38. Apparemment, le procureur général n'a vu aucune raison de saisir le ministre de la justice de cette question, ce qui aurait constitué l'étape suivante de la procédure visée dans la disposition susmentionnée. Or, si le procureur général avait effectivement saisi le ministre de la justice, ce dernier aurait alors dû décider que cette question ne justifiait pas le refus partiel de la transmission du dossier, position dont la lettre du 27 janvier 2005 aurait autrement fait état. Là encore, le soit transmis ne parle pas non plus de ces notes, et le défendeur n'a apporté aucune preuve du contraire.

39. Quoi qu'il en soit, la lettre du 18 janvier 2005 précise effectivement la procédure suivie et montre, une fois de plus, que les instances dirigeantes du ministère de la justice ont agi en conformité avec les dispositions spécifiques du droit français, lesquelles confirment que le ministère de la justice est bien appelé à trancher — au nom de la République française — la

⁸⁶ CMF, annexe XV.

question de savoir si l'une quelconque des exceptions visées à l'article 2 c) de la convention est en cause.

40. Notre conclusion reste inchangée quant à la pertinence du soit transmis : la motivation du refus de donner suite à la commission rogatoire internationale qui y est invoquée se fonde sur le prétendu statut spécial de deux pages, qui ont été versées au dossier Borrel début février 2005. Cette motivation ne saurait en aucun cas justifier, en droit, le recours à l'article 2 c) de la convention. Subsidiairement, elle pourrait au mieux justifier que ces deux pages ne soient pas transmises avec le reste du dossier Borrel. Ce qui signifie, toujours à titre subsidiaire, que ce motif de refus d'honorer la commission rogatoire internationale de Djibouti est illicite.

41. Ainsi s'achève mon exposé. Madame le président, je vous prie de donner la parole à M. Condorelli.

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur van den Biesen. Monsieur Condorelli, vous avez la parole.

50

Mr. CONDORELLI :

FRANCE'S VIOLATION OF THE OBLIGATION TO PREVENT ATTACKS ON THE PERSON, FREEDOM OR DIGNITY OF AN INTERNATIONALLY PROTECTED PERSON: THE CASE OF THE PUBLIC PROSECUTOR OF THE REPUBLIC OF DJIBOUTI AND THE HEAD OF NATIONAL SECURITY OF THE REPUBLIC OF DJIBOUTI

1. Thank you, Madam President, Members of the Court, during the first round of oral argument I presented to the Court the last of the submissions made by the Applicant in its Application. I tried to show at that point that France had violated and continues to violate its international obligations towards Djibouti by infringing the immunities of high officials of Djibouti who are internationally protected persons. I must now reply to the objections raised on this subject last Friday by Professor Pellet on behalf of France.

2. I will not need to engage in lengthy explanations in order to do so. While the eminent counsel for the other Party, adopting a highly critical tone, argued in appearance that he was in almost complete disagreement with the Applicant, he did not fail, in reality, to accept and even share its point of view regarding the majority of the legal issues raised in the present case. Thus I will confine myself at this final stage of proceedings to reviewing rapidly the major points on

which the Parties agree and adding, where necessary, brief comments; I will, in contrast, spend more time on the points of disagreement which I will try to analyse closely in the hope that it can help the Court in fulfilling its eminent mission.

1. Points of agreement

51 3. First point. The Republic of Djibouti does not claim in any way that for the duration of their appointments, which are of an essentially internal nature, the high officials in question benefit when abroad from complete immunity from criminal jurisdiction and total inviolability, extending to their private acts, in the same way as a Head of State, a Minister for Foreign Affairs, a Prime Minister or a diplomatic agent. The Parties thus concur that such absolute personal immunity (or *ratione personae*) is not to be taken into consideration in any way in the present case. It might also be said in passing, in view of the fact that agreement on this point was already established, that the Respondent could well have dispensed us of the lengthy analysis which it gave over to the question⁸⁷.

4. Second point. The Applicant noted, by way of the presentation which I had the honour to give last Tuesday, that each time that the Public Prosecutor of the Republic of Djibouti or the Head of National Security are sent on a special mission abroad by their State, they are entitled *pro tempore* to the personal immunities provided for in international law necessary for the effective performance of their missions. The Respondent, which had briefly acknowledged this in its Counter-Memorial, confirmed that position through Professor Pellet, who also presented a series of clarifications and reservations as to the content of the relevant international norms or even their conventional or customary origins⁸⁸. As it has already been clarified that the submission which Djibouti has put to the Court relating to the immunities of Djiboutian high officials is not based on the principles of international law regarding the immunities of persons on special missions, it would be neither timely nor of great interest to enter now into such a debate. The same is true with respect to commenting on the singularly inappropriate remarks made by the eminent counsel for France, for example, when casting doubt on the authenticity, the frequency and even the

⁸⁷CR 2008/5, pp. 50-52, paras. 75-78 (Pellet).

⁸⁸CR 2008/5, pp. 46-48, paras. 63-68.

importance of the special missions abroad which the State of Djibouti decides to confer on its high officials at its sole discretion⁸⁹, or when he put to the Court comparisons between the number of his own special missions and those carried out by the Public Prosecutor and the Head of National Security of the Republic of Djibouti⁹⁰.

52 5. The third and most important of the points of agreement between the Parties concerns the principal argument upheld by Djibouti before the Court. By this I mean the argument that a State cannot regard a person enjoying the status of an organ of another State as individually criminally liable for acts carried out in that official capacity, that it to say in the performance of his duties, as such acts are to be viewed in international law as attributable to the State on behalf of which the organ acted and not to the individual acting as that organ. Having characterized such a conception as rather “strange”, Professor Pellet concedes nevertheless that finally there is “nothing extravagant about this proposition” and even that the principle behind it is not open to debate⁹¹. It consequently appears, as the Court can see, that the legal principles on the basis of which the question put before you must be decided are not disputed, whereas there is no agreement as to their concrete application.

2. The points of disagreement

6. It is thus to the methods and criteria for the concrete application of those relevant principles that I must now turn. According to Professor Pellet, we must work on the basis of the following premise: for incumbent Heads of States, he suggests, there is a presumption of absolute *ratione personae* immunity⁹². However, for other officials of State no presumption of functional immunity operates⁹³. The granting of immunities must thus be made on a case-by-case basis, on the basis of all the relevant elements in the case. But then, the counsel for France assures us, it is for the national courts to assess whether we are dealing with acts performed in the context of official functions or not⁹⁴.

⁸⁹CR 2008/5, p. 45, para. 62, point 1 (Pellet).

⁹⁰CR 2008/5, p. 46, para. 62, point 4 (Pellet).

⁹¹CR 2008/5, p. 50, para. 74 (Pellet).

⁹²CR 2008/5, p. 51, para. 77 (Pellet).

⁹³*Ibid.*

⁹⁴*Ibid.*

7. Madam President, certain passages of this sophisticated and somewhat hasty reasoning appear open to debate, but the conclusion arrived at by Mr. Pellet must surely be rejected. It should first be emphasized that there can be no question of a “presumption” in the true sense of the word applying to incumbent Heads of foreign States, since they are quite simply covered by complete immunity for all of their acts, including those of a private nature. As for officials, either they act in their official capacity, in which case their personal criminal liability cannot be invoked, or they act in a private capacity, in which case no functional immunity can operate to their benefit. In this instance too there is really no place for the least presumption which might *a priori* and in the abstract tilt the scales one way or another. The issue is not to presume anything whatsoever, but to verify concretely the acts in question, when of course the issue of immunity has been raised.

53

8. Irrespective of the claimed presumption, what is certain in any case is that nothing can justify the idea that the application — or not — of functional immunity in such a case could only be decided by the internal courts, which are supposedly the only body in a position to rule on the matter. Professor Pellet moreover does not provide the Court with the slightest indication as to the basis on which this astonishing argument is supposed to rest (nor is it clear whether it suggests the lack of jurisdiction or the incapacity of international courts to apply the principles of international law regarding functional immunities). True, it cannot be denied that it is normally for internal courts to address questions of this type. But when, as in the present instance, this Court has been granted the jurisdiction necessary by the Parties to settle a dispute concerning functional immunities, one cannot see any ground whatever that prevents the Court from addressing it and obliges it to relinquish jurisdiction to a national court. Unless we were to entertain the absurd idea that Professor Pellet seeks to contend the necessity to apply to the question a sort of principle of prior exhaustion of local remedies. But that would, needless to say, indeed be absurd. Just as it would be absurd to claim that the fact that the two Djiboutian high officials have yet to avail themselves of their immunity within the context of the investigation into subornation of perjury wrongfully initiated against them in France⁹⁵ prevents the Republic of Djibouti from asking the

⁹⁵CR 2008/5, p. 13, para. 20 (Belliard); CR 2008/5, p. 52, para. 79 (Pellet).

Court to adjudge and declare that France is violating to its detriment the principles of international law on immunities.

9. This Court not only has full jurisdiction to settle this issue: it is also perfectly equipped to do so and possesses — thanks to the written pleadings of the Parties, the annexes appended to them and the oral arguments — all the necessary facts to adjudge and declare whether or not by the summonses as legally represented witnesses and the issue of arrest warrants for the Public Prosecutor and the Head of National Security, France has violated and continues to violate its obligations towards the Republic of Djibouti concerning the prevention of attacks on the person, freedom or dignity of internationally protected persons.

54

10. One last comment, Madam President. In one of the last, very short passages of that part of his presentation last Friday on the question which I am addressing, Professor Pellet pulled out of his hat one last novel argument. He expresses his indignation that the applicant State, “which sets so much store by full compliance with the 1986 Convention”, openly breaches it, or so he alleges, “where summonses of those persons as legally represented witnesses are concerned, since it refuse[s] to allow the witnesses concerned to answer them”⁹⁶. In other words, Professor Pellet seems to suggest — who knows on what basis? — that the 1986 Convention gives rise to an obligation for the State of Djibouti to renounce the functional immunities to which, according to customary international law, it is entitled on behalf of its organs. It is hardly necessary to put it to you, Members of the Court, that nothing justifies such an unorthodox allegation, in the same way as nothing would justify the claim according to which the fact that the Djiboutian Head of State has not responded to the two witness summonses issued by a French judge represents a violation of the 1986 Convention. Fortunately, the counsel for France did not go that far.

11. Madam President, I would normally have finished here my last appearance before the Court in the present case, if a lengthy criticism addressed to me by Professor Pellet did not oblige me to make a short reply. My distinguished opponent criticizes me for bringing to light an impressive example of double standards from which the Djiboutian high officials in question suffered before the French justice system, in that, on the one hand, they are accused of subornation

⁹⁶CR 2008/5, p. 52, para. 80 (Pellet).

of perjury, while, on the other hand, they are denied access to the French courts to ascertain whether the allegedly suborned witness in fact gave false testimony. The intention here is not to look into this issue once again or to go into the details, which would take considerable time and moreover would be of no benefit for the purposes of the decision sought from the Court. However, I wanted to inform you that the documentation filed with the Registry by the Parties is a mine of information on this subject, with which the Court may feel the need to familiarize itself. I would indicate in particular the relevance for this issue which Document No. 6 in the list of documents submitted to the Court by the Applicant on 21 November 2007 could have.

12. Now I have really finished this time. I thank you, Madam President, for your attention and kindly ask you to give the floor to Mr. van den Biesen.

55

Le PRESIDENT : Je vous remercie, M. Condorelli. J'appelle maintenant à la barre Maître van den Biesen.

M. van den BIESEN :

REMÈDES

Remarques liminaires

1. Madame le président, la plaidoirie développée par Djibouti, dans l'affaire qui l'oppose à la République française, touche à sa fin. Nous avons indiqué, sous différentes formes, que Djibouti s'est présenté devant la Cour fort de la conviction que les deux Parties étaient en quête d'une solution juste et efficace, qui les aiderait l'une et l'autre à tirer un trait sur les questions les opposant en l'espèce. Afin d'éclairer la Cour sur ce qu'impliquerait pour Djibouti une telle solution, nous avons formulé une série de conclusions, dont l'agent de Djibouti donnera lecture le moment venu.

2. Nous l'avons fait, tout en étant pleinement conscients du fait que, au bout du compte, c'est à la Cour qu'il appartiendra de décider de la forme et de la nature que revêtiront les remèdes. C'est pourquoi, au cours de notre premier tour de plaidoiries, j'ai également formulé les demandes de l'Etat requérant de façon plus informelle – je me contenterai de citer le passage en question :

«En substance, Djibouti souhaite ... que la Cour demande au défendeur de se conformer pleinement à toutes ses obligations [telles que discutées lors des audiences précédentes], de remédier aux conséquences des violations commises, de cesser son comportement illicite tout en s'engageant à ce que cela ne se reproduise pas.»⁹⁷

2. Le défendeur a soumis diverses observations au sujet des remèdes sollicités et formulé, en dehors des récriminations d'usage, des remarques sur plusieurs de nos conclusions. Je vais à présent y revenir brièvement.

Moyens et conclusions

4. De l'avis du défendeur, nous confondrions les moyens et les conclusions. Ayant dit cela, M. Pellet ajoute immédiatement que ce point n'a peut-être pas une grande importance. Et de se remettre à plaider l'affaire au fond, ce qu'avait pourtant déjà fait exhaustivement le conseil de la République française⁹⁸.

56

5. Selon nous, il n'y a guère trace de confusion dans le fait de prier la Cour de dire et juger qu'une action ou une omission donnée constitue une violation d'une obligation donnée. Cette démarche ne semble pas inhabituelle et, à tout le moins, il ressort de la jurisprudence de la Cour qu'elle s'est, à plusieurs reprises, traduite par l'incorporation de dispositions concrètes dans le dispositif de l'arrêt⁹⁹.

Injonction ?

6. Le défendeur semble également gêné par ce qu'il perçoit comme l'aspect «injonction» d'une partie de nos conclusions.

7. Madame le président, l'époque où les arrêts de la Cour ne contenaient que des jugements déclaratoires est révolue. L'affaire qui nous occupe ici fournit l'exemple même d'un cas où il est indispensable que la Cour — après avoir conclu, et dans la mesure où elle l'aura fait, que le défendeur a effectivement violé les obligations qui sont au cœur de la présente instance — affirme que la République française a l'obligation de prendre les mesures que la Cour estime en effet

⁹⁷ CR 2008/3, p. 18, par. 2.

⁹⁸ CR 2008/5, p. 56, par. 8.

⁹⁹ Affaire relative à l'Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), arrêt, C.I.J. Recueil 2007, par. 459, par. 471 (6); affaire relative au Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J. Recueil 2002, p. 30, par. 72, p. 33, par. 78 (2); affaire Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2004, p. 72, par. 153 (8), affaire relative au Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (Etats-Unis d'Amérique c. Iran), arrêt, C.I.J. Recueil 1980, p. 44, par. 95 (1).

s'imposer. Si la Cour devait s'en tenir à un jugement déclaratoire indiquant que la République française a violé certaines obligations lui incombant en vertu de la convention de 1986, sa décision ne se traduirait pas nécessairement par des mesures concrètes de la part du défendeur. Et si des mesures étaient effectivement prises, rien ne garantirait pour autant que le défendeur ferait le nécessaire pour remédier aux manquements dont il s'est déjà rendu responsable.

8. Ici aussi, il est vrai que la jurisprudence de la Cour offre plusieurs exemples de cas où il a effectivement été décidé que la partie défenderesse «d[evait]» s'acquitter de certaines obligations spécifiques lui incombant¹⁰⁰ — et non seulement la jurisprudence de la Cour, d'ailleurs, mais également celle de la Cour européenne des droits de l'homme, n'en déplaie à M. Pellet, qui tient le fait pour impossible. Dans l'affaire *Papamichalopoulos et autres c. Grèce*, la Cour européenne des droits de l'homme a tout simplement ordonné à l'Etat défendeur, en 1995, de restituer aux demandeurs une vaste portion de territoire, avec ce qu'elle comptait de constructions¹⁰¹.

57

9. M. Pellet a également fait de nombreuses références à divers arrêts de la Cour, qui tous contenaient dans leur dispositif une formulation analogue — l'expression : «par les moyens de son choix». Si le fait que nous n'ayons pas employé cette formulation dans nos conclusions constitue effectivement la principale source de préoccupation du défendeur, qu'il sache que le demandeur ne voit aucune objection à ce que cette expression figure dans la décision que la Cour rendra en l'affaire. Mais ce, bien évidemment, seulement dès lors et pour autant qu'il serait on ne peut plus clair que cette formulation ne laisserait au défendeur d'autre possibilité que de mettre en œuvre cette décision de la manière la plus pragmatique qui soit, et certainement pas si elle pouvait être interprétée comme lui laissant le loisir de décider de transmettre, ou de ne pas transmettre, telle ou telle partie du dossier.

10. Voici qui nous mène, semble-t-il, à la question du juge Bennouna, qui, citant une de nos demandes subsidiaires, s'est enquis du sens de l'expression «dans les conditions et modalités

¹⁰⁰ Affaire relative à l'Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (*Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro*), arrêt, C.I.J. Recueil 2007, par. 471 (8) ; affaire relative au Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (*République démocratique du Congo c. Belgique*), arrêt, C.I.J. Recueil 2002, p. 33, par. 78 (3) ; affaire relative au Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (*Etats-Unis d'Amérique c. Iran*), arrêt, C.I.J. Recueil 1980, p. 44, par. 95 (3) ; affaire du Temple de Préah Vihéar (*Cambodge c. Thaïlande*), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 36-37.

¹⁰¹ *Papamichalopoulos et autres c. Grèce*, arrêt du 31 octobre 1995, CEDH série A, n° 330-B, p. 17, par. 2 du dispositif.

déterminées par la Cour» employée dans ce contexte. En premier lieu, l'expression «dans les conditions et modalités déterminées par la Cour» pourrait signifier que celle-ci aurait, en effet, le loisir d'ajouter la formulation «par les moyens de son choix», dont nous venons de discuter, dans le cadre d'une décision enjoignant à la République française de transmettre le dossier Borrel. Djibouti pensait également que la Cour l'interpréterait comme une invitation à fixer dans son arrêt certains délais — encore qu'il ne s'agirait pas d'accorder à la République française un délai trop long, puisque nous sommes en droit de penser que, à ce stade, les 35 volumes auront été intégralement photocopiés. Parallèlement, pensions-nous, la Cour pourrait décider d'exclure les deux pages dont j'ai déjà parlé du dossier que la France serait appelée à transmettre.

La Cour n'est pas la République française

58

11. Le défendeur s'est également opposé à l'idée que la Cour, en décidant qu'il doit transmettre le dossier Borrel au demandeur, se substitue à la République française, ce qu'elle ne serait pas en mesure de faire, comme le dit le défendeur, puisqu'elle ne connaît pas le contenu du dossier. Toutefois, ici, le défendeur semble manifestement se tromper. Notre position principale est que la République française s'est engagée elle-même *inconditionnellement* à transmettre *l'intégralité* du dossier Borrel au demandeur. Si la Cour partage notre avis selon lequel la non-exécution de cet engagement constitue une violation de la convention de 1986, elle peut juger et déclarer que le défendeur doit *précisément* faire ce à quoi il s'est engagé dans la lettre du 27 janvier 2005 sans pour autant connaître préalablement le contenu du dossier.

12. Subsidiairement, nous estimons que le défendeur n'a présenté aucun motif lorsqu'il a envoyé sa lettre de refus du 6 juin 2005, c'est-à-dire qu'il n'a pas démontré que son recours à l'une des exceptions à l'obligation de l'article 1 qui sont énoncées à l'article 2 était justifié. Dans cette optique, si la Cour convenait avec nous que le défendeur n'a pas respecté l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 1, elle déciderait ainsi que le défendeur doit remettre l'intégralité du dossier. Mais, dans le cas où la Cour reconnaîtrait que le soit transmis fournit une motivation tardive, alors — encore une fois, si la Cour partageait notre opinion selon laquelle le contenu du soit transmis est de loin insuffisant pour justifier le recours par le défendeur à l'une des exceptions

de l'article 2 —, la Cour se prononcerait — devrait, selon nous, se prononcer — de la même manière que dans les hypothèses précédentes.

13. Dans tous ces cas, la Cour n'a pas besoin de connaître le contenu du dossier Borrel. La seule exception tiendrait aux deux pages, dont le statut allégué s'est en fin de compte révélé décisif pour le juge Clément. La Cour pourrait suivre notre proposition et examiner ces deux pages. De même, la Cour pourrait décider de ne pas les examiner et de se prononcer en faveur de la transmission de l'intégralité du dossier, à l'exception de ces deux pages, par la République française. En d'autres termes, pour parvenir à une décision équitable, la Cour n'a pas besoin de se former une opinion sur le contenu de l'intégralité du dossier Borrel.

Remèdes relatifs aux questions d'immunité

14. De prime abord, M. Pellet consacre une partie importante de son exposé aux conclusions du demandeur sur les atteintes à l'immunité du président de Djibouti et à celle des deux autres dignitaires¹⁰². A la réflexion toutefois, il s'avère que ses objections concernent pour la plupart les questions de fond posées en l'espèce, ce qui nous amène à conclure que le défendeur n'a pas d'objections de principe auxdites conclusions.

59

Conclusion

15. Madame le président, vous avez entendu nos réponses à ce qui constitue, à nos yeux, les objections les plus importantes soulevées par le défendeur à l'égard de nos conclusions. Avant de conclure, permettez-moi de faire une observation sur la question du juge Simma.

Question du juge Simma

16. La question posée par le juge Simma n'appelle évidemment pas de réponse de notre part à ce stade. Toutefois, la réponse qui sera donnée demain par la République française pourrait contenir de nouveaux éléments ; en effet, le défendeur n'a jusqu'à présent rien dit sur le fond de la question, alors que nous avons les premiers évoqué les bonnes pratiques de l'Union européenne. Par conséquent, nous serions reconnaissants à la Cour, si elle le juge pertinent, de nous laisser la

¹⁰² CR 2008/5, p. 61-62, par. 18-20.

possibilité de réagir aux observations faites par la France, en temps utile et par écrit, après la fin des audiences de demain après-midi.

17. Madame le président, Messieurs de la Cour, je souhaite vous remercier pour l'attention que vous avez bien voulu accorder à cette affaire ainsi qu'à nos plaidoiries, au cours desquelles nous avons tenté d'éclairer et de préciser la position de Djibouti, aidant ainsi la Cour à rendre une décision juste et équitable. L'agent de Djibouti est prêt à exposer ses dernières remarques et à lire les conclusions de Djibouti. Je vous saurais gré, Madame le président, de donner la parole à l'ambassadeur.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Maître van den Biesen. J'appelle à présent l'agent de Djibouti, S. E. M. l'ambassadeur Doualeh.

Mr. DOUALEH:

CONCLUSIONS AND FINAL SUBMISSIONS OF THE REPUBLIC OF DJIBOUTI

1. Madam President, Members of the Court, I have the honour to address you again; on this occasion, to submit to the Court the Republic of Djibouti's submissions and final claims.

60 Madam President, during this intense week of pleadings, each Party has set out the elements of fact and law which they each perceive as being the source of the dispute between the Republic of Djibouti and the French Republic. Last Thursday, in her opening address, the Agent for the French Republic expressed the wish that "the joint presence" of France and Djibouti before your Court would "fortify and reinforce the friendship that has traditionally presided" over relations between the two countries¹⁰³. I too would like to reiterate that sentiment.

2. Madam President, Members of the Court, two key expressions have consistently reappeared in the pleadings of the representatives of the Republic of Djibouti: friendship and good-faith co-operation. More than mere words, friendship and good-faith co-operation are the fundamental principles in relations between nations. It was in order to preserve these crucial principles and prevent attacks in the future that the Republic of Djibouti referred to your renowned Court the dispute between our country and the French Republic relating to mutual assistance in the

¹⁰³CR 2008/4, p. 8, para. 3 (Belliard).

Borrel case. Although the Agent for the French Republic stated that “France has not come before your Court seeking confirmation that it has scrupulously observed the general requirements of good-faith co-operation between two friendly countries”¹⁰⁴, it must be said that the attitude of the French authorities to the international letter rogatory issued by Djibouti, and to the immunity enjoyed by the President of the Republic and certain high-ranking figures in Djibouti, suggests that these essential principles of friendship and good faith have been substantially eroded.

3. As the representatives of the Republic of Djibouti have demonstrated, the latter was entitled to expect -- in the name of friendship and good-faith co-operation -- that the international letter rogatory of 3 November 2004 would be executed by France without obstacles of any kind. What the French Republic has sought to deny in its written submissions and oral arguments is nonetheless a matter of fact -- I would even go so far as to say that it is self-evident: the letter of 27 January 2005 certainly gave rise to an undertaking. And yet, though its representatives, the French Republic criticizes the Republic of Djibouti for defining an undertaking other than in terms of its legal nature as an undertaking.

61

Le PRESIDENT : Votre Excellence, je n'aime pas interrompre une plaidoirie, et c'est avec réticence que je le fais. Pourriez-vous parler un peu plus lentement ?

M. DOUALEH : Je vais parler plus lentement, Madame le président.

Le PRESIDENT : Je vous remercie.

Mr. DOUALEH :

4. Madam President, until late January 2005, the French Republic acted in compliance with the obligations laid down in the 1986 Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters auguring a climate of enduring friendship and reciprocity that was, moreover, consistent with both the spirit and the letter of the 1977 Treaty of Friendship and Co-operation. However, from that point in time, relations between France and Djibouti took on a very different aspect. The French Republic took a unilateral decision to move from an approach based on the “widest measure” of

¹⁰⁴CR 2008/4, p. 11, para. 15 (Belliard).

mutual assistance” to *total abandonment* of mutual assistance in the *Borrel* case. That new and unexpected approach resulted not just in breaches of the rules relating to mutual assistance but also to breaches of the principles applicable to immunity.

5. As I address your renowned Court, incomprehension and bewilderment still prevail on the Djiboutian side, such was the unexpected nature of this sudden change by France and the internationally wrongful acts associated with it, which remain inexplicable and unexplained. That change of heart was all the more surprising in that it is common ground -- on both the French and Djiboutian side -- that in the *Borrel* case, the Republic of Djibouti acted with all of the transparency, good faith and deference that the 1997 Treaty and 1986 Convention demand. In the light of the conduct of the French Republic, just one question arises: is that a proper and reasonable manner for a State to act in the context of its treaty relations with other States? We do not think so, Madam President!

62

6. To violate its international commitments, as the French Republic has done, amounts to distorting a fundamental principle of the international legal system, namely the principle *pacta sunt servanda*. To propose, as the French Republic proposes, changing the *modus operandi* of the 1986 Convention, by reinterpreting, as it pleases, the rights and duties inherent in the Convention, while depriving the latter of its effectiveness, is to undermine the principle of legal certainty in treaty relations.

7. Furthermore, the whole panoply of internationally wrongful acts which resulted from the conduct of the executive and judicial authorities of the French Republic is conspicuously out of step with the 1977 Treaty of Friendship and Co-operation. That instrument, I would point out, Madam President, was concluded, contrary to what Professor Ascensio stated¹⁰⁵, on the very day on which Djibouti acceded to independence. That Treaty heralds a new era between the Republic of Djibouti, a former colony, and the French Republic, a former colonial Power. This is a new era of mutual respect in relations and of friendship generating co-operation that will benefit the peoples of both States. As we stressed in our pleadings, the Treaty of Friendship and Co-operation, whose importance Djibouti wishes to restore, in the wake of claims by France that seek to divest it of

¹⁰⁵CR 2008/4, p. 45, para. 7 (Ascensio).

genuine legal scope, is a central element in the body of law that governs relations between France and Djibouti.

8. Over and above the mutual respect which the 1977 Treaty *requires* -- and I am choosing my words carefully, Madam President -- in relations between the French Republic and the Republic of Djibouti, inter-State relations are also governed by the customary principles of international courtesy and the need for States to refrain from and prevent attacks on the immunity of Heads of State and other internationally protected persons. That is self-evident in an international system that is based on the equality of States, and, fortunately, the Respondent acknowledges this. Nonetheless, the hostile acts directed against the President of the Republic of Djibouti, and such high-ranking figures as the Public Prosecutor of the Republic of Djibouti and Djibouti's Head of National Security, seriously infringed the rules and principles pertaining to their immunity. The representatives of the Republic of Djibouti highlighted the internationally wrongful acts that resulted from those breaches of both customary rules and treaty rules; and explained how those acts gradually became aggravated in the context of the *Borrel* case and are intrinsically and extrinsically linked with this dispute.

63

9. However, Madam President, it is regrettable to note that the French Republic has displayed a clear determination to isolate and exclude certain of the claims, which the Republic of Djibouti made in its Application and elaborated upon in its Memorial, from the scope of the Court's jurisdiction *ratione materiae* and *ratione temporis*, including those claims concerning the attacks on the immunity of the President of the Republic of Djibouti and of high-ranking figures in Djibouti. Contrary to the hope which the French Republic entertains that "the present proceedings will help to dissipate some of the *misunderstandings* which have arisen"¹⁰⁶ on both sides, its approach, which involves rejecting the parameters of the dispute and calling into question the terms of its consent to the Court's jurisdiction, are likely not to dissipate those misunderstandings but to exacerbate them.

10. These supposed "misunderstandings" have, moreover, given the Respondent an opportunity to claim that the Applicant was ignorant of the detailed procedures governing the

¹⁰⁶CR 2008/4, p. 8, para. 3 (Belliard); emphasis added.

execution of international letters rogatory. The representatives of the French Republic have striven to show that the Republic of Djibouti has made a “sometimes biased”¹⁰⁷ presentation of the dispute because of a lack of knowledge of the exact procedure to be followed in regard to requests for mutual assistance, and of the reasons as well as the forms, which permit the authorities of a country to refuse to accede to a request, under the 1986 Convention¹⁰⁸.

11. But Madam President, can Djibouti be criticized for harbouring legitimate expectations in response to the strong signals that emanated from the French authorities when the international letter rogatory was issued? The impression given by French side was that the tradition of good-faith co-operation, which has long typified relations between France and Djibouti, in all areas, would continue.

12. Madam President, Members of the Court, let me be clear about this: the Republic of Djibouti has absolutely no desire to interfere in the operation of French justice, still less to call into question the need for independence of the media; although, in connection with the search for the truth into the death of Bernard Borrel, we consider it dangerous to replace judge with journalist¹⁰⁹.

64

Moreover, the independence of the judicial system must not lead a State to ignore entirely the rules of good-faith co-operation and equality between States which it must observe under general international law.

13. That said, Madam President, allow me to conclude the submissions of the Republic of Djibouti on an optimistic note. The Republic of Djibouti is persuaded that the French Republic’s consent to refer this dispute to your renowned Court augurs better days ahead in relations between Djibouti and France. Our very presence here revitalizes the spirit of co-operation that has always characterized the understanding between Djibouti and France. Resolution of the whole of the present dispute by the Court, as I pointed out implicitly in my opening statement, would greatly contribute to normalizing relations between the Republic of Djibouti and the French Republic.

¹⁰⁷CR 2008/4, p. 14, para. 22 (Belliard).

¹⁰⁸*Ibid.*

¹⁰⁹See the findings of Judge Moracchini. Documents submitted to the Court on 21 November 2007.

14. It is from that perspective that the Republic of Djibouti makes the following submissions. Madam President, Members of the Court, that concludes the second round of oral argument of the Republic of Djibouti. I shall now read out the submissions.

15. The Republic of Djibouti requests the Court to adjudge and declare:

1. that the French Republic has violated its obligations under the 1986 Convention:
 - (i) by not acting upon its undertaking of 27 January 2005 to execute the letter rogatory addressed to it by the Republic of Djibouti dated 3 November 2004;
 - (ii) in the alternative, by not performing its obligation pursuant to Article 1 of the aforementioned Convention following its wrongful refusal given in the letter of 6 June 2005;
 - (iii) in the further alternative, by not performing its obligation pursuant to Article 1 of the aforementioned Convention following its wrongful refusal given in the letter of 31 May 2005;
2. that the French Republic shall immediately after the delivery of the Judgment by the Court:
 - (i) transmit the “Borrel file” in its entirety to the Republic of Djibouti;
 - (ii) in the alternative, transmit the “Borrel file” to the Republic of Djibouti within the terms and conditions determined by the Court;
- 65** 3. that the French Republic has violated its obligation pursuant to the principles of customary and general international law not to attack the immunity, honour and dignity of the President of the Republic of Djibouti:
 - (i) by issuing a witness summons to the President of the Republic of Djibouti on 17 May 2005;
 - (ii) by repeating such attack or by attempting to repeat such attack on 14 February 2007;
 - (iii) by making both summonses public by immediately circulating the information to the French media;
 - (iv) by not responding appropriately to the two letters of protest from the Ambassador of the Republic of Djibouti in Paris dated 18 May 2005 and 14 February 2007 respectively;

4. that the French Republic has violated its obligation pursuant to the principles of customary and general international law to prevent attacks on the immunity, honour and dignity of the President of the Republic of Djibouti;
5. that the French Republic shall immediately after the delivery of the Judgment by the Court withdraw the witness summons dated 17 May 2005 and declare it null and void;
6. that the French Republic has violated its obligation pursuant to the principles of customary and general international law not to attack the person, freedom and honour of the Public Prosecutor of the Republic of Djibouti and the Head of National Security of Djibouti;
7. that the French Republic has violated its obligation pursuant to the principles of customary and general international law to prevent attacks on the person, freedom and honour of the Public Prosecutor of the Republic of Djibouti and the Head of National Security of the Republic of Djibouti;
8. that the French Republic shall immediately after the delivery of the Judgment by the Court withdraw the summonses to attend as *témoins assistés* [legally represented witnesses] and the arrest warrants issued against the Public Prosecutor of the Republic of Djibouti and the Head of National Security of the Republic of Djibouti and declare them null and void;
- 66** 9. that the French Republic by acting contrary to or by failing to act in accordance with Articles 1, 3, 4, 6 and 7 of the Treaty of Friendship and Co-operation of 1977 individually or collectively has violated the spirit and purpose of that Treaty, as well as the obligations deriving therefrom;
10. that the French Republic shall cease its wrongful conduct and abide strictly by the obligations incumbent on it in the future;
11. that the French Republic shall provide the Republic of Djibouti with specific assurances and guarantees of non-repetition of the wrongful acts complained of.

Madam President, Members of the Court, thank you for your attention.

The PRESIDENT: Thank you, Mr. Doualeh. The Court takes note of the final submissions that you have just read out on behalf of the Republic of Djibouti. The hearings will resume tomorrow, Tuesday 29 January at 3 p. m. for the second round of pleadings of the French Republic. The sitting is closed.

The Court rose at 1.05 p.m.
