

DISSENTING OPINION
OF JUDGE *AD HOC* KATEKA

Disagreement with the operative part of the Judgment — Disagreement with the reasoning on procedural and substantive grounds — Preliminary issues — The VCDR preamble alone cannot be basis of consent condition — Circumstances for a property to acquire status of “premises of the mission” — Judgment ignores “use” condition and prefers “consent” condition — Interpretation of Article 1 (i) of the Vienna Convention on Diplomatic Relations — Status of the building at 42 avenue Foch in Paris — Test of timeliness, non-arbitrary and non-discriminatory character — Fate of the diplomatic premises of Equatorial Guinea.

I. INTRODUCTION

1. Regrettably I disagree with the Court’s finding that the building at 42 avenue Foch has never acquired the status of “premises of the mission” of the Republic of Equatorial Guinea in the French Republic within the meaning of Article 1 (*i*) of the Vienna Convention on Diplomatic Relations (hereinafter the “VCDR” or the “Vienna Convention”). I also disagree with the Judgment’s declaration that France has not breached its obligations under the VCDR. I have thus voted against the operative paragraph 126 of the Judgment, including the subparagraph where the majority rejects all other submissions of the Republic of Equatorial Guinea. I am of the view that the building at 42 avenue Foch acquired the status of diplomatic mission of Equatorial Guinea and that France breached its obligations under the VCDR by its measures of constraint against the building. I disagree with the Court’s reasoning on procedural and substantive grounds. Procedurally I do not share the Court’s reading into the VCDR of the consent requirement on which the Convention is silent and the putting aside of the “use” requirement which is mentioned in the instrument. In this connection, I disagree with the Court’s over-reliance on the preamble under the guise of interpreting the object and purpose of the VCDR. I shall deal with the substantive issues of the conditions (referred to as “circumstances” in the Judgment) and the status of the building after considering some relevant preliminary issues.

OPINION DISSIDENTE
DE M. LE JUGE *AD HOC* KATEKA

[Traduction]

Désaccord avec le dispositif de l'arrêt — Désaccord avec le raisonnement pour des motifs de procédure et de fond — Questions préliminaires — Préambule de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques ne pouvant à lui seul fonder une condition de consentement — Circonstances dans lesquelles un bien acquiert le statut de « locaux de la mission » — Arrêt méconnaissant la condition de l'« utilisation » et préférant une condition de « consentement » — Interprétation de l'alinéa i) de l'article premier de la convention de Vienne — Statut de l'immeuble sis au 42 avenue Foch à Paris — Critère de la communication en temps voulu et du caractère non arbitraire et non discriminatoire — Sort des locaux diplomatiques de la Guinée équatoriale.

I. INTRODUCTION

1. Je regrette de ne pas être d'accord avec la conclusion de la Cour, selon qui l'immeuble sis au 42 avenue Foch n'a jamais acquis le statut de « locaux de la mission » de la République de Guinée équatoriale en République française au sens de l'alinéa *i*) de l'article premier de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques (ci-après la « convention de Vienne » ou la « convention »). Je ne suis pas non plus d'accord avec la déclaration de l'arrêt indiquant que la France n'a pas manqué aux obligations qui lui incombent au titre de la convention de Vienne. J'ai donc voté contre le dispositif figurant au paragraphe 126 de l'arrêt, y compris le point par lequel la majorité rejette le surplus des conclusions de la République de Guinée équatoriale. Je suis d'avis que l'immeuble sis au 42 avenue Foch a acquis le statut de mission diplomatique de la Guinée équatoriale et que la France, en prenant des mesures de contrainte contre cet immeuble, a manqué aux obligations que lui fait la convention de Vienne. Je ne souscris pas au raisonnement de la Cour pour des motifs de procédure et de fond. Pour ce qui est de la procédure, je ne suis pas la Cour lorsqu'elle lit dans la convention de Vienne une exigence de consentement sur laquelle la convention est muette et qu'elle écarte la condition de l'« utilisation » qui est mentionnée dans l'instrument. A cet égard, je ne m'accorde pas avec la Cour, qui s'appuie trop sur le préambule sous prétexte d'interpréter l'objet et le but la convention. Je traiterai les questions de fond que sont les conditions (appelées « circonstances » dans l'arrêt) et le statut de l'immeuble après avoir examiné certaines questions préliminaires pertinentes.

II. PRELIMINARY ISSUES

2. The majority concludes that — where the receiving State objects to the designation by the sending State of certain property as forming part of the premises of its diplomatic mission, and this objection is communicated in a timely manner and is neither arbitrary nor discriminatory in character — that property does not acquire the status of “premises of the mission” within the meaning of Article 1 (*i*) of the Vienna Convention, and therefore does not benefit from protection under Article 22 of the Convention (paragraph 74 of the Judgment). The majority is of the view that the dispute between the Parties can be resolved by reliance on the consent or non-objection condition. This is because the Judgment merely adds (para. 75) that “[i]f necessary, the Court will then examine the second condition which, according to France, must be met for a property to acquire the status of ‘premises of the mission’, namely the requirement of actual assignment”. This conclusion is rather surprising because of several reasons. First, before reaching this conclusion, the Court analyses considerably the two conditions for designating diplomatic premises (paragraphs 61 to 73 of the Judgment). Secondly, it is surprising because the condition of consent or non-objection is not provided for in the VCDR. The Convention is silent on this condition. Thirdly, the majority uses reasoning — of treaty interpretation under the Vienna Convention on the Law of Treaties (hereinafter the “VCLT”) — which I do not share to reach its position of relying on the consent or non-objection condition and conveniently ignoring the “use” condition. The majority avoids the “use” condition which is provided for in the Vienna Convention. The “use” condition is referred to in paragraphs 107, 108 and 109 of the Judgment as actual assignment. These are passing references in the context of justifying the majority’s consent or non-objection argument and the criminal proceedings in France against Mr. Teodoro Nguema Obiang Mangue. I thus regret the selective invocation of a non-existing criterion of consent or non-objection including its coupling to the test or standard of “timely, non-arbitrary and non-discriminatory character”. I shall explain further when I consider the conditions for designation of a diplomatic mission.

3. The Judgment rightly invokes the rule of treaty interpretation in paragraph 61. However, the Judgment does not do justice to the interpretation rule in Article 31 of the VCLT. First, the majority considers the VCDR provisions in their ordinary meaning to be of little assistance in determining the circumstances in which a property acquires the status of “premises of the mission”. Without attempting to interpret Article 1 (*i*) of the VCDR, the majority merely concludes that the provision is unhelpful in determining how a building may come to be used for the purposes of a diplomatic mission (paragraph 62 of the Judgment). Secondly, the Judgment uses the Convention’s object and purpose by invoking the preamble, in particular, the third preambular paragraph on contributing to

II. QUESTIONS PRÉLIMINAIRES

2. La majorité conclut que, si l'Etat accréditaire objecte à la désignation par l'Etat accréditant d'un certain bien comme faisant partie des locaux de sa mission diplomatique, et si cette objection est communiquée en temps voulu et n'a un caractère ni arbitraire ni discriminatoire, ce bien n'acquiert pas le statut de «locaux de la mission» au sens de l'alinéa *i*) de l'article premier de la convention de Vienne et ne bénéficie donc pas de la protection prévue à l'article 22 de la convention (arrêt, par. 74). Elle est d'avis qu'il est possible de résoudre le différend entre les Parties en s'appuyant sur la condition de consentement (ou de non-objection). Et ce, parce que la Cour ajoute simplement dans l'arrêt (par. 75) que, «[s]i nécessaire, elle se penchera ensuite sur la deuxième condition qui, selon la France, doit être remplie pour qu'un bien acquière le statut de «locaux de la mission», à savoir le critère de l'affectation réelle». Cette conclusion est plutôt surprenante pour plusieurs raisons. Premièrement, avant d'y parvenir, la Cour a analysé très longuement les deux conditions de la désignation des locaux diplomatiques (arrêt, par. 61-73). Deuxièmement, la conclusion est étonnante parce que la condition de consentement ou de non-objection n'est pas prévue par la convention, qui n'en dit mot. Troisièmement, la majorité recourt à un raisonnement — interpréter le traité selon les dispositions de la convention de Vienne sur le droit des traités — auquel je ne souscris pas pour arriver à sa position consistant à faire appel à la condition de consentement ou de non-objection et à ignorer opportunément celle de l'«utilisation». Elle élude cette dernière condition, qui est prévue par la convention de Vienne. Aux paragraphes 107, 108 et 109 de l'arrêt, elle renvoie à la condition en question comme étant celle de l'affectation réelle. Il s'agit de références incidentes faites dans le contexte de la justification de l'argument de la majorité relatif au consentement ou à la non-objection et de la poursuite pénale menée en France contre M. Teodoro Nguema Obiang Mangue. Je regrette donc l'invocation sélective d'un critère de consentement ou de non-objection qui n'existe pas, tout comme son association à la norme ou au critère de la «communication en temps voulu et du caractère non arbitraire et non discriminatoire». J'entrerai davantage dans les détails lorsque j'examinerai les conditions de la désignation d'une mission diplomatique.

3. C'est à bon droit que la Cour en appelle à la règle de l'interprétation des traités au paragraphe 61. Cependant, l'arrêt ne rend pas justice à la règle énoncée à l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités. Tout d'abord, la majorité considère que les dispositions de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques prises dans leur sens ordinaire n'aident pas à déterminer les circonstances dans lesquelles un bien acquiert le statut de «locaux de la mission». Sans essayer d'interpréter l'alinéa *i*) de l'article premier de ladite convention, elle conclut simplement que cette disposition n'aide pas à déterminer comment un immeuble peut en venir à être utilisé aux fins d'une mission diplomatique (arrêt, par. 62). Ensuite, elle se sert de l'objet et du but de la convention en invoquant son préambule, en

the development of friendly relations among nations. Unfortunately, this creates an element of confusion as to which object and purpose to take. For the Judgment also invokes the purpose of ensuring the efficient performance of the functions of diplomatic missions as representing States (fourth preambular paragraph of the VCDR cited at paragraph 66 of the Judgment). In the process, the majority agrees with the respondent State that diplomatic privileges and immunities impose weighty obligations on the receiving State. I do not share this view. It may be recalled that reciprocity permeates diplomatic practice. It is misleading for the majority to state that the receiving States have weighty or onerous obligations. As rightly stated by Denza¹, “[e]very State is both a sending and a receiving State”.

4. The view of weighty obligations leads the majority to state that there is an imbalance in the obligations of the receiving State (paragraph 65 of the Judgment) in relation to the sending State concerning privileges and immunities of diplomats and diplomatic missions. This is a misconceived view. The VCDR in Article 2 provides for the establishment of diplomatic relations by mutual consent. The benefits for diplomatic missions are counterbalanced by the sanctions provided for in the VCDR. The Judgment (para. 67) refers to the well-known passage in the *Hostages* case²:

“The rules of diplomatic law . . . constitute a self-contained régime which, on the one hand, lays down the receiving State’s obligations regarding the facilities, privileges and immunities to be accorded to diplomatic missions and, on the other, foresees their possible abuse by members of the mission and specifies the means at the disposal of the receiving State to counter any such abuse.”

This Court’s view reaffirms the well-established rule of reciprocity in diplomatic law as a sanction against non-compliance.

5. I am of the view that the drawbacks referred to above would have been avoided if the majority had not placed too much reliance on the preamble of the VCDR in the present case. Although the Court has given legal significance to preambles in its jurisprudence³, the legal weight given to the VCDR’s preamble is, in my opinion, rather excessive. It is true that preambles are part of a treaty and that tribunals refer to them in the context of the interpretive provisions of the VCLT. However, by

¹ E. Denza, *Diplomatic Law: Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*, Oxford University Press, 4th edition, 2016, p. 2.

² *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Judgment, *I.C.J. Reports 1980*, p. 40, para. 86.

³ *Rights of Nationals of the United States of America in Morocco (France v. United States of America)*, Judgment, *I.C.J. Reports 1952*, p. 196; *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment, *I.C.J. Reports 2012 (II)*, p. 624.

particulier, le troisième considérant relatif au fait de contribuer à favoriser les relations d'amitié entre les pays. Malheureusement, cela crée un élément de confusion quant à l'objet et au but à prendre en considération. En effet, l'arrêt invoque aussi le but consistant à assurer l'accomplissement efficace des fonctions des missions diplomatiques en tant que représentants des Etats (quatrième considérant du préambule de la convention de Vienne cité au paragraphe 66 de l'arrêt). A cette occasion, la majorité convient avec la défenderesse que les privilèges et immunités diplomatiques mettent à la charge de l'Etat accréditaire des obligations lourdes. Je ne partage pas ce point de vue. Il convient de rappeler que la réciprocité imprègne la pratique diplomatique. L'affirmation de la majorité, pour qui les Etats accréditaires ont des obligations lourdes ou étendues, a un caractère trompeur. Comme l'a déclaré à juste titre Denza¹, «[c]haque Etat est à la fois un Etat accréditant et un Etat accréditaire».

4. Cette idée d'obligations lourdes conduit la majorité à affirmer qu'il existe un déséquilibre entre les obligations incombant à l'Etat accréditaire (arrêt, par. 65) et celles auxquelles est tenu l'Etat accréditant en ce qui concerne les privilèges et immunités des diplomates et des missions diplomatiques. C'est là un point de vue erroné. L'article 2 de la convention de Vienne prévoit l'établissement de relations diplomatiques par consentement mutuel. Les avantages pour les missions diplomatiques sont contrebalancés par les sanctions prévues dans la convention. L'arrêt (par. 67) renvoie au passage bien connu de l'affaire relative au *Personnel diplomatique et consulaire*²:

«les règles du droit diplomatique constituent un régime se suffisant à lui-même qui, d'une part, énonce les obligations de l'Etat accréditaire en matière de facilités, de privilèges et d'immunités à accorder aux missions diplomatiques et, d'autre part, envisage le mauvais usage que pourraient en faire des membres de la mission et précise les moyens dont dispose l'Etat accréditaire pour parer à de tels abus».

La Cour réaffirme ici la règle bien établie en droit diplomatique de la réciprocité sanctionnant le non-respect.

5. Je considère que les inconvénients mentionnés ci-dessus auraient été évités si la majorité ne s'était pas trop appuyée sur le préambule de la convention dans le cas d'espèce. Même si, dans sa jurisprudence³, la Cour a accordé une importance juridique aux préambules, le poids juridique donné à celui de la convention de Vienne est, à mon avis, plutôt excessif. Il est vrai que les préambules font partie des traités et que les juridictions s'y réfèrent lorsqu'elles appliquent les dispositions interpréta-

¹ E. Denza, *Diplomatic Law: Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*, 4^e éd., 2016, Oxford University Press, p. 2.

² *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (Etats-Unis d'Amérique c. Iran)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1980, p. 40, par. 86.

³ *Droits des ressortissants des Etats-Unis d'Amérique au Maroc (France c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1952, p. 196; *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 624.

using the preamble to interpret the VCDR, the Court makes far-reaching pronouncements which are not in the Convention. I have already referred to the alleged imbalance against the receiving States and their so-called weighty obligations. Of concern is the use of the object and purpose mechanism by the majority to read into the Convention what is not provided for, while ignoring the condition set out in the VCDR, as I explain below.

6. In view of the fact that the majority has given an eminent role to the preamble of the VCDR in the context of treaty interpretation, it bears recalling some canons of treaty interpretation laid down in Article 31 of the VCLT. They show that the drafters of the VCDR intended to emphasize the process of interpretation as a unity⁴. This unity applies not only in the textual-contextual object and purpose circumstances but also by not considering an isolated treaty provision but reading the treaty as a whole.

7. While preambles have normative influence on the understanding of a treaty's meaning⁵, this influence is limited. Preambles on their own, not supported by specific operative provisions of a treaty, do not create substantive obligations to the parties to a treaty. As stated by Judge *ad hoc* Mensah⁶:

“Specifically, I do not subscribe to the view that the ‘object and purpose of UNCLOS, as stipulated in its Preamble’, in and by themselves, impose on parties to the Convention obligations vis-à-vis other States which have taken a conscious decision not to agree to be bound by that Convention.”

This was stated by Judge Mensah in response to the Court's statement that “[g]iven the object and purpose of UNCLOS, as stipulated in its Preamble, the fact that Colombia is not a party thereto does not relieve Nicaragua of its obligations under Article 76 of that Convention”⁷.

8. The conclusion I draw from the above analysis is that while preambles are of assistance in treaty interpretation, they should not be elevated to play a role that would change the meaning of a treaty to the detriment of what the drafters intended. For example, the Court has been against a construction that would involve radical changes and additions to the pro-

⁴ Commentary to Article 27 (now Article 31), International Law Commission (ILC), *Yearbook of the International Law Commission (YILC)*, 1966, Vol. II, p. 220.

⁵ O. Dörr and K. Schmalenbach (eds.), *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Heidelberg: Springer-Verlag, p. 10.

⁶ *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012 (II), declaration of Judge *ad hoc* Mensah, p. 765.

⁷ *Ibid.*, p. 669, para. 126.

tives de la convention de Vienne sur le droit des traités. Cela étant, en se servant du préambule pour interpréter la convention de Vienne sur les relations diplomatiques, la Cour fait des déclarations de très grande portée sur des questions qui ne figurent pas dans l'instrument. J'ai déjà mentionné le déséquilibre dont souffriraient les Etats accréditaires et leurs prétendues obligations lourdes. Il est préoccupant que la majorité utilise le mécanisme de l'objet et du but pour lire dans la convention ce que celle-ci ne prévoit pas, tout en méconnaissant la condition qui y est énoncée, comme je l'explique ci-après.

6. Etant donné que la majorité a accordé au préambule de la convention de Vienne un rôle éminent dans le contexte de l'interprétation des traités, il convient de rappeler certains canons en matière d'interprétation des traités énoncés à l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités. Ces canons montrent que les rédacteurs de la convention ont voulu mettre l'accent sur le processus d'interprétation en tant qu'unité⁴. Cette unité s'applique dans l'examen du texte et du contexte de l'objet et du but du traité, mais consiste aussi à ne pas prendre en considération une disposition isolée de celui-ci mais à le lire comme un ensemble.

7. Si les préambules ont une influence normative sur la compréhension du sens des traités⁵, cette influence est limitée. S'il n'est pas soutenu par des dispositions normatives spécifiques, le préambule en soi ne fait pas naître d'obligations de fond pour les parties à un traité. Comme l'a souligné M. le juge *ad hoc* Mensah⁶:

«En particulier, je ne conçois pas que «l'objet et [le] but de la CNUDM, tels qu'exposés dans son préambule», imposent *per se* aux parties à la convention des obligations vis-à-vis d'Etats ayant délibérément choisi de ne pas consentir à être liés par les dispositions de cet instrument.»

C'est ce qu'a affirmé le juge en réponse à la déclaration de la Cour indiquant que, «[e]u égard à l'objet et au but de la CNUDM, tels qu'exposés dans son préambule, le fait que la Colombie n'y soit pas partie n'exonère pas le Nicaragua des obligations qu'il tient de l'article 76 de cet instrument»⁷.

8. La conclusion que je tire de l'analyse ci-dessus est que, si les préambules sont utiles à l'interprétation des traités, ils ne doivent pas être élevés au rang de moyens susceptibles de modifier le sens d'un traité au détriment de l'intention des rédacteurs. Ainsi, la Cour s'est prononcée contre une interprétation qui, en invoquant les buts et objets de la convention,

⁴ Commission du droit international (CDI), commentaire de l'article 27 (à présent article 31), *Annuaire de la Commission du droit international (ACDI)*, 1966, vol. II, p. 240.

⁵ O. Dörr et K. Schmalenbach, *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Heidelberg, Springer-Verlag, 2018, p. 10.

⁶ *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 765; déclaration de M. le juge *ad hoc* Mensah.

⁷ *Ibid.*, p. 669, par. 126.

visions of the 1880 Madrid Convention by invoking the purposes and objects of the Convention. Doing so would not be to interpret but to revise the treaty⁸.

III. CIRCUMSTANCES IN WHICH A PROPERTY ACQUIRES THE STATUS OF “PREMISES OF THE MISSION” UNDER THE CONVENTION

9. The two conditions that were argued by the Parties in their pleadings are consent or non-objection and use of a property as requirements for the status of premises of the mission. The respondent State argued for two cumulative conditions of consent and actual assignment, i.e. effective use for the purposes of the mission. The applicant State contended that the VCDR did not make the granting of diplomatic status subject to the consent of the receiving State. As for the use condition, Equatorial Guinea was of the view that this criterion was met where a building was designated by the sending State. I shall consider the two conditions in turn.

10. I start with the condition that the majority has preferred, namely, consent/non-objection. The Judgment states that — if France’s objection is communicated in a timely manner and is neither arbitrary nor discriminatory in character — the property does not acquire the status of “premises of the mission” within the meaning of Article 1 (*i*) of the Vienna Convention and thus does not benefit from protection under Article 22 of the Convention (paragraph 74 of the Judgment). This conclusion is reached after considering the object and purpose of the Convention. In addition to the use of the preamble, the majority has formulated the standard or test of “timeliness, non-arbitrariness and non-discriminatory character”.

11. I disagree with the majority when it states that the consent or non-objection of the receiving State is required for the designation of a building as diplomatic mission. First, as already observed, the Convention is silent as to this requirement. It does not make the granting of diplomatic status subject to the consent or non-objection of the receiving State. Secondly, where the consent of the receiving State is required it is so stated in the Convention. There are numerous provisions such as Articles 5 (1), 6, 7, 8 (2), 12, 19 (2), 27 (1) and 46 of the VCDR which spell out the requirement of the consent or non-objection of the receiving State.

12. Here one may use a few of these provisions to illustrate when consent or non-objection is needed. Article 4 requires that the *agrément* of the receiving State is obtained for the accreditation of a head of mission; so does Article 10, which requires notification for the appointment of members of the mission. The logic of these provisions is reinforced by Article 4 of the 1963 Vienna Convention on Consular Relations which

⁸ *Rights of Nationals of the United States of America in Morocco (France v. United States of America)*, Judgment, I.C.J. Reports 1952, p. 196.

entraînerait dans les dispositions de la convention de Madrid de 1880 des modifications radicales et des additions. Agir autrement reviendrait non pas à interpréter le traité, mais à le réviser⁸.

III. CIRCONSTANCES DANS LESQUELLES UN BIEN ACQUIERT LE STATUT DE «LOCAUX DE LA MISSION» AU SENS DE LA CONVENTION

9. Les deux conditions invoquées par les Parties dans leurs plaidoiries relativement au statut des locaux de la mission sont le consentement — ou la non-objection — et l'utilisation d'un bien. La défenderesse a fait valoir l'existence de deux conditions cumulatives, à savoir le consentement et l'affectation réelle, c'est-à-dire l'utilisation effective aux fins de la mission. La demanderesse a soutenu que la convention de Vienne ne subordonnait pas l'octroi du statut diplomatique au consentement de l'Etat accréditaire. Quant à la condition de l'utilisation, la Guinée équatoriale a estimé qu'elle était remplie dès qu'un bâtiment était désigné par l'Etat accréditant. Je vais examiner ces deux conditions l'une après l'autre.

10. Je commence par la condition que la majorité a préférée, à savoir le consentement ou la non-objection. Il est dit dans l'arrêt que, si l'objection de la France est communiquée en temps voulu et n'a un caractère ni arbitraire ni discriminatoire, le bien n'acquiert pas le statut de «locaux de la mission» au sens de l'alinéa *i*) de l'article premier de la convention de Vienne et ne bénéficie donc pas de la protection prévue à l'article 22 de la convention (arrêt, par. 74). La Cour parvient à cette conclusion après avoir examiné l'objet et le but de la convention. En sus d'utiliser le préambule, la majorité a formulé la norme ou le critère de la «communication en temps voulu et du caractère non arbitraire et non discriminatoire».

11. Je ne suis pas d'accord avec la majorité lorsqu'elle affirme que le consentement ou la non-objection de l'Etat accréditaire est nécessaire pour qu'un immeuble soit désigné comme la mission diplomatique. Tout d'abord, comme je l'ai déjà fait observer, la convention est muette sur ce point. Elle ne subordonne pas l'octroi du statut diplomatique au consentement ou à la non-objection de l'Etat accréditaire. Ensuite, lorsque le consentement de l'Etat accréditaire est requis, la convention l'indique. De nombreuses dispositions, telles que les articles 5 (par. 1), 6, 7, 8 (par. 2), 12, 19 (par. 2), 27 (par. 1) et 46 de la convention de Vienne, énoncent l'exigence du consentement ou de la non-objection de l'Etat accréditaire.

12. On peut reprendre ici quelques-unes de ces dispositions pour illustrer les cas où le consentement ou la non-objection est nécessaire. L'article 4 exige que l'agrément de l'Etat accréditaire soit reçu pour l'accréditation d'un chef de la mission; de même, l'article 10 requiert une notification pour la nomination des membres de la mission. La logique de ces dispositions est renforcée par l'article 4 de la convention de Vienne sur

⁸ *Droits des ressortissants des Etats-Unis d'Amérique au Maroc (France c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1952, p. 196.

requires consent for the establishment of a consular post. Thus, when the drafters of the VCDR considered it necessary to have the consent of the receiving State, they provided so explicitly in the Vienna Convention.

13. A further illustration is that the majority claims not to be persuaded by Equatorial Guinea's *a contrario* reading of Article 12 — the provision for consent to open a branch office by the sending State. The majority does not consider such *a contrario* reading to be consistent with the object and purpose of the Vienna Convention. The reason given for this rejection is not convincing. It is said that the receiving State would have to make special arrangements for the security of that branch office. In my view, the receiving State is obligated to provide security for all diplomatic missions, whether in the capital or other cities. Furthermore, this argument is based on the false premise of weighty obligations on the receiving State. I have already dealt with this matter above (paragraphs 3 and 4 of this opinion). The same logic applies to the majority's argument in paragraph 67 of the Judgment about the sending State unilaterally imposing its choice of mission premises upon the receiving State.

14. The majority also states that it is difficult to reconcile an interpretation of the Convention that would allow the sending State to use property for diplomatic missions despite express objection of the receiving State. The majority invokes Article 2 of the VCDR on the establishment of diplomatic relations taking place by mutual consent. In my view, this is mixing up two different concepts. While the establishment of diplomatic relations is by mutual consent, it does not follow automatically that two States with diplomatic relations will open diplomatic missions in their respective capitals. Relations can be promoted from the respective capitals. However, once a diplomatic mission is opened the reciprocal responsibilities between the sending and receiving States apply under the VCDR.

15. The analogy (paragraph 65 of the Judgment) between the *persona non grata* provision in Article 9 of the VCDR and lack of an equivalent mechanism for mission premises is misplaced. As I stated in paragraph 4 above, the Convention is a self-contained régime that concerns persons, premises and property. It must not be read in isolation. It must be read as an integrated régime. Thus, the sanctions available to a receiving State in respect of persons can also be used for solving disputes concerning premises or property. A receiving State can break off diplomatic relations with a sending State that disregards the rules in the VCDR. It can also use the *persona non grata* provision to expel diplomats of a State that offends against the VCDR régime.

les relations consulaires, adoptée en 1963, qui prescrit le consentement pour l'établissement d'un poste consulaire. Par conséquent, lorsque les rédacteurs de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques ont estimé qu'il était nécessaire d'obtenir le consentement de l'Etat accréditaire, ils l'ont prévu expressément dans l'instrument.

13. La majorité affirme en outre ne pas être convaincue par la lecture *a contrario* que la Guinée équatoriale fait de l'article 12, qui exige le consentement de l'Etat accréditaire pour l'établissement de bureaux annexes de la mission de l'Etat accréditant. Elle ne considère pas qu'une telle lecture *a contrario* soit compatible avec l'objet et le but de la convention de Vienne. La raison avancée pour ce rejet n'est pas convaincante. Il est dit que l'Etat accréditaire devrait prendre des dispositions spéciales pour assurer la sécurité de cette annexe. Selon moi, l'Etat accréditaire est tenu d'assurer la sécurité de toutes les missions diplomatiques, que ce soit dans la capitale ou dans d'autres villes. De surcroît, cet argument est fondé sur le postulat erroné que l'Etat accréditaire aurait des obligations lourdes. J'ai déjà traité ce point plus haut (par. 3 et 4). La même logique s'applique à l'argument que la majorité avance au paragraphe 67 de l'arrêt à propos de l'Etat accréditant imposant unilatéralement à l'Etat accréditaire son choix de locaux de sa mission.

14. La majorité déclare également qu'il est difficile de concilier une interprétation de la convention qui permettrait à l'Etat accréditant d'utiliser un bien aux fins d'une mission diplomatique en dépit de l'objection expresse de l'Etat accréditaire. Elle invoque l'article 2 de la convention de Vienne relatif à l'établissement de relations diplomatiques qui se font par consentement mutuel. A mon avis, cela revient à mélanger deux notions différentes. Si l'établissement de relations diplomatiques se fait par consentement mutuel, il ne s'ensuit pas automatiquement que deux Etats entretenant des relations diplomatiques ouvriront des missions diplomatiques dans leurs capitales respectives. Les relations peuvent être favorisées à partir des capitales respectives. Toutefois, une fois qu'une mission diplomatique est établie, les responsabilités réciproques de l'Etat accréditant et de l'Etat accréditaire entrent en jeu conformément à la convention de Vienne.

15. L'analogie (arrêt, par. 65) entre la disposition relative à la *persona non grata* énoncée à l'article 9 de la convention de Vienne et l'absence de mécanisme équivalent pour les locaux de la mission est hors sujet. Comme je l'ai indiqué au paragraphe 4 ci-dessus, la convention est un régime autonome qui concerne les personnes, les locaux et les biens. Il ne faut pas prendre ses dispositions isolément, mais les considérer comme formant un régime intégré. Ainsi, les sanctions dont dispose l'Etat accréditaire à l'égard des personnes peuvent également servir à régler des différends concernant des locaux ou des biens. Un Etat accréditaire peut rompre ses relations diplomatiques avec un Etat accréditant qui ne respecte pas les règles de la convention de Vienne. Il peut également utiliser la disposition de la *persona non grata* pour expulser les diplomates d'un Etat qui enfreint le régime de la convention de Vienne.

16. With respect to consent or non-objection, the majority takes issue with Equatorial Guinea's contentions concerning advance notification and consultation (referred to as "co-ordination" in paragraphs 71 and 72 of the Judgment). The advance notification is required in the context of domestic law in the receiving State. In my view, it is not uncommon that where a State does not have national legislation in respect of diplomatic law, it issues circulars through the Foreign Office to diplomatic missions. Such circulars are guidelines to enable diplomatic missions to be aware of the practice in a particular State.

17. The issue of consultation (co-ordination) is not far-fetched either. The Applicant argues that in the absence of legislation or established practice, the receiving State may only object to the designation by the sending State of its diplomatic premises in consultation with the sending State. The majority (para. 71) is of the view that this condition among others does not exist under the VCDR or in general international law. And yet the majority has acknowledged the fact that the receiving State's power to object to a sending State's designation of its diplomatic mission is not unlimited. Such a power must be exercised reasonably and in good faith. France itself refers to the consensual letter and spirit of the Vienna Convention (paragraph 54 of the Judgment). It adds that the significant restrictions on the receiving State's territorial sovereignty through the inviolability régime calls for the sending State to use the rights conferred on it in good faith. France also refers to a "bond of trust" between the sending State and the receiving State. In my view, this is a clear acknowledgment of the need for consultation. The mutuality régime in Article 2 of the VCDR carries the same spirit of the need for consultation.

18. As for the State practice of France, the Respondent claims to have a practice of general tacit consent. This is called non-objection coupled with effective assignment i.e. actual use. The majority (para. 69), like France, cites the practice of a dozen States⁹ which have legislated on the requirement of obtaining prior consent. It is not clear how the practice of a handful of States can be construed. Is it customary law? It cannot be. The majority does not consider that this practice necessarily establishes the agreement of the parties within the meaning of Article 31 (3) (b) of the VCLT. In my view, there is no constant and consistent practice of France. This is because the Respondent's explanation varies. When it denied recognition to the request of the Embassy of Equatorial Guinea, France invoked the use condition in its Note Verbale of 11 October 2011. France stated that the premises fell within the private domain and were subject to ordinary law. Subsequently France used the attachment of the building on 19 July 2012 as the reason.

⁹ Out of the 192 States parties to the VCDR.

16. En ce qui concerne le consentement ou la non-objection, la majorité conteste les arguments de la Guinée équatoriale relatifs à la notification et à la consultation préalables (aussi appelée «concertation» au paragraphe 71 de l'arrêt). La notification préalable est requise dans le cadre des dispositions du droit interne de l'Etat accréditaire. A mon avis, il n'est pas rare qu'un Etat, lorsqu'il n'a pas de législation nationale en matière de droit diplomatique, adresse des circulaires aux missions diplomatiques par l'intermédiaire de son ministère des affaires étrangères. Ces circulaires sont des lignes directrices qui permettent aux missions diplomatiques de connaître la pratique d'un Etat particulier.

17. La question de la consultation (concertation) n'est pas non plus saugrenue. La demanderesse fait valoir que, en l'absence de législation ou de pratique établie, l'Etat accréditaire ne peut s'opposer à la désignation par l'Etat accréditant de ses locaux diplomatiques qu'en consultation avec celui-ci. La majorité (par. 72) est d'avis que cette condition, notamment, ne trouve pas de fondement dans la convention de Vienne ou en droit international général. Et pourtant, elle a reconnu que le pouvoir de l'Etat accréditaire de s'opposer à la désignation par l'Etat accréditant de sa mission diplomatique n'est pas illimité. Un tel pouvoir doit être exercé de manière raisonnable et de bonne foi. La France elle-même se réfère à la lettre et à l'esprit consensuels de la convention de Vienne (arrêt, par. 54). Elle ajoute que, compte tenu des restrictions importantes que le régime d'inviolabilité impose à la souveraineté territoriale de l'Etat accréditaire, l'Etat accréditant est tenu d'user de bonne foi des droits qui lui sont conférés. Elle fait également référence à un «lien de confiance» entre l'Etat accréditant et l'Etat accréditaire. Selon moi, il s'agit d'une reconnaissance claire de la nécessité de la consultation. Le régime de consentement mutuel prévu à l'article 2 de la convention de Vienne relève du même esprit de nécessité de la consultation.

18. En ce qui concerne la pratique de l'Etat français, la défenderesse affirme qu'il existe une pratique française d'agrément général tacite, à savoir la non-opposition associée à un usage effectif. La majorité (par. 69), comme la France, cite la pratique d'une dizaine d'Etats⁹ qui ont légiféré sur l'obligation d'obtenir un consentement préalable. On ne voit pas bien comment la pratique d'une poignée d'Etats peut être interprétée. S'agit-il de droit coutumier? Cela ne peut être le cas. La majorité ne considère pas que cette pratique établisse nécessairement l'accord des parties au sens de l'alinéa *b*) du paragraphe 3 de l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités. Selon moi, il n'y a pas de pratique constante et cohérente de la France et ce, parce que les explications que celle-ci a données varient. Lorsqu'elle a refusé de faire droit à la demande de l'ambassade de Guinée équatoriale, la France a invoqué la condition de l'utilisation dans sa note verbale du 11 octobre 2011. Elle a affirmé que les locaux relevaient du domaine privé et donc du droit commun. Par la suite, elle a invoqué comme motif la saisie pénale immobilière prononcée le 19 juillet 2012.

⁹ Sur les 192 Etats parties à la convention de Vienne.

19. It is this lack of consistent practice that leads Equatorial Guinea to accuse the Respondent of arbitrariness and discrimination. I share this view, as explained below, concerning the status of the building and the test of reasonableness and non-discrimination to deny recognition to the building as the premises of Equatorial Guinea's diplomatic mission.

20. I now turn to the second condition of "use" of the premises. As already indicated (paragraph 2 above), the majority does not consider it necessary to rule on the alleged "actual assignment" requirement for a building to benefit from the protections provided for in Article 22. The "if necessary" phraseology in paragraph 75 of the Judgment is not utilized in any meaningful way. In the majority's view, the dispute between the Parties can be resolved through an analysis of whether France's objection to the designation of the building at 42 avenue Foch as premises of Equatorial Guinea's diplomatic mission was "communicated in a timely manner, and was neither arbitrary nor discriminatory in character". As already stated, I disagree with this approach which ignores the condition of "use" which is mentioned in the VCDR and instead the majority adopts the consent or non-objection condition on which the Convention is silent. I am also not persuaded by the non-arbitrary and non-discriminatory test. It is adopted by the majority to rationalize the invocation of the consent or non-objection condition which is not provided for in the VCDR.

21. The majority finds itself in the situation of having to put aside the "use" condition and adopting a condition on which the Convention is silent. They also face the awkward situation of using arguments based on the "use" condition in order to justify the consent or non-objection condition (paragraphs 108 and 109 of the Judgment). In my view, the majority has erred in taking this approach.

22. The Judgment states that Article 1 (*i*) of the VCDR has a definition of what constitutes "premises of the mission" which does not expressly establish how and when a building may come to be diplomatic premises (paragraph 62 of the Judgment). Nevertheless, the majority does not interpret the provision in detail. Article 1 (*i*) defines "premises of the mission" as buildings and the land used for the purposes of the mission. I am of the view that this circular definition is more than descriptive. The term "used" indicates one of the conditions for establishing premises of the mission. Disagreement may be on what is meant by the term "used". France interprets the term to mean effective or actual use (where a diplomatic mission has completely moved into the premises in question), while Equatorial Guinea is of the view that the term encompasses premises assigned for diplomatic purposes, i.e. intended use. I share the latter view.

23. The term "use" can be interpreted differently. For "use" includes planning for the mission premises and their refurbishment. It is a gradual

19. C'est cette absence de pratique cohérente qui amène la Guinée équatoriale à accuser la défenderesse d'arbitraire et de discrimination. Je partage ce point de vue, comme je l'explique ci-dessous, pour ce qui est du statut de l'immeuble et du critère du caractère raisonnable et non discriminatoire s'agissant de refuser de reconnaître l'immeuble comme étant les locaux de la mission diplomatique de la Guinée équatoriale.

20. Je passe à présent à la seconde condition, à savoir l'«utilisation» des locaux. Comme je l'ai déjà indiqué (par. 2 ci-dessus), la majorité n'estime pas nécessaire de se prononcer sur l'exigence de l'«affectation réelle» qui permet à un immeuble de jouir des protections prévues à l'article 22. Mais elle n'a pas réellement cherché à vérifier l'existence de la nécessité contenue dans la formule «si nécessaire» figurant au paragraphe 75 de l'arrêt. Selon la majorité, le différend entre les Parties peut être résolu par l'analyse de la question de savoir si l'objection de la France à la désignation de l'immeuble sis au 42 avenue Foch comme locaux de la mission diplomatique de la Guinée équatoriale a été formulée «en temps voulu et n'avait un caractère ni arbitraire ni discriminatoire». Comme je l'ai déjà indiqué, je ne souscris pas à cette approche qui méconnaît la condition de l'«utilisation» mentionnée dans la convention de Vienne, alors que la majorité adopte la condition de consentement ou de non-objection sur laquelle la convention est muette. Je ne suis pas non plus convaincu par le critère du caractère non arbitraire et non discriminatoire. Ce critère est adopté par la majorité pour rationaliser l'invocation de la condition de «consentement ou de non-objection», qui n'est pas prévue dans la convention.

21. La majorité se trouve dans la situation de devoir écarter la condition de l'«utilisation» et d'adopter une condition dont la convention ne dit mot. Elle se trouve également dans la situation épineuse consistant à se servir d'arguments fondés sur la condition de l'«utilisation» pour justifier la condition de consentement ou de non-objection (arrêt, par. 108 et 109). Selon moi, elle a commis une erreur en suivant cette approche.

22. L'arrêt dit que l'alinéa *i*) de l'article premier de la convention de Vienne contient une définition de ce qui constitue les «locaux de la mission» qui n'établit pas expressément comment et quand un immeuble peut en venir à être des locaux diplomatiques (*ibid.*, par. 62). Néanmoins, la majorité n'interprète pas cette disposition dans le détail. L'alinéa en question définit les «locaux de la mission» comme étant les bâtiments et le terrain utilisés aux fins de la mission. Je suis d'avis que cette définition circulaire n'est pas uniquement descriptive. Le terme «utilisés» indique l'une des conditions de l'établissement des locaux de la mission. Le désaccord peut porter sur ce qu'il convient d'entendre par ce terme. La France l'interprète comme signifiant l'usage effectif ou réel (lorsqu'une mission diplomatique s'est complètement installée dans les locaux en question), tandis que la Guinée équatoriale estime qu'il recouvre les locaux affectés à des fins diplomatiques, c'est-à-dire l'usage prévu. Je partage ce dernier point de vue.

23. Le terme «utilisation» peut être interprété de différentes manières. En effet, il recouvre la planification et l'aménagement des locaux de la

process. Once a sending State gives notification of its opening a diplomatic mission and assigns a building for this purpose, it takes time to complete the moving-in process. Diplomatic missions are not established overnight. For example, the movement of diplomatic missions from Bonn to Berlin in the 1990s lasted for several years for some diplomatic missions.

24. In this regard, I share the Applicant's view in rejecting the notion that "actual" or "effective" assignment occurs only when a diplomatic mission has completely moved into the premises in question. The intended use must be included by accepting the situation where the sending State has assigned premises for diplomatic purposes. From the time of assignment and notification to the receiving State to the final move in the premises have to be accorded immunity and inviolability. Otherwise the expression "used for the purposes of the mission" in Article 1 (*i*) of the VCDR would be deprived of *effet utile* in this context. The agents of the receiving State can enter the premises — as they did in the present case — under the guise of there not being "actual or effective assignment" of the property. In this connection, I share the view Judge Robinson expressed in paragraph 43 of his dissenting opinion that a building is entitled to immunity on the basis of the intended use as diplomatic premises when that "use" is followed by the actual use of the building as diplomatic premises.

25. I conclude this section by stating that the Judgment should have considered both conditions of "consent" and "use" thoroughly. The consent or non-objection condition is not found in the VCDR and it does not apply in the present case. As described by President Yusuf in his separate opinion, it is a "freshly minted" condition (para. 59). The condition of use which is mentioned in Article 1 (*i*) of the Vienna Convention can be interpreted to include the intended use of a diplomatic mission in which the actions of Equatorial Guinea fall for the period from 4 October 2011 to 27 July 2012.

IV STATUS OF THE BUILDING AT 42 AVENUE FOCH IN PARIS

26. The Parties exchanged numerous diplomatic Notes between 4 October 2011 and 27 July 2012. These two dates are crucial in determining the status of the building at 42 avenue Foch. It should be noted that, because the Court ruled against jurisdiction of the building at 42 avenue Foch as property of a foreign State under the United Nations Convention against Transnational Organized Crime (or Palermo Convention), the claims of Equatorial Guinea prior to 4 October 2011 fall outside the Court's jurisdiction (paragraph 77 of the Judgment). Equatorial Guinea accepts that events before 4 October 2011 are inapplicable to the present case. Hence it is surprising that the majority invokes the "use" criterion

mission. Il s'agit d'un processus progressif. Une fois qu'un Etat accréditant a notifié l'ouverture d'une mission diplomatique et affecté un immeuble à cette fin, il faut du temps pour achever le processus d'emménagement. Les missions diplomatiques ne sont pas établies du jour au lendemain. Par exemple, le déménagement des missions diplomatiques de Bonn à Berlin dans les années 1990 a duré plusieurs années pour certaines d'entre elles.

24. Je partage à ce sujet le point de vue de la demanderesse, qui rejette l'idée que l'affectation est «réelle» ou «effective» seulement après qu'une mission diplomatique s'est complètement installée dans les locaux en question. Il faut aussi retenir l'usage prévu, en acceptant la situation dans laquelle l'Etat accréditant a assigné des locaux à des fins diplomatiques. L'immunité et l'inviolabilité doivent être accordées à partir du moment de l'affectation et de la notification à l'Etat accréditaire jusqu'à l'emménagement final dans les locaux. Dans le cas contraire, l'expression «utilisés aux fins de la mission» figurant à l'alinéa *i*) de l'article premier de la convention de Vienne serait privée d'effet utile dans ce contexte. Les agents de l'Etat accréditaire pourraient pénétrer dans les locaux — comme ils l'ont fait en l'espèce — sous le prétexte qu'il ne s'agit pas d'une «affectation réelle ou effective» du bien. A cet égard, je partage l'avis, exprimé par M. le juge Robinson au paragraphe 43 de son opinion dissidente, qu'un immeuble bénéficie de l'immunité, motif pris de l'intention de l'utiliser comme locaux diplomatiques, lorsque cette intention est suivie d'une utilisation effective.

25. En conclusion de la présente section, j'affirme que la Cour aurait dû procéder à un examen approfondi des deux conditions du «consentement» et de l'«utilisation». La condition de consentement ou de non-objection ne se trouve pas dans la convention de Vienne et ne s'applique pas en l'espèce. Comme l'a écrit M. le juge Yusuf, président, dans son opinion individuelle, il s'agit d'une «nouvelle exigence» (par. 59). La condition de l'utilisation qui est mentionnée à l'alinéa *i*) de l'article premier de la convention de Vienne peut être interprétée comme incluant l'intention d'utiliser un immeuble comme mission diplomatique, dans laquelle s'inscrivent les actes de la Guinée équatoriale pendant la période allant du 4 octobre 2011 au 27 juillet 2012.

IV. STATUT DE L'IMMEUBLE SIS AU 42 AVENUE FOCH À PARIS

26. Les Parties ont échangé de nombreuses notes diplomatiques entre le 4 octobre 2011 et le 27 juillet 2012. Ces deux dates sont essentielles pour déterminer le statut de l'immeuble sis au 42 avenue Foch. Il convient de noter que, la Cour s'étant déclarée incompétente à l'égard de l'immeuble en question en tant que propriété d'un Etat étranger au titre de la convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (ou convention de Palerme), les demandes de la Guinée équatoriale antérieures au 4 octobre 2011 ne relèvent pas de la compétence de la Cour (arrêt, par. 77). La Guinée équatoriale admet que les événements antérieurs au 4 octobre 2011 n'entrent pas dans le champ de la présente affaire. Il est

to cite the events of the searches of 28 September and 3 October 2011 as proof that the building at 42 avenue Foch was not being used or being prepared for use for diplomatic purposes. The events of the period prior to 4 October 2011 are irrelevant and should not have been invoked by the majority.

27. France claims to have objected consistently to each of the diplomatic Notes of Equatorial Guinea. The majority agrees with the Respondent that French authorities conducting the on-site inspection did not find that the premises were being used or being prepared for use as Equatorial Guinea's diplomatic mission. The majority dismisses the evidence of signs at the premises ("Embassy of Equatorial Guinea") and residence of the Permanent Delegate to UNESCO as inconsequential. It also dismisses evidence of tacit consent and recognition by France (paragraph 32 below). This is a regrettable position.

28. As noted in paragraph 20 above, the majority has established a standard or test of whether the objection of France was timely, non-arbitrary and non-discriminatory. This is a standard that is difficult to justify. Whether the actions of France were timely is debatable. It may have responded to the Note Verbale of Equatorial Guinea of 4 October 2011 within a week. However, considering the lengthy period of the conflict, one wonders whether events were dealt with in a timely manner. The stalemate between the Parties lasted from October 2011 to 13 June 2016 when Equatorial Guinea instituted proceedings before the Court. The period of nine months, from 4 October 2011 to 27 July 2012, was the apex of the stalemate between the Parties. And yet France as the receiving State, in spite of the sanctions available under the VCDR did not act because it did not want to jeopardize its bilateral relations with Equatorial Guinea. While this is understandable, it adds to the complication of this unique case.

29. In any case, to establish the reasonableness of France's conduct will depend on the particular circumstances. The majority concludes that Equatorial Guinea was aware on 4 October 2011 of the searches of 28 September and 3 October 2011 in the context of criminal proceedings. Hence there were reasonable grounds for France's objection to Equatorial Guinea's designation of the building as diplomatic premises. Unfortunately, this argument — as already indicated above — involves the irrelevant period prior to 4 October 2011. It is surprising that this temporal element is ignored by the majority. Furthermore, the circumstances of the present case point to Equatorial Guinea being a victim of unjust treatment. Accusations of abuse of rights were made although they have not been commented upon by the majority. This is another regrettable matter.

donc surprenant que la majorité invoque le critère de l'«utilisation» pour citer les perquisitions du 28 septembre et du 3 octobre 2011 comme preuves que l'immeuble sis au 42 avenue Foch n'était pas utilisé ni ne faisait l'objet de préparatifs en vue d'être utilisé à des fins diplomatiques. Les événements qui se sont produits dans la période antérieure au 4 octobre 2011 ne sont pas pertinents et n'auraient pas dû être invoqués par la majorité.

27. La France affirme avoir objecté systématiquement à chacune des notes diplomatiques de la Guinée équatoriale. La majorité convient avec la défenderesse que les autorités françaises ayant procédé à l'inspection sur place n'ont pas constaté que les locaux étaient utilisés ou faisaient l'objet de préparatifs en vue d'être utilisés comme mission diplomatique de la Guinée équatoriale. Elle rejette comme étant dénuées de pertinence les preuves que constituaient les affichettes apposées sur les locaux («Ambassade de Guinée équatoriale») et le fait que l'immeuble abritait la résidence de la déléguée permanente auprès de l'UNESCO. Elle rejette également la preuve du consentement implicite de la France et de sa reconnaissance tacite (par. 32 ci-dessous). Cette position est regrettable.

28. Comme indiqué au paragraphe 20 ci-dessus, la majorité a établi une norme ou un critère consistant à déterminer si l'objection de la France était formulée en temps voulu et avait un caractère non arbitraire et non discriminatoire. Cet élément est difficile à justifier. La question de savoir si la France a agi en temps voulu est controversée. La France peut bien avoir répondu dans un délai d'une semaine à la note verbale de la Guinée équatoriale datée du 4 octobre 2011. Cependant, compte tenu de la longue durée du différend, on peut se demander si les événements ont fait l'objet d'un traitement en temps voulu. L'impasse entre les Parties a duré d'octobre 2011 au 13 juin 2016, date à laquelle la Guinée équatoriale a introduit une instance devant la Cour. La période de neuf mois comprise entre le 4 octobre 2011 et le 27 juillet 2012 a été le point culminant de la crise entre les Parties. Et pourtant, la France, en tant qu'Etat accréditaire, malgré les sanctions prévues par la convention de Vienne, n'a pas pris de mesures parce qu'elle ne voulait pas compromettre ses relations bilatérales avec la Guinée équatoriale. Si l'on peut le comprendre, cela ajoute néanmoins à la complexité de cette affaire singulière.

29. En tout état de cause, l'établissement du caractère raisonnable du comportement de la France sera fonction des circonstances particulières. La majorité conclut que la Guinée équatoriale avait connaissance, le 4 octobre 2011, des perquisitions menées les 28 septembre et 3 octobre 2011 dans le cadre de la procédure pénale. Il y avait donc des motifs raisonnables pour que la France s'opposât à ce que la Guinée équatoriale désignât l'immeuble comme ses locaux diplomatiques. Malheureusement, cet argument, comme il est déjà indiqué ci-dessus, concerne la période antérieure au 4 octobre 2011, qui n'est pas pertinente. Il est surprenant que la majorité ne tienne pas compte de cet élément temporel. En outre, les circonstances de la présente affaire laissent entrevoir que la Guinée équatoriale est victime d'un traitement injuste. Des accusations d'abus de droit ont été formulées, mais elles n'ont pas été commentées par la majorité. C'est, là encore, un élément regrettable.

30. Hence the respondent State cannot be absolved from accusations of arbitrariness and discrimination. For example, French authorities accepted a capital gains tax for the property at 42 avenue Foch when they had no intention to pass on title of the building to Equatorial Guinea. Moreover, France tries to refute accusations of arbitrariness and discrimination by citing a single case of State X. It is not persuasive. Nor is the contention that no other sending State has ever conducted itself in France as Equatorial Guinea did in the present case. One may observe here that no other country has ever found itself in the situation Equatorial Guinea found itself in as a sending State. The linkage of France's actions to the criminal proceedings in French courts completes the unusual nature of the present case. Unfortunately, the majority agrees with France that if the respondent State had acceded to Equatorial Guinea's assignment of the building, it might have hindered the proper functioning of the French criminal justice system (paragraph 109 of the Judgment). This is in my view, a rather speculative and unnecessary comment which is not persuasive to justify further French searches of the building as reasonable.

31. As for the commencement date of the designation of the building at 42 avenue Foch as diplomatic premises of Equatorial Guinea, I am of the view that the notification by the Applicant on 4 October 2011 should be accepted. The period between this date and 27 July 2012 was used for planning the transfer of the premises from 29 boulevard de Courcelles to 42 avenue Foch in Paris.

32. In this connection, I observe that the French authorities, by their actions, have repeatedly recognized the building at 42 avenue Foch as the premises of the diplomatic mission of Equatorial Guinea. French officials have visited the building to obtain visas; the building was granted protection in 2015 and 2016; four letters were addressed to 42 avenue Foch by French officials in 2019. The majority (paragraph 114 of the Judgment) attempts to counter these recognition factors by advancing arguments that are not convincing. To argue that the acquisition of visas at 42 avenue Foch in Paris does not lead to the conclusion that the premises were recognized (by France) as constituting the premises of the mission — without giving reasons — is not convincing. France, rather unconvincingly, tries to explain that the four letters were sent by mistake (at different times)!

33. If the date of 4 October 2011 proves problematic, surely 27 July 2012 cannot be in doubt as the commencement date of the diplomatic status of Equatorial Guinea's mission at 42 avenue Foch. Several judges have recognized and voted in favour of the status of 42 avenue Foch as premises of the diplomatic mission of Equatorial Guinea even though they found no breach of obligations. France concedes that its non-recognition of the building and the seizures of assets were done before 27 July 2012. It further states that since that date, Equatorial Guinea has never reported any incidents that could have affected the peace of the

30. La défenderesse ne peut par conséquent pas être absoute des accusations d'arbitraire et de discrimination. Ainsi, les autorités françaises ont perçu un impôt sur la plus-value pour le bien sis au 42 avenue Foch alors qu'elles n'avaient pas l'intention de transférer le titre de propriété de l'immeuble à la Guinée équatoriale. En outre, la France tente de réfuter les accusations d'arbitraire et de discrimination en citant un seul exemple d'un Etat X. Elle n'est pas convaincante. Affirmer qu'aucun autre Etat accréditant ne s'est jamais comporté en France comme l'a fait la Guinée équatoriale dans le cas d'espèce ne l'est pas davantage. On peut arguer ici qu'aucun autre pays ne s'est jamais trouvé dans la situation dans laquelle la Guinée équatoriale s'est trouvée en tant qu'Etat accréditant. Le lien établi entre les actes de la France et la procédure pénale devant les tribunaux français vient compléter le caractère inhabituel de la présente affaire. Malheureusement, la majorité convient avec la France que, si celle-ci avait accepté l'affectation de l'immeuble par la Guinée équatoriale, cela aurait risqué d'entraver le bon fonctionnement de la justice pénale française (arrêt, par. 109). Il s'agit là, à mon avis, d'une observation plutôt spéculative et inutile qui ne suffit pas à justifier le caractère raisonnable des nouvelles perquisitions menées par la France dans l'immeuble.

31. En ce qui concerne la date à partir de laquelle l'immeuble sis au 42 avenue Foch était désigné comme locaux diplomatiques de la Guinée équatoriale, je suis d'avis que la notification de la demanderesse datée du 4 octobre 2011 devrait être acceptée. La période comprise entre cette date et le 27 juillet 2012 a été mise à profit pour planifier le transfert des locaux du 29 boulevard de Courcelles au 42 avenue Foch à Paris.

32. A ce sujet, j'observe que les autorités françaises, par leurs actes, ont reconnu à maintes reprises que l'immeuble sis au 42 avenue Foch était les locaux de la mission diplomatique de la Guinée équatoriale. Des agents français s'y sont rendus pour obtenir des visas; l'immeuble a bénéficié d'une protection en 2015 et 2016; quatre lettres ont été adressées au 42 avenue Foch par les autorités françaises en 2019. La majorité (*ibid.*, par. 114) s'efforce de contrer ces éléments de reconnaissance en avançant des arguments qui ne sont pas probants. Il n'est guère convaincant de soutenir, sans donner de raisons, que l'obtention de visas au 42 avenue Foch à Paris ne permet pas de conclure que les locaux étaient reconnus (par la France) comme ceux de la mission diplomatique. La France, de manière peu concluante, essaie d'expliquer que les quatre lettres ont été envoyées par erreur (à des moments différents)!

33. Si la date du 4 octobre 2011 pose problème, il ne fait en revanche aucun doute que le 27 juillet 2012 est la date d'entrée en vigueur du statut diplomatique de la mission de la Guinée équatoriale au 42 avenue Foch. Plusieurs juges l'ont reconnu et ont voté en faveur de la reconnaissance du statut du 42 avenue Foch en tant que locaux de la mission diplomatique de la Guinée équatoriale, même s'ils n'ont constaté aucun manquement à des obligations. La France concède que la non-reconnaissance de l'immeuble et les asises de biens sont antérieures au 27 juillet 2012. Elle déclare en outre que, depuis cette date, la Guinée équatoriale n'a jamais

building. I am of the view that this is tacit consent and recognition of the diplomatic status of the premises.

34. In light of the above, I am of the view that the building at 42 avenue Foch acquired the status of premises of the mission of Equatorial Guinea in France as of 4 October 2011 and that France is in breach of its obligations under the VCDR.

V. FATE OF THE PREMISES OF EQUATORIAL GUINEA IN FRANCE

35. The Court (para. 116) notes that the conduct of France did not deprive Equatorial Guinea of its premises in France and the Applicant already had diplomatic premises at 29 boulevard de Courcelles which France still recognizes. However, the premises at 42 avenue Foch have been recognized by the Court under the Order for provisional measures of December 2016. That recognition/protection will end with the present Judgment on the merits. The fate of these premises will be more uncertain when the appeal against the judgment of the *Cour d'appel* of 10 February 2020 comes to an end. Confiscation of the building will definitely affect the functioning of the Embassy of Equatorial Guinea in France. It is regrettable that the Court has left this matter unresolved. The issue is more than the question of ownership of the premises. It is the issue of the dignity and inviolability of the premises of the mission of Equatorial Guinea under Article 22 of the VCDR. The stability of the rules of diplomatic law will not be helped by this omission on the part of the Court.

(Signed) James KATEKA.

signalé d'incidents qui auraient pu troubler la tranquillité du bâtiment. Je suis d'avis qu'il s'agit là d'un consentement implicite et d'une reconnaissance tacite du statut diplomatique des locaux.

34. Compte tenu de ce qui précède, j'estime que l'immeuble sis au 42 avenue Foch a acquis le statut de locaux de la mission de la Guinée équatoriale en France à compter du 4 octobre 2011 et que la France manque aux obligations que lui fait la convention de Vienne.

V. SORT DES LOCAUX DE LA GUINÉE ÉQUATORIALE EN FRANCE

35. La Cour note (par. 116) que le comportement de la France n'a pas privé la Guinée équatoriale de ses locaux diplomatiques en France, car la demanderesse en disposait déjà au 29 boulevard de Courcelles, que la France reconnaît toujours. Cela étant, les locaux sis au 42 avenue Foch ont été reconnus par la Cour en vertu de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires de décembre 2016. Cette reconnaissance/protection prendra fin avec le présent arrêt sur le fond. Le sort de ces locaux sera plus incertain une fois qu'il aura été statué sur le pourvoi formé contre l'arrêt rendu par la Cour d'appel le 10 février 2020. La confiscation de l'immeuble aura certainement des incidences sur le fonctionnement de l'ambassade de Guinée équatoriale en France. Il est regrettable que la Cour ait laissé sans réponse cette question, qui va au-delà de celle de la propriété des locaux. Il s'agit de la question de la dignité et de l'inviolabilité des locaux de la mission de la Guinée équatoriale, protégées par l'article 22 de la convention de Vienne. La stabilité des règles du droit diplomatique ne sera pas favorisée par cette omission de la Cour.

(*Signé*) James KATEKA.