

ADONIS

Non-Corrigé
Uncorrected

Traduction
Translation

CR 94/5 (traduction)
CR 94/5 (translation)

lundi 7 mars 1994
Monday 7 March 1994

008

The PRESIDENT: Please be seated. The Court will resume its hearings this morning to hear the representatives of Bahrain, who will continue to present their oral arguments in the case concerning *Maritime Delimitation and Territorial Questions Between Qatar and Bahrain*. I give the floor to Professor Lauterpacht.

M. LAUTERPACHT :

SECTION 1. LA NATURE JURIDIQUE DU PROCES-VERBAL DE 1990

Merci, Monsieur le Président. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, vous vous souviendrez que j'ai conclu mon exposé de vendredi en indiquant que même si le Qatar s'efforce de dénaturer la déclaration du ministre des affaires étrangères de Bahreïn en arguant qu'elle a été faite longtemps après les événements, il n'en demeure pas moins que le Qatar n'a présenté aucun témoignage qui le contredise. Dans ces conditions, ai-je dit, la Cour est en droit de prêter attention à ce que le ministre a déclaré avoir été ses intentions, ou plus justement les intentions de Bahreïn pendant les négociations de Doha.

**Valeur probatoire des déclarations des
ministres des affaires étrangères**

Je n'ai pu trouver aucune affaire où cette Cour, ou aucune autre juridiction internationale, ait rejeté le témoignage d'un ministre des affaires étrangères qui niait avoir eu l'intention de conclure un engagement liant son pays. Il est certain qu'aucune raison a priori ne permet d'exclure un tel élément de preuve, à la fois pertinent et non contredit. A un moment (CR 94/2, p. 66) M. Quéneudec a semblé le contester parce que l'accepter, disait-il

009

«c'est oublier qu'un accord entre Etats ne se fait pas nécessairement sur les intentions de telle ou telle Partie,

mais uniquement sur une formulation écrite de ce qui apparaît comme l'expression de la commune intention des auteurs du texte».

Voilà ce qu'a affirmé M. Quéneudec. Quoi qu'il en soit, ce qui importe vraiment en l'occurrence c'est que la déclaration du ministre constitue la preuve la plus claire de l'absence d'une intention commune. Il ne s'agit pas ici de s'accorder sur le sens que l'on entend donner à certains termes utilisés dans un texte. Tout au contraire. Lorsque le seul représentant de l'une des Parties assure à propos d'un épisode donné : «Je n'avais aucune intention d'engager mon pays à accepter la possibilité d'une requête unilatérale à la Cour», cela exclut absolument qu'il y ait eu l'intention commune nécessaire pour qu'un engagement puisse exister.

A cet égard, il y a lieu de répondre aussi à la thèse exposée au nom du Qatar, selon laquelle la déclaration du ministre des affaires étrangères ne peut pas être prise en considération en qualité d'élément des travaux préparatoires pour établir la signification du procès-verbal. C'est se méprendre sur l'emploi que fait Bahreïn de cette déclaration du ministre. Nous ne la présentons pas comme faisant elle-même partie des travaux préparatoires. D'abord, puisque nous affirmons que le procès-verbal n'est pas un traité, la notion de travaux préparatoires utilisables pour interpréter un traité n'est pas pertinente en tant que telle. Mais dans la mesure où des travaux préparatoires peuvent éclairer le bon sens en clarifiant la nature d'une situation, cette déclaration est présentée en tant qu'élément de preuve des travaux préparatoires - ce qui est bien différent. Le remplacement dans le procès-verbal des mots «l'une ou l'autre des deux Parties» par «les deux Parties» est un fait objectif. La déclaration du ministre des affaires étrangères est

simplement le moyen de prouver ce point et de donner une signification à la modification.

La nature juridique du procès-verbal de 1990

J'en viens, Monsieur le Président, aux considérations qui étayent la thèse de Bahreïn, à savoir que le procès-verbal de 1990 ne constitue pas un traité ou autre accord qui le lie. L'argumentation contraire a été développée par mon savant ami sir Ian Sinclair. Je commencerai donc par inviter la Cour à examiner de près les pages correspondantes de son compte rendu n° 94/2. Les passages qui nous importent se trouvent aux pages 24 à 38. C'est là que l'on peut s'attendre à trouver la partie la plus essentielle de l'argumentation du Qatar - la preuve de l'affirmation que le procès-verbal de 1990 constitue un traité. Si elle ne convainc pas la Cour, tout le reste de la thèse du Qatar est voué à l'échec. Toutes les autres interventions faites au nom du Qatar se sont fondées sur l'hypothèse que le procès-verbal de 1990 est un accord international. Seul sir Ian Sinclair entreprend de le prouver.

Laissant de côté l'analyse de doctrine que donne sir Ian Sinclair à ce sujet, la question véritable est de savoir comment il utilise les faits, dans cette affaire, pour parvenir à la conclusion qu'il recherche. Où est la preuve que Bahreïn entendait créer avec le Qatar une relation juridique comportant des obligations les liant sur le plan du droit international ?

**Désignation du procès-verbal de 1990 dans les mêmes termes
que le procès-verbal de 1988**

Permettez-moi d'évoquer rapidement les passages de cette partie de l'argumentation de sir Ian Sinclair. D'abord, page 27, il observe que

011
«le fait que le procès-verbal de Doha soit qualifié de "procès-verbal" ne prouve évidemment pas, tant s'en faut, qu'il ne constitue pas un accord international». Sur le plan purement théorique, je n'en disconviens pas. Mais nous ne sommes pas dans un monde purement théorique. Nous nous trouvons ici dans le royaume des faits établis. Et le fait est, en l'occurrence, qu'en arabe le procès-verbal de 1990 porte le même titre que ceux des séances de la commission tripartite tenues le 17 janvier et le 7 décembre 1988.

Par conséquent, si le titre du procès-verbal de 1990 doit avoir le même poids, comme indicateur d'intention, que celui du procès-verbal antérieur de 1988, signé par les deux Parties, la dénomination «procès-verbal de réunion» ne signifie absolument pas que celui-ci devait être juridiquement obligatoire - au sens où le serait un accord final. Comme d'autres procès-verbaux, il donne acte des éléments faisant l'objet d'accords provisoires en préparation d'un accord final.

**Le Qatar n'a pas établi que le procès-verbal de 1990
constituait un traité**

Que présente alors le conseil du Qatar pour prouver que le procès-verbal de Doha devait avoir un caractère juridiquement obligatoire ? Il énonce quatre éléments au milieu de la page 30 du compte rendu.

Le premier est : un examen des termes utilisés pour exprimer l'intention des Parties. Cela devient immédiatement non pas une démonstration de l'«intention» mais un rappel de certaines décisions consignées dans le procès-verbal - la réaffirmation de ce qui avait été convenu précédemment; l'affirmation que les Parties seraient libres de soumettre l'affaire à la Cour après le 15 mai 1991, et l'acceptation par

012
le Qatar de la formule bahreïnite. Le Qatar y voit «de toute évidence un engagement de nature juridique» et «de toute évidence l'expression écrite d'un engagement juridique pris par [le Qatar]». Mais affirmer ainsi que quelque chose est «de toute évidence» un «engagement de nature juridique» c'est précisément prendre pour hypothèse la conclusion que le Qatar doit prouver. Il faut se souvenir que le simple fait que quelque chose figure dans un document, même avec le verbe «convenir», ne crée pas un accord juridiquement obligatoire. Cela est particulièrement vrai en arabe, me dit-on.

**Les conditions historiques et les circonstances entourant le
procès-verbal de 1990 n'établissent pas qu'il
constitue un traité**

Le conseil du Qatar cite ensuite les «conditions historiques dans lesquelles le texte a été négocié», où il voit confirmation de la nature juridique de l'engagement des deux Parties (p. 31). Mais à la lecture attentive, on constate que le sujet dont traite le passage consacré à ce point n'a aucune incidence sur le caractère prétendument juridique de l'engagement. Ce paragraphe énumère les quatre éléments suivants, dont on nous dit qu'ils «revêtent une signification particulière pour la détermination de ... [l']objet [du traité]» : l'échec de l'Arabie saoudite dans sa recherche d'une solution au différend; l'initiative de l'Arabie saoudite qui a abouti à la conclusion de l'accord de 1987; l'échec du processus par lequel les questions en litige devaient être soumises à la Cour; et l'absence de tout progrès de la part de l'Arabie saoudite en 1989 et 1990. Mon savant ami conclut ainsi l'exposé de ce «contexte» qu'il a présenté, souvenons-nous-en, pour contribuer à confirmer «la nature juridique des engagements» des Parties :

«notre observateur objectif fictif se serait sans aucun doute attendu dans ces conditions que l'on fasse un grand effort lors de la réunion au sommet du CCG, à Doha, en décembre 1990, pour relancer la proposition déjà acceptée de soumettre à la Cour les questions en litige entre Bahreïn et le Qatar; et notre observateur objectif fictif ne se serait pas trompé».

013 Mais comment ces mots transforment-ils les éléments de contexte en preuve que le procès-verbal devait constituer un traité juridiquement obligatoire ? Et qui est «notre observateur fictif» ? Dans ce débat, il ne peut pas y avoir d'observateur «fictif». Il faut que ce soit un participant réel, et ce ne peut être que le cheikh Mohammed, le ministre des affaires étrangères de Bahreïn. Et celui-ci n'aurait pas attendu cela de la réunion de Doha, car il savait qu'à la réunion qui avait eu lieu au début de décembre 1990 pour arrêter l'ordre du jour du sommet, il avait été décidé d'en exclure le différend.

Que trouvons-nous ensuite dans la chronique qatarienne de ce qui est censé démontrer la nature juridique du procès-verbal ? A la page 32, commence un paragraphe : «J'en viens aux circonstances dans lesquelles le procès-verbal de Doha a été adopté.» Mais l'intervention de mon savant ami semble alors avoir oublié que ce passage est censé faire partie d'une argumentation tendant à prouver que le procès-verbal de Doha est juridiquement obligatoire. D'abord, nous trouvons des paragraphes sur «l'étrange épisode de l'apparition de M. Al Baharna à Doha» - notre agent y a déjà répondu. Ensuite, on avance (p. 34) qu'il est étonnant que Bahreïn n'ait pas cherché à faire mentionner dans le procès-verbal de Doha qu'un compromis restait nécessaire. Etonnant ou pas, on voit mal comment l'absence d'une telle tentative prouve que le procès-verbal est un accord juridiquement obligatoire. En tout état de cause, comme les Parties étaient précédemment convenues de procéder par la voie d'un

compromis, la réaffirmation de cet accord au paragraphe 1 du procès-verbal était une déclaration suffisante de leurs intentions.

Le point suivant (p. 35) est qualifié par sir Ian de «plus général».

Il y souligne

014
«l'importance du déroulement des négociations portant sur une clause compromissoire dans le contexte d'une contestation par un Etat de la compétence de la Cour sur la base de cette clause compromissoire».

Une fois encore, il est impossible de discerner en quoi cela prouve que le procès-verbal de 1990 était un instrument ayant un caractère juridiquement obligatoire.

La conduite ultérieure des Parties n'établit pas que le procès-verbal de 1990 constitue un traité

Enfin, sir Ian commence (à la p. 35) un paragraphe sur le comportement ultérieur des Parties. Celui-ci, dit-il, «confirme l'analyse que fait le Qatar de la signification du procès-verbal de Doha». Quelle est la conduite ultérieure qui est ainsi invoquée ? Sir Ian cite la conduite suivie par le Qatar en faisant connaître au roi d'Arabie saoudite en mai et juin 1991 son intention d'introduire unilatéralement une instance contre Bahreïn en juillet 1991. Ce paragraphe en conclut «que l'Arabie saoudite n'essaya pas de dissuader le Qatar de donner suite à son intention déclarée, après le 26 juin 1991». Pour des raisons que j'indiquerai plus tard, vers la fin de mon exposé, il n'est guère possible de voir dans cet épisode une preuve que l'Arabie saoudite considérait que le procès-verbal de 1990 était contraignant. Mais même si tel avait été le cas, cela ne démontrerait pas pour autant

que Bahreïn devait avoir compris six mois auparavant que le procès-verbal était destiné à être juridiquement obligatoire.

C'est avec cet argument que le Qatar conclut sa soi-disant preuve que le procès-verbal de 1990 était destiné à être juridiquement obligatoire. Le Qatar ne fait aucune mention du projet de compromis de l'Arabie saoudite de septembre 1991 - un texte qui peut difficilement laisser penser que l'Arabie saoudite considérait le procès-verbal de 1990 comme contraignant au sens où le prétend le Qatar.

Je conçois, Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, que la rapidité obligée de mon exposé peut avoir rendu difficile pour la Cour de suivre le raisonnement par lequel j'ai voulu lui faire voir à quel point la démonstration par le conseil du Qatar de la valeur juridique du procès-verbal de 1990, en réalité, n'en était absolument pas une. Je désire cependant prier instamment la Cour de bien vouloir, quand elle aura le temps de le faire, revenir plus à loisir sur les observations que je viens de formuler. J'affirme qu'elle ne trouvera pas dans cette partie essentielle de l'argumentation de sir Ian la preuve sur laquelle le Qatar a voulu fonder sa position.

Les autres arguments du Qatar sont irrecevables

Les arguments avancés par le Qatar pour établir que le procès-verbal de 1990 constitue un traité ne s'arrêtent bien entendu pas là. Mais le temps me manque pour examiner des questions aussi intéressantes que les dispositions de la constitution bahréïnite concernant les accords internationaux, le droit régissant l'entrée en vigueur des traités et la signification du fait que le Qatar a attendu le tout dernier moment pour enregistrer l'accord de 1987 et le procès-verbal de 1990. Ne pas traiter

de ces questions ne signifie cependant pas que je souscris aux assertions du Qatar. Je prie respectueusement la Cour de se reporter sur ces points aux écritures de Bahreïn.

***L'importance attachée par le Qatar au fait que selon lui le
procès-verbal de 1990 constitue un traité***

016

Je conclurai mon exposé relatif à la nature juridique du procès-verbal de 1990 en me permettant d'insister sur l'importance essentielle de la tentative faite par sir Ian pour établir que le procès-verbal de 1990 constitue un traité ou un accord international. Dans ses écritures, le Qatar a traité cette question d'une manière que je qualifierai, pour le moins, de légère. Il n'a rien fait véritablement pour montrer que la nature juridique du procès-verbal de 1990 était celle qu'il lui attribuait. Sir Ian a eu le mérite de reconnaître qu'il fallait en dire davantage sur ce sujet. Mais, ce faisant, il a naturellement admis la nécessité d'une discussion. Il lui appartient de démontrer que la nature juridique du procès-verbal de 1990 est celle qu'il veut lui attribuer. Il a, de plus, indirectement invité à l'analyse détaillée de ses arguments que j'ai entreprise ce matin. La question initiale que doit se poser la Cour, à mon avis, est la suivante : comment quelqu'un qui négociait au nom de Bahreïn aurait-il pu savoir entre le 23 et le 25 décembre 1990 que le document en discussion allait de quelque manière que ce soit être considéré comme juridiquement différent de documents antérieurs portant exactement le même titre, introduits par pratiquement les mêmes mots et signés par les mêmes personnes exactement de la même manière ? Le Qatar doit apporter une réponse précise à cette question s'il veut jamais aller plus avant dans sa thèse.

Je soutiens que le Qatar n'a pas apporté de réponse suffisante à cette question. L'examen attentif des arguments développés dans tous les exposés qui ont été présentés au nom du Qatar montre que le processus de raisonnement nécessaire pour prouver l'assertion du Qatar selon laquelle le procès-verbal de 1990 constitue un traité a été remplacé par un processus de répétition. L'on pourrait presque croire que le Qatar avait pensé que si tous ceux qui parleraient en son nom étaient convaincus que le procès-verbal de 1990 constituait un traité et affirmaient sans relâche ce postulat comme une vérité établie, la Cour pourrait être hypnotisée au point de finir par l'admettre comme un article de foi. C'est pourquoi j'ai voulu soumettre les exposés de mes savants amis à un examen aussi serré et je déclare respectueusement que la Cour devrait conclure que le procès-verbal de 1990 ne constitue pas un traité et ne peut pas servir à fonder la compétence de la Cour en vertu du paragraphe 1 de l'article 36 du Statut.

017

**Le procès-verbal de 1990 en tant qu'étape dans le déroulement
d'un processus diplomatique**

La vérité est que le procès-verbal de 1990 n'est pas un traité. Au même titre que les procès-verbaux antérieurs de la commission tripartite, il constitue simplement une étape vers le but ultime d'un compromis. Il consigne des points qui ont été l'objet d'accords provisoires et qui devraient trouver place dans un compromis définitif, complet et juridiquement contraignant. Manifestement, le Qatar a été d'accord à titre provisoire pour accepter la formule bahréïnite. Les deux Parties se sont engagées, si les circonstances l'exigeaient, à poursuivre des négociations en bonne foi afin de conclure un compromis. Elles ont toutes les deux réaffirmé leur adhésion aux accords provisoires auxquels

elles étaient précédemment parvenues dans l'accord de 1987 et durant les travaux de la commission tripartite. En outre, il est certain qu'en modifiant spécifiquement le projet omanais, Bahreïn excluait toute possibilité que l'on puisse comprendre qu'il consentait, même à titre provisoire, à une saisine unilatérale de la Cour par l'une ou l'autre des Parties.

Tout cela ressort clairement de la nature même du procès-verbal. Cela ressort tout aussi clairement des mots précis employés, et c'est sur ce point que va porter maintenant mon exposé.

SECTION 2. LE LIBELLE DU PROCES-VERBAL DE 1990

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, j'en arrive maintenant à la dernière question que je désire traiter devant vous. Il s'agit du libellé de la disposition centrale du paragraphe 2 du procès-verbal de 1990.

Le présent différend

018 Il est sans doute inutile que je rappelle à la Cour ce qui est au coeur du différend entre Bahreïn et le Qatar dans la présente instance, à savoir que le Qatar soutient que l'instance peut être introduite unilatéralement par la voie d'une requête et que Bahreïn prétend qu'elle ne peut l'être que par la voie d'une soumission conjointe des deux Parties agissant ensemble.

Paragraphe 2 du procès-verbal de 1990

Au centre de cette controverse se trouve le libellé du paragraphe 2 du procès-verbal de 1990. Il suffira pour le moment de se référer à la traduction anglaise jointe par le Qatar à sa requête. Il s'agit de la

colonne du milieu du n° 8 du livre d'audience. Vous y verrez les mots essentiels qui se trouvent dans la deuxième phrase du paragraphe 2 :

«A l'expiration de ce délai [c'est-à-dire la période jusqu'en mai 1991], les parties pourront soumettre la question à la Cour internationale de Justice conformément à la formule bahreïnite, qui a été acceptée par le Qatar, et à la procédure qui en résulte...»

La question, réduite à l'essentiel, est de savoir si les mots «les parties» signifient «l'une ou l'autre des parties» ou «les deux parties ensemble».

La nécessité de donner un sens aux mots dans la langue arabe

Le procès-verbal a, bien entendu, été préparé en arabe et les mots correspondants en arabe sont «al-tarafan». Je conçois qu'il soit inhabituel pour la Cour d'avoir à attribuer une signification à des mots dans une langue qui n'est pas une de ses langues, mais je m'efforcerai de présenter la question de manière aussi simple que possible. Le fait que cet exercice puisse être entrepris par quelqu'un qui ne parle pas arabe démontrera, du moins je l'espère, que nous ne sommes pas confrontés à un mystère impénétrable et incompréhensible.

Approches du problème

En théorie, le problème peut être abordé de deux manières.

019 L'une consiste à essayer d'établir une traduction correcte en anglais des mots essentiels. L'autre est de se préoccuper moins d'une traduction exacte que de la signification réelle des mots tels qu'ils figurent dans leur contexte, à la fois le contexte immédiat du procès-verbal et le contexte plus large de leur utilisation dans la pratique antérieure et ultérieure des Parties et des autres protagonistes dans cette affaire, notamment l'Arabie saoudite et Oman.

Selon Bahrein, les deux approches conduisent à la même conclusion, à savoir que la seule manière de porter l'affaire devant la Cour consiste, pour les deux Parties, à agir conjointement.

D'ailleurs, en théorie, il est deux manières d'aborder le problème de la détermination du vrai sens des expressions employées. L'une est analytique. L'autre est historique. Je crois que la Cour sera mieux à même de suivre mon argumentation si je commence par rappeler la manière dont les expressions pertinentes avaient été employées avant 1990 - en d'autres termes, si je commence par les situer dans un contexte historique. En effet, comme M. Bowett l'a montré, le procès-verbal de 1990 n'a pas marqué les premières circonstances dans lesquelles la nécessité s'était fait sentir de qualifier les parties, dans le cadre d'une saisine de la Cour.

Le contexte historique : l'apparition d'un mode d'emploi

- Le projet qatarien de mars 1988

020
Cette nécessité était apparue pour la première fois au début même des délibérations de la commission tripartite, en 1988. Lorsque la commission a commencé ses travaux, chaque partie a élaboré un projet d'accord destiné à refléter leur idée commune que la procédure serait engagée par voie de saisine conjointe. Le projet qatarien daté du 15 mars 1988 figure en tant que pièce jointe n° 2 dans le livre d'audience. Comme il ressort du texte de son article premier, les termes «les Parties» qualifient les acteurs par rapport au verbe «soumettre» : «les Parties soumettent les questions...» Les deux Parties ne contestent pas que l'intention était de prévoir une saisine conjointe. L'expression employée dans le texte arabe est «al-tarafan» qui veut dire

«les Parties» ou «les deux Parties». Le terme «*ma'an*», qui signifie «conjointement», n'apparaît pas dans le texte.

- Le projet bahreïnite de mars 1988

La même observation s'applique au projet bahreïnite du 19 mars 1988 qui figure en tant que pièce jointe n° 3 dans le livre d'audience. Là, les termes «les Parties» apparaissent au début et de l'article premier - «les Parties soumettront la question...» - et de l'article II - «les Parties prient la Cour...». Dans les deux cas l'expression arabe est «*al-tarafan*». Le terme «*ma'an*» - «conjointement» - n'apparaît pas dans ces articles.

- Le projet qatarien de juin 1988

Je passe à la prochaine pièce pertinente par ordre chronologique, à savoir le projet d'accord présenté par le Qatar le 28 juin 1988 (livre d'audience, pièce jointe n° 14; cette pièce figure à la page 187 d'un volume consacré aux réunions de la commission tripartite, que le Qatar a déposé conjointement avec son mémoire). Dans cette proposition, le Qatar prévoit au paragraphe 2 de l'article II que «les Parties prient la Cour de trancher ... les questions suivantes...» Dans l'original arabe, l'expression qui correspond aux termes «les Parties» est de nouveau «*al-tarafan*», et le terme «*ma'an*» est absent.

- La formule bahreïnite d'octobre 1988

Nous pouvons maintenant passer à la formule bahreïnite elle-même, présentée le 16 octobre 1988 (livre d'audience, pièce jointe n° 4). La formule commence par les termes «les Parties prient la Cour de

021

trancher...» Dans l'original arabe l'expression correspondante est «al-tarafan» et le terme «ma'an» n'apparaît aucunement.

Telles sont les principales pièces du dossier qui attestent l'emploi de l'expression «al-tarafan» pour qualifier «les Parties» dans un contexte où il était envisagé qu'elles agiraient conjointement. En affirmant cela je me fonde sur le contenu de chaque document ainsi que sur l'interprétation que de toute évidence les deux Parties en ont faite en toutes circonstances. Le mode d'emploi, si je puis m'exprimer ainsi, de l'expression «al-tarafan», dans le contexte des projets relatifs à la saisine de la Cour en l'espèce, avait arrêté ou consacré le sens d'«al-tarafan» comme signifiant les «deux Parties conjointement» et non, - et j'insiste sur ce point - comme signifiant «l'une ou l'autre des Parties».

Evolution du procès-verbal de 1990

Passons maintenant, si vous le voulez bien, à la procédure par laquelle le procès-verbal de 1990 a évolué entre le 23 et le 25 décembre 1990, dans les coulisses de la réunion au sommet à Doha. Je suggère qu'en abordant cette question nous ayons présent à l'esprit le mode d'emploi que je viens de mentionner.

Pour déterminer ce qui s'est effectivement passé à Doha nous disposons uniquement, en tant qu'élément de preuve direct et personnel, de la déclaration du ministre des affaires étrangères bahreïnite, le cheikh Mohammed. Dans son mémoire et sa réplique le Qatar s'est contenté de présenter un compte rendu succinct de ce qui s'est passé. Dès lors que les versions respectives des deux Parties divergent tant soit peu, les règles élémentaires de la preuve exigent que l'on préfère la

022
déclaration du cheikh Mohammed à celles faites par le Qatar dans ses écritures. Et pour un témoignage de ce qui s'est effectivement passé à la séance plénière d'ouverture de la réunion des chefs d'Etat, le 23 décembre, il nous faut à nouveau nous en remettre au cheikh Mohammed. La Cour voudra bien se rappeler qu'à ce stade de l'histoire des relations entre les Parties ce que nous recherchons est quelque indice montrant que le mode d'emploi bien établi de l'expression «al-tarafan» - au sens de «parties agissant conjointement» - était, comme le Qatar voudrait nous le faire croire, sur le point d'être radicalement modifié. En d'autres termes, nous recherchons un signe de changement.

Le compte rendu fait par le cheikh Mohammed de la réunion au sommet apparaît aux paragraphes 3 et 4 de sa déclaration. Après avoir décrit les phases liminaires du débat dans des termes assez généraux, le ministre des affaires étrangères rappelle que le roi Fahd d'Arabie saoudite a déclaré que «la commission tripartite avait l'obligation de se réunir et de mettre la dernière main à la procédure par laquelle les Parties saisiraient la Cour internationale de Justice». M. Bowett examinera présentement les autres conséquences de cette référence à la commission tripartite. A nos présentes fins, il ne semble guère probable que le roi Fahd se serait référé aux travaux de la commission dans ces termes si dès ce moment l'émir du Qatar avait, dans le cadre des conversations au sommet, fait la moindre allusion au fait que le Qatar se proposait de quitter la commission tripartite et de poursuivre unilatéralement la procédure.

- Acceptation par le Qatar de la formule bahreïnite relative à une saisine conjointe

Mais plus pertinent encore est le fait que l'émir du Qatar a déclaré qu'il était disposé à accepter la formule bahreïnite. Au risque de me

répéter tant et plus, il me faut évidemment rappeler à la Cour qu'au point où en étaient les choses, la formule bahreïnite a été exclusivement interprétée comme contribuant à un compromis qui prévoyait une saisine conjointe de la Cour.

023 L'expression «al-tarafan» telle qu'elle est employée dans ladite formule pouvait uniquement signifier «les Parties conjointement». C'est là tout ce qu'on peut déduire de la déclaration du cheikh Mohammed et des écritures du Qatar quant aux quelques propos tenus à la réunion au sommet qui auraient eu une incidence sur le sens de l'expression «al-tarafan». Ainsi, jusqu'à ce stade, rien n'indiquait qu'il était tant soit peu envisagé de modifier le sens de cette expression.

- Le projet de procès-verbal saoudien

Et pourtant, des propos ont dû être tenus qui ont incité l'Arabie saoudite à introduire dans son premier projet de proposition (livre d'audience, pièce jointe n° 5) le membre de phrase «la question qui sera soumise à la Cour internationale de justice par chacune d'elles» - en d'autres termes, chacune des Parties. Dans l'original arabe l'expression correspondante était «min kullin minhuma». Comme la Cour en a déjà été informée, le cheikh Mohammed a rejeté le projet saoudien en raison de la présence de ce membre de phrase.

- Le projet de procès-verbal d'Oman

La prochaine étape dans l'évolution du texte est caractérisée par l'arrivée du projet omanais (livre d'audience, pièce jointe n° 6). Le

projet omanais employait l'expression «l'une ou l'autre des deux Parties».

Sur la foi de sir Ian Sinclair (CR 94/2, p. 32-33) il semblerait

«qu'il [c'est-à-dire le texte] ait été présenté d'abord à la délégation du Qatar, puisqu'il paraît clairement établi que l'expression «conformément à la formule bahreïnite, qui a été acceptée par le Qatar» a été insérée dans le projet omanais à l'initiative de M. Sherbini, conseiller juridique de la délégation du Qatar».

Voilà qui nous conduit à un point particulièrement important. Le Qatar, qui avait eu connaissance, comme on nous l'affirme, du projet omanais avant qu'il ne soit présenté à Bahreïn ultérieurement le même soir, a permis qu'il soit communiqué à Bahreïn dans la formulation «l'une ou l'autre des deux Parties» - soit, en arabe, «*ayyun min al-tarafayn*».

- Modification du projet omanais

024 Pourquoi ce point est-il si important ? Il faut se rappeler que l'une des propositions les plus importantes faites par Bahreïn a été de rejeter l'expression «l'une ou l'autre des deux Parties» et d'insister sur l'emploi de l'expression «les deux Parties» de manière à exclure la possibilité que l'une ou l'autre des deux Parties puisse engager une procédure unilatéralement. Et que répond le Qatar à ce «rejet catégorique» (pour employer une fois de plus l'expression si utile de M. Shankardass), ce rejet catégorique de la proposition omanaise ? Pour formuler la question comme je l'ai fait vendredi, en commentant le passage pertinent du discours du premier ministre de Bahreïn «qu'a pensé faire le Qatar en acceptant les modifications sans indiquer clairement sa position» ?

L'agent du Qatar a répondu directement à cette question (CR 94/3, p. 28-29) :

qb/CR94/5/069/trad

«Pour le Qatar, la réponse à cette question est claire. Sur le plan de la procédure, le projet omanais pourrait avoir été interprété comme imposant à un Etat, en fait à celui qui serait le premier à agir, l'obligation de soumettre l'ensemble de l'affaire à la Cour conformément à la formule bahreïnite. La substitution de ladite expression «al-tarafan» reflétait le fait qu'aux termes de la formule bahreïnite chacune des parties avait ses propres revendications à présenter et qu'il ne convenait pas d'autoriser l'une des parties à soumettre à la Cour les revendications des deux Etats. Cette modification indiquait clairement que Bahreïn et le Qatar avaient chacun le droit de soumettre leur cause particulière ou leurs revendications particulières à la Cour, conformément à la formule bahreïnite. Le Qatar a exercé ce droit. Bahreïn ne l'a pas fait. Mais comme le Qatar l'a nettement indiqué à de nombreuses reprises, Bahreïn possède encore ce droit.» (CR94/3, p. 28 et 29.)

Je vous ai donné lecture de ce paragraphe, car là réside en totalité (sauf quelques arguments linguistiques d'ordre technique développés par la suite) ce qu'a déclaré le Qatar pour expliquer qu'il ait accepté en silence la modification réclamée par Bahreïn, par laquelle Bahreïn a rétabli la terminologie cohérente caractéristique des textes relatifs à la compétence dont les Parties avaient discuté auparavant.

Eh bien, diront peut-être certains, qu'y a-t-il à reprendre à cette explication ? La réponse est à la fois simple et surprenante. Le Qatar dit qu'après avoir lu le projet d'Oman et y avoir effectué un changement - l'insertion de la mention de la formule bahreïnite - il permit ensuite que soit transmis à Bahreïn ce projet contenant des termes dont le Qatar ne voulait pas, des termes qui, selon les dires actuels du Qatar, pouvaient être interprétés comme obligeant le premier Etat qui agirait à soumettre à la Cour la totalité de l'affaire. Si telle était l'interprétation que le Qatar donnait des mots «al-tarafan», il devait savoir qu'une telle interprétation différait de toutes celles que ces mots avaient reçues dans les textes antérieurs relatifs à la compétence et, de toute évidence, ne serait pas venue à l'esprit de Bahreïn. Si

jamais les circonstances invitèrent un Etat à se faire bien comprendre, avant ou après la communication du projet d'Oman à Bahreïn, ce fut sans aucun doute à ce moment-là. Qu'aucun éclaircissement n'ait été proposé, voilà peut-être ce qui indique de la façon la plus décisive que jamais à l'époque le Qatar n'a songé à l'explication maintenant donnée par son agent, mais qu'il s'agit d'une idée suscitée au dernier moment dans le cadre de la présente instance pour faire pièce à ce qui, bien évidemment, peut constituer l'argument le plus efficace de l'arsenal bahreïnite. Il n'échappera pas à la Cour que l'explication du Qatar ne fut pas présentée dans son mémoire et n'eut droit qu'à une note dans sa réplique (réplique du Qatar, p. 76, note 222).

- Autres éléments pertinents du procès-verbal de 1990

S'il faut une confirmation de la conclusion à tirer de ce que je viens de dire, on la trouve dans deux autres éléments au moins du contexte du même paragraphe du procès-verbal de 1990.

- «La question» au singulier

Le premier de ces éléments est la mention de «la question» dans la formule «les parties pourront soumettre la question à la Cour». Bahreïn a fait observer, tant dans son contre-mémoire que dans sa duplique, que l'emploi du mot «la question» au singulier («*al-mawdu*» en arabe) est incompatible avec l'allégation du Qatar selon laquelle le procès-verbal de 1990 prévoyait la possibilité de deux requêtes distinctes. Deux requêtes distinctes supposent nécessairement deux affaires distinctes. La raison pour laquelle le Qatar insiste sur son droit de présenter une requête unilatérale, c'est qu'il ne veut pas introduire Zubarah dans sa cause. Autrement dit, si l'on peut envisager la question de la

026

souveraineté sur Hawar, Jaradah et Dibal, ainsi que la détermination de la limite maritime, comme une seule et même affaire, la question de Zubarah constitue, pour le Qatar, une affaire distincte.

Pourtant rien dans le procès-verbal de 1990 ne donne à entendre que les questions qui opposent les Parties et forment un différend ou une affaire unique puissent être transformées en une pluralité de différends ou d'affaires susceptibles de donner lieu à des instances distinctes ou de les constituer. Tant dans la traduction du préambule du procès-verbal de 1990 donnée par le Qatar que dans celle de Bahreïn il est fait mention du «différend existant» au singulier. De même le mot «la question» figure-t-il au singulier dans les deux traductions du paragraphe 2.

Selon Bahreïn l'emploi de ces termes au singulier est tout à fait incompatible avec l'idée qu'il puisse y avoir deux requêtes ou affaires distinctes relatives à un seul différend ou à une seule question.

Que trouve à dire le Qatar pour répondre à cet argument ? Rien. Absolument rien, ni dans son mémoire, ni dans sa réplique, ni dans la plaidoirie de l'agent. Le Qatar a eu tout son temps pour une analyse linguistique abstruse et l'on ne doit peut-être pas reprocher à son agent d'avoir suivi le prince Charles et le prince Edouard dans leurs voyages à destination et en provenance de Cambridge. Toutefois l'une des principales contributions des experts de part et d'autre a été d'établir que ce qui nous sépare n'est pas une simple question de traduction, mais qu'il s'agit de comprendre les termes dans leur contexte. Bahreïn exprime une reconnaissance particulière à ses experts, M. Badawi, M. Holes, M. Aboulmagd et M. Amkhan à ce propos. Bahreïn discerne dans l'emploi du mot «la question» au singulier une expression capitale de

027

l'idée d'une instance unique. Or à aucun moment le Qatar n'a su trouver le temps de répondre à cet argument.

- La mention de la formule bahreïnite

Le second élément relatif au contexte dans le corps du paragraphe 2 du procès-verbal de 1990 est le maintien sans changement de la mention de la formule bahreïnite. Je peux être très bref à ce propos. On en a déjà dit assez long pour établir que la formule bahreïnite fut proposée dans le cadre de propositions tendant à une saisine conjointe et que ses termes expriment l'idée suivante : «les Parties» et non pas «l'une ou l'autre des Parties».

- «Conformément à la procédure qui en résulte»

Il y a bien entendu un troisième élément relatif au contexte, le tour de phrase «conformément à la procédure qui en résulte», c'est-à-dire qui résulte de la formule bahreïnite. Ici non plus je n'ai pas besoin de retenir la Cour. On en a dit assez du côté bahreïnite pour établir que ces mots, tant du point de vue de l'expression que de l'intention, correspondent à l'idée que la mise en oeuvre de la formule bahreïnite devait nécessiter de nouvelles négociations en vue de porter l'affaire devant la Cour.

Le contexte négatif : les mots non employés

Il reste encore une considération à évoquer à propos du contexte de «*al-tarafan*». Jusqu'à maintenant j'ai examiné ce qu'il peut être commode d'appeler le contexte «positif» : l'effet d'autres mots et expressions qui figurent en fait dans le procès-verbal. Mais il y a aussi la question du contexte «négatif» : les mots qui *ne sont pas là*. Le Qatar a

028

reproché maintes fois à Bahreïn de ne pas avoir introduit le mot «ensemble» («ma'an» en arabe) dans la formule «les deux Parties», qui serait devenue «les deux Parties ensemble» et aurait mis la position de Bahreïn à l'abri de toute contestation. A ce compte Bahreïn est tenu de demander pourquoi le Qatar n'a pas gardé les mots «l'une ou l'autre des Parties» ou, par exemple, introduit l'adverbe «séparément» après le verbe «soumettre», ce qui eût donné le libellé «peuvent soumettre séparément» ?

Il est permis de penser qu'une omission de ce genre fait autant partie du contexte que la présence de certains mots. La Cour, sans aborder le problème plus vaste de la charge de la preuve en général, peut estimer approprié de poser cette question : à laquelle des Parties incombe-t-il de faire la lumière sur sa position en adoptant un libellé qui convienne, à celle qui insiste pour garder des termes dont l'usage se conforme à un modèle établi, ou à celle qui n'a pu obtenir une modification des mots décisifs et prétend ensuite que les mots conservés revêtent une signification notablement différente ? Poser cette question, selon moi, c'est y répondre.

L'emploi ultérieur des termes

Il reste donc à mentionner brièvement la preuve de l'emploi d'une certaine terminologie par les Parties, où l'on peut voir un aspect du contexte envisagé dans son ensemble, ou, si on veut, un aspect du comportement ultérieur des Parties.

- Le projet d'accord saoudien, septembre 1991

Le premier élément de ce genre est le projet d'accord établi par l'Arabie saoudite et reçu par Bahreïn en septembre 1991. Le Qatar admet avoir reçu le projet d'accord, mais nie avoir reçu le mémorandum joint.

Les deux figurent dans le livre d'audience (point 9). Le Qatar ne va toutefois pas jusqu'à nier que l'Arabie saoudite ait préparé un tel mémorandum et l'ait envoyé, du moins à Bahreïn. Quoi qu'il en soit, ce qui importe à propos de ce mémorandum, ce n'est pas que le Qatar l'ait ou non reçu, mais qu'il ait été préparé en fait par l'Arabie saoudite.

J'en reviens au projet de compromis lui-même. Aux termes de son article premier «Les Parties prient la Cour de trancher toute question...» L'expression employée en arabe pour «les Parties» est «al-tarafan». Des adverbess tels que «ensemble» ou «conjointement» ne sont pas ajoutés. On considère, même alors, que l'expression «al-tarafan» est suffisante pour créer une obligation pour les Parties d'agir de concert. La première phrase du mémorandum joint en annexe au projet laisse clairement apparaître que le projet envisage une action conjointe, et non individuelle :

«Nous référant aux deux projets d'accord soumis par le Qatar et Bahreïn, nous [l'Arabie saoudite] avons rédigé le projet ci-joint sur la base des dispositions figurant dans les deux projets, dans le but de parvenir à concilier leurs textes autant que possible.»

Ainsi, nous sommes en présence non seulement de la preuve que l'Arabie saoudite entendait poursuivre son rôle de médiateur, mais également d'un document établi par ses soins, qui utilise des termes conformes à la pratique antérieure de la commission tripartite.

- La lettre d'Oman du 29 janvier 1994

Un autre élément tiré du contexte ou du comportement ultérieurs des Parties mérite à mon avis d'être porté à l'attention de la Cour. Il s'agit de la lettre du 29 janvier 1994 du ministre des affaires étrangères d'Oman, qui avait été directement sollicitée par le ministère

030 des affaires étrangères du Qatar dans une lettre du 23 janvier 1994. Ces lettres ont été communiquées à la Cour par l'agent du Qatar, le 10 février dernier. Bahreïn n'y a pas fait objection et elles constituent à présent les pièces n° 15 et n° 16 du livre d'audience.

La demande du Qatar à Oman ne peut en aucune façon se comparer à la correspondance antérieure entre l'émir de Bahreïn et le roi d'Arabie saoudite. Le 12 septembre 1993, l'émir de Bahreïn a écrit au roi d'Arabie saoudite la lettre qui figure dans le livre d'audience sous le n° 17. Comme vous le constaterez, l'émir, contrairement à ce que le Qatar faisait dans sa lettre à Oman, n'invitait pas le médiateur à anticiper sur le rôle de la Cour internationale de Justice. Il ne priait pas le roi d'apporter une réponse à la question spécifique soumise à la Cour comme le Qatar le faisait dans sa lettre à Oman. Dans sa lettre, l'émir n'affirmait que deux choses : d'une part, qu'il était préoccupé par la requête unilatérale du Qatar et s'en trouvait incommodé et, d'autre part, qu'il espérait que le Qatar réexaminerait la demande tendant à porter l'affaire devant la Cour par une demande conjointe. Cette lettre remonte à septembre 1993.

Le roi d'Arabie saoudite n'y a répondu qu'en décembre; sa lettre constitue la pièce n° 18 du livre d'audience. La phrase pertinente est, en partie, libellée comme suit :

«les efforts sincères que nous avons déployés tendaient à ce que les deux Etats frères s'entendent entre eux en vue de régler cette question dans un esprit fraternel, et notamment à ce qu'ils présentent ensemble une demande conjointe à la Cour internationale de Justice lui soumettant toutes les questions sur lesquelles ils diffèrent...»

L'observation de fond que je voudrais faire concernant la correspondance entre le Qatar et Oman, à laquelle je viens de comparer le

031
courrier échangé entre l'Arabie saoudite et Bahreïn, se rapporte directement à la question linguistique, à laquelle est consacrée la présente partie de mon exposé. Tout d'abord, la Cour observera que la lettre qatarienne, visiblement rédigée de façon à obtenir une réponse favorable d'Oman, offre un exemple du genre de formulation que le Qatar aurait pu tenter d'introduire dans le procès-verbal de 1990 s'il avait pensé avoir des chances d'y parvenir. La formulation en question, qui apparaît dans les première et deuxième lignes du deuxième paragraphe, se lit comme suit :

«selon le point de vue du Qatar, chacun des deux Etats - le Qatar et Bahreïn - a le droit ... de déposer une requête unilatérale...»

Ces termes sont très clairs et si le Qatar avait estimé pouvoir atteindre l'objectif qu'il prétend maintenant avoir réalisé en décembre 1990, ce sont ces termes qu'il aurait dû chercher à inclure dans le procès-verbal de 1990. Ce libellé explicite est à mille lieues de la prétendue imprécision de l'expression «*al-tarafan*», sur laquelle le Qatar fait reposer sa position tout entière.

Mais c'est la réponse d'Oman qui fournit l'élément qui nous intéresse particulièrement. Pour faire la démonstration qui, comme le prétend maintenant le Qatar, appuie son interprétation du procès-verbal de 1990, la lettre d'Oman devrait employer les mêmes termes que ceux du projet qu'Oman avait présenté précédemment à Bahreïn le 24 décembre 1990 et que celui-ci avait rejetés. Les termes employés dans la lettre récente d'Oman sont «*permet soit à l'Etat du Qatar soit à l'Etat de Bahreïn de porter leur différend existant devant la Cour*» («*ayyun min*» en arabe). Or Bahreïn avait insisté pour que les mots «*ayyun min*» fussent

retirés du projet omanais du 24 décembre 1990 et remplacés par «les deux Parties» («al-tarafan» en arabe).

Peut-être devrais-je ajouter que, si Oman avait vraiment voulu apporter son plein et réel soutien au Qatar, la phrase pertinente de sa récente lettre aurait dû être rédigée plus ou moins comme suit :

«à notre sens, les mots, employés dans le procès-verbal, «les deux Parties» («al-tarafan») devaient permettre soit au Qatar soit à Bahreïn de porter leur différend devant la Cour».

032 Mais ce n'est pas ce qu'Oman a dit, sûrement parce qu'il était bien placé, en sa qualité d'intermédiaire lors des débats à Doha, pour savoir que les mots qui avaient été finalement employés dans le procès-verbal de 1990 avaient été délibérément choisis pour exclure ce type de situation.

- Les lettres adressées à l'Arabie saoudite en 1991 par le Qatar

Enfin, Monsieur le Président, il est un autre point qui se rapporte à l'interprétation à donner à l'expression «al-tarafan», et qui a une influence sur elle. Le Qatar a déposé avec son mémoire deux lettres datées respectivement des 6 mai et 18 juin 1991, et adressées au roi d'Arabie saoudite par l'émir du Qatar. Elles constituent les pièces n° 19 et n° 20 du livre d'audience et j'ai déjà eu l'occasion de les mentionner. Dans la première lettre, du 6 mai, le Qatar se référait au procès-verbal de 1990, rappelait le délai qui avait été fixé pour l'exercice de bons offices par le médiateur et concluait sa description du procès-verbal en affirmant :

«Faute de quoi, les deux Parties pourront, à l'expiration de ce délai, porter le différend devant la Cour internationale de Justice conformément à la formule générale...»

Les termes employés «les deux» correspondent aux mots arabes

«al-tarafan». La lettre se termine par une phrase libellée comme suit :

«En application de l'accord susmentionné, nous avons l'intention de prendre les mesures nécessaires pour soumettre la question à la Cour internationale de Justice à l'expiration du délai susmentionné.»

Selon le Qatar, cette lettre établit qu'il se proposait d'introduire l'instance à la fin de la prorogation du mandat du médiateur et il affirme être étonné et dans l'impossibilité de croire que l'Arabie saoudite ait omis de communiquer ce message à Bahreïn. Ce dont le Qatar ne tient nullement compte est le fait que l'Arabie saoudite aurait prêté à l'expression «al-tarafan» dans ce contexte, et conformément à la pratique antérieure, son sens habituel (les deux parties ensemble) et qu'elle n'ait donc pas perçu la lettre comme une menace d'action unilatérale. La phrase finale de la lettre :

033
«En application de l'accord susmentionné, nous avons l'intention de prendre les mesures nécessaires pour soumettre la question à la Cour internationale de Justice à l'expiration du délai susmentionné»

aurait été comprise par l'Arabie saoudite comme une simple indication que Qatar prendrait les mesures nécessaires, de concert avec Bahreïn. La deuxième lettre du 18 juin est susceptible de la même interprétation. En d'autres termes, il convient de lire ces lettres en se mettant à la place de l'Arabie saoudite qui, voyant l'expression «al-tarafan», l'a comprise conformément à l'usage établi.

C'est sans aucun doute la raison pour laquelle l'Arabie saoudite n'a pas averti Bahreïn. Pour elle, les lettres ne faisaient que l'informer que le Qatar reprendrait les mesures nécessaires pour que «les Parties», toutes les deux, réexaminent les formalités requises pour soumettre leur différend à la Cour.

**Les arguments linguistiques d'ordre technique conservent
toute leur pertinence**

Comme la Cour l'aura remarqué, je n'ai pas tenté d'emboîter le pas à l'éminent agent du Qatar sur la voie des arguments linguistiques d'ordre technique. Ce n'est pas que je souscrive à ses propos. Mais les arguments hautement techniques concernant la langue et la grammaire arabes - aussi importants et intéressants soient-ils - ne constituent pas la première ligne de défense de Bahreïn et le temps manque pour qu'on s'y attache maintenant. Bahreïn s'en tient aux points de vue de ses experts, MM. Badawi, Aboulmagd, Holes et Amkhan, tel qu'ils les ont exprimés dans leurs avis joints au contre-mémoire et à la duplique.

034 Monsieur le Président, me voici au terme de mon exposé sur le statut et le contenu du procès-verbal de 1990. Point n'est besoin de risquer une conclusion grandiloquente. Je me contenterai d'exprimer l'espoir que mes observations vous seront de quelque utilité pour vous former un juste point de vue du procès-verbal. A mon sens, quelle que soit sa nature juridique, son libellé est incompatible avec l'idée que Bahreïn aurait donné son consentement à l'introduction unilatérale d'une instance par le Qatar.

Qu'il vous plaise à présent, Monsieur le Président, soit d'appeler M. Bowett à la barre, soit, si la Cour le préfère, de suspendre l'audience pour la pause-café. Je vous remercie Monsieur le Président.

LE PRESIDENT : Merci, Monsieur Lauterpacht. Je donne maintenant la parole à M. Bowett.

M. BOWETT : Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, je voudrais avec votre permission - et cela peut se faire très brièvement -

rapprocher entre elles les trois phases de la négociation, c'est-à-dire l'accord de 1987, la commission tripartite et Doha, pour établir ce qui a été vraiment convenu entre les Parties.

Nous devons voir l'ensemble du tableau comme une série de négociations en vue de porter ce différend devant la Cour. Nous ne pouvons, me semble-t-il, isoler Doha comme s'il s'agissait de prendre un nouveau départ, les Parties faisant table rase et créant, à Doha, une base indépendante de compétence.

035
Cela s'explique en partie par le bon sens - il était foncièrement invraisemblable que les Parties jettent par dessus bord ce qu'elles avaient construit en plus de trois ans de négociation - mais aussi par le libellé limpide du procès-verbal adopté le 25 décembre 1990. Les Parties étaient convenues de «1. réaffirmer ce dont les deux Parties sont convenues précédemment».

Aucun doute n'est possible sur ce que cela signifiait ! Les Parties ne commençaient pas à zéro; au contraire, elles entérinaient et réaffirmaient leurs ententes précédentes. Tout ce qui a été arrêté d'autre à Doha s'y ajoutait, ce n'était qu'un pas de plus fait ensemble sur le long chemin des négociations; et, devons-nous supposer, sans contredire aucunement les accords intervenus précédemment.

Manifestement, le Qatar ne veut pas voir la question dans cette lumière. Il estime que la réaffirmation de ce dont il avait été convenu précédemment se limite à l'engagement de 1987, de venir devant la Cour. Ainsi, pour le Qatar, tous les progrès réalisés par la commission tripartite devaient être abandonnés. Et le Qatar étaye cette vue de la situation en déclarant que la commission tripartite avait terminé ses travaux.

Mais - et l'objection est de taille - ce n'est pas ce que dit le procès-verbal de Doha. Il n'indique pas que les Parties réaffirment leur engagement de principe de 1987 d'aller devant la Cour. Il réaffirme «ce dont les deux Parties sont convenues précédemment», sans restriction; elles entendaient donc manifestement préserver tous les acquis sur lesquels elles étaient d'accord jusque-là.

On n'est pas davantage fondé à déclarer que la commission tripartite avait terminé ses travaux. Certes, lors de la cinquième réunion, le 15 novembre 1988, le prince Saud annonce que le roi Fahd «considère» que la date de la réunion au sommet suivante marquera la fin de la mission de la commission. C'était, je suppose, une suggestion appuyée d'accélérer les travaux. Mais le ministre des affaires étrangères de Bahreïn, le cheikh Mohammed, a exprimé l'espoir qu'il serait patient (contre-mémoire de Bahreïn, vol. II, p. 102). Et à la sixième réunion, le 6 décembre 1988, pas un mot du procès-verbal signé n'évoque la fin de la commission tripartite. Au contraire, le procès-verbal signé révèle que l'on donne à Bahreïn un délai pour étudier la proposition du Qatar, de suivre la formule bahreïnite assortie de deux annexes. La commission tripartite n'était donc pas défunte et les accords qu'elle avait élaborés jusque-là n'étaient pas caducs.

Il ne pouvait d'ailleurs guère en aller autrement. Si, comme l'affirme le Qatar, l'accord de 1987 était un traité qui liait le Qatar et Bahreïn, comment l'Arabie saoudite aurait-elle pu mettre fin, sans leur consentement, au paragraphe 3 de ce traité qui établissait la commission tripartite ? Or, je ne trouve nulle part dans les textes la moindre indication de ce qu'ils l'aient donné. Il n'y a même pas eu de

proposition concrète de dissoudre la commission, il n'y avait donc rien à quoi leur consentement eût été nécessaire.

Les documents montrent plutôt qu'au contraire, l'Arabie saoudite elle-même pensait que la commission tripartite existait toujours, et qu'elle avait encore un travail à accomplir, à l'époque de la réunion de Doha. Le ministre des affaires étrangères de Bahreïn, le cheikh Mohammed, relate une réunion qu'il a eue avec le roi Fahd le dimanche 23 décembre 1990 à Doha. Voici ce qu'il en dit :

«Pendant cette discussion, le Gardien des deux saintes Mosquées, le roi Fahd bin Abdulaziz Al-Saud d'Arabie saoudite, qui continuait à exercer ses fonctions de médiateur entre Bahreïn et le Qatar, déclara que la commission tripartite avait l'obligation de se réunir et de mettre la dernière main à la procédure par laquelle les Parties saisiraient la Cour internationale de Justice.» (Contre-mémoire de Bahreïn, vol. II, p. 160.)

Et Bahreïn était du même avis. Le ministre des affaires étrangères de Bahreïn a déclaré, on le sait, qu'à Doha : «j'ai réaffirmé la position de Bahreïn : il nous fallait poursuivre la procédure existante par l'intermédiaire de la commission tripartite...» (contre-mémoire de Bahreïn, vol. II, p. 162).

Dès lors, dire qu'il avait été mis fin à la commission tripartite et que ses travaux étaient abandonnés, est pure invention de la part du Qatar.

037 Il importe donc de garder à l'esprit tous ces accords antérieurs. Car s'il doit y avoir le moindre doute au sujet de ce qui a été convenu de plus, à Doha, les acquis des accords antérieurs doivent montrer exactement, de manière cruciale, ce qui a été réalisé à Doha. Nous devons supposer que les éléments d'accord sont logiques et cohérents.

En résumé, il serait impensable que les Parties aient réaffirmé leurs engagements antérieurs et en même temps décidé à Doha d'un élément supplémentaire qui aurait été tout le contraire de ce qui avait été convenu auparavant. Nous devons présumer qu'elles agissaient avec logique.

Or, quelles étaient leurs conventions précédentes ?

Premièrement, que les Parties iraient devant la Cour en formation plénière.

Deuxièmement, que les Parties iraient devant la Cour en vertu d'un compromis : telle devait être la base de la compétence de la Cour. Il ne peut y avoir aucun doute à ce sujet. Bahreïn a toujours pris cela pour acquis, et j'ai déjà rappelé soigneusement à la Cour les procès-verbaux de la commission tripartite; la Cour a donc pu constater que telle était bien aussi l'intention du Qatar.

S'il en est ainsi, comment le Qatar peut-il avancer qu'à Doha les Parties ont soudain convenu que l'une ou l'autre pourrait procéder par voie de requête unilatérale, sans compromis ? Ce n'est absolument pas possible. On ne peut pas, en même temps, réaffirmer l'accord de procéder conformément à un compromis et autoriser l'une ou l'autre Partie à agir unilatéralement, sans compromis : cela n'aurait aucun sens !

Alors, quelle que soit la signification des mots «al-tarafan», et quoi qu'ait pu penser ou ne pas penser le Qatar, il n'est tout simplement pas possible de lire dans le procès-verbal de Doha qu'il autorise une requête unilatérale. Ce serait tout à fait contraire à la réaffirmation claire des accords antérieurs.

Je ne veux pas dire qu'à Doha les Parties n'étaient pas libres de changer d'avis. Elles auraient pu réaffirmer leurs accords précédents

avec une réserve expresse. Elles auraient pu dire «sous la réserve de la possibilité qu'au lieu de procéder par la voie d'un compromis, l'une ou l'autre des Parties pourra présenter une requête unilatérale à la Cour après la fin de mai 1991».

Mais elles ne l'ont pas fait et, en l'absence de l'indication explicite d'une dérogation à leur intention commune d'agir par la voie d'un compromis, nous devons supposer que l'accord initial était maintenu. Et tel devait avoir été le point de vue de l'Arabie saoudite. Sinon pourquoi l'Arabie saoudite aurait-elle proposé aux deux Parties, en septembre 1991, une version saoudienne d'un compromis ? Et telle était certainement l'intention de M. Al Baharna quand il a ajouté le membre de phrase «et à la procédure qui en résulte». Ainsi, deux des trois membres de la commission tripartite pensaient que l'accord pour rechercher un compromis avait été maintenu.

Troisièmement : les Parties n'avaient pas précédemment envisagé l'idée d'une requête unilatérale, même à titre subsidiaire : la question n'a jamais été discutée à la commission tripartite. Nous sommes donc autorisés à supposer que les Parties s'étaient mises d'accord au préalable pour que la Cour ne soit pas saisie de cette manière. Elles n'auraient pu revenir sur cet accord qu'en le disant explicitement.

Quatrièmement, la formule bahreïnite était une solution possible du désaccord à propos de l'article II - sous réserve d'une nouvelle discussion sur le point de savoir si elle devait être élargie par l'addition d'une ou de deux annexes et en quels termes.

L'acceptation par le Qatar de la formule bahreïnite à Doha a paru constituer un important pas en avant. Le Qatar a semblé être prêt à l'accepter pour l'article II, sans aucune annexe et en laissant à chaque

Partie le soin de formuler ses revendications sous le couvert général de cette formule, conformément à l'intention initiale de Bahreïn.

039

Cependant, ainsi que M. Weil le démontrera en détail, la simple acceptation de la formule bahreïnite ne pouvait pas, en elle-même, constituer une base nouvelle et suffisante de compétence. Il n'avait jamais été prévu qu'elle le fasse, et elle ne pouvait pas le faire. De même, comme le montrera M. Jiménez de Aréchaga, la formule bahreïnite ne pouvait pas être employée dans le cadre d'une requête purement unilatérale. Elle était destinée à être utilisée dans le cadre d'un compromis, l'idée essentielle étant qu'avec une formule générale et «neutre» de ce genre, chaque Partie serait libre de formuler ses propres revendications.

Cinquièmement, les Parties étaient convenues d'inclure Zubarah parmi les questions en litige : cela ressort très clairement de la réunion de la commission tripartite du 6 décembre 1988.

Certainement, le Qatar avait réservé sa position sur la possibilité qu'il autorise Bahreïn à contester la souveraineté - ou seulement à revendiquer des «droits privés». Mais, sous une forme ou une autre, il avait été convenu que la question de Zubarah serait incluse.

La thèse du Qatar, très clairement exposée par M. Salmon mercredi dernier (CR 94/3, p. 43-48) est que la question de Zubarah peut-être incluse. Il suffit pour cela que Bahreïn présente une nouvelle requête se rapportant à Zubarah, qu'en fait il introduise une nouvelle instance dont la Cour pourra ensuite ordonner la jonction.

Mais il suffit à la Cour d'observer avec quel soin le Qatar choisit ses mots pour voir que, pour Bahreïn, il s'agit d'un piège. Le Qatar concède seulement que la Cour a compétence *prima facie* pour la question

de Zubarah. Le Qatar se réserve le droit de contester la recevabilité. Soyez sûrs qu'il le fera !

040
Voilà précisément pourquoi, Monsieur le Président, Bahreïn était intransigeant sur la nécessité d'une soumission conjointe par la voie d'un compromis. Avec la formule bahreïnite comme article 2 d'un compromis, le risque pour Bahreïn que la question de Zubarah soit exclue aurait été réduit au minimum. Par contre, avec deux requêtes unilatérales successives, Bahreïn court un risque. Il n'existe encore, en réalité, aucun véritable accord entre les Parties sur l'objet de ce différend, et le Qatar contestera très certainement la revendication de Bahreïn concernant Zubarah.

L'absence d'un compromis est bien entendu préjudiciable à Bahreïn sur d'autres points - par exemple l'article V et le droit d'examiner l'accord dans son ensemble avant sa ratification. Mon collègue M. Highet traitera de ces questions.

Cependant, en tant qu'Etat souverain, Bahreïn a le droit de décider que la manière dont il préfère que soit donné effet à l'engagement de principe de 1987 de saisir la Cour est celle d'un compromis. Cette décision s'appuie sur de solides raisons de fait mais, qu'elles soient acceptées ou non, c'est la décision de Bahreïn et elle doit être respectée.

Monsieur le Président, telle sera la conclusion de mon exposé. Je regrette d'avoir un peu empiété sur la pause-café. Puis-je vous demander de donner ensuite la parole à M. Jiménez de Aréchaga.

Le PRESIDENT : Je remercie M. Bowett. Ce sera, je le comprends, un moment bien choisi pour la pause-café habituelle. L'audience est suspendue pour quinze minutes.

L'audience est suspendue de 11 h 30 à 11 h 45.

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. J'appelle à la barre M. Jiménez de Aréchaga.

041
M. JIMENEZ DE ARECHAGA : Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, le mémoire du Qatar, au paragraphe 4.12, admet au sujet de la question du consentement un point important, dont nos amis représentant l'autre Partie n'ont pas parlé.

Sous le titre «Les aspects essentiels du consentement», le Qatar évoque la nécessité du consentement comme condition de la compétence de la Cour et il traite cette question de trois points de vue, en distinguant ce qu'il appelle «trois aspects essentiels».

Je cite le mémoire du Qatar :

«Il faut considérer trois aspects essentiels du consentement donné dans les accords de 1987 et de Doha : premièrement, le consentement des deux Etats en ce qui concerne la soumission des différends à la Cour; deuxièmement, leur consentement en ce qui concerne l'objet et la portée des différends; et, troisièmement, leur consentement à la saisine de la Cour.»

Cette admission significative par le Qatar de la nécessité d'un triple consentement, est importante parce que Bahreïn prétend qu'aucune de ces trois conditions n'est présente en cette affaire. MM. Bowett et Lauterpacht ont démontré que la première forme ou le premier aspect n'existe pas en l'occurrence. Après moi, M. Weil montrera que Bahreïn ne consent pas à la saisine unilatérale de la Cour.

Il m'incombe donc de parler de l'absence, en l'espèce, de la deuxième forme ou du deuxième aspect, à savoir le prétendu consentement qu'aurait donné Bahreïn sur «l'objet et la portée» du différend, tel que le Qatar l'a porté unilatéralement devant la Cour.

Je me propose de démontrer, Monsieur le Président, qu'il n'y a pas eu, et qu'il n'y a pas de consentement de Bahreïn sur «l'objet et la portée du différend» tel que l'a défini unilatéralement le Qatar dans sa requête à la Cour.

42
La considération fondamentale à l'appui de ma thèse est qu'en indiquant à la Cour l'objet du différend, comme le demande l'article 40 du Statut, le Qatar a unilatéralement modifié cet objet en limitant la portée du différend tel qu'il avait été précédemment défini pendant la médiation, dans le procès-verbal de 1988, où les deux Parties étaient convenues de cinq questions qui constituaient ce que les textes arabes originaux qualifient, au singulier, de «différend qui les oppose actuellement» (je me réfère au procès-verbal de 1990 et au procès-verbal signé du 7 décembre 1988).

En enfreignant ainsi ce qui avait été convenu, la requête déposée par le Qatar est viciée et par conséquent dépourvue de validité; à ce titre elle ne saurait représenter le consentement de Bahreïn et ne peut donc conférer compétence à la Cour.

Pour développer mon argument, je dois évoquer de nouveau, mais très brièvement, certaines ententes et accords auxquels les Parties étaient parvenues au cours des négociations réalisées sous l'égide du médiateur.

Car le processus de médiation et de négociation mené par les Parties sous l'égide du médiateur en vue de conclure un compromis n'a pas été entièrement infructueux, comme l'a avancé le Qatar.

Au contraire, il a permis de prendre certaines mesures concrètes, de parvenir à certaines ententes et même de conclure certains accords, ouvrant la voie d'une soumission conjointe de l'affaire à la Cour.

La première de ces mesures concrètes a été la définition des «principes pour un cadre de règlement» proposés par le médiateur en 1978 et adoptés par les Parties en 1983. Le premier de ces principes prévoit :

043
«Toutes les questions en litige entre les deux Etats au sujet de la souveraineté sur les îles, des frontières maritimes et des eaux territoriales doivent être considérées comme des questions complémentaires formant un tout indivisible qui doit faire l'objet d'un règlement d'ensemble.»

Il est vrai qu'à l'époque où ce principe a été adopté, il ne s'appliquait qu'à des questions de souveraineté portant sur des îles et non à l'égard de «la terre ferme». Nous verrons cependant que ce premier principe a plus tard englobé d'autres questions territoriales, en particulier celle de Zubarah.

Au cours de la médiation, une deuxième et importante étape en direction de la conclusion d'un compromis a été l'accord intervenu entre les Parties, sous les auspices du médiateur, à la sixième réunion de la commission tripartite. Les Parties y sont convenues d'une énumération des cinq points ou questions qui définissaient «l'objet et la portée du différend» à soumettre à la Cour. Si nos adversaires sont restés tout à fait muets sur ce document, M. Bowett a déjà évoqué le texte du passage pertinent du procès-verbal du 7 décembre 1988. Celui-ci a été présenté à la Cour par les deux Parties, avec leur version anglaise respective, qui ne diffèrent que sur des points de détail insignifiants et non pertinents (voir p. 112, vol. II du contre-mémoire de Bahreïn, et p. 139 de la duplique). Je relis la traduction qatarienne de ce document :

«1. La discussion a porté alors sur l'objectif qui consistait à définir de façon exhaustive les questions qui seraient soumises à la Cour, à savoir :

1. les îles de Hawar, y compris l'île de Janan;
2. Fasht al Dibal et Qit'at Jaradah;
3. les lignes de base archipélagiques;
4. Zubarah;
5. les zones désignées pour la pêche des perles et pour la pêche des poissons et toutes autres questions liées aux limites maritimes.»

Puis, au paragraphe 2, le procès-verbal précise :

«2. Les deux Parties ont souscrit à cet énoncé.»

044 C'est bien un authentique procès-verbal d'accord. La phrase d'introduction et la déclaration finale «les deux parties ont souscrit à cet énoncé» sont soulignées dans la version anglaise soumise par le Qatar. Toujours dans le texte du Qatar, les deux paragraphes enregistrant l'accord sont numérotés 1 et 2, ce qui ajoute au caractère formel de ce procès-verbal signé.

Vers la fin de cette réunion, le Qatar a contesté la nature de la demande et les motifs qu'invoquerait Bahreïn au sujet de Zubarah. Au nom du Qatar, M. Hassen Kamel a déclaré que :

«Si la nature de ce différend relatif à Zubarah était en rapport avec la souveraineté, il ne serait pas acceptable de faire figurer cette question sur la liste de celles qui seront soumises à la Cour internationale de Justice. S'il s'agissait seulement de droits privés (ou «particuliers»), l'Etat du Qatar n'aurait alors pas d'objection à cela.»

Pour sa part le représentant de Bahreïn a répliqué que «les revendications ... relatives à Zubarah qui seraient portées devant la Cour internationale de Justice seraient les plus étendues qu'il soit possible de présenter sans limitation».

Vu ces propos, on peut conclure que le Qatar a formulé une réserve à au sujet de Zubarah, compte tenu des motifs que Bahreïn comptait invoquer à l'appui de sa demande.

Lorsqu'en 1990, à Doha, le Qatar a accepté la formule bahreïnite, cette acceptation a entre autres eu pour conséquence que le Qatar a retiré sa réserve en ce qui concerne les revendications bahreïnites à l'égard de Zubarah. En effet, en acceptant la formule bahreïnite, le Qatar a consenti à ce que la Cour puisse, et je cite la formule, «trancher toute question relative à un droit territorial ou à tout autre titre ou intérêt qui peut faire l'objet d'un différend entre elles». Cette formulation large visait de toute évidence à englober dans toute leur portée les revendications territoriales de Bahreïn à l'égard de Zubarah.

045 Ainsi, la présence de Zubarah parmi les cinq points ou questions qui constituaient «l'objet et la portée» du différend, tel qu'il avait été défini le 7 décembre 1988, n'était plus contestée par le Qatar, quel que fût l'objet de la demande que Bahreïn pourrait formuler.

En d'autres termes, l'accord auquel on était parvenu le 7 décembre 1988, sous la forme d'une énumération approuvée de l'objet et de la portée du différend, a été complété et parachevé par le retrait de la réserve qatarienne. Il a été confirmé et maintenu comme formant un tout indivisible, un «règlement d'ensemble», conformément au premier principe du cadre de médiation.

Ces trois éléments convergents, le premier principe du cadre de médiation, l'énumération approuvée du 7 décembre 1988 des cinq questions en litige et l'acceptation pleine et entière à Doha, en 1990, de la question de Zubarah grâce à l'acceptation qatarienne de la formule

bahreïnite, doivent être pris en considération conjointement, car ils influent les uns sur les autres et s'étayent mutuellement. Il s'agit d'éléments concomitants et interdépendants qui contribuent à la définition de l'objet et de la portée du différend, dont la Cour devait être saisie dans le cadre d'une affaire globale unique et au moyen de quelque compromis.

En effet ce n'est que par la méthode d'une saisine conjointe, fondée sur quelque compromis, que les trois instruments que j'ai mentionnés pouvaient être mis en application et respectés.

Et l'existence de ces trois accords n'a été ni méconnue ni oubliée en 1990, à la conférence au sommet de Doha. Bien au contraire, ces accords ont été confirmés au début même de cette conférence, en 1990.

046
Aux termes du paragraphe 1 du procès-verbal de Doha les Parties et le médiateur «réaffirme[nt] ce dont les Parties sont précédemment convenues». Une telle réaffirmation, comme M. Bowett vient de l'indiquer, visait tout ce qui avait été convenu précédemment, et pas seulement le procès-verbal de 1987, comme le prétend M. Quéneudec (CR 94/2, p. 76).

L'indivisibilité des cinq questions en litige, qui procède du premier principe du cadre de médiation, est confirmée par l'accord de 1987 qui fait référence à «toutes les questions en litige». Elle est également confirmée par le membre de phrase liminaire du procès-verbal du 7 décembre 1988 où sont énumérées ces questions et où il est précisé que les questions qui seraient soumises à la Cour «devraient porter *uniquement* sur les points suivants...»

Ce membre de phrase signifie que l'expression «l'objet et la portée» du différend ne visait que ces cinq questions, mais il exigeait en même temps que la Cour soit saisie simultanément de toutes les cinq questions.

Dans le cas contraire, l'une des Parties serait autorisée à modifier ce dont elles étaient convenues toutes les deux; une des Parties acquerrait le droit de redéfinir à elle seule l'objet du différend en en restreignant unilatéralement la portée convenue. Ainsi l'obligation était de soumettre à la Cour les seules cinq questions mais en même temps de les soumettre toutes. Ajouter des questions à la liste, ou en retirer, constituerait au même titre une violation du procès-verbal approuvé de 1988.

Or, si nous prenons le procès-verbal approuvé de 1988, et confirmé par la suite, s'agissant des cinq points ou questions en litige, et que nous rapprochons ce procès-verbal de la requête déposée par le Qatar en l'espèce, nous constatons à l'évidence que l'Etat requérant s'est livré à une violation volontaire de l'accord précédemment conclu en ce qui concerne «l'objet et la portée» du différend.

047
Outre la question des limites maritimes, le Qatar indique, dans les conclusions qu'il formule dans la partie I du paragraphe 41 de sa requête, les questions des «îles de Hawar» et des «hauts-fonds de Dibal et de Qit'at Jaradah» comme constituant le seul «objet du différend».

Le Qatar omet entièrement de mentionner les lignes de base archipélagiques, les zones désignées pour la pêche du poisson et des perles, Zubarah et l'île de Janan. Aucune des cinq questions énumérées en 1988 n'est prise en considération. Ainsi, par exemple, la liste approuvée de 1988 ne qualifiait pas Jaradah de haut-fond. En le faisant, le Qatar cherche à préjuger son statut. Il appartiendra en définitive à

la Cour de décider si Jaradah est un haut-fond ou une île, comme Bahreïn le soutient. Les quatre autres questions sont soit méconnues ou tronquées, par exemple lorsque le Qatar omet de faire expressément mention de l'île de Janan qui fait évidemment partie des îles de Hawar. Une fois encore, cette omission porte atteinte à la position de Bahreïn, car sur la liste de points litigieux de 1988, le Qatar avait accepté de faire figurer l'île de Janan avec les îles de Hawar, bien qu'elle ne rentre pas dans le domaine de la sentence britannique de 1947.

L'explication évidente de ces accrocs au procès-verbal du 7 décembre 1988, surtout s'agissant de Zubarah, c'est que le Qatar, en tant qu'occupant de facto de ce territoire, ne veut pas voir soumettre cette situation à un examen judiciaire, tandis que, d'autre part, la souveraineté légitime et depuis longtemps établie de Bahreïn sur les îles de Hawar, y compris Janan, est contestée par le Qatar devant la Cour. Toutefois, adopter une telle attitude au service de soi-même ne saurait justifier ni la violation de ce qui avait été convenu précédemment, ni le préjudice causé à la position de Bahreïn lors de la procédure sur le fond par les modifications de la liste convenue que j'ai relevées.

018 Point n'est besoin de rappeler à la Cour que l'article 40 du Statut et l'article 38, paragraphe 1, du Règlement, obligent l'Etat demandeur à indiquer, dans sa requête, «l'objet du différend» porté devant la Cour.

L'une des raisons dont s'inspire cette exigence réitérée est que la Cour doit vérifier si le consentement nécessaire des deux Parties s'étend ou s'applique en termes précis et exprès au différend porté devant elle.

Compte tenu de l'existence de l'accord antérieur de 1988, l'obligation, ainsi définie dans les textes, d'indiquer l'objet du différend posait un problème insoluble au Qatar, alors que celui-ci

tentait de se présenter comme un demandeur unilatéral, qualifié pour mettre en mouvement l'instance actuelle de sa propre initiative. Le Qatar a tenté de venir à bout de ce problème à l'aide d'une procédure compliquée et illégitime.

Au paragraphe 40 de la requête, sous l'intitulé de la compétence, où l'on s'attendrait normalement à ce que l'objet du différend soit indiqué, le Qatar ne mentionne pas les deux points litigieux géographiques qu'il tente de porter devant la Cour. Le Qatar ne mentionne que les îles de Hawar, ainsi que Dibal et Qit'at Jaradah, dans la première partie de sa requête, au paragraphe 41. Il se réfère à ces deux questions dans les conclusions, tout à la fin de sa requête, où il demande à la Cour de se prononcer en sa faveur.

Il est donc permis de demander ceci : sur quelle base le Qatar se fonde-t-il pour indiquer l'objet du différend et permettre ainsi à la Cour d'établir le consentement requis pour qu'elle statue sur ce différend déterminé ? Voilà le problème que le Qatar avait à résoudre.

049 A l'évidence, le Qatar ne pouvait se fonder sur l'énumération qui figure dans le procès-verbal approuvé du 7 décembre 1988, auquel il ne se conformait pas.

La réponse que le Qatar trouva pour sortir d'embarras fut d'invoquer la formule bahreïnite, une formule qui était destinée à jouer, dans le cadre d'un compromis, un rôle tout à fait différent.

Au paragraphe 40 de sa requête sous l'intitulé «Compétence», le Qatar déclare :

«Le Qatar ayant accepté la formule bahreïnite (voir l'annexe 5), les parties sont maintenant d'accord aussi sur l'objet et la portée des différends à soumettre à la Cour.»

Il s'agit là d'une simple affirmation, dépourvue de fondement en fait et en droit. Quand il invoque la formule bahréinite, le Qatar essaie de tirer parti de son caractère général et abstrait, car la formule mentionne «toute question qui peut faire l'objet d'un différend», sans préciser concrètement des désaccords spécifiques. Ensuite, le Qatar s'efforce de combiner ce caractère de la formule bahréinite avec le choix de deux seulement des cinq points litigieux définis dans le procès-verbal convenu du 7 décembre 1988.

Sur quoi le Qatar fonde-t-il cette prétendue expression du consentement de Bahreïn ? Je le répète : incapable d'invoquer le procès-verbal du 7 décembre 1988, le Qatar recourt à la formule bahréinite, comme s'il y figurait que Bahreïn consent à voir contester et mettre en cause devant la Cour sa souveraineté indiscutable sur les îles de Hawar, ainsi que Dibal et Qit'at Jaradah.

050

Or, Bahreïn n'a jamais consenti, par la formule bahréinite ou autrement, à porter devant la Cour ses droits souverains sur ces parties essentielles de son territoire que sont les îles de Hawar, ainsi que Dibal et Qit'at Jaradah. Selon sa formule, et se fondant sur le procès-verbal du 7 décembre 1988, Bahreïn n'était disposé à se présenter devant la Cour que dès lors que celle-ci examinerait et trancherait également ses propres prétentions sur Zubarah, l'île de Janan qui fait partie du groupe d'îles de Hawar, les lignes de base archipélagiques et les zones désignées pour la pêche des perles et celle des poissons, et cela en même temps, au cours de la même procédure judiciaire, et à condition de comparaître sur un pied d'égalité. Bahreïn a droit à ce que cet ensemble précis de conditions de procédure soit respecté en application non seulement du procès-verbal du 7 décembre 1988 et de la

qb/CR94/5/069/trad

formule bahreïnite, mais aussi du premier principe pour un cadre de médiation, déjà cité, qui exigeait que «toutes les questions en litige» fassent «l'objet d'un règlement d'ensemble».

On ne saurait considérer que l'emploi abusif de la formule bahreïnite par le Qatar, jointe au fait qu'il ne conserve que deux des cinq points du procès-verbal de 1988, permet d'établir le consentement de Bahreïn à ce que les différends spécifiquement retenus par le Qatar soient soumis à la Cour.

Sinon, la partie demanderesse serait en mesure de choisir à son gré les questions en litige qu'elle souhaite porter devant la Cour, tout en évitant de lui faire trancher les points litigieux reconnus qu'elle ne veut pas lui soumettre.

Ce n'est pas une solution d'affirmer que le défendeur est libre de déposer une requête de son côté ou de faire valoir des prétentions distinctes au cours de la présente procédure. Le fait est que la démarche unilatérale choisie par le Qatar rend impossible, d'un point de vue pratique, de respecter le premier principe pour un cadre de médiation, qui stipule que «Toutes les questions en litige ... doivent être considérées comme des questions complémentaires formant un tout indivisible qui doit faire l'objet d'un règlement d'ensemble.»

051 En outre, la réponse du Qatar selon laquelle il est loisible à Bahreïn de déposer une requête et de faire valoir ses prétentions témoigne qu'il n'y a pas compétence obligatoire en l'espèce. Si la soumission de l'ensemble des questions en litige, que requiert l'article 40 du Statut, dépend d'un acte ultérieur, volontaire et discrétionnaire de Bahreïn, il n'existe pas pour le moment de compétence

obligatoire en l'espèce en se fondant sur la requête déposée par le Qatar auprès de la Cour.

La formule bahreïnite n'a jamais envisagé que le Qatar, agissant unilatéralement, puisse choisir à son gré parmi les points ou questions en litige ceux qu'il souhaitait soumettre à la Cour, tout en se réservant le droit de contester la recevabilité des prétentions et demandes reconventionnelles de Bahreïn. Nous avons tous entendu, à la troisième audience, M. Salmon énumérer les diverses objections que le Qatar élèverait à l'encontre de la recevabilité de la demande relative à Zubarah. Mais ce serait là une nouvelle entorse à l'accord du 7 décembre 1988 énumérant les cinq points constitutifs du différend. Le principal objet, la raison d'être de cette liste établie d'un commun accord était d'empêcher chacune des Parties de s'opposer à la recevabilité de l'une quelconque des questions énumérées. Le faire serait fausser sans justification l'équilibre inhérent à la formule bahreïnite et au procès-verbal de 1988.

Pour faire bon usage de la formule bahreïnite, il aurait fallu l'insérer dans un compromis, en y joignant l'énumération convenue des cinq questions en litige, ainsi que l'avait fait Bahreïn dans l'article 2 du projet de compromis proposé au Qatar le 20 juin 1992 comme fondement d'une saisine conjointe de la Cour.

L'on voit donc que la formule bahreïnite devait être complétée, devait être «remplie», par l'indication des questions spécifiques que les deux Parties étaient convenues de soumettre à la Cour ou par une autorisation conjointe et préalable donnée aux deux Parties pour présenter leurs propres revendications, sur une base d'égalité absolue, dans leurs mémoires parallèles respectifs. Il est évident que ce

processus consistant à parachever la mise en oeuvre de la formule bahreïnite ne pouvait pas s'effectuer par la voie d'une requête unilatérale présentée par une seule des Parties, car la liste des questions en litige avait été établie par les deux.

Un lien devait être établi entre la formule bahreïnite et les cinq questions énumérées dans le procès-verbal de décembre 1988, et il ne pouvait l'être que par un acte conjoint ou convenu préalable, comme l'acte de *Lima* ou l'accord conclu dans l'affaire du *Canal de Beagle*.

Les Parties ont avancé des interprétations divergentes de la signification d'un membre de phrase que Bahreïn a réussi à introduire dans le cadre des deux modifications cruciales qu'il a apportées aux deux projets qui lui ont été présentés à la conférence au sommet de Doha. Ce membre de phrase se référait à la nécessité de se conformer «à la procédure qui en résulte».

Le distingué agent du Qatar, en sa qualité de conseil, a affirmé que le membre de phrase en question signifie que «les Parties s'en remettent au Règlement de la Cour pour régir la procédure» (CR 94/3, p. 39). Cette assertion vient en réalité à l'appui de notre thèse car ces dispositions de procédure consistaient précisément à établir un lien, de manière à compléter la formule par l'énumération des questions en litige pour respecter l'article 40 du Statut et le paragraphe 1 de l'article 38 du Règlement de la Cour. L'absence de ce lien, consécutive à la violation par le Qatar de ce qui avait été convenu dans le procès-verbal approuvé du 7 décembre 1988, entraîne la nullité de la requête du Qatar, le défaut de consentement de Bahreïn sur l'«objet et la portée» du différend et, par conséquent, l'incompétence de la Cour dans cette affaire.

053
Je vous remercie, Monsieur le Président, de votre patience et de votre attention. Je vous demande de bien vouloir donner maintenant la parole à mon collègue M. Weil.

The PRESIDENT: Thank you very much Professor Jiménez de Aréchaga, I give the floor to Professor Prosper Weil.

Mr. WEIL:

**QATAR'S APPLICATION WITH RESPECT TO THE
"GENERAL PRINCIPLE OF CONSENSUAL JURISDICTION"**

Mr. President, Members of the Court,

The Government of Bahrain, and its Agent, His Excellency Dr. Al Baharna, have entrusted me with the task of considering Qatar's Application in the light of what the Chamber of the Court recently termed the "general principle of consensual jurisdiction" (*Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras)*, I.C.J. Reports 1990, p. 133, para. 94). I am keenly aware of the trust they have placed in me, and I thank them for thus giving me the privilege to take the floor before the Court today.

Under the title "The Three Essential Aspects of Consent", the Memorial of Qatar listed, as my eminent friend, Professor Jiménez de Aréchaga has just noted, :

"First, the consent of both States to refer the disputes to the Court; second, their consent to the subject and scope of the disputes; and third, their consent to the seisin of the Court" (MQ, para. 4.12).

054
That analysis was perfectly accurate. For the Court to be competent to rule on Qatar's Application, a triple agreement would have to be reached: an agreement, to begin with, on the settlement of the disputes

by the Court; then an agreement on the subject and scope of the disputes to be submitted to it; lastly, an agreement on the possibility for each of the two Parties to seize the Court unilaterally by the filing of an application. These three elements of the consent are indissociable and must all three be present; if one of them is lacking, the Court is not competent to rule on the application.

However, it would seem that, in its first written pleading, Qatar merely pays lip-service to the idea that an agreement to seize the Court is a condition as essential to the Court's jurisdiction as consent to a legal settlement, on the one hand, and consent to the subject and scope of the disputes, on the other hand. After all, as Qatar was to explain to us later on, the choice of the method of seising the Court is merely a procedural question of minor importance. Since the Parties are agreed about what, according to Qatar, is really the essential, namely, the principle of recourse to the Court and the determination of the disputes to be submitted to it, is it reasonable to prevent the Court from exercising its jurisdiction on account of unimportant procedural considerations (cf. Application instituting proceedings, para. 40; MQ, para. 5.74; RQ, para. 4.10)? Is it necessary for the Court to verify, distinctly and specifically, whether the Parties have also agreed to unilaterally seize the Court?

At the same time, Qatar was increasingly to minimize its consent to seize the Court and place the weight of its argument on the alleged presence of the two other elements of consent, namely, consent to a legal settlement and consent as regards the subject and scope of the disputes. The Bahraini formula, in which Qatar would like to see agreement of the Parties on the subject and scope of the disputes to be submitted to the

Court, was thus to occupy a central place in its tactical approach, and it was in the Bahraini formula that it would claim to find a legal title.

I propose to divide my statement into two parts.

In the first part, I shall analyse the three components of consent to jurisdiction identified by Qatar itself, seeking to establish whether each of these conditions has been met or not. I shall be very brief on the first two conditions, already referred to by my colleagues, and shall deal in greater detail with the third condition, namely, consent to seise the Court.

I shall then turn, in the second part, to the title of jurisdiction on which Qatar claims to base its application, namely, a Bahraini formula analysed both as something resembling a special agreement and as something resembling an arbitration clause.

I. THE THREE ESSENTIAL ASPECTS OF CONSENT TO JURISDICTION

I shall therefore begin with the three elements constituting consent and with the consent to legal settlement first.

A. Consent to Legal Settlement

056
Submitting a dispute to the Court is one of the methods available to States for a peaceful settlement; it is not the only method, and the fundamental principle remains that of free choice, set out in Article 33 of the United Nations Charter and in numerous other instruments. The decision by the two Parties to opt for *this* type of settlement, in preference to any other, therefore constitutes the necessary, *sine qua non*, condition of the Court's jurisdiction.

However, a necessary condition does not mean a sufficient condition. An agreement in principle by two governments to resort to legal means remains disembodied and unlikely to be implemented so long as the parties have not agreed about the subject of the dispute to be submitted to the Court and about the question whether they will submit it to it jointly by special agreement or unilaterally by application. At the most, one is faced here with what might be called, borrowing this concept from another field of international law, an inchoate title, an imperfect title of jurisdiction. Most recently, Qatar would appear to have accepted this analysis (CR 94/1, p. 49).

I shall not dwell any further on this first aspect of consent, which my friend Professor Bowett has discussed.

**B. Consent to the Subject and Scope of the
Dispute to be submitted to the Court**

As regards the second essential aspect of consent - consent as regards the subject and scope of the disputes to be submitted to the Court - Qatar contends that its consent to the Bahraini formula "incorporated" the latter into the so-called Doha agreement and that the upshot of this "incorporation", on which it never tires of dwelling (see for example MQ, paras. 1.03, 4.51, 4.55, 5.69; RQ, para. 4.07; CR 94/1, pp. 26 and 27), is "that consent was given by Qatar and Bahrain in the Doha Agreement in respect of the subject and scope of the disputes to be decided by the Court" (MQ, para. 4.56).

As Professor Jiménez de Aréchaga has just shown, analysis of the Bahraini formula as an agreement of the Parties on the subject and scope of the disputes to be decided by the Court is a misinterpretation, which completely distorts this formula.

No, it was not the object of the formula proposed by Bahrain and it was not the effect of the assent given by Qatar to this formula to determine in a general way, *in abstracto*, the disputes that the Parties had agreed to submit to the Court. What Bahrain proposed in 1988, and what Qatar accepted in 1990, was a wording for Article II of the special agreement under discussion, an article intended to define the questions on which the special agreement would invite the Court to rule. As my colleagues have shown, this was an ingenious and "neutral" formulation, which to some extent expressed agreement on disagreement on the questions to be submitted to the Court. If a special agreement incorporating the Bahraini formula had been concluded, the situation would have been similar to that in the *Beagle Channel* case, though with one nuance, namely, instead of itself setting out the different questions of the two Parties as in the *Beagle* case, the special agreement would have authorized Bahrain and Qatar each to put their own questions during the proceedings.

058

It is clear that this truth troubles our opponents. For this reason, they have sought to obscure it by contending that the text of the Bahraini formula "was never included in any of Bahrain's proposals for a draft special agreement tabled in the Tripartite Committee"

(MQ, para. 4.54). If the Court refers to the account given by Qatar itself, in its written pleadings, of the background to the dispute, it will find that the formula proposed by Bahrain to get the negotiations out of the impasse was discussed by the Tripartite Committee during its fifth and sixth meetings, in November and December 1988, in the context of the negotiations with a view to the drawing up of a special agreement (MQ, paras. 3.48 and 3.50; RQ, paras. 3.33 and 3.38). Professor Bowett

has elucidated this point. To claim that the Bahraini formula has no direct relation to the negotiations for the special agreement is a flagrant parody of the truth.

We must therefore welcome the fact that, in other passages in their pleadings, our opponents have acknowledged that the Bahraini formula was intended for insertion in a larger instrument, as one of the provisions of a special agreement which was to include many others: "the Bahraini formula was first devised to be inserted in a special agreement" (MQ, para. 5.68; cf. RQ, para. 3.50), as Qatar recognized.

In reality, this is the one and only true object of the Bahraini formula. To claim, as our opponents do, that by virtue of the assent Qatar gave in Doha to the Bahraini formula, the Parties now agree on the subject and scope of the disputes to be submitted to the Court, is at the very least an oversimplification and a travesty of the truth. As we shall see below, Qatar is even less justified in elevating the Bahraini formula to the status of an agreement which stands on its own and which could constitute a title of jurisdiction.

059

I now come to the third element in consent, consent to seize the Court, and more precisely, to seize the Court unilaterally.

C. Consent to Unilateral Seisin

1. Qatar's wavering contentions: from implicit consent to presumed consent and from presumed consent to inoperative consent

With this third aspect of consent to the jurisdiction of the Court Qatar is visibly ill at ease.

On the one hand, Qatar maintains that the Parties *implicitly* agreed at Doha on the option each one would have, upon the expiration of a

moratorium of five months meant to give a last chance to the mediation by the King of Saudi Arabia, to seise the Court by application of the aspects of the dispute that are of particular concern to it:

"the Doha Agreement, Qatar states in its Reply, records the Parties' *implicit* consent to seisin of the Court in any manner allowed by the Statute and Rules of the Court ..." (RQ, para. 4.101).

060
My colleagues have done justice to this thesis of a consent that, although implicit, is none the less a reality. Qatar itself underlines the fact that throughout the post-1987 negotiations Bahrain continually insisted on the need for the conclusion of a special agreement in order to enable the Parties to seise the Court jointly (CR 94/2, p. 34; cf. p. 17). How could the "complete breakdown" (CR 94/1, p. 51) of the negotiation described by our opponents, of the negotiation that aimed at the conclusion of a special agreement, miraculously be transformed at Doha into an agreement, however implicit, empowering each of the Parties to seise the Court separately? How can one even for a moment imagine that so revolutionary a change of the negotiating process followed since the end of 1987 could have been effected implicitly, by a text that is so discreet and lacking in any specific mention? How could one for a moment imagine that Qatar could have accepted that so far-reaching a concession on the part of Bahrain could be brought about by so ambiguous a formula?

How then can one speak of implicit consent to unilateral seisin when, as my friend Professor Lauterpacht has recalled, at Doha Bahrain twice expressly opposed a proposal to the effect that the Court could be seised by either one of the Parties? Bahrain's opposition to that proposal, which Qatar does not contest (RQ, paras. 3.66 and 4.75), even though Qatar's statements have sought to minimize its scope (cf. CR 94/3,

p. 20), is undoubtedly of decisive importance. For everyone knows that jurisdictional clauses of this type are never adopted by a government lightly and without due consideration: this is illustrated by the *Fisheries Jurisdiction* case.

In truth, there is no case at all for considering that at Doha Bahrain did an implicit about-turn and that there exists a common consent to unilateral seisin. Paraphrasing the Judgment in the *Aegean Sea Continental Shelf* case (*I.C.J. Reports 1978*, p. 43, para. 105), I would certainly be inclined to say that nothing in the terms of the Doha Minutes evidences a change of position on the part of the Government of Bahrain in regard to the conditions under which that Government was ready to agree to the submission of the dispute to the Court.

061 While maintaining that the Doha Minutes embody the Parties' implicit but genuine consent to unilateral seisin, but no doubt aware of the weakness of this contention, Qatar has put forward *pari passu*, by way of fall-back positions as it were, two other completely different contentions, namely that of consent to unilateral seisin that would be merely *presumed*, and that of consent to unilateral seisin which would not be required by law, which would become legally *inoperative*. It is to these last two versions of the position of Qatar - that of presumed consent and that of legally *inoperative* consent - that I would now like to turn.

The theory of the so-called free choice of the mode of seisin

These two versions have a common starting-point: the theory of silence equated with freedom of choice. Admittedly, the parties may, Qatar explains to us, provide for the settlement of a dispute by the Court and at the same time agree on the procedural mode of seisin. But,

062
it adds, if they merely provide for a settlement by the Court without adding any "special provision" (MQ, para. 464) regarding the mode of seisin, the choice of the seisin procedure is left to the parties: recourse may then be had to special agreement and application alike. Such, argues Qatar, is the situation in our case. Since the 1987 Agreement and the Doha Minutes did not specify the procedure for seising the Court, the choice of the mode of seisin remains, our adversaries claim, "entirely open"; it has been "left to the Parties", and Qatar was consequently entitled to choose the course of the unilateral request as well as that of the special agreement (see, for instance, MQ, paras. 4.64; 5.42; RQ, paras. 3.02; 3.72; 4.43; 4.101; 6.07; 6.16; CR 94/2, pp. 62-63).

Why then, Mr. President, would the silence of the parties as to the mode of seisin leave them the choice between the joint and the unilateral course? Qatar gives no clear answer to this question and seems to waver between two courses.

In an initial variant, it suggests that failing any special provision stipulating the conclusion of a special agreement, the parties are presumed to have accepted the possibility of unilateral seisin. What is claimed to be applicable, in short, is the civil law adage: "Silence gives consent".

But Qatar does not leave the matter there. In a second, more radical, variant the linkage with the principle of consent is severed: consent is no longer presumed; it becomes legally superfluous. So much so that when it referred once more, in its Reply, to the issue of the essential aspects of consent that it had studied in its Memorial, Qatar simply omitted any mention of consent to seisin (RQ, para. 4.86). The

same attitude of silence was adopted by Sir Ian Sinclair since, while he dealt in detail with the consent of the parties to judicial settlement and with their consent to the subject and scope of the disputes (CR 94/1, pp. 47 and 50), he did not say a word - not a word, I repeat - about consent to seisin.

063 As to Professor Quéneudec, he explicitly affirmed that while "the competence of the Court depends on the will of the parties", the mode of seisin "does not necessarily have the same voluntarist basis" (CR 94/2, p. 63).

Jurisdiction, Qatar contends, is governed by the principle of consensual jurisdiction of Article 36 of the Statute, while seisin is governed exclusively by Article 40, which does not make the choice between the special agreement or application dependent on the consent of the parties. This choice, it argues, is purely "procedural" and "formal" in character; and since the parties have not expressly stated in our case the mode of seisin to be used, the two courses provided for in Article 40 were equally open (MQ, paras. 4.57-4.64; RQ, paras. 4.96-4.103). This theory of the question of seisin, a mere "procedural" question, was carried to an extreme by my friend Professor Quéneudec, since he contended that it sufficed for unilateral seisin not to be "ruled out" - that is the expression he used - for it to be possible (CR 94/2, pp. 62-64).

Bahrain, I need hardly repeat, accepts none of the premises of this reasoning. But let us for a moment, for the sake of argument, follow Qatar in its line of thinking. Even if there had been unconditional agreement by the parties regarding settlement by the Court, even if the parties had been in agreement over the determination of the disputes,

even if the parties had not contemplated anything as regards the mode of seisin, even then there could be no accepting the Qatari argument that the choice of the mode of seisin would have remained open, and less still that unilateral seisin would have been possible simply as a result of its not having been "ruled out".

064 An observation is in order in this respect. When Qatar alludes to freedom of choice of the mode of seisin, it presents the issue in an abstract and unrealistic way. It gives the impression that the two modes of seisin - special agreement and application - are on the same plane and that choosing one is equivalent to choosing the other. Quite clearly, however, this is not so and the equivalence that Qatar seeks to sanction between joint seisin and unilateral seisin constitutes a false symmetry.

For what does this free choice of which Qatar speaks mean in fact? That after deciding by common consent to refer a dispute to the Court, two parties may concur on the terms of a special agreement, this is quite clear and presents no difficulty. Concretely, the issue is solely whether, failing any special provision on the mode of seisin, one of the parties can go ahead on its own and refer the dispute to the Court unilaterally. It is not consent to seisin of the Court, one way or the other, that is being queried; it is consent to unilateral seisin. In the guise of freedom of choice, Qatar's contention boils down in reality to maintaining that the silence of the parties on the mode of seisin presupposes, or brings about, the possibility for each of the parties to seise the Court by means of a unilateral application.

065

2. The error in the Qatari argument: the general principle of consensual jurisdiction requires "unequivocal" and "indisputable" consent to unilateral seisin

To pinpoint the fundamental error vitiating Qatar's theory, I shall begin with its most extreme variant, that whereby the choice of the procedural method of seisin is immaterial in the light of the general principle of consensual jurisdiction.

It is indisputable, and I do not need to insist thereon, that jurisdiction and seisin are two different concepts, as shown by the *Nottebohm* case (*I.C.J. Reports 1953*, p. 111). It is on this distinction that rests, in particular, the *forum prorogatum* doctrine, whereby the Court may have been validly seised of an application even when its jurisdiction in the case has been acquired only subsequently, through the assent of the respondent State. But from there to asserting, as does the other Party, that the mode of seisin is merely a "procedural" matter and that, as such, it does not rest upon "the same voluntarist basis" (*CR 94/2*, p. 63) that is a step for which there is no justification. As Sir Gerald Fitzmaurice observes, "if a tribunal has not been duly seised, it is incompetent to hear the case" (*The Law and Procedure of the International Court of Justice*, Cambridge, Grotius, 1986, Vol. II, p. 440). It is as simple as that: consent to seisin is a prerequisite to jurisdiction.

066

The choice of the mode of seisin, a political and discretionary decision

The Qatari position rests upon a complete misunderstanding of the philosophy of judicial settlement in the international system. The Court will pardon me a rather academic digression, but one that seems to me to

go to the heart of our case. As the French jurist Maurice Hauriou said, there is philosophy behind the most trifling party wall proceedings.

In contending that consent to seisin is not required so rigorously as consent to judicial settlement and consent to the subject and scope of the disputes, Qatar misunderstands the basis and *raison d'être* of the principle of consensual jurisdiction. Even though jurists are naturally inclined to give pride of place to judicial settlement, a realistic view of things prompts one to discard any judicial fetishism and to accept that other modes of peaceful settlement coexist with judicial settlement. According to the well-known formula, judicial settlement is "an alternative to the direct and friendly settlement" of the conflicts between the parties (*Free Zones, P.C.I.J., Series A/B, N° 42, p. 116*), "some alternative method, which must, however, be based on consent" (*Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area, I.C.J. Reports 1984, p. 292, para. 89; cf. Frontier Dispute (Burkina Faso v. Mali), I.C.J. Reports 1986, p. 577, para. 46*). Judicial settlement is therefore in the hands of the parties: it takes place when the States so desire, it takes place to the extent accorded thereto by the States, and it takes place in the form that the States give it.

067
The choice by a State of judicial settlement consequently pertains to its discretionary power. It is a political choice. The Court recently recalled that optional declarations of Article 36, paragraph 2, of its Statute "are facultative, unilateral engagements, that States are absolutely free to make or not to make" (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), I.C.J. Reports 1984, p. 418, para. 59*). This observation holds

good for any consent to the jurisdiction of the Court, whether based on Article 36, paragraph 2, or on Article 36, paragraph 1.

A discretionary decision pertaining to a political option, I said just now when speaking of the decision to have recourse to settlement by the Court in preference to any other mode of settlement. But - and here we come to the core of the debate - this political and discretionary character is not less certain when a government has to choose between joint and unilateral seisin. The sovereignty of the parties is involved in either instance and considerations of national interest may in each case dictate the particular decision. While, as recalled in the Manila Declaration (resolution 37/10 of 15 November 1982), it is a principle that recourse to judicial settlement should not be considered an unfriendly act, and, as the Agent for Qatar rightly said, being exposed to the written application of another State can in no way be regarded as a "dishonour" (CR 94/1, p. 15; cf. 94/3, p. 42), it is still the case that a government may have overriding political reasons for preferring joint seisin to unilateral seisin. Any State is free to seek the solution to a dispute in accordance with the procedure that it finds appropriate.

068 Professor Salmon has tried to convince the Court that Bahrain has nothing to fear from unilateral seisin and has no reason to be so doggedly attached to joint submission (CR 94/3, p. 41 et seq.). That is not where the problem lies. The choice of Bahrain pertains to its prerogatives as a sovereign State and is not open to discussion.

Mr. President, the two procedures, for that matter, are not equivalent - my friend Mr. Hight will come back to this. Seisin by special agreement presupposes agreement by the parties on the questions

to be submitted to the Court. And even when the aspects of the dispute that the two parties wish to bring before the Court do not coincide entirely, as in our case, seisin by special agreement offers a whole range of solutions making it possible to assure each of them that those aspects of the dispute which interest it more particularly will indeed be brought before the Court. The special agreement may, for example, enumerate one by one and in detail all the aspects of the dispute and include them all, explicitly, in the question put. The special agreement may also, as was the case in the *Beagle Channel* arbitration, mention two distinct questions, one put by one of the parties and the other by the other party. The special agreement may finally, as would happen if a special agreement incorporating the Bahraini formula were signed in our case, include an open and flexible clause enabling each party to submit those aspects of the dispute with which it is particularly preoccupied. Formulae of this kind, each more resourceful than the next, all enable the various aspects of one and the same dispute to be covered in the selfsame ordinary proceedings.

069 The unilateral application, on the contrary, leads to a situation in which is it essentially up to the applicant to define, by his submissions, the contours of the dispute upon which the Court will have to decide. To be sure, Qatar maintains that the Bahraini formula is wide enough to cover the claims asserted in its Application and that Bahrain is free to submit to the Court other aspects of the dispute, in particular the problem of Zubarah, by filing an application of its own (MQ, paras. 1.04, 1.08, 4.42, 5.66, 5.78-5.82; RQ, para. 4.115; CR 94/1, pp. 26 and 28; CR 94/3, pp. 43 ff.). However, as Professor Bowett has pointed out, those statements are accompanied by

cautious reservations as to the admissibility of such requests (MQ, para. 5.78; RQ, para 5.04; CR 94/3, p. 50).

In any event, if Bahrain had filed its own application, the Court would have had to deal with two distinct cases - even though it might order a joinder of the proceedings - whereas the essence of the Bahraini formula was precisely that it enabled each Party to submit certain aspects of the dispute to the Court *within the framework of one single case*.

Mr. President, Qatar never ceases from playing upon words, systematically maintaining misunderstandings about the relation between the distinct questions that the two Parties might have been able to raise on the basis of a special agreement including the Bahraini formula, and the separate submissions they might have been able to present in two distinct applications. As the Parties agreed in Doha to consider certain *specific questions*, says Qatar, why should one object to those questions being made the subject of two *specific applications*?

070
But, Mr. President, the expression "two questions" is not synonymous with "two applications". To formulate two distinct questions inside and within the framework of a single action brought by the notification of a single instrument is not the same thing as formulating two distinct claims within the framework of two distinct cases, brought by two applications instituting autonomous proceedings - unless, of course, such a scenario has been provided for in a mutual agreement between the parties, as in the *Asylum* case and in the other cases to which I shall have occasion to refer at a later time.

The allegation untiringly repeated by Qatar to the effect that the claims made in its Application remain within the limits of the Bahraini

formula, that Bahrain is free to add its own claims - in particular the one relating to Zubarah - to those of Qatar by filing its own application and that Bahrain is quite wrong to cast itself in the role of a martyr (CR 94/3, p. 43) - that allegation is invested with a false simplicity. The problem is not only quantitative, one claim being added to another; it is also qualitative. The idea of additional claims becomes meaningless when one contemplates Qatar's claims regarding Dibal and Qit'at Jaradah and the maritime delimitation. When it refers to Dibal and Qit'at Jaradah as "shoals" and when it asks the Court to draw the maritime boundary "with due regard to the line dividing the sea-bed of the two States as described in the British decision of 23 December 1947", the Application of Qatar prejudices and directs the discussion by raising the question in terms to which Bahrain has never consented and which cannot be said to be "within the formula" (MQ, para. 5.78).

071
Consent to seisin by means of an application, an essential component of the general principle of consensual jurisdiction

From the comments I have just made one essential consequence follows: the choice of the mode of seisin is not merely a "procedural question". It is a question of jurisdiction, governed by the requirements of the principle of consensual jurisdiction. Unilateral seisin is only possible if the parties have consented to it. Unilateral seisin does not constitute the "default" solution, as computer specialists say in their jargon, but rather the joint seisin of the Court, and there has to be a clear and common will of both parties to authorize the unilateral referral of a dispute.

It will, then, be understood that the Court has always treated the faculty to refer (or not to refer) a case by means of an application as a

question of jurisdiction of the Court rather than as one of admissibility of the application. It did so, for example, in the *Nottebohm* case (*I.C.J. Reports* 1953, p. 122). Moreover, when, in the case concerning the *Aegean Sea Continental Shelf*, it had to determine whether the decision of Greece and Turkey to have their case settled by the Court was such as to enable each of the parties to seise the Court by means of an application, it did not ask itself whether the Application filed by Greece was admissible; it dealt with the matter on the plane of jurisdiction. Moreover, the operative part of the Judgment does not declare that the Application of Greece is inadmissible, but that the Court "is without jurisdiction to entertain [it]" (*I.C.J. Reports* 1978, p. 45, para. 109). Better still, in the Judgment in interpretation of the *Tunisia/Libya* case, the Court found that:

072
"parties to treaties or special agreements are free to make their consent to the *seisin* of the Court, and hence the Court's jurisdiction, subject to whatever pre-conditions, consistent with the Statute, as may be agreed between them" (*I.C.J. Reports* 1985, p. 216, para. 43; emphasis added).

This could not be any clearer. The fact that the Court has consistently treated consent to unilateral *seisin* as a question of jurisdiction is, in my view, one that should be emphasized.

If you think it would be a good idea, Mr. President, I can stop here - if not I can continue. As you wish.

The PRESIDENT: Well, I think that it is indeed time to adjourn the sitting. I thank you, Professor; the Court will resume its hearings tomorrow morning at 10 a.m., to hear the rest of your presentation. Thank you very much.

Pofessor WEIL: I thank you, Mr. President.

The Court rose at 1 p.m.
