

OPINION DISSIDENTE DE M. TORRES BERNÁRDEZ

[Traduction]

*Introduction: Aspects territoriaux et maritimes de l'affaire — Applicabilité des règles du droit international général — L'invocation par Bahreïn de la maxime *quieta non movere* et ses contradictions — Appréciation des éléments de fait de l'affaire — Les faits historiques comme source d'un titre originaire — Les faits supposés avoir généré un titre fondé sur des effectivités — Absence de définition d'une date critique pour la recevabilité des effectivités — Observations sur les preuves produites par les Parties — Définition de « l'Etat de Qatar » par Qatar et de « l'Etat de Bahreïn » par Bahreïn.*

*1. Questions territoriales: Le titre originaire de Qatar sur l'ensemble de la péninsule en vertu de la consolidation historique et de la reconnaissance du titre — Distinction fondamentale entre titre « originaire » et titre « dérivé » — Distinction entre le titre et le mode d'acquisition — Primauté du titre originaire sur les effectivités — Origines des familles régnantes de Qatar et de Bahreïn — Etablissement des Al-Khalifah dans les îles de Bahreïn en 1783 — Animus possidendi des souverains Al-Khalifah — Absence de corpus possessionis entre 1783 et 1868 — Présence de la Grande-Bretagne dans le Golfe — Maintien de la paix maritime dans le Golfe — Rupture des liens politiques entre les souverains Al-Khalifah de Bahreïn et Qatar (1868-1871) — L'accord de 1861 entre la Grande-Bretagne et Bahreïn — La période de consolidation historique et de reconnaissance du titre originaire des souverains Al-Thani sur le territoire de l'ensemble de la péninsule de Qatar et des îles qui lui sont adjacentes (1868-1915) — Les actes de guerre commis par-delà la mer en 1867 par le souverain de Bahreïn — Intervention britannique dans le conflit — Les accords conclus en 1868 par la Grande-Bretagne avec le nouveau souverain Al-Khalifah de Bahreïn et avec le chef Al-Thani de Qatar — L'engagement pris en 1868 par les chefs tribaux de Qatar de verser le « tribut » (zakat) à l'émir wahhabite — Arrivée des Ottomans à Qatar en 1871 et attitude de la Grande-Bretagne et de Bahreïn devant ce fait — Qatar en tant que kaza de l'Empire ottoman et nomination du chef Al-Thani de Qatar en qualité de kaimakam — Attitude de la Grande-Bretagne vis-à-vis du chef Al-Thani de Qatar pendant la période ottomane — Extension de l'autorité effective du chef Al-Thani de Qatar sur le territoire et les tribus de Qatar pendant la période ottomane.*

*La revendication non fondée formulée en 1873 par Bahreïn sur Zubarah et son rejet par les Britanniques — Zubarah en tant que partie du kaza ottoman de Qatar — Exercice effectif par les Ottomans et par le chef de Qatar de l'autorité à Zubarah — Reconnaissance dudit exercice par les Britanniques et par les souverains de Bahreïn — Souci des Britanniques d'assurer la sécurité dans les îles de Bahreïn — Date critique aux fins d'établir le titre originaire de Qatar sur Zubarah — Les événements de 1937 et les prétendus « liens d'allégeance » des Naïm vis-à-vis des souverains Al-Khalifah de Bahreïn — Défaut de pertinence en l'espèce de l'argument bahreïnite correspondant — Comportement des Britanniques et des Parties à la suite des événements de 1937.*

*Revendication tardive de Bahreïn sur les îles Hawar et l'île de Janan — Effets juridiques du silence de Bahreïn pendant la période de consolidation historique*

*du titre originaire de Qatar — Reconnaissance du titre originaire de Qatar sur le territoire — La définition de « Bahreïn » donnée en 1889 par Bent — Autres définitions — Le témoignage faisant autorité formulé par Lorimer en 1908 — Son approbation par Prideaux — Lettres de Prideaux datant de l'année 1909 — Présomption, en droit international, selon laquelle les îles situées dans la mer territoriale d'un Etat doivent être considérées comme faisant partie de l'Etat en question — Rôle des facteurs de proximité ou de contiguïté dans l'établissement d'un titre sur des îles — Les conventions anglo-ottomanes de 1913 et 1914 — Le traité anglo-saoudien de 1915 — Le traité conclu en 1916 entre la Grande-Bretagne et Qatar — Les cartes en tant qu'éléments de preuve confirmant ou corroborant la reconnaissance, l'opinion générale ou la commune renommée — L'exercice par le souverain de Qatar de son autorité sur les îles dans les années vingt et trente.*

*Conclusion: Qatar détient le titre originaire sur l'ensemble de la péninsule, y compris sur Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan.*

*Question de savoir si Bahreïn possède sur les îles Hawar ou sur certaines d'entre elles un titre l'emportant sur le titre originaire de Qatar sur ces îles — La recherche par Bahreïn d'un titre « dérivé » — La « décision » britannique de 1939 relative aux îles Hawar — La « décision » de 1939 n'est pas une sentence arbitrale ayant l'autorité de la chose jugée — Evénements à prendre en considération pour déterminer l'effet juridique pour les Parties de la « décision » de 1939 — Compétence du Gouvernement britannique en 1938 pour rendre une « décision » ayant, en droit international, des effets juridiques contraignants pour Qatar et Bahreïn — Le consentement du souverain de Qatar et du souverain de Bahreïn comme seul fondement possible d'une telle autorité — Refus du souverain de Qatar d'accepter la « décision » britannique de 1939 en tant que décision juridiquement contraignante s'imposant à lui en vertu du droit international — Absence de consentement éclairé et donné librement par le souverain de Qatar à la procédure britannique de 1938-1939 — Invalidité en droit international de la « décision » britannique de 1939? Les vices de la procédure britannique de 1938-1939 en tant que motif de nullité de forme de la « décision » britannique de 1939 — La contradiction interne et l'arbitraire du rapport de Weighman de 1939 en tant que motif de nullité de fond de la « décision » britannique de 1939.*

*Les effectivités alléguées par Bahreïn comme source éventuelle d'un titre dérivé sur les îles Hawar — Définition des effectivités en droit international — Les îles Hawar n'étaient pas terra nullius — L'occupation des îles Hawar ne découle pas d'un exercice pacifique et continu de l'autorité étatique par le souverain de Bahreïn — Le consentement en tant que fondement éventuel d'un titre territorial dérivé — L'absence de consentement de Qatar à cet égard — Le rôle des Dowasir — Les îles Hawar étaient impropres à un habitat permanent — Insuffisance des preuves relatives aux prétendus cas de reconnaissance — Divers arguments généraux avancés par Bahreïn — Les prétendues activités judiciaires bahreïmites concernant les îles Hawar — Bahreïn n'a pas prouvé la manifestation intentionnelle d'autorité sur les îles Hawar à l'époque pertinente.*

*Inapplicabilité à la présente espèce du principe de l'uti possidetis juris — Distinction entre l'uti possidetis juris et l'uti possidetis tout court — Le principe de l'uti possidetis juris est devenu une norme de droit international d'application générale à la suite de la seconde guerre mondiale — Question de la rétroactivité de la norme — La situation de succession en tant que condition de fond pour l'applicabilité de la norme — La succession en matière de titres territoriaux est subordonnée à deux conditions cumulatives aux termes de l'uti possidetis juris*

— *Aucune des deux conditions n'est remplie dans la présente espèce* — *La Grande-Bretagne n'avait aucun titre sur les territoires qui font l'objet du différend entre Qatar et Bahreïn* — *La possession effective ne constitue en aucun cas un titre juridique aux termes de l'uti possidetis juris.*

*Conclusion: Bahreïn ne détient aucun des titres dérivés invoqués sur aucune des îles faisant partie du groupe des Hawar.*

*Conclusion générale concernant les questions territoriales: la souveraineté sur les îles du groupe des Hawar relève de l'Etat de Qatar.*

*II. La délimitation maritime: Rejet de l'argument bahreïnite de l'«Etat archipel»* — *Rejet de l'argument bahreïnite fondé sur le titre ou les droits historiques dans la zone de délimitation* — *Désaccord avec l'approche basée sur l'argument bahreïnite de «l'Etat archipel de facto» ou de «l'Etat pluri-insulaire»* — *Principes, règles et méthodes applicables, en droit international, à la délimitation maritime en l'espèce* — *Critères d'équité* — *La «méthode de l'équidistance»* — *La décision britannique de 1947 et sa ligne de partage des fonds marins* — *La ligne Boggs-Kennedy de partage des fonds marins de 1948* — *Définition dans l'arrêt des côtes pertinentes des Etats parties* — *Rejet des côtes pertinentes de Bahreïn telles que définies dans l'arrêt* — *Rejet de la méthode utilisée dans l'arrêt pour construire la «ligne d'équidistance»* — *Non-définition de la «zone de la délimitation» dans l'arrêt* — *Les circonstances spéciales ou circonstances pertinentes que toute délimitation devrait prendre en considération dans la présente espèce* — *Longueur des côtes pertinentes des Parties* — *Orientation générale et configuration de ces côtes* — *Les hauts-fonds de Qit'at Jaradah et Fasht ad Dibal sont des hauts-fonds découvrants* — *Fasht al Azm ne fait pas partie de l'île de Sitrah* — *La délimitation dans la zone maritime des îles Hawar* — *Les îles Hawar en tant qu'îles côtières étrangères* — *Le droit de passage inoffensif des navires de l'Etat de Qatar dans les eaux territoriales de Bahreïn revêtu de l'autorité de la chose jugée en vertu du présent arrêt* — *Considérations finales sur le tracé et le caractère équitable de la limite maritime unique définie dans l'arrêt.*

*Dernières observations.*

\* \* \*

J'ai voté en faveur des paragraphes 1, 2 b), 3 et 5 du dispositif de l'arrêt, mais je regrette de ne pouvoir faire miennes les conclusions de la majorité au sujet des îles Hawar et de Qit'at Jaradah. Comme je l'expliquerai plus loin, mes conclusions sur ces deux dernières questions sont exactement à l'opposé de celles de la majorité.

Je me vois en outre aussi dans l'obligation de voter contre le paragraphe 6 du dispositif pour des raisons de procédure. Aucun vote par division n'a été autorisé au sujet du tracé d'un tronçon ou segment quelconque de la limite maritime unique adoptée. C'est là mon second regret. Je ne puis accepter l'ensemble du parcours de cette ligne, mais j'aurais voté en faveur du tracé de la limite maritime unique allant de Qita'a el Erge jusqu'à son point terminal dans le secteur nord des Parties en raison des conclusions de l'arrêt sur la souveraineté et en raison aussi du fait que l'on peut considérer ce tronçon de la limite maritime unique comme s'inscrivant dans les paramètres d'une solution équitable. En revanche, la délimitation effectuée dans l'espace maritime des îles Hawar ne satisfait à aucun des critères d'une solution équitable, ces îles étant des îles côtières étrangères. Dans un tel cas, là où les facteurs de la géographie physique et politique priment, il faut appliquer pour parvenir à une solution équitable la méthode de l'enclave

en faveur de l'Etat exerçant sa souveraineté sur les côtes et non pas, comme le fait l'arrêt, la méthode de la demi-enclave en faveur du souverain lointain.

J'estime que les conclusions de la majorité de la Cour sur les points susmentionnés 1) ne tiennent pas compte du titre originaire de Qatar qui s'étend à l'ensemble de la péninsule et aux îles adjacentes et qui est établi par voie de consolidation historique et de reconnaissance générale; 2) font de la «décision» britannique de 1939 sur les îles Hawar la source d'un titre dérivé de Bahreïn primant le titre originaire de Qatar, bien que ladite «décision» soit dans la forme comme au fond nulle en droit international et bien que ces îles se situent dans la zone maritime de la péninsule de Qatar; 3) admettent qu'une formation maritime telle que Qit'at Jaradah peut faire l'objet d'une appropriation au même titre qu'un territoire terrestre par de prétendues activités de Bahreïn ne correspondant pas à des actes accomplis par l'Etat de Bahreïn à titre de souverain; et 4) font abstraction, dans le secteur sud de la zone de délimitation maritime, de circonstances spéciales très pertinentes propres à Qatar dont il aurait fallu tenir compte pour la délimitation si l'on voulait parvenir dans l'espace maritime des îles Hawar à une solution équitable ainsi que l'exige le droit de la mer.

Considérant que la Cour doit se prononcer sur chacun des points contestés mentionnés ci-dessus conformément au droit international, je suis convaincu à mon grand regret que l'arrêt, examiné dans cette perspective, présente de graves lacunes juridiques s'agissant des quatre questions susvisées. Pour le surplus, je fais miennes les conclusions de l'arrêt dans une affaire complexe, revêtant aussi une dimension historique qu'il n'est pas toujours facile d'apprécier.

---

TABLE DES MATIÈRES

|  | <i>Paragraphes</i> |
|--|--------------------|
| OBSERVATIONS LIMINAIRES GÉNÉRALES  | 1-58               |
| 1. Les deux aspects de l'affaire   | 1-4                |
| 2. Le droit applicable en l'espèce   | 5-12               |
| 3. L'invocation par Bahreïn de la maxime <i>quieta non movere</i>  | 13-21              |
| 4. Questions relatives à l'appréciation des éléments de fait de l'affaire  | 22-34              |
| 5. De quelques observations sur les éléments de preuve présentés par les Parties   | 35-42              |
| 6. La définition par Qatar de l'«Etat de Qatar» et par Bahreïn de l'«Etat de Bahreïn» en l'espèce  | 43-58              |
| PREMIÈRE PARTIE. LES QUESTIONS TERRITORIALES   | 59-461             |
| Section A. Le titre originaire de Qatar sur l'ensemble de la péninsule, y compris sur Zubarah et les îles Hawar et l'île de Janan adjacentes | 59-288             |
| A. La distinction fondamentale entre titre «originaire» et titre «dérivé» et autres questions générales de droit international               | 59-76              |
| B. Les origines des familles régnantes de Qatar et de Bahreïn et l'établissement des Al-Khalifah dans les îles de Bahreïn en 1783            | 77-82              |
|  | 224                |

- C. Les effets juridiques découlant de l'établissement des Al-Khalifah dans les îles de Bahreïn sur le titre territorial 83-88
- D. La présence de la Grande-Bretagne dans le Golfe et le maintien de la paix en mer 89-94
- E. Rupture des liens historiques entre les souverains Al-Khalifah de Bahreïn et Qatar (1868-1871) 95-115
- F. L'accord de 1861 entre la Grande-Bretagne et Bahreïn 116-120
- G. Consolidation historique et reconnaissance du titre des souverains Al-Thani sur le territoire de l'ensemble de la péninsule de Qatar et des îles qui lui sont adjacentes (1868-1915) 121-283
1. Les actes de guerre commis par-delà la mer en 1867 par le souverain de Bahreïn et l'intervention britannique 121-126
  2. Les accords conclus en 1868 par la Grande-Bretagne avec le nouveau souverain Al-Khalifah de Bahreïn et avec le chef Al-Thani de Qatar 127-135
  3. L'engagement pris en 1868 par les chefs tribaux de Qatar de verser le « tribut » (*zakat*) à l'émir wahhabite 136-140
  4. Arrivée des Ottomans à Qatar en 1871 et attitude de la Grande-Bretagne et de Bahreïn devant ce fait 141-148
  5. Qatar en tant que *kaza* de l'Empire ottoman et la nomination du chef Al-Thani de Qatar en qualité de *kaimakam* 149-157
  6. Attitude de la Grande-Bretagne vis-à-vis du chef Al-Thani de Qatar pendant la période ottomane 158-162
  7. Extension de l'autorité effective du chef Al-Thani de Qatar sur le territoire et les tribus de Qatar pendant la période ottomane 163-176
  8. La revendication non fondée formulée en 1873 par Bahreïn sur Zubarah et son rejet par les Britanniques; Zubarah en tant que partie du *kaza* ottoman de Qatar; exercice effectif par les Ottomans et par le chef de Qatar de l'autorité à Zubarah; sa reconnaissance par les Britanniques et par le souverain de Bahreïn; souci des Britanniques d'assurer la sécurité dans les îles de Bahreïn; date critique aux fins d'établir le titre originaire de Qatar sur Zubarah; les événements de 1937 et les prétendus « liens d'allégeance » des Naim vis-à-vis des souverains Al-Khalifah de Bahreïn; défaut de pertinence en l'espèce de l'argument bahreïnite correspondant; comportement des Britanniques et des Parties à la suite des événements de 1937 177-215
  9. Revendication tardive de Bahreïn sur les îles Hawar et l'île de Janan; les effets juridiques du silence de Bahreïn pendant la période de consolidation historique et de reconnaissance du titre originaire de Qatar sur le territoire; la définition de « Bahreïn » donnée en 1889 par Bent et les autres définitions; le témoignage faisant autorité formulé par Lorimer en 1908 et approuvé par Prideaux; les lettres de Prideaux datant de l'année 1909; la présomption en droit international concernant les îles situées dans la mer territoriale d'un Etat; le rôle des facteurs de proximité ou

|  |         |
|--|---------|
| de contiguïté dans l'établissement d'un titre sur des îles; les conventions anglo-ottomanes de 1913 et 1914; le traité anglo-saoudien de 1915; la reconnaissance par la Grande-Bretagne en 1916 de l'appartenance des îles Hawar à Qatar; le traité conclu en 1916 entre la Grande-Bretagne et Qatar; la reconnaissance, l'opinion générale, la commune renommée et les preuves cartographiques; l'exercice par le souverain de Qatar de son autorité sur les îles dans les années vingt et trente | 216-283 |
| H. Conclusion générale de la section A de la première partie   | 284-288 |
| Section B. Bahreïn possède-t-il sur les îles Hawar ou sur certaines d'entre elles un titre supérieur au titre originaire de Qatar sur ces îles?  | 289-461 |
| A. La recherche par Bahreïn d'un titre «dérivé»  | 289-294 |
| B. La «décision» britannique de 1939 relative aux îles Hawar   | 295-353 |
| 1. La «décision» de 1939 n'est pas une sentence arbitrale ayant l'autorité de la chose jugée   | 295-307 |
| 2. Les événements à prendre en considération pour déterminer l'effet juridique pour les Parties de la «décision» de 1939   | 308-315 |
| 3. Le Gouvernement britannique était-il en 1938 habilité à rendre une «décision» ayant, en droit international, des effets juridiques contraignants pour Qatar et Bahreïn dans leurs relations mutuelles?  | 316-320 |
| 4. Le souverain de Qatar a-t-il accepté la «décision» britannique de 1939 en tant que décision juridiquement obligatoire s'imposant à lui en vertu du droit international?   | 321-322 |
| 5. Le consentement du souverain de Qatar tel qu'établi par l'arrêt était-il un consentement éclairé et donné librement à une procédure concrète?   | 323-334 |
| 6. La «décision» britannique de 1939 est-elle une décision valide en droit international?  | 335-353 |
| a) Les vices de la procédure britannique de 1938-1939 en tant que motif de la nullité formelle de la «décision» britannique de 1939  | 336-341 |
| b) La contradiction interne et l'arbitraire du rapport de Weightman de 1939 en tant que motif de la nullité substantielle de la «décision» britannique de 1939   | 342-353 |
| C. Les effectivités alléguées par Bahreïn dans le différend relatif aux îles Hawar comme source éventuelle de titre dérivé   | 354-424 |
| D. Inapplicabilité à la présente espèce du principe de <i>uti possidetis juris</i>   | 425-457 |
| E. Conclusion générale de la section B de la première partie   | 458-459 |
| Conclusion générale de la première partie de la présente opinion   | 460-461 |
| SECONDE PARTIE. LA DÉLIMITATION MARITIME   | 462-556 |
| A. Introduction  | 462-479 |
| 1. L'argument bahreïnite de l'«Etat archipel»  | 462-466 |
| 2. L'argument de Bahreïn fondé sur «le titre ou les droits historiques»  | 467-472 |

|  |         |
|--|---------|
| 3. L'argument bahreïnite de «l'Etat archipel <i>de facto</i> ou de l'Etat pluri-insulaire»   | 473-479 |
| B. Principes, règles et méthodes applicables à la délimitation maritime en l'espèce  | 480-490 |
| C. La décision britannique de 1947 et sa ligne de partage des fonds marins   | 491-496 |
| D. La ligne Boggs-Kennedy de partage des fonds marins de 1948  | 497-502 |
| E. Comment l'arrêt définit les «côtes pertinentes» des Etats parties   | 503-505 |
| F. La méthode utilisée dans l'arrêt pour construire la «ligne d'équidistance»  | 506-515 |
| G. La «zone de la délimitation» n'est pas définie dans l'arrêt   | 516-518 |
| H. Les circonstances spéciales ou pertinentes  | 519-545 |
| 1. La longueur des «côtes pertinentes» des Parties ainsi que l'orientation générale et la configuration de ces côtes               | 520-522 |
| 2. Les hauts-fonds de Qit'at Jaradah et Fasht ad Dibal   | 523-529 |
| 3. Est-ce que Fasht al Azm fait ou non partie de l'île de Sitrah?  | 530-533 |
| 4. La délimitation dans la zone maritime des îles Hawar  | 534-545 |
| I. Pour conclure, quelques considérations sur le tracé et le caractère équitable de la limite maritime unique définie dans l'arrêt | 546-549 |
| DERNIÈRES OBSERVATIONS   | 550-556 |

---

## OBSERVATIONS LIMINAIRES GÉNÉRALES

*1. Les deux aspects de l'affaire*

1. Comme l'indique son intitulé, la présente affaire opposant Qatar et Bahreïn est tout autant d'ordre «territorial» que d'ordre «maritime». Ce n'est pas le premier différend dont la Cour est saisie, dans lequel se trouvent combinés en une seule instance des aspects tant territoriaux que maritimes. L'objet du différend, considéré dans son ensemble, se constitue des différentes demandes présentées par chacune des Parties dans le cadre de la «formule bahreïnite» acceptée par Qatar dans le procès-verbal de Doha de 1990. Selon cette formule, la Cour était priée :

- a) de trancher toute question relative à un droit territorial ou à tout autre titre ou intérêt qui peut faire l'objet d'un différend entre [les Parties]; et
- b) de tracer une limite maritime unique entre leurs zones maritimes respectives, comprenant les fonds marins, le sous-sol et les eaux surjacentes.

2. Les questions territoriales en litige portant toutes sur la souveraineté, la Cour est appelée à se prononcer sur la catégorie de différends territoriaux que la doctrine qualifie de «*différends relatifs à l'attribution de la souveraineté*». Dans la première partie de la présente opinion (Les questions territoriales), je m'attacherai par conséquent à déterminer laquelle des Parties est titulaire du titre territorial sur Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan. Les deux Parties prétendent posséder un titre original sur ces zones et îles contestées, mais Bahreïn invoque également des titres dérivés tels que l'*uti possidetis juris*, la «décision» britannique de 1939 relative aux îles Hawar et les effectivités exercées dans ces îles en sus du prétendu titre original ou indépendamment de celui-ci.

3. La première partie se divise en deux sections. La première question fondamentale, qui est celle de déterminer le titulaire du titre original, est examinée dans la section A qui prend en considération comme il se doit les événements historiques, politiques et juridiques ayant une incidence sur le processus de formation, de consolidation et de reconnaissance de ce titre. Ayant conclu à la fin de la section A que Qatar est le titulaire du titre original sur Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan et ayant relevé que l'arrêt de la Cour affirme la souveraineté de Qatar sur Zubarah et l'île de Janan mais non sur les îles Hawar, j'expliquerai dans la section B de la première partie de la présente opinion les raisons pour lesquelles j'estime que la majorité de la Cour a conclu à tort dans le différend relatif aux îles Hawar que Bahreïn avait souveraineté sur celles-ci en vertu de la «décision» britannique de 1939. Bahreïn n'est pas titulaire d'un tel titre ou de tout autre titre dérivé fondé soit sur le principe de l'*uti possidetis juris*, soit sur les prétendues effectivités, soit sur les deux à la fois.

4. Enfin, dans la seconde partie de la présente opinion (La délimitation maritime), j'examinerai les principes, règles et méthodes de délimitation maritime appliquées par la Cour en l'espèce ainsi que certains des

facteurs qui ont ou auraient influencé le tracé par la Cour de la limite maritime unique demandée par les Parties. Y seront également examinées, dans le même ordre que dans l'arrêt, les demandes des Parties concernant les hauts-fonds de Fasht ad Dibal et de Qit'at Jaradah.

## 2. *Le droit applicable en l'espèce*

5. La Cour doit se prononcer en l'espèce conformément au droit international. Elle doit rendre une décision en droit car les Parties ne l'ont pas habilitée, même à titre subsidiaire, à statuer *ex aequo et bono* sur le différend ou sur certains aspects de celui-ci. Il s'ensuit que la présente opinion ne s'attardera pas sur les facteurs économiques ou autres invoqués à l'occasion par Bahreïn tels que, par exemple, la superficie respective du territoire des Parties, l'accroissement de leur population, leurs programmes de développement socio-économique, l'importance de leurs réserves de pétrole ou de gaz, etc. Ce qui n'exclut toutefois pas l'application de l'équité ou des principes équitables lorsque ceux-ci se trouvent consacrés par le droit dans une norme juridique donnée comme c'est le cas par exemple des normes régissant les délimitations maritimes en droit international contemporain.

6. A défaut de conventions internationales générales ou particulières fixant les règles expressément reconnues par les Etats en litige en ce qui concerne l'objet du différend, la présente affaire dans son ensemble relève *essentiellement du droit international général*. Bahreïn invoque certes la «décision» britannique de 1939 au sujet des îles Hawar, en laquelle il voit une sentence arbitrale revêtue de l'autorité de la chose jugée. Mais Qatar s'inscrit en faux contre cette thèse juridique de Bahreïn. Un différend s'élève par conséquent à l'intérieur de l'affaire entre les Parties au sujet de la qualification juridique et des effets potentiels de ladite «décision» britannique de 1939, que la Cour ne peut trancher que par l'application des règles du droit international général. Il y a aussi certains accords bilatéraux entre les Parties au sujet de Zubarah, tels que l'accord de 1944, mais ces accords ne dictent pas le droit applicable en l'espèce. Ils sont plutôt invoqués au soutien de thèses ou de moyens particuliers des Parties.

7. La thèse voulant que le différend considéré dans son ensemble doit essentiellement être tranché d'après le droit international général trouve en outre confirmation dans la manière selon laquelle les Parties ont elles-mêmes fait valoir leurs moyens respectifs.

8. Il s'ensuit que le volet territorial de l'affaire ne peut être abordé comme en l'affaire du *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)* dans laquelle, ainsi que l'avait conclu la Cour, le différend était réglé de manière concluante par un traité liant les parties à cette affaire (*C.I.J. Recueil 1994*, p. 38, par. 75). Il est vrai que Bahreïn, dans sa quête d'un titre dérivé, a privilégié lors des audiences son argumentation fondée sur *l'uti possidetis juris*, mais ce principe ou cette norme ne se trouve pas inscrit en l'espèce dans une disposition conventionnelle applicable. Si tant

est que le principe de l'*uti possidetis juris* est pertinent, la Cour ne peut l'appliquer en l'espèce qu'à titre de principe ou de norme du droit international général.

9. En l'espèce, des questions, telles que l'identité du titulaire du titre originaire sur les territoires en litige, l'exercice pacifique et continu de l'autorité de l'Etat dans un territoire donné à l'époque pertinente, la reconnaissance du titre territorial par des Etats tiers, etc., ne sont pas réglées de manière concluante par un traité liant les Parties. Pour trancher toutes ces questions, la Cour doit appliquer les règles du droit international général aux faits et circonstances de l'affaire en tenant compte de sa dimension historique.

10. Le droit international général trouve également à s'appliquer au volet maritime du différend. Bahreïn est certes partie à la convention de 1982 sur le droit de la mer, mais Qatar, lui, n'a pas ratifié celle-ci. De plus, ni Bahreïn ni Qatar ne sont parties à aucune des quatre conventions de Genève de 1958 sur le droit de la mer. Enfin, les Parties n'ont pas conclu d'accord entre elles au sujet de la délimitation de la mer territoriale, de la zone contiguë, des fonds marins et de la zone économique exclusive ou encore au sujet de zones de pêche exclusives ou préférentielles. La Cour doit dès lors appliquer au tracé de la limite maritime unique la ou les normes coutumières fondamentales régissant les délimitations maritimes, à la consécration de laquelle ou desquelles la Cour, de l'aveu général, a apporté un concours de premier plan. Ni Bahreïn ni Qatar ne considèrent la « décision » britannique de 1947 sur la ligne de partage des fonds marins comme une sentence arbitrale, même si Qatar voit dans certains volets de celle-ci — en raison des principes d'équité qui y sont inscrits — une circonstance méritant d'être prise en compte par la Cour pour le tracé de la limite maritime unique.

11. Il va sans dire que conclure à l'applicabilité du droit international général aux volets territorial et maritime du différend ne signifie nullement que les traités ou accords sont dénués de pertinence en l'espèce. Bien au contraire, il y a plusieurs traités et accords importants conclus par Qatar ou par Bahreïn avec la Grande-Bretagne et aussi, plus récemment, avec l'Arabie saoudite et l'Iran, ainsi que des traités très pertinents conclus entre des Etats tiers, tels que par exemple les conventions anglo-ottomanes de 1913 et de 1914 ainsi que certains accords conclus entre la Grande-Bretagne et l'Arabie saoudite. Quelques-uns de ces accords et conventions fournissent des éléments de preuve concluants sur certaines questions relatives au titre territorial tandis que d'autres circonscrivent les limites méridionale et septentrionale de l'aire de délimitation maritime. Il y a en outre les négociations menées et les accords de concession conclus soit par Bahreïn soit par Qatar avec des sociétés pétrolières, qui fournissent également des éléments documentaires et cartographiques sur certaines questions divisant les Parties.

12. Le présent arrêt applique comme il se doit le droit international général à l'affaire. Je n'ai par conséquent aucun reproche à lui adresser s'agissant de la détermination du droit applicable en tant que tel. Les

réserves qu'il suscite chez moi concernent plutôt l'application et l'interprétation concrètes qu'il fait dans certains cas des principes et règles du droit international général appliqués ou applicables, et leur interaction dans les circonstances de l'espèce.

### 3. *L'invocation par Bahreïn de la maxime quieta non movere*

13. Bahreïn ayant invoqué la maxime *quieta non movere*, celle-ci appelle quelques observations. Je commencerai par rappeler que ce n'est pas la première fois que la Cour est saisie d'une affaire présentant une certaine dimension historique. Dans l'affaire *El Salvador/Honduras*, par exemple, la chambre de la Cour devait statuer sur un titre visant des territoires terrestres, insulaires et maritimes remontant à 1821 à la lumière de plusieurs siècles de présence espagnole en Amérique et du comportement ultérieur des parties en leur qualité d'Etats indépendants. L'affaire des *Minquiers et Ecréhous* portait elle sur des titres médiévaux et, dans l'affaire du *Groënland oriental*, la Cour permanente a même été obligée de remonter jusqu'à l'époque des découvertes du temps d'Eric le Rouge!

14. Or, dans ces différends internationaux ainsi que dans d'autres, le simple écoulement du temps entre la naissance du différend et sa soumission au règlement juridictionnel n'était pas considéré comme constituant par lui-même un état de choses existant devant lequel le juge ou l'arbitre devait s'incliner. Je ne vois aucune raison d'adopter une démarche différente dans les circonstances de l'espèce. Qatar n'a par exemple pas ménagé ses efforts depuis les années quarante pour amener Bahreïn à accepter le règlement pacifique du différend concernant les îles Hawar, et dans les années soixante les autorités britanniques ainsi que les Parties ont examiné la possibilité de soumettre à un arbitre international neutre ce différend ainsi que d'autres questions les opposant, comme la délimitation du plateau continental. S'est ensuite déroulée une médiation entreprise par le roi d'Arabie saoudite dans le contexte de laquelle ont été recensés les points litigieux en l'espèce, au nombre desquels figure celui concernant les îles Hawar. Les Parties ont par le passé non seulement formulé des réserves à l'égard de leurs prétendus droits respectifs, mais elles se sont aussi efforcées de trouver un mode de règlement pacifique. Depuis les années quarante, les îles Hawar font effectivement l'objet d'un différend international.

15. La Cour deviendrait un vain instrument de justice entre Etats dans les différends territoriaux si ses décisions étaient dictées à l'avance par la maxime *quieta non movere* dans des circonstances telles que celles de la présente espèce. Les décisions de la Cour ne sont pas censées être simplement déclaratoires du *statu quo* qui peut n'être que la traduction de situations de fait ne trouvant aucun appui en droit international et pouvant simplement avoir perduré à cause du principe de consensualisme qui préside à la compétence de la Cour ainsi qu'à celle d'autres cours et tribunaux internationaux. Les fonctions de la Cour, l'organe judiciaire principal des Nations Unies, ne sont pas de nature notariale mais bien judiciaire; les décisions qu'elle rend à ce dernier titre devraient l'être

conformément au droit international compte tenu des conclusions des Parties et des éléments de preuve qui lui ont été soumis. Les éléments de preuve soumis par les Parties suffisent à mon avis pour trancher les questions qui se posent en l'espèce et il n'y a dès lors aucune justification pour invoquer ou appliquer à cet égard la maxime *quieta non movere*. L'écoulement du temps ne s'opposait pas à ce que fussent communiqués à la Cour des éléments de preuve sur des questions pertinentes dont certaines remontent au XIX<sup>e</sup> siècle.

16. La Cour ne se trouve pas dans la situation du tribunal arbitral constitué en 1908 dans l'affaire des *Grisbadarna*. De plus, la sentence dans cette affaire était régie par compromis qui — sans infirmer le rôle primordial reconnu au « titre » pour résoudre le différend — conférait en son article 3 aux arbitres le pouvoir de statuer à titre subsidiaire, notamment « en tenant compte des circonstances de fait » (Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XI, p. 153-154). L'arbitrage des *Grisbadarna* portait en outre sur une frontière maritime alors que les questions territoriales en litige en l'espèce concernent la souveraineté sur un territoire terrestre. L'importance de l'arbitrage des *Grisbadarna* au regard de la présente affaire réside d'ailleurs non pas dans le fait que la maxime *quieta non movere* s'y trouve invoquée, mais dans l'affirmation selon laquelle la propriété du territoire terrestre emporte automatiquement celle de la zone maritime qui en est l'accessoire (*ibid.*, p. 159).

17. Le principe de la stabilité et du caractère définitif des frontières internationales lorsque celles-ci ont fait l'objet d'un accord ou arrangement antérieur en vigueur entre les parties n'est pas en cause en l'espèce. Il s'agit de déterminer si la Partie possède un titre originaire consolidé et reconnu sur la région ou les îles faisant l'objet du différend territorial ou sur les deux à la fois. Ensuite, s'il faut en dernière analyse statuer sur l'existence d'un titre parfaitement opposable et sur l'identité de son titulaire, la maxime *quieta non movere* ne trouve pas à s'appliquer car elle a précisément pour objet et but de protéger les titres et frontières déjà consolidés et non de les remettre en question.

18. Dans le cas des îles Hawar, la Cour ne se trouvait nullement devant un état de choses existant, mais devant un différend international opposant les Parties depuis l'occupation clandestine de Jazirat Hawar en 1937 par Bahreïn, suivie de la « décision » britannique de 1939. L'état de choses existant aux îles Hawar depuis ces événements n'était pas contesté et le différend qui en a résulté entre les Parties n'était pas réglé en 1991 lorsque Qatar a déposé auprès du Greffe de la Cour sa requête introductive d'instance. Aussi le différend relatif aux îles Hawar, tout comme tout autre différend international soumis à la Cour, doit-il être tranché au fond tout à fait indépendamment de l'application ou non par le juge de la maxime *quieta non movere*. La Cour ne devrait pas hésiter à se prononcer en faveur de la non-application de cette maxime lorsque le droit international dicte cette solution comme ce fut le cas par exemple dans des affaires telles que *Jamahiriya arabe libyenne/Tchad*, *Roi d'Espagne, El Salvador/Honduras*, etc.

19. Le présent arrêt ne mentionne pas expressément la maxime *quieta non movere*, qui n'a jamais été consacrée par la jurisprudence de la Cour actuelle ou de la Cour permanente. Mais, à la lumière du droit applicable et des éléments de preuve soumis à la Cour, il est difficile de ne pas conclure que le point du dispositif de l'arrêt relatif aux îles Hawar s'explique par une vision des choses fondée sur l'application de la maxime *quieta non movere*. Si tel est le cas et dans la mesure où cela pourrait l'être, je ne peux que me dissocier d'une telle vision du différend relatif aux îles Hawar. C'est la situation existant depuis longtemps aux îles Hawar avant 1936-1939 qui aurait dû entraîner l'application de la maxime *quieta non movere*, mais Bahreïn et la Grande-Bretagne ont alors choisi de ne pas tenir compte de cette maxime, que le premier cherche à invoquer à la rescousse en l'espèce pour protéger son occupation clandestine et illicite de la partie septentrionale de Jazirat Hawar en 1937 ainsi que la validité de la « décision » britannique de 1939 y relative comme source de titre territorial.

20. Il est aussi quelque peu surprenant de voir Bahreïn invoquer cette maxime car la seule question en litige en l'espèce qui, selon les partisans de cette maxime, pourrait justifier son application est précisément la souveraineté sur Zubarah, question faisant partie du différend soumis à la Cour à la demande de Bahreïn. De plus, les conseils de Bahreïn ont invité la Cour à « faire du nouveau » pour régler divers volets maritimes du différend. Bahreïn dit à la Cour : appliquez la maxime *quieta non movere* à l'égard des îles Hawar, mais oubliez-la dans tous les autres cas ! C'est là à vrai dire une manière très particulière d'invoquer cette maxime.

21. Quoi qu'il en soit, la maxime ne protège pas les situations territoriales créées par la contrainte, le dol ou tout autre moyen illégitime à l'époque où le pacte de la Société des Nations et le pacte Briand-Kellogg étaient déjà en vigueur. *Quieta non movere* suppose l'existence d'une situation pacifique et généralement reconnue, créée sans atteintes réelles ou potentielles à l'ordre juridique international existant à l'époque de son établissement. Ce qui n'est pas le cas des îles Hawar, le souverain de Qatar ayant d'une part protesté pour cause d'illégalité contre l'occupation clandestine en 1937 de la partie septentrionale de Jazirat Hawar, ainsi que contre la « décision » britannique de 1939 pour cause de méconnaissance de son titre historique, consolidé et reconnu sur les îles Hawar — qui sont situées dans la zone maritime de la péninsule de Qatar — et d'autre part réservé par la suite les droits souverains de Qatar sur l'ensemble des îles Hawar.

#### 4. Questions relatives à l'appréciation des éléments de fait de l'affaire

22. L'appréciation des éléments de fait en l'espèce dans l'arrêt — qu'il convient de distinguer des éléments de droit — soulève elle aussi un certain nombre de difficultés dont il vaut la peine de faire état dans cette introduction. C'est ainsi que l'arrêt adopte, selon moi, une vision parti-

culièrement étriquée des faits historiques qui présentent une certaine pertinence et importance pour se prononcer sur le processus de consolidation et de reconnaissance du *titre originnaire* sur les territoires terrestres litigieux, alors qu'il adopte, semble-t-il, une attitude un peu plus ouverte quant à la recevabilité et aux effets potentiels d'événements mineurs isolés présentés comme preuves d'effectivités.

23. Je ne saurais m'associer à une telle démarche générale. D'après les règles du droit international régissant l'attribution de la souveraineté sur des territoires terrestres, la notion et la définition des effectivités ne se ramènent nullement à de simples *activités* concrètes d'intensité variable. Les activités concrètes doivent s'accompagner d'un élément subjectif, la volonté d'agir à titre de souverain et revêtir dans leur manifestation un caractère public, paisible et continu. De plus, le fait que le droit tienne éventuellement compte d'actes publics, pacifiques et continus exercés à titre de souverain dans un territoire donné ne donne pas nécessairement naissance à un titre territorial sur cet espace lorsqu'un autre Etat possède déjà sur celui-ci un titre territorial antérieur dûment consolidé et reconnu, opposable à ce nouvel Etat rival ou à tous les autres Etats.

24. La présente opinion part de la proposition contraire, à savoir que la primauté d'un titre consolidé et reconnu sur des effectivités prétendues ou réelles constitue en droit international un critère incontestable pour trancher entre des revendications territoriales concurrentes. La possession effective déploie ses pleins effets comme source potentielle de titre sur des territoires qui sont *res nullius*, mais non sur des territoires «avec maître» à moins que celui-ci ne donne son acquiescement ou fasse abandon de son titre antérieur. Il convient de rappeler à cet égard qu'aucune des Parties n'a soutenu en l'espèce qu'une portion quelconque des territoires terrestres litigieux était *terra nullius* au moment des faits.

\*

25. Dans les circonstances de l'espèce, il faut, pour se prononcer sur les droits territoriaux souverains respectifs des Parties, commencer par une étude approfondie et détaillée des faits historiques qu'elles invoquent comme source de leur prétendu titre originnaire sur les territoires en cause. Ces faits historiques — de nature variée — ont une pertinence bien plus grande et une portée bien plus considérable pour résoudre les questions territoriales litigieuses que les faits invoqués au soutien des prétendues effectivités. Je considère par conséquent injustifiée la réticence dont fait preuve l'arrêt dans l'analyse des faits historiques prouvés comme source potentielle ou réelle d'un titre originnaire, et ce plus particulièrement dès lors que Qatar et Bahreïn, en tant qu'Etats, sont le produit d'une évolution historique et qu'ils se disent tous les deux titulaires d'un titre originnaire dont la formation et la consolidation auraient commencé, dans le cas de Bahreïn, à peu près à partir de la seconde moitié du XVIII<sup>e</sup> siècle et, dans le cas de Qatar, à partir environ de la moitié du XIX<sup>e</sup> siècle et, en tout état de cause, à partir de 1868-1871.

26. De plus, le mode d'acquisition du titre originaire en cause revendiqué tant par Qatar que Bahreïn ne se traduit pas par un seul et unique acte juridique, par exemple par un traité, mais plutôt par un processus historique englobant une série de faits, d'actes juridiques et de situations de fait et de droit survenant au cours d'un certain nombre de décennies durant lesquelles d'autres puissances ont elles aussi très souvent joué un rôle décisif. Les considérations historiques générales exposées dans l'arrêt donnent une description manifestement insuffisante du processus historique ayant conduit à la constitution de Qatar et de Bahreïn en tant qu'Etats et, par conséquent, en tant qu'entités territoriales politiques indépendantes.

27. L'arrêt ne s'intéresse d'ailleurs audit processus historique que pour le différend relatif à Zubarah. Or les îles Hawar et l'île de Janan — qui figurent aussi au nombre des questions territoriales en litige — s'inscrivent dans le même processus historique. Pourquoi l'arrêt demeure-t-il alors muet sur ce processus historique s'agissant des îles Hawar et de l'île de Janan? Je ne m'explique pas cette lacune de l'arrêt et ne lui trouve certainement aucune justification.

28. Le processus historique de la constitution de l'Etat de Qatar ne saurait, sans explications juridiques appropriées, être limité à la seule péninsule de Qatar en faisant abstraction des îles et étendues maritimes adjacentes. On ne trouve pas dans le dossier de l'affaire le moindre élément de preuve permettant de conclure que par la «péninsule de Qatar» il faut entendre une péninsule avec ses côtes émergées, c'est-à-dire que le titre originaire de Qatar sur l'ensemble de la péninsule n'englobe pas les dépendances insulaires et maritimes adjacentes que le droit international attribue généralement aux Etats.

29. Il ressort d'ailleurs de l'économie générale de l'arrêt qu'il incombe à Qatar de rapporter la preuve concrète de son titre originaire sur les dépendances insulaires et maritimes qui lui appartiennent de droit. L'arrêt s'abstient parallèlement de donner des précisions sur l'histoire et l'étendue territoriale de l'Etat de Bahreïn à partir de l'établissement des Al-Khalifah en 1783 dans les îles de Bahreïn. Or les îles Hawar ne font pas géographiquement partie des îles de Bahreïn, mais bien de la péninsule de Qatar, et ne sauraient dès lors être présumées appartenir sur le plan politique à Bahreïn par le seul effet du droit international comme dans le cas de l'Etat de Qatar. Il incombe à l'évidence à Bahreïn de rapporter la preuve concrète contraire dans le différend relatif aux îles Hawar.

\*

30. Quant aux faits éventuellement susceptibles d'engendrer un titre fondé sur des effectivités qui pourrait primer le titre originaire, invoqué à titre principal par Bahreïn pour les îles Hawar, il faut à mon avis déterminer le laps de temps que la Cour doit prendre en considération pour

statuer sur la recevabilité de ces effectivités. Or l'arrêt s'abstient de définir une «date critique» à cet effet bien que Qatar ait prouvé que les prétendues effectivités exercées par Bahreïn dans les îles Hawar sont postérieures à l'occupation clandestine et illicite de la partie septentrionale de Jazirat Hawar en 1937 et à la «décision» britannique de 1939, c'est-à-dire postérieures à l'époque où pouvait être considéré comme né le différend opposant les Parties au sujet de la souveraineté sur les îles Hawar.

31. En outre, le fait que l'arrêt se fonde pour se prononcer à l'égard des îles Hawar sur la «décision» britannique de 1939 et non sur le moyen tiré des effectivités exercées par Bahreïn ne nous autorise pas à nous abstenir d'examiner certains aspects de cette question des effectivités car la «décision» britannique de 1939 est elle-même fondée sur le principe d'une possession effective réelle dans le cas de Jazirat Hawar et d'une possession effective présumée dans le cas des autres îles du groupe.

32. La plupart des prétendues effectivités de Bahreïn dans les îles Hawar sont d'ailleurs très récentes au point de contrevenir au *statu quo* dont étaient convenues les Parties dans le contexte de la médiation effectuée par l'Arabie saoudite. Le développement des activités bahreïnités à Jazirat Hawar n'est de toute façon pas opposable à Qatar qui a transmis régulièrement des notes diplomatiques de protestation à ce sujet et tenu la Cour informée en conséquence. De plus, l'agent de Qatar a déclaré lors des audiences que les Parties devraient, si la Cour venait à accueillir la thèse de la souveraineté de Qatar sur les îles Hawar, entreprendre directement des négociations bilatérales pour résoudre les problèmes qui pourraient surgir à l'occasion du retrait de Bahreïn des îles en ce qui concerne les investissements privés réalisés de bonne foi, comme ce fut le cas dans d'autres affaires du même genre. L'arrêt est de nouveau muet sur la question de la violation éventuelle du *statu quo* convenu du fait de l'exercice d'effectivités par Bahreïn à Jazirat Hawar, y compris après l'introduction de l'instance en l'espèce.

\*

33. Les «décisions» britanniques de 1939 sur les îles Hawar et de 1949 sur la délimitation du plateau continental entre les Parties soulèvent aussi des questions qui sont extrêmement pertinentes pour le règlement du différend, la toute première étant celle de leur qualification. Ces «décisions» britanniques sont-elles la loi des Parties ou sont-elles plutôt des éléments ou circonstances de fait se situant sur le même plan que plusieurs autres événements historiques de l'affaire? Pour les motifs que je développerai dans la suite de la présente opinion, j'estime que les deux «décisions» britanniques sont des éléments ou circonstances de fait, la loi des Parties étant, comme je l'ai déjà expliqué, le droit international général.

34. L'arrêt est d'un autre avis. Il considère que la «décision» britannique de 1939 sur les îles Hawar produit des effets juridiques s'imposant aux Parties, justifiant ainsi l'attribution des îles Hawar à Bahreïn. S'agis-

sant par contre de la « décision » britannique de 1947 sur la délimitation du plateau continental, l'arrêt s'abstient d'en tenir compte même à titre de circonstance ou de point de référence historique pour déterminer le tracé de la limite maritime unique. Pour ceux qui, comme moi, estiment que la « décision » britannique de 1939 ne revêt pas un caractère juridiquement obligatoire (car, en tant que décision, elle est viciée du point de vue tant de la forme que du fond), la différence de traitement réservée aux « décisions » britanniques de 1947 est tout à fait injustifiée. De plus, la remarque générale formulée dans l'arrêt au sujet de la « décision » britannique de 1947 semble s'appliquer en pratique au tracé général de la ligne de délimitation du plateau continental plutôt qu'aux exceptions énumérées dans la « décision » relative aux îles Hawar et aux hauts-fonds de Fasht ad Dibal et de Qit'at Jaradah.

5. *De quelques observations sur les éléments de preuve présentés par les Parties*

35. Les Parties ont soumis à la Cour une masse relativement importante de documents de nature et d'origine diverses, provenant notamment de Bahreïn ou de Qatar, bien que la plupart d'entre eux soient des lettres, mémorandums et notes de fonctionnaires britanniques s'occupant des affaires du Golfe. Il y a aussi des documents ottomans ainsi que des lettres émanant de représentants de sociétés pétrolières. Bahreïn a en outre soumis des déclarations sous serment ainsi que quelques cartes, Qatar a produit pour sa part une série impressionnante de cartes officielles et privées provenant de divers pays, et les deux Parties ont aussi soumis le texte de traités ou d'accords et de concessions pétrolières, des rapports d'expertise sur des questions techniques ou juridiques bien précises, des photographies et d'autres éléments de preuve de nature visuelle, etc. L'auteur de la présente opinion a tenu compte de tous ces éléments produits par les Parties, il s'est également efforcé de les apprécier en se guidant d'après la jurisprudence de la Cour sur ces divers moyens de preuve et leur recevabilité.

36. Par exemple, en ce qui concerne les déclarations sous serment, la Cour les considère comme une sorte de témoignage qui n'a toutefois pas été soumis à l'épreuve du contre-interrogatoire. Leur valeur probante est dès lors minimale. Quoi qu'il en soit, la Cour n'a pas retenu ce qui, dans les témoignages reçus, ne correspondait pas à l'énoncé de faits, mais à de simples opinions sur le caractère vraisemblable ou non de l'existence de ces faits, dont le témoin n'avait aucune connaissance directe, comme celle-ci l'a indiqué dans l'arrêt qu'elle a rendu en 1986 dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (*Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique*) (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 42, par. 68):

« De telles déclarations, qui peuvent être fortement empreintes de subjectivité, ne sauraient tenir lieu de preuves. Une opinion exprimée par un témoin n'est qu'une appréciation personnelle et subjective dont il reste à établir qu'elle correspond à un fait; conjuguée à

d'autres éléments, elle peut aider la Cour à élucider une question de fait, mais elle ne constitue pas une preuve en elle-même. De même un témoignage sur des points dont le témoin n'a pas eu personnellement connaissance directe, mais seulement par «ouï-dire», n'a pas grand poids; ainsi que la Cour l'a constaté à propos d'une déposition particulière dans l'affaire du *Détroit de Corfou*: «Quant aux propos attribués par le témoin à des tiers, la Cour n'en a pas reçu confirmation personnelle et directe et elle ne peut y avoir que des allégations sans force probante suffisante.» (*C.I.J. Recueil 1949*, p. 17.)»

37. Le poids des cartes en tant qu'éléments de preuve dépend de diverses considérations, telles que leur fiabilité technique et leur exactitude qui sont déterminées par leurs mode et date d'établissement, leur caractère officiel ou privé, la neutralité de leurs sources par rapport aux différends considérés et aux parties à ce différend, etc. En général, les cours et tribunaux internationaux les considèrent comme des preuves concordantes ou confirmant les conclusions auxquelles le juge est parvenu par d'autres moyens, indépendants des cartes, car celles-ci ne constituent pas en tant que telles un titre juridique. Mais si le matériau cartographique produit par des tierces parties est fiable, uniforme et volumineux, il peut même constituer un moyen de preuve fort important de reconnaissance ou de commune renommée quant à la réalité d'une situation territoriale à une époque donnée (voir par exemple le chapitre VIII de la sentence arbitrale rendue en 1998 dans l'arbitrage *Erythrée/Yémen*).

38. Il arrive parfois en outre que des cartes constituent l'expression de la volonté d'un ou de plusieurs Etats, par exemple, lorsqu'elles sont annexées à un titre juridique tel qu'un traité ou sont établies ou utilisées par un Etat en vue de négociations diplomatiques avec d'autres Etats ou encore font l'objet d'annotations écrites de la part de représentants ou de fonctionnaires des Etats. Il va de soi à tout le moins que des cartes exprimant la volonté d'Etats ont une valeur probante supérieure à celle de cartes ordinaires. De plus, lorsqu'elles sont annexées à un traité, les cartes constituent un contexte pour interpréter celui-ci. Il existe en l'espèce quelques cartes relevant de ces catégories. Dans son arrêt en l'affaire du *Différend frontalier*, la chambre de la Cour opère la distinction suivante entre ces deux catégories de cartes:

«En matière de délimitation de frontières ou de conflit territorial international, les cartes ne sont que de simples indications, plus ou moins exactes selon le cas; elles ne constituent jamais — à elles seules et du seul fait de leur existence — un titre territorial, c'est-à-dire un document auquel le droit international confère une valeur juridique intrinsèque aux fins de l'établissement des droits territoriaux. Certes, dans quelques cas, les cartes peuvent acquérir une telle valeur juridique mais cette valeur ne découle pas alors de leurs seules qualités intrinsèques: elle résulte de ce que ces cartes ont été intégrées parmi les éléments qui constituent l'expression de la volonté de l'Etat ou des Etats concernés. Ainsi en va-t-il, par exemple, lorsque

des cartes sont annexées à un texte officiel dont elles font partie intégrante. En dehors de cette hypothèse clairement définie, les cartes ne sont que des éléments de preuve extrinsèques, plus ou moins fiables, plus ou moins suspects, auxquels il peut être fait appel, parmi d'autres éléments de preuve de nature circonstancielle, pour établir ou reconstituer la matérialité des faits.» (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 582, par. 54.)

39. L'arrêt marque une certaine réserve à l'égard des éléments de preuve cartographiques produits par les Parties, ce qui a joué tout à fait au détriment de Qatar, car Bahreïn n'a pratiquement soumis aucune preuve de ce genre. Même en ce qui concerne le volet maritime de l'affaire, c'est Qatar et non Bahreïn qui a fourni à la Cour des cartes à grande échelle officiellement reconnues par les puissances maritimes telles que le Royaume-Uni ou les Etats-Unis d'Amérique, Bahreïn s'étant limité à produire des croquis (qu'il qualifie de «cartes») établis par ses propres soins sans indication de source officielle.

40. Le silence conservé devant la masse volumineuse de cartes officielles et privées provenant d'instituts de cartographie bien connus et réputés, soumises par Qatar, est à mon avis tout à fait injustifié, tout particulièrement dans le cas de cartes officielles exprimant la volonté de l'Etat ou des Etats concernés sur l'étendue du titre originaire invoqué par Qatar et Bahreïn. Certaines de ces cartes fournissent des indications tout à fait concluantes, par exemple sur les vues de la Grande-Bretagne et de l'Empire ottoman au sujet du titre de Qatar sur le groupe des îles Hawar. On en voudra pour exemples bien précis la carte formant l'annexe V de la convention anglo-ottomane de 1913, la carte établie à l'origine par l'Amirauté britannique en 1917 pour les besoins de la négociation du traité de paix avec la Turquie et la version d'une carte de 1924 du ministère britannique de la guerre annotée en 1933 par le ministère britannique des affaires étrangères. Pareil silence devant de tels éléments de preuve cartographiques constitue une lacune de l'arrêt que je ne puis accepter.

41. Comme il a été indiqué plus haut, les Parties ont également soumis un certain nombre de rapports d'expertise tout particulièrement en ce qui concerne, sans que cette liste soit exclusive, certaines questions bien précises relatives au volet maritime de la présente affaire, telles que celle de savoir si Fasht al Azm est naturellement relié à l'île de Sitrah et celle de savoir si Qit'at Jaradah est effectivement une île ou un haut-fond découvrant. Les conclusions de ces rapports ne coïncident pas à tous égards. Comme ils portent sur des questions essentiellement techniques de géographie physique et que les argumentations des Parties à ce sujet sont diamétralement opposées, je regrette que la Cour n'ait pas fait usage du pouvoir qui est le sien de confier une enquête ou une expertise à une personne ou un organe de son choix sur ces deux questions (article 50 du Statut).

42. En plus des éléments de preuve produits par les Parties, la présente opinion tient compte du comportement général de celles-ci, tel qu'il se

dégage de ces éléments, notamment les effets juridiques éventuels d'un silence prolongé, des accords réciproques des Parties, des admissions faites contre leur propre intérêt et de la présomption *juris tantum* du droit international concernant la souveraineté de l'Etat côtier sur les îles se trouvant dans sa mer territoriale, sauf démonstration parfaitement claire de la thèse contraire.

6. *La définition par Qatar de l'«Etat de Qatar» et par Bahreïn de l'«Etat de Bahreïn» en l'espèce*

43. L'existence d'une péninsule dénommée «la péninsule de Qatar» et d'un archipel compact appelé «les îles de Bahreïn» sont des données objectives de la géographie physique. Il en va de même de leur emplacement respectif dans le secteur méridional du golfe Persique. Les Parties s'opposent toutefois sur l'étendue de leur territoire respectif en tant qu'Etats. De façon générale, pour Qatar, la géographie physique coïncide avec la géographie politique; Bahreïn ne partage pas cet avis. Ce qui veut dire sur le plan pratique que Qatar ne réclame à la Cour aucun territoire appartenant à l'archipel de Bahreïn dans son sens géographique alors que Bahreïn revendique, lui, des lieux, des îles, d'autres formations maritimes ainsi que la mer adjacente appartenant géographiquement à la péninsule de Qatar.

44. La péninsule de Qatar s'avance vers le nord dans le golfe Persique à partir de la baie Dawhat Salwah et, à l'est, au sud de Khor al-Udaid. Elle mesure environ 180 kilomètres de long du nord au sud et 85 kilomètres dans sa plus grande largeur; sa superficie, compte non tenu des îles, est de 14 000 kilomètres carrés environ. Ses ports principaux sont Doha, la capitale, et Umm Said à l'est de la péninsule. Pour Qatar, l'Etat de Qatar est territorialement constitué par la péninsule de Qatar, y compris évidemment Zubarah; les îles voisines de la péninsule situées entièrement ou partiellement dans la mer territoriale de Qatar, telles que les îles Hawar et l'île de Janan; et les autres formations maritimes situées dans cette mer territoriale, notamment les hauts-fonds de Fasht ad Dibal et de Qit'at Jaradah. Bahreïn conteste cette définition de l'étendue territoriale de l'Etat de Qatar.

45. Bahreïn, pour sa part, prétend être un «Etat archipel» qui, selon lui, englobe les «îles de Bahreïn» proprement dites, toutes les îles et autres formations maritimes et eaux situées entre cet archipel et la côte occidentale de la péninsule de Qatar, y compris les îles Hawar et l'île de Janan, les hauts-fonds de Fasht ad Dibal et de Qit'at Jaradah ainsi que la «région dite de Zubarah» dans la partie continentale de la péninsule de Qatar. Il revendique également quelques droits mal définis — affectant le tracé de la limite maritime unique dans le secteur nord de la zone — sur certains anciens bancs d'huîtres perlières du Golfe, qu'il qualifie de «bancs d'huîtres perlières de Bahreïn». Un certain nombre de ces bancs se situent à l'est d'une perpendiculaire idéale joignant le point le plus septentrional de la péninsule de Qatar et la ligne médiane du golfe Persique. Qatar

conteste cette définition politique que donne Bahreïn de l'étendue territoriale et maritime de l'Etat de Bahreïn.

46. Les considérations qui précèdent sont essentielles pour bien comprendre les thèses respectives des Parties. J'estime par conséquent nécessaire de formuler dans la présente introduction quelques observations sur la manière dont les Parties définissent en général leur étendue territoriale et maritime sous réserve des précisions d'ordre matériel et juridique qui seront apportées dans la suite de la présente opinion. Je commencerai par une vérité d'évidence, à savoir l'absence de concordance entre géographie physique et géographie politique. Il arrive certes qu'elles coïncident dans le cas de certains Etats, mais non dans celui d'autres. Mais la question que la Cour est appelée à résoudre est de savoir si elles coïncident dans le cas des Etats parties à la présente instance.

47. M'est dès lors incompréhensible la décision de présenter à titre de preuves des cartes de diverses régions du monde où une île donnée située dans la mer territoriale de l'Etat A appartient à l'Etat B. Cela peut certes se justifier si l'Etat B est titulaire d'un titre territorial sur l'île en cause. Mais si l'Etat B n'est pas en mesure de rapporter la preuve d'un tel titre, le droit international présume que l'île appartient à l'Etat A du fait même qu'elle se situe dans sa mer territoriale. Il s'ensuit que l'Etat qui revendique une île située dans la mer territoriale d'un autre Etat doit rapporter la preuve de son titre sur cette île et doit également prouver que ce prétendu titre est de nature à supplanter le titre que l'Etat côtier tire séparément ou cumulativement de ladite présomption du droit international ou d'autres principes et règles juridiques éventuellement applicables.

48. La charge de combattre une présomption *juris tantum* incombe à la partie qui avance la thèse contraire. L'une des faiblesses les plus graves sur le plan juridique de la «procédure» britannique de 1938-1939 au sujet des îles Hawar c'est qu'elle a précisément été conçue et organisée à rebours. Elle n'est intelligible que si l'on tient compte de la «décision provisoire» britannique antérieure de 1936. C'est cette «décision provisoire» initiale et non rendue publique à l'époque qui a effectivement permis de faire abstraction de la présomption *juris tantum* du droit international. Aussi viserons-nous dans la présente opinion la «procédure» britannique au cours des années trente dans son intégralité, c'est-à-dire l'ensemble de la «période de 1936 à 1939».

\*

49. La meilleure façon en l'espèce de déterminer si géographie physique et géographie politique coïncident et dans quelle mesure — en ce qui a trait à la définition large retenue pour l'étendue territoriale ou maritime des Parties en tant qu'Etats — c'est de s'intéresser plus particulièrement aux définitions retenues par Bahreïn car celui-ci est la Partie qui nie cette concordance non seulement pour Qatar mais aussi pour lui-même.

50. La géographie physique nous apprend que «les îles de Bahreïn» constituent un archipel compact situé à mi-distance le long du golfe Per-

sique entre le flanc occidental de la péninsule de Qatar et la partie du littoral souvent appelée la côte du Hasa ou la côte de Qatif, qui va de Ras Tannurah au nord jusqu'à l'extrémité du Dawhat Salwah à la ville saoudienne de Salwah. Cet archipel se compose: 1) de l'île de Bahreïn elle-même (appelée autrefois «Awal») qui est l'île principale du groupe et qui mesure 43 kilomètres de longueur environ du nord au sud et 18,8 kilomètres de large dans sa plus grande partie; Al Manamah, la capitale, se trouve sur cette île; 2) de deux autres îles principales habitées, la plus grande étant Al Muharraq et l'autre Sitrah, qui se trouvent au nord-est et à l'est de l'île de Bahreïn; 3) des deux petites îles d'Umm Na'asan et Nabi Salih; et 4) d'un certain nombre d'îlots et autres formations maritimes voisines d'importance mineure. La superficie de cet archipel, définie par la géographie physique, est de 652,8 kilomètres carrés environ.

51. Ainsi se présente l'archipel de Bahreïn du point de vue de la géographie physique. Mais le terme «Bahreïn» seul s'est également vu conférer par le passé d'autres significations géographiques. Il a par exemple servi à désigner uniquement l'île de Bahreïn ou «Awal» ou le groupe des trois îles principales de l'archipel, à savoir l'île de Bahreïn, Al Muharraq et Sitrah, à l'exclusion des autres petites îles et îlots. En d'autres termes, le vocable «Bahreïn» a pu parfois désigner dans certains anciens documents ou contextes exclusivement une partie de «l'archipel de Bahreïn» proprement dit. Par exemple, les écrits relatant la conquête de Bahreïn par la Perse en 1783 mentionnent «l'île de Bahreïn» ou «Awal» comme seul territoire conquis. Il n'est pas fait état des autres îles de l'archipel. Le ou les modes par lesquels l'Etat de Bahreïn a acquis un titre sur les autres îles sont inconnus de la Cour. J'oserais aller jusqu'à affirmer que les thèses de la proximité ou contiguïté ne sont probablement pas étrangères à l'interprétation voulant que le titre de Bahreïn s'étendait à l'ensemble de l'archipel de Bahreïn dès lors que l'île principale de Bahreïn avait été conquise. La carte figurant dans l'article de J. Theodore Bent intitulée «Les îles de Bahreïn dans le golfe Persique», publiée en 1890 dans les *Proceedings of the Royal Geographical Society* (reproduction en réduction de cartes de l'Amirauté) définit l'archipel des «îles de Bahreïn» ainsi qu'il est indiqué au paragraphe précédent. (Voir ci-après, p. 448, carte n° 1 de la présente opinion.)

52. A l'inverse, il est aussi historiquement vrai que le nom «Bahreïn» a été utilisé par le passé dans son sens géographique, ainsi que le reconnaissent Lorimer et d'autres, comme visant à la fois «les îles de Bahreïn» et certaines régions sur le continent, telles que le Hasa, le Qatif et le promontoire de Qatar, et même comme visant toute la partie sud-ouest du golfe Persique de Ruus al-Jibal jusqu'à l'embouchure du Chatt al-Arab. On trouve confirmation de cet usage géographique du terme «Bahreïn» dans quelques-unes des plus anciennes cartes soumises à la Cour. Sur la carte accompagnant le rapport de 1879 du capitaine E. L. Durand, ce nom y revêt trois sens différents selon le contexte; il vise: 1) l'archipel de Bahreïn (le rapport a pour titre «Rapport sur les îles de Bahreïn»); 2) l'île de Bahreïn ou Awal (l'île principale de l'archipel est appelée

simplement «Bahreïn»); et 3) la péninsule de Qatar appelée «El Bahreïn».

53. Dans son *Gazetteer of the Persian Gulf, Oman and Central Arabia*, Lorimer parle d'abord de l'«île de Bahreïn» et de chacune des autres îles faisant partie du groupe de Bahreïn pour ensuite énumérer, dans l'article consacré à la «principauté de Bahreïn», les îles de l'archipel de Bahreïn constituant cette principauté. Pour Lorimer donc, le Bahreïn politique, à savoir la «principauté de Bahreïn», coïncidait dans la première décennie du XX<sup>e</sup> siècle avec l'archipel appelé en géographie physique «les îles de Bahreïn» proprement dites. Dans l'article intitulé «La principauté de Bahreïn», article influent à l'époque, Lorimer définit sous la rubrique «Etendue et importance» le Bahreïn politique incontesté dans les termes suivants:

«L'Emirat actuel de Bahreïn se compose de l'archipel formé par les îles *Bahreïn, Muharraq, Umm Na'asan, Sitrah* et *Nabi Salih* et par un certain nombre d'îlots et rochers plus petits qui sont énumérés dans les articles relatifs aux îles. Considérés ensemble, ils forment un groupe compact situé pratiquement au milieu du Golfe ... et qui peut être désigné de façon pertinente, puisqu'il n'a pas de nom reconnu, comme le golfe de Bahreïn.» (*Mémoire de Qatar*, vol. 3, annexe II.3, p. 88.)

54. L'«Etat archipel de Bahreïn», défini par Bahreïn dans la présente procédure et pour ses propres fins, n'a certainement pas grand-chose à voir avec l'archipel formant la «principauté de Bahreïn» de Lorimer. Le premier a une superficie bien plus importante tant du point de vue terrestre que maritime. Et ce «nouveau Bahreïn» ainsi élargi n'est pas non plus le Bahreïn qui existait à l'époque de la médiation entreprise par l'Arabie saoudite ou au 8 juillet 1991, date d'introduction de la présente instance par Qatar, ou encore même le Bahreïn qui s'est présenté devant la Cour en 1994 et 1995 lors de la phase de l'affaire portant sur la compétence et la recevabilité. Il s'agit là d'un autre Bahreïn quant à l'étendue territoriale et maritime qu'il revendique.

\*

55. Bahreïn n'a pas été en mesure de produire à la Cour un instrument international ou interne quelconque qualifiant l'Etat de Bahreïn d'«Etat archipel» et possédant les dimensions qui lui sont attribuées en l'espèce. Absolument pas un. Il prie à vrai dire la Cour de faire une déclaration en ce sens en lieu et place de l'Etat de Bahreïn. Il invoque à cet effet la partie IV de la convention de 1982 sur le droit de la mer. Qatar n'y est pas partie et ne reconnaît pas cette partie de la convention comme étant déclaratoire du droit international coutumier. Bahreïn, quant à lui, est partie à la convention de 1982 mais ne s'est cependant pas acquitté de l'obligation claire et nette que lui imposait de remplir *avant l'introduction de la*

*présente instance* le paragraphe 9 de l'article 47 de la convention en ce qui a trait au tracé de lignes de base archipélagiques :

«L'Etat archipel donne la publicité voulue aux cartes ou listes de coordonnées géographiques et en dépose un exemplaire auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies»

ainsi que des autres obligations que d'autres articles de la partie IV de la convention de 1982 mettent à charge des Etats archipels, obligations qui étaient des éléments essentiels de l'accord conclu dans cette partie de la convention.

56. Même si la partie IV de la convention de 1982 faisait déjà partie du droit international coutumier, les lignes de base archipélagiques de Bahreïn prétendument fondées sur cette partie IV ne seraient pas opposables à Qatar à quelque fin que ce soit, du point de vue territorial ou maritime. Le droit international conventionnel ou général ne connaît pas d'«*Etat archipel secret*», alternant apparitions et disparitions sur la scène judiciaire internationale ou sur la scène des relations internationales en général. Se pose là une question de bonne foi. Quoi qu'il en soit, il vaut la peine de relever à ce stade que la partie IV de la convention de 1982 n'énonce aucune règle particulière pour la délimitation du territoire maritime d'Etats archipels avec d'autres Etats. En matière de *délimitation* maritime, les Etats archipels, tout comme les autres Etats, sont assujettis aux mêmes normes que celles que prévoient d'autres parties de la convention de 1982 et le droit international général.

57. De plus, l'Etat archipel autoproclamé de Bahreïn se singulariserait en l'espèce par le fait de revendiquer un titre territorial sur une région du continent, la «région dite de Zubarah», et d'y avoir toujours exercé son autorité et son contrôle (la thèse générale de Bahreïn au sujet de Zubarah). Dans de telles conditions, comment Bahreïn peut-il se qualifier d'«Etat archipel» au sens de la partie IV de la convention de 1982 sur le droit de la mer? La thèse et la revendication de Bahreïn sur Zubarah contredisent totalement la définition que l'article 46 de la convention de 1982 donne des termes «Etat archipel» et «archipel» car Bahreïn ne plaide pas à titre subsidiaire sa qualité d'«Etat archipel» autoproclamé au sens de la partie IV de la convention. Bahreïn fait valoir en l'espèce qu'il est un tel «Etat archipel» avec ou sans la «région dite de Zubarah». Une aussi monumentale contradiction demeure pour moi une énigme qui ne trouve aucune explication satisfaisante du point de vue logique ou juridique ou des deux points de vue à la fois.

58. Compte tenu de ce qui précède, je ne puis que rejeter, comme le fait l'arrêt, la prétention de Bahreïn à la qualité d'«Etat archipel» au sens de la partie IV de la convention de 1982 sur le droit de la mer et, par conséquent, tout droit qu'aurait l'Etat de Bahreïn à tracer des lignes archipélagiques droites comme le prévoit l'article 47 de cette convention.

## PREMIÈRE PARTIE. LES QUESTIONS TERRITORIALES

## SECTION A. LE TITRE ORIGINARE DE QATAR SUR L'ENSEMBLE DE LA PÉNINSULE, Y COMPRIS SUR ZUBARAH ET LES ÎLES HAWAR ET L'ÎLE DE JANAN ADJACENTES

A. *La distinction fondamentale entre titre « originaire » et titre « dérivé » et autres questions générales de droit international*

59. Le problème de l'établissement d'un titre territorial est au centre des écritures et plaidoiries des Parties sur les « questions territoriales » en litige. Les deux Parties y ont consacré une part considérable de leur temps et de leur argumentation au soutien de leurs revendications respectives de souveraineté sur Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan. Aussi la Cour dispose-t-elle d'une masse considérable de données historiques, diplomatiques et géographiques pertinentes ainsi que d'autres données factuelles et juridiques. Dans la présente partie de l'opinion, nous nous efforcerons de recenser les conclusions juridiques les plus importantes se dégageant de l'application du droit international général à ces données en tenant compte de certaines notions et classifications simples mais tout à fait fondamentales en matière d'établissement de titre sur un territoire terrestre.

60. La première distinction absolument élémentaire à opérer dans les circonstances de l'espèce est celle qui existe entre *titre originaire* et *titre dérivé*. La première de ces deux notions fait intervenir pour la question de la définition du titre à un territoire un élément constitutif lié à la naissance même de l'entité politique ou de l'Etat en cause en tant qu'entité territorialement indépendante ou distincte. Cet élément constitutif fait défaut dans la seconde notion, notamment dans l'hypothèse de l'acquisition d'un titre par un Etat ou une entité politique déjà en existence. Depuis les auteurs classiques, la doctrine juridique internationale distingue entre ces deux notions lorsqu'elle parle par exemple de titre « *ab origine* » ou d'acquisition de titre « *par gains* » de territoire.

61. Il s'ensuit que définir le *titre originaire* sur le territoire d'Etats en voie de formation ou nouveaux est une opération juridique fondamentalement différente de celle qui consiste à se prononcer sur des accroissements ou amputations postérieurs de territoire. Cette différence ne peut que trouver son expression dans le poids relatif attribué aux différents modes d'acquisition de titre reconnus en droit international, opérant séparément ou conjointement. Les considérations politiques, la consolidation historique, la reconnaissance, les présomptions juridiques, l'auto-détermination, la commune renommée, le consentement tacite, y compris l'acquiescement et la tolérance, etc., jouent un rôle juridique bien plus décisif dans le cas de la formation d'un *titre originaire* que dans l'hypothèse de l'acquisition ou de la perte de territoire par un Etat ou une entité politique déjà en existence survenant à la suite de la mise en œuvre de modes d'acquisition tels que l'occupation d'un territoire sans maître, les accroissements progressifs et autres adjonctions de territoire sous l'effet de causes naturelles, la cession par traité, etc.

62. Par exemple, la constitution ou la reconstitution d'un Etat doté d'un territoire donné n'est pas une question qui pourrait être tranchée en se contentant d'invoquer ou d'appliquer les critères définis dans l'affaire de l'*Ile de Palmas* ou dans d'autres affaires du même genre. D'où il suit qu'il convient d'aborder avec une très grande circonspection les questions, telles que le rapport existant entre le titre juridique et les effectivités le cas échéant, si l'opération juridique en cause vise à définir l'assise du territoire primitif d'un Etat donné ou d'une entité politique et territoriale donnée. Dans ce dernier cas de figure, le principe de l'effectivité, envisagé en tant qu'appréhension ou possession effective ou réelle, joue dans un premier temps un rôle plus discret que dans le cas de l'accroissement du territoire d'un Etat par voie de gains.

63. Les critères servant à définir le territoire d'un Etat à la date de sa constitution ou reconstitution ne sont pas nécessairement les mêmes que ceux retenus par Huber pour trancher la question du titre territorial sur une île située dans le Pacifique dans une affaire opposant les Etats-Unis et les Pays-Bas, et ils ne se limitent pas non plus exclusivement à ceux-ci. Par exemple, dans son avis consultatif sur la question de la *Jaworzina* (1923), la Cour permanente de Justice internationale a considéré la reconnaissance comme l'un des éléments constitutifs du titre territorial de la Pologne et de la Tchécoslovaquie reconstituées comme Etats indépendants (*C.P.J.I. série B n° 8*, p. 20). La reconnaissance n'a pas joué un rôle semblable dans l'arbitrage relatif à l'*Ile de Palmas* (1928).

64. La manière selon laquelle les cours et tribunaux internationaux sont normalement saisis de revendications territoriales tend à occulter la distinction dont il s'agit du fait que, dans la majorité des cas, les parties invoquent un *titre dérivé* plutôt qu'un *titre originaire*. Ce n'est certainement pas le cas en l'espèce car Qatar tout autant que Bahreïn ont développé leur argumentation comme s'ils étaient l'un et l'autre titulaires du *titre originaire* sur le territoire de Zubarah, des îles Hawar et de l'île de Janan. Les revendications originaires respectives des Parties reposaient sur l'affirmation selon laquelle les territoires en litige appartenaient à celui qui les revendique depuis leur origine même en tant qu'entités politiques ou Etats individualisés.

65. Dans la présente section de l'opinion, j'examinerai par conséquent un certain nombre d'événements historiques ainsi que d'autres éléments de fait et de droit pertinents afin d'être en mesure de tirer certaines conclusions sur le titre territorial originaire de Qatar et de Bahreïn à l'époque de leur constitution en deux entités politiques distinctes dans le contexte international du Golfe. Cette démarche permettra à mon avis d'élucider certaines questions et rendra par conséquent superflues les argumentations, propositions, revendications ou thèses en sens contraire de l'une ou de l'autre Partie. Je suis aussi convaincu qu'une analyse approfondie de la question de l'étendue territoriale du *titre originaire* en l'espèce contribuera en dernière analyse à la résolution des questions territoriales litigieuses car l'ensemble des éléments de

preuve à ce sujet sont bien plus révélateurs que toute argumentation fondée sur le *mérite* respectif des thèses des Parties à la lumière du droit international.

\*

66. Il y a aussi lieu de relever que les termes «titre» et «mode d'acquisition» ou «mode» ne sont pas utilisés indifféremment dans la présente opinion. Par «titre», nous visons exclusivement le droit à la souveraineté quand il est acquis, ou sa source ou son fondement même. Cette précision s'impose car ce terme est parfois utilisé pour désigner à la fois le processus d'acquisition du droit ou sa source, et même de temps en temps le document établissant ce droit. Je n'emploierai pas le terme «titre» pour décrire le processus effectif par lequel s'acquiert le titre ou la souveraineté territoriale. Je me servirai dans ce cas de l'expression «mode d'acquisition» ou «mode» simplement. Le droit international connaît plusieurs modes ou combinaisons de modes d'établissement ou d'acquisition d'un titre territorial. Je n'exclus à priori aucun de ces modes. Dans la présente opinion, le terme «mode» n'est rien d'autre qu'une description concrète d'un mécanisme factuel ou juridique qui, pour le droit international — système objectif de référence —, est susceptible d'engendrer, par lui-même ou en conjonction avec d'autres mécanismes, un titre sur le territoire en cause. En d'autres mots, le «mode» est le *préalable* et le «titre» la *conséquence*.

67. Quant aux «modes d'acquisition», à savoir les préalables, la distinction classique opérée entre les modes découlant d'une situation de fait et ceux découlant d'une situation de droit ne me pose aucune difficulté. Le caractère factuel ou juridique du processus d'acquisition est sans importance à la condition, cela va sans dire, que celui-ci soit susceptible d'engendrer un titre territorial en droit international dans les circonstances particulières de l'affaire en cause. La conséquence, c'est-à-dire le «titre», vise toujours en revanche une situation de droit. S'agissant du «titre originaire» sur les territoires de Qatar et de Bahreïn, je signalerai aussi que ces deux Etats sont, comme il a déjà été indiqué, le résultat d'une évolution et que la *consolidation historique* est dès lors appelée à jouer un rôle primordial.

68. Charles De Visscher et d'autres auteurs ont attiré l'attention sur le mode d'établissement d'un titre sur un territoire par consolidation historique, c'est-à-dire le processus par lequel des titres relatifs au départ se trouvent consolidés par l'action du temps vis-à-vis d'un autre Etat ou d'autres Etats et, à terme, *erga omnes* par l'application de certaines règles de droit international qui confortent l'élément constitutif initial du titre. Schwarzenberger a défini ces règles comme suit :

«Il s'ensuit que les titres territoriaux obéissent principalement aux règles qui fondent les principes de la souveraineté, de la reconnais-

sance, du consentement et de la bonne foi. L'action conjuguée de ces règles peut transformer des titres relatifs en titres absolus. En règle générale, il [le titre] est l'aboutissement d'un processus progressif s'étalant dans le temps, que la Cour internationale de Justice a judicieusement qualifié de consolidation historique du titre.» (*International Law as Applied by International Courts and Tribunals*, vol. 1, 3<sup>e</sup> éd., 1957, p. 309.)

69. Les règles présidant à l'établissement d'un titre sur un territoire sont en fait des règles découlant dans la pratique des Etats de l'un ou l'autre des principes de droit international mentionnés dans la citation qui précède. C'est en analysant dans une perspective historique l'action conjuguée de ces règles dans les circonstances particulières de l'espèce qu'il est possible de conclure à la consolidation d'un prétendu titre originaire et à son opposabilité juridique à un ou plusieurs autres Etats. Il faut aussi tenir compte des facteurs liés au droit intertemporel car ces principes et les règles qui en découlent peuvent avoir évolué au fil du temps. On peut toutefois tenir pour acquis, en ce qui a trait aux aspects intertemporels de la présente instance, que des droits de souveraineté envisagés dans l'abstrait avaient déjà été supplantés en droit international par une notion de souveraineté fondée sur la possession effective telle que celle-ci a été définie par la doctrine et par la jurisprudence des cours et tribunaux internationaux à partir du XIX<sup>e</sup> siècle.

70. J'accepte toutefois naturellement la règle dont il s'agit dans son intégralité, c'est-à-dire avec toutes les conditions, présomptions et restrictions qui l'accompagnent. Par exemple, si le prétendu titulaire du titre sur un territoire abandonne celui-ci, l'exercice unilatéral de compétences sur ce territoire par un autre sujet de droit est un moyen efficace d'acquérir le titre territorial. Dans ce cas, comme dans celui d'un territoire sans maître, l'exercice unilatéral de la compétence territoriale, par exemple par l'occupation, peut constituer la source ou le fondement d'un titre territorial. S'agissant des présomptions, la règle prévoit que le titre sur le territoire englobe les *dépendances* de celui-ci, telles que ses espaces maritimes et les îles adjacentes situées entièrement ou partiellement dans sa bande de mer territoriale. Le titre sur ces dépendances n'exige pas l'exercice continu et pacifique de la compétence et de fonctions étatiques sur celles-ci, *mais bien sur le territoire principal dont elles relèvent*. La règle présume le contrôle effectif des dépendances. De plus, l'intensité et la continuité de l'exercice de l'autorité ou de l'emprise physique qu'exige la règle en général sont réduites dans certains cas en raison notamment de la nature du territoire, de la présence ou de l'importance numérique de sa population, des besoins effectifs, etc.

71. En plus des règles qui viennent d'être mentionnées, qui découlent du principe de la souveraineté, la présente opinion tiendra aussi compte de celles découlant des principes de la reconnaissance, du consentement et de la bonne foi en raison du rôle tout aussi fondamental qu'elles jouent dans la consolidation historique du titre sur un territoire. Il arrive parfois

même que la reconnaissance et le consentement constituent une source ou un fondement indépendant d'un titre territorial. La reconnaissance et le consentement revêtent une importance particulière car ils empêchent, indépendamment de la faiblesse initiale d'un titre, les Etats qui reconnaissent celui-ci ou y donnent leur consentement d'en contester ultérieurement la validité. Ils tendent d'ailleurs avec le principe de la bonne foi à créer des situations d'*estoppel*. La reconnaissance permet de transformer un titre relatif en un titre absolu. Le consentement, dans son acception la plus large, qui englobe non seulement celui qui est exprimé dans un traité, accord ou autre engagement officiel, mais aussi l'acquiescement, la tolérance et toute autre forme de consentement tacite, est aussi un critère primordial pour statuer sur l'établissement, le maintien et l'opposabilité d'un titre territorial.

\*

72. Quant au rapport existant entre le «titre» et les effectivités, la norme du droit international est claire: *en présence d'un titre*, le rôle des effectivités est toujours subsidiaire. La primauté juridique du titre est incontestable en droit international. Lorsqu'elles contredisent le titre, les effectivités voient disparaître le poids juridique qui peut leur être accordé dans d'autres circonstances. Ce n'est qu'à défaut de titre ou de la preuve de celui-ci que les effectivités peuvent jouer un rôle déterminant, si les autres circonstances le permettent, pour désigner le titulaire du titre. Dans les autres cas, les effectivités peuvent servir soit à confirmer le titre, soit éventuellement, si celui-ci n'est pas parfaitement incontestable, à l'interpréter, et ce compte tenu toujours dans des cas concrets de la nature du «titre» invoqué et des spécificités de la norme de droit international applicable en l'espèce.

73. Il semble en principe que les Parties s'accordent pour dire que le «titre» prime les effectivités en tant que facteur générateur de souveraineté. Mais je suis moins certain du sens qu'elles attribuent au terme «effectivités». Les conseils dans la présente instance et plus particulièrement ceux de Bahreïn ont d'ailleurs utilisé le terme «effectivités» pour désigner tout si ce n'est le «titre» et, même dans certains contextes et non sans contradictions, le «titre» lui-même. Je ne saurais accepter un tel abus du langage juridique. En règle générale, ce terme décrit en droit international le *fait* de l'exercice intentionnel de la compétence ou de fonctions étatiques dans un territoire donné indépendamment du *droit* à cet exercice, c'est-à-dire de la question de la détermination du titulaire du titre. Les effectivités ne constituent donc pas un «titre» en elles-mêmes mais un élément de fait qui peut confirmer le «titre» ou qui, dans certaines circonstances et dans le respect de certaines conditions établies par le droit international, peut conduire à l'acquisition d'un «titre». Les effectivités peuvent être ainsi un «mode» d'acquisition du «titre» dans ces circonstances et conditions, mais elles ne constituent pas un «titre» en elles-

mêmes même dans ces cas de figure. Pour déterminer si les effectivités valent «titre», il faut se reporter aux règles du droit international et tenir dûment compte des circonstances particulières de l'affaire (nature des actes, défaut de titre antérieur, etc.).

74. Par exemple, à défaut de titre, l'occupation en tant que manifestation de l'effectivité peut être considérée comme constitutive d'un «titre» ou comme «val[ant] titre» pour reprendre l'expression employée par Huber dans l'arbitrage relatif à l'*Ile de Palmas*. Mais ce n'est pas chaque forme d'occupation qui constitue une effectivité susceptible d'engendrer un titre ou de valoir titre en droit international. Comme l'explique Huber lui-même, il faut que cette occupation soit effective, pacifique et continue. Il faut en outre que le territoire occupé soit une *terra nullius* ou, comme l'a expliqué Rousseau, «un territoire soustrait par un acte juridique régulier à une compétence étatique antérieure» («Principes de droit international public», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, t. 93 (1958), p. 415). En d'autres mots, l'occupation doit s'exercer sur une *terra nullius* ou un territoire sans maître pour être susceptible d'engendrer, si les autres circonstances le permettent, un titre territorial en droit international. Quant à la nature des actes eux-mêmes, la Cour a précisé dans sa jurisprudence que ceux-ci doivent être accomplis à titre de souverain. Ce qui exclut de la notion d'effectivités au sens du droit international les actes accomplis par des personnes physiques ou des groupes agissant à titre privé ou pour leurs propres fins.

75. Outre le cas où il y a occupation effective, pacifique et continue d'une *terra nullius*, les effectivités peuvent également avoir un rôle à jouer comme preuve d'un titre revendiqué sur un territoire acquis par un autre mode que l'occupation ou de l'exercice de ce titre. Mais encore une fois chaque acte invoqué comme effectivité ne constitue pas nécessairement en droit international une effectivité pouvant être admise en tant que preuve du titre ou de l'exercice de celui-ci. Les actes doivent être des actes publics et pacifiques de nature étatique, c'est-à-dire être une manifestation de l'autorité étatique attribuable à l'Etat en cause. L'acte en question, s'il n'a pas été accompli à titre de souverain ou n'est pas attribuable en tant que tel à l'Etat en cause, ne vaudrait pas preuve du titre territorial ou de l'exercice de celui-ci.

76. Au demeurant, les effectivités ne sont pas la seule manifestation ou le seul mode de preuve du titre dont il faille tenir compte. Le comportement général des parties, englobant le cas échéant les aveux et les actes de reconnaissance émanant de tierces parties intéressées, est plus souvent révélateur du titulaire du titre, surtout s'il s'agit d'un titre originaire, que de prétendues effectivités qui plus souvent que non laissent fortement à désirer. Reste enfin l'élément intertemporel. Les cours et tribunaux internationaux ont recours aux «dates critiques» et aux «périodes critiques» pour distinguer les effectivités recevables dans un cas donné d'autres prétendues effectivités éventuelles. Sans oublier que le *statu quo* dont conviennent les parties au différend entre lui aussi en ligne de compte.

*B. Les origines des familles régnantes de Qatar et de Bahreïn et l'établissement des Al-Khalifah dans les îles de Bahreïn en 1783*

77. Le «système tribal» était le mode d'organisation socio-politique ayant cours antérieurement dans la péninsule Arabique, la plupart des tribus bédouines étaient nomades (*bedu*) même s'il y avait aussi des tribus et des personnes sédentarisées (*hadar*) principalement dans les zones et villes situées le long de la côte. La sédentarisation des tribus a pris du temps, elle ne s'est pas faite d'un seul coup ou de manière uniforme. C'est ainsi que tribus nomades et tribus sédentarisées ont longtemps coexisté, du moins dans la région du promontoire de Qatar. Il y avait aussi des tribus partiellement nomades. Mais les *hadar* ont fini par dominer la vie politique du fait de l'importance économique fondamentale de la mer (commerce, pêche perlière, etc.). La plupart des tribus qui ont atteint le promontoire de Qatar par la voie terrestre sont originaires d'Arabie centrale, y compris les familles régnantes actuelles de Qatar et de Bahreïn.

78. Selon Qatar, la tribu des Al-Maadid, y compris les aïeux de la famille des Al-Thani, ainsi que les Al Bu Kawara qui leur étaient étroitement liés, émigrèrent d'Ashayquir dans le Washm à Jabrin, oasis située en Arabie centrale, et de là dans la péninsule de Qatar où ils s'installèrent d'abord à son extrémité sud-ouest près de Salwah, pour ensuite se déplacer vers le nord-ouest, dans la région de Zubarah et près de Ruways où le groupe des Al-Maadid s'installa tandis que les Al Bu Kawara se dirigèrent vers le nord-est de la péninsule où ils entreprirent de construire la localité de Fuwayrat à proximité de Musallam à Al-Huwayla. Le peuplement de la partie nord-est de Qatar s'accéléra lorsque les Al-Khalifah partirent pour Bahreïn et que la région de Zubarah fut détruite. C'est à Fuwayrat que vint s'installer Thani, qui donna son nom à la dynastie. Par la suite, Mohamed bin Thani quitta Fuwayrat pour s'installer à Doha, devenant le gouverneur de Bida et s'élevant au rang de cheikh suprême de Qatar dans les années 1850.

79. Quant à Bahreïn plus particulièrement, mais aussi de façon générale, la famille des Al-Khalifah est une branche ou section de la tribu des Al-Utub. Il semble que celle-ci, qui était elle aussi originaire d'Arabie centrale, soit d'abord arrivée dans la péninsule de Qatar et qu'elle se soit installée en 1715 dans la région de Zubarah où ses membres demeurèrent près de deux ans, après quoi ils se rendirent au Koweït. Là, la tribu se divisa en trois branches: les Bin Khalifah, dont descend la famille de l'actuel souverain de Bahreïn, les Bin Sabah et les Al-Jalahma. En 1766, les branches Bin Khalifah et Al-Jalahma quittèrent Koweït pour se rendre à Bahreïn, qui était occupé par les Persans depuis 1753 et, de là, dans la péninsule de Qatar où, en 1768, elles construisirent un fort dénommé Al-Murair, à quelque distance des murs de la ville de Zubarah (à 1,5 kilomètre environ). Ils s'installèrent pendant dix-sept ans environ dans la région de Zubarah, contribuant au développement de l'activité perlière de la ville et y acquérant une position assez prééminente.

80. Mais en 1783, les Utub (c'est-à-dire les branches des Bin Khalifah

et des Al-Jalahma), avec l'aide d'autres tribus arabes, y compris des tribus qataries, s'emparèrent de Bahreïn qu'elles enlevèrent aux Persans en représailles à des attaques lancées antérieurement contre la ville de Zubarah par le gouverneur persan de Bahreïn. A l'issue d'une lutte pour la conquête du pouvoir sur l'île, les Bin Khalifah devinrent la famille régnante à Bahreïn et s'installèrent sur l'île tandis que la branche des Al-Jalahma revint à Qatar. En d'autres mots, les Al-Khalifah abandonnèrent l'emplacement où ils s'étaient installés dans la région de Zubarah. Le premier souverain Al-Khalifah de Bahreïn fut Ahmad bin Khalifah, appelé par la suite Ahmad le conquérant.

81. Dans le «système tribal», les liens entre une tribu et un territoire s'établissaient par le fait même de l'«implantation». Si une tribu abandonnait le lieu où elle s'était installée, ses liens territoriaux disparaissaient bien qu'il se pût que subsistent des liens personnels avec d'autres cheikhs, tribus ou branches de tribus, mais à distance. En s'installant de leur plein gré sur l'île de Bahreïn en 1783, les Al-Khalifah ont quitté leur lieu d'implantation antérieur dans la région de Zubarah et par conséquent la seule base territoriale dont ils disposaient dans la péninsule de Qatar depuis leur arrivée en 1766. Les Al-Thani, par contre, n'ont pas quitté la région de Doha, ils ont toujours conservé cette base territoriale dans la péninsule de Qatar. C'est ainsi que les tribus locales se sont mises à considérer ceux qui exerçaient l'autorité à Doha et à Bida comme les chefs de Qatar bien qu'il ait fallu longtemps à ces derniers pour exercer effectivement leur autorité sur l'ensemble des tribus et du territoire de la péninsule. Ecrivant à une époque où les cheikhs de Bahreïn revendiquaient encore une certaine autorité symbolique sur Qatar, Palgrave signale, dans son *Narrative of a Year's Journey through Central and Eastern Arabia (1862-1863)*, que:

«Bin Thani, le gouverneur de Biddah est généralement reconnu comme le chef de toute la province qui dépend elle-même du sultan d'Oman; et pourtant, le résident à Biddah n'a en fait que très peu d'autorité sur les autres villages, où les habitants règlent leurs affaires avec leur propre chef local, de sorte que Bin Thani n'est qu'une sorte de collecteur en chef, de percepteur général, dont l'activité se résume à percevoir le tribut annuel des pêcheurs de perles.» (Contre-mémoire de Qatar, vol. 2, annexe II.75, p. 415.)

82. L'installation de la famille des Al-Khalifah dans les îles de Bahreïn, les Al-Thani étant demeurés eux sur le continent, est un événement historique important pour bien comprendre la suite de l'évolution territoriale des deux pays. On peut même ajouter avec le recul qu'à partir de ce moment même la configuration territoriale future de Bahreïn et de Qatar en tant qu'entités politiques distinctes s'est ébauchée dans ses grandes lignes. Bahreïn a commencé à être considéré comme l'archipel formé des îles de Bahreïn et Qatar comme un pays continental situé dans la péninsule de Qatar, et ce non seulement par les habitants de l'endroit mais

aussi, principalement, par les puissances étrangères que l'histoire allait appeler à participer à la création et à l'édification des Etats modernes de Qatar et de Bahreïn.

*C. Les effets juridiques découlant de l'établissement des Al-Khalifah dans les îles de Bahreïn sur le titre territorial*

83. En droit international, la possession, pour qu'elle engendre un titre territorial, exige l'*animus possidendi* et le *corpus possessionis*. Je suis disposé à reconnaître que les Al-Khalifah, après avoir quitté le lieu où ils s'étaient installés dans la région de Zubarah en 1783, ont parfois, et avec une intensité variant selon le moment, exprimé un certain *animus* en ce qui a trait à la péninsule de Qatar sous le couvert de tentatives visant à se faire reconnaître une certaine prééminence parmi les tribus qataries ou certaines de celles-ci, ainsi qu'à éliminer le risque de voir la péninsule se transformer en une menace pour la sécurité des îles de Bahreïn. Mais cet *animus* des souverains Al-Khalifah de Bahreïn n'a jamais débouché sur la création d'une entité administrative ou territoriale qui leur soit propre dans la péninsule de Qatar, sur la création d'une entité territoriale ou politique commune entre les îles de Bahreïn et la péninsule de Qatar ou une partie de celle-ci, ou encore sur la reconnaissance par les puissances de l'existence d'une telle entité politique ou administrative commune de quelque forme que ce soit.

84. S'agissant de l'élément objectif de la possession susceptible d'engendrer un titre, il est tout à fait évident à la lumière des documents historiques et diplomatiques présentés par les Parties que Bahreïn n'avait pas le *corpus possessionis* dans la péninsule de Qatar entre 1783 et 1868. Pendant cette longue période de près de quatre-vingt-cinq ans, les souverains Al-Khalifah de Bahreïn n'étaient ni ne prétendaient même être en possession d'une partie quelconque de la péninsule de Qatar ou d'une des îles qui lui sont adjacentes. Ce n'est d'ailleurs qu'en 1873 que le souverain de Bahreïn a saisi les Britanniques de ses premières prétentions sur Zubarah qui faisait alors partie du *kaza* ottoman de Qatar! Et ce n'est également qu'en 1936 que la revendication de Bahreïn à l'égard des îles Hawar a été soumise aux Britanniques! De 1783 à 1868 par conséquent, les souverains de Bahreïn n'exerçaient le *corpus* sur aucun territoire de la péninsule de Qatar ou d'îles adjacentes à celle-ci, qui ferait d'eux les possesseurs d'un titre territorial au regard du droit international parce que cette possession était soit *effective* soit *précaire*.

85. La thèse de Bahreïn selon laquelle il a exercé effectivement son autorité de 1783 à 1868 dans la péninsule de Qatar ne repose dès lors pas sur une sorte de possession effective ou réelle du territoire, mais plutôt sur une prétendue intention d'exercer sa prééminence dans la péninsule ainsi que sur de prétendus liens d'allégeance de certaines tribus vis-à-vis des souverains Al-Khalifah de Bahreïn, les Naim (tribu nomade) dans le cas de la «région dite de Zubarah» et les Dowasir dans le cas des îles Hawar. Nous examinerons plus loin ces prétendus «liens d'allégeance».

86. Contentons-nous pour l'instant de souligner que ni le moyen tiré de l'*animus* ni celui tiré des liens d'allégeance ne signifiaient que les souverains Al-Khalifah de Bahreïn étaient en possession effective d'un territoire dans la péninsule de Qatar de 1783 à 1868. Bahreïn n'est entré en possession d'une partie de Jazirat Hawar qu'en 1937 à la suite d'une occupation clandestine opérée après la « décision provisoire » britannique de 1936 sur les îles Hawar. Il suffit ici de relever que cette occupation, du fait de la date même à laquelle elle s'est produite et indépendamment de sa qualification en droit international, ne saurait avoir d'effets rétroactifs interrompant le processus de formation et de consolidation du titre originnaire des souverains Al-Thani sur le territoire de l'ensemble de la péninsule de Qatar et des îles qui lui sont adjacentes.

87. De plus, on ne trouve dans le dossier aucun élément attestant l'exercice par les Al-Khalifah d'une autorité territoriale — même pendant la période où ils étaient établis dans la région de Zubarah (de 1766 à 1783) — sur d'autres parties de la péninsule de Qatar. Bahreïn affirme cependant qu'un *qadi* de Zubarah, relevant de l'autorité des Al-Khalifah, avait attribué les îles Hawar aux Dowasir. On ne trouve nulle trace de ce prétendu acte juridictionnel dans les documents présentés à la Cour. Les conseils de Bahreïn se sont d'ailleurs efforcés de l'établir au moyen de preuves de seconde main, comme les prétendues « déclarations sous serment » et les témoignages de particuliers, peut-être intéressés, relatant ce qu'ils avaient entendu dire (ouï-dire).

88. La conclusion générale à laquelle je parviens à ce sujet, c'est que les Al-Khalifah, après être partis s'installer de leur plein gré dans les îles de Bahreïn en 1783, ont abandonné leur ancien titre territorial dans la région de Zubarah et n'ont acquis avant 1868 aucun nouveau titre de *nature territoriale* sur cette région ou toute autre région de la péninsule de Qatar ou sur les îles et étendues maritimes adjacentes à celle-ci. L'absence de possession effective en droit international, du fait de l'inexistence du *corpus possessionis*, est manifeste de 1783 à 1868, tout à fait indépendamment de l'éventuelle prééminence symbolique des Al-Khalifah parmi les tribus de la péninsule pour des raisons de prestige ou pour d'autres considérations. Il est aussi parfaitement clair que les Al-Khalifah, même lorsqu'ils étaient établis à Zubarah (1766-1783), n'étaient pas les souverains de Qatar. Ils ne constituaient pas, que ce soit avant ou après 1783, une dynastie régnant sur l'ensemble des tribus et du territoire de la péninsule de Qatar comme les conseils de Bahreïn se sont employés à le laisser entendre au cours de la procédure. Qatar n'a dès lors pas à prouver la perte par les Al-Khalifah de tout titre sur Qatar pour établir son propre *titre originnaire*. Il incombe à Bahreïn — dans la mesure où il avance une proposition contraire — de prouver que le titre territorial existait réellement dans la mesure indiquée et n'est pas devenu caduc à la suite de l'installation des Al-Khalifah dans les îles de Bahreïn en 1783. Ce que « les Britanniques » pensaient ou non au cours de la première moitié du XIX<sup>e</sup> siècle n'est pas en litige, ce qui l'est c'est ce qui constitue en ce siècle-là un titre territorial au regard du droit international.

*D. La présence de la Grande-Bretagne dans le Golfe et le maintien de la paix en mer*

89. Les Européens arrivèrent au XVII<sup>e</sup> siècle dans le Golfe qui jouxait l'une des routes commerciales vers l'Inde. Les premiers furent les Portugais qui établirent des forts à Ormuz et à Bahreïn. Le monopole commercial que ceux-ci exerçaient dans le Golfe fut d'abord contesté par les Hollandais qui possédaient des comptoirs sur le littoral persan. Un peu plus tard vinrent les Britanniques qui, de concert avec la Perse, parvinrent à expulser les Portugais du Golfe, le dernier comptoir hollandais étant aussi abandonné en 1766. Par la suite, la Grande-Bretagne exerça un quasi-monopole sur le commerce extérieur dans les ports du Golfe et demeura la seule puissance étrangère dans la région jusqu'à l'arrivée des Ottomans quelques décennies plus tard.

90. A la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle, d'autres raisons, en plus des intérêts commerciaux, poussèrent aussi la Grande-Bretagne à s'intéresser davantage au Golfe. La présence de plus en plus marquée des Britanniques en Inde faisait du Golfe une zone de grande importance stratégique pour les Gouvernements britanniques qui se sont succédé. Le commerce maritime avait par la même occasion considérablement progressé mais la piraterie aussi, à un tel point que les Britanniques appelèrent la frange de la côte méridionale du Golfe la «côte des pirates». A partir de 1797, des navires britanniques furent attaqués à de nombreuses reprises par des tribus arabes dirigées par les Qawasim installés à Ras Al-Khaimah. Il fallut vingt-deux ans aux Britanniques, de 1797 à 1819, pour vaincre les tribus arabes dirigées par les Qawasim.

91. Mais en 1819 d'importantes forces rassemblant des navires britanniques et des navires de la Compagnie des Indes orientales parvinrent finalement à s'emparer de Ras Al-Khaimah. Les Britanniques se rendirent également dans d'autres ports de la «côte des pirates» où ils démolirent leurs moyens de défense militaires ainsi que les grands navires de guerre qui s'y trouvaient. De telles mesures furent aussi prises contre les cheikhs de Bahreïn dans les îles de Bahreïn. Il vaut la peine de relever que, *lorsque les Britanniques assurèrent leur mainmise sur le Golfe, les souverains de Bahreïn étaient déjà établis dans les îles de Bahreïn*. Les premiers contacts entre les Britanniques et les Al-Khalifah ne se firent pas à l'endroit où ceux-ci s'étaient établis précédemment à Zubarah ou dans les îles Hawar, mais bien dans les îles de Bahreïn.

92. A la suite de ces événements, les Britanniques signèrent avec chacun des cheikhs des accords comportant l'engagement par ceux-ci de conclure ultérieurement un traité de paix général. Le traité de paix général fut conclu en janvier 1820 et les cheikhs de la côte des pirates ainsi que les deux cheikhs bahreïnites exerçant le pouvoir dans les îles de Bahreïn devinrent chacun à leur tour partie à ce traité. Les signataires arabes s'engageaient par celui-ci à s'abstenir à l'avenir de tout acte de pillage et de piraterie, par opposition à la «guerre reconnue». Le traité comportait aussi diverses dispositions visant à assurer qu'ils respectent rigoureuse-

ment leurs nouvelles obligations conventionnelles, parmi lesquelles figuraient l'adoption par les tribus d'un pavillon distinctif commun et la mise en place d'un régime d'immatriculation des navires pour en permettre l'identification.

93. Pour faire respecter le traité de 1820, les Britanniques postèrent des forces navales permanentes dans le Golfe, qui se chargèrent de réprimer directement les actes de piraterie commis par la suite, dont plusieurs, estimait-on, avaient été perpétrés par des tribus de Qatar et de Bahreïn. Mais les actes de piraterie et d'agression entre tribus arabes se poursuivirent, ce qui avait pour effet de désorganiser le commerce britannique et arabe. C'est ainsi que fut conclue en 1835, sur la proposition des Britanniques, une trêve maritime qui fut renouvelée d'année en année. En 1836, les Britanniques imposèrent aussi une ligne d'interdiction *de facto* entre la côte persane et la côte arabique, au-delà de laquelle les tribus ne pouvaient se livrer à des actes d'hostilité. Un traité de paix maritime perpétuel fut enfin signé en août 1853 par la Grande-Bretagne et les chefs des «émirats de la côte la Trêve».

94. La domination britannique a contribué au maintien de la paix maritime dans le Golfe. Les Britanniques ont par exemple infligé des amendes et aidé à la récupération de biens pillés. Ils ont aussi été amenés par la force des choses à intervenir dans des différends locaux, appuyant parfois un cheikh plutôt que l'autre. Mais l'influence dominante qu'ils ont exercée dans le Golfe à partir de 1820 sur les affaires des chefs arabes avait surtout un caractère concret et non juridique. Les initiatives prises pour établir et maintenir la paix maritime ainsi que d'autres mesures adoptées en 1838 et 1847 en ce qui concerne la traite des esclaves permirent aux Britanniques d'intervenir pour garantir l'exécution d'*obligations conventionnelles*. Mais la Grande-Bretagne n'a pas établi sa suprématie sur les chefs arabes pour ce qui est de leurs autres affaires intérieures ou extérieures. Elle n'a pas non plus revendiqué ou proclamé sa suzeraineté ou souveraineté sur eux par voie de traité ou par tout autre moyen. En 1892, un nouveau mécanisme de protection a vu le jour, celui des «accords exclusifs», mais les territoires des différents chefs arabes dans le Golfe ne sont jamais devenus des territoires de la Couronne britannique.

#### *E. Rupture des liens historiques entre les souverains Al-Khalifah de Bahreïn et Qatar (1868-1871)*

95. Les Al-Khalifah acquièrent leur titre sur les îles de Bahreïn par conquête, mode d'acquisition de territoires que n'excluait pas le droit international du XVIII<sup>e</sup> siècle. Mais la consolidation de leur titre sur ces îles exigea un certain temps car les Al-Khalifah n'étaient point les seuls acteurs politiques dans la région, sans oublier non plus les luttes de pouvoir entre les cheikhs Al-Khalifah.

96. De 1783 jusque 1820 environ, les Persans, Mascate et plus particulièrement les Wahhabites s'affrontèrent pour exercer leur mainmise sur l'île de Bahreïn de sorte que les souverains Al-Khalifah furent parfois

obligés de se soumettre à l'une ou l'autre de ces puissances. La menace était permanente, en premier lieu celle des Wahhabites qui, après avoir occupé la côte du Hasa en 1795 avec l'aide des Naim (la tribu prétendument fidèle aux Al-Khalifah) et d'autres membres de tribus, mirent le siège devant Zubarah et d'autres localités du nord de la péninsule de Qatar. En 1802-1803, les Wahhabites avaient en théorie obtenu la soumission de tous les habitants de la côte du golfe Arabique, de Bassorah à Mascate; ils s'intéressèrent aussi à l'île de Bahreïn elle-même, exigeant notamment des souverains de Bahreïn qu'ils acquittent le *zakat*.

97. En 1809, les Wahhabites avaient soumis Qatar à leur domination et les îles de Bahreïn, qui étaient alors gouvernées à partir de Zubarah à Qatar, succombèrent elles-mêmes à leur puissante influence. A partir de 1809, l'influence des Wahhabites s'étendit sur Bahreïn, pour aboutir à leur mainmise sur les îles en 1810-1811. En 1810, fut créé un gouvernement wahhabite rassemblant le Qatif, Qatar et Bahreïn et ayant son siège sur l'île de Bahreïn. L'influence wahhabite continua à se faire sentir par intermittence dans la région jusque vers 1860.

98. D'autres menaces venant de la péninsule de Qatar se profilèrent aussi à l'horizon après 1811. Par exemple, Rahmah bin Jarb, associé à d'autres, au nombre desquels figurait parfois le souverain de Mascate, affronta à plusieurs reprises les cheikhs Al-Khalifah à partir principalement de Qatar dont «les côtes occidentale et septentrionale ... sont parsemées de nos jours des ruines des forts qui auraient été construits par Rahmah» (mémoire de Bahreïn, vol. 3, annexe 83, p. 445).

99. Mascate fit planer de nouvelles menaces sur Bahreïn dans les années 1820 et, en 1830, les Wahhabites parvinrent à soumettre à nouveau les cheikhs de Bahreïn. Les années 1830 virent aussi de nouvelles menaces peser sur la côte du Hasa, cette fois du fait des forces égyptiennes qui avaient entrepris une expédition pour appuyer les Ottomans. Malgré les assurances données par la Grande-Bretagne qu'elle protégerait Bahreïn, les souverains Al-Khalifah reconnurent néanmoins la suprématie de l'Égypte en 1839 et versèrent tribut cette année-là aux Égyptiens, eux-mêmes vassaux de la Porte. Les Wahhabites continuèrent de jouer un rôle dans les affaires de Bahreïn en intervenant dans les luttes de pouvoir entre cheikhs bahreïnites rivaux de 1840 à 1860. De plus, en 1835 et 1851, des habitants de Qatar profitèrent de la présence des Wahhabites pour s'opposer aux efforts déployés par les cheikhs de Bahreïn pour exercer leur autorité dans la péninsule (mémoire de Qatar, vol. 3, annexe 11.5, p. 201 et 207). A une certaine époque même, entre 1852 et 1866, l'émir wahhabite eut un représentant à Doha (*ibid.*, p. 207).

\*

100. Pesait donc sur Bahreïn, au cours des premières décennies du XIX<sup>e</sup> siècle, un nombre suffisant de menaces extérieures nous fondant à présumer que les souverains de Bahreïn ont dû peut-être constamment s'efforcer de maintenir ou d'étendre leur autorité effective sur le territoire

de la péninsule de Qatar. La thèse contraire défendue par Bahreïn en l'espèce est encore moins probable si l'on tient compte de la situation politique interne existant à cette époque dans l'île de Bahreïn. La vie politique à Bahreïn avait été marquée par des luttes internes depuis la conquête de l'île. Les règles en matière de succession étaient si vagues qu'elles suscitaient souvent des antagonismes entre fils et neveux du souverain.

101. Du début de l'installation des Al-Khalifah sur l'île de Bahreïn jusqu'en 1860 environ, voire jusqu'au début du règne du cheikh Issa bin Ali en 1869, l'histoire de la domination des Al-Khalifah à Bahreïn fut entrecoupée de diverses tentatives de prise de pouvoir sur l'île, certaines couronnées de succès, d'autres non. Il y eut parfois aussi des cosouverains. Ce n'était certainement pas le meilleur moyen, même si l'intention pouvait y être, d'exercer une autorité territoriale effective sur le continent.

102. Ces luttes internes eurent souvent des répercussions au Qatar tout proche, mais cela ne signifie nullement que les souverains de Bahreïn exerçaient leur autorité sur le territoire de la péninsule — bien au contraire. C'est justement parce que cette autorité était inexistante ou ne se manifestait pas effectivement dans la péninsule que les cheikhs Al-Khalifah luttant pour s'emparer du pouvoir sur l'île de Bahreïn vinrent à Qatar. Le conflit opposant le cheikh Abdullah bin Khalifah à son petit-neveu, le cheikh Mohamed bin Khalifah, qui exerçaient en commun le pouvoir à l'époque, en est un bon exemple. Expulsé de Bahreïn en 1842, le cheikh Mohamed se réfugia au fort Murair à l'extérieur des murs de la vieille ville de Zubarah. Il resta là-bas jusqu'en avril 1843. Puis, avec l'aide des Qataris, il reprit Muharraq et renversa le cheikh Abdullah qui, expulsé à son tour de Bahreïn, chercha à nouer des alliances à la fois avec les Wahhabites et les Persans en vue de reprendre le pouvoir sur l'île de Bahreïn (voir Lorimer, mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.3, p. 206, 276-277 et 279-286).

103. Les souverains Al-Khalifah parvinrent à se maintenir dans les îles de Bahreïn en raison de la protection que leur assuraient les Britanniques. La protection des îles de Bahreïn devint un trait constant de la politique britannique. La Grande-Bretagne a toujours protégé Bahreïn, c'est-à-dire les «îles de Bahreïn», des menaces extérieures (par exemple dans les années 1820, de la menace que représentait Mascate; en 1835 et 1859 lorsque les tensions s'accrurent entre Bahreïn et l'émir wahhabite; en 1843 et 1869 lorsque la Perse revendiqua à nouveau la souveraineté sur l'île de Bahreïn, etc.), ainsi que d'autres menaces venant de la péninsule de Qatar. Mais, parallèlement, la Grande-Bretagne n'appuyait pas les interventions des souverains Al-Khalifah ou leurs revendications sur le continent et les îles adjacentes, à savoir la péninsule de Qatar et ses îles.

104. Lorsque le cheikh Mohamed de Bahreïn entreprit par exemple en 1861, en riposte à la menace wahhabite, de faire le blocus de la côte du Hasa et de harceler les pêcheurs de perles du Qatif et de Damman, les Britanniques firent intervenir leurs forces navales et le cheikh de Bahreïn fut contraint d'obtempérer. Un peu plus tard, en mai 1861, Felix Jones, le résident politique britannique dans le golfe Persique exigea du cheikh

Mohamed (ainsi que d'autres cheikhs de Bahreïn) qu'ils concluent un accord avec la Grande-Bretagne, *l'accord du 31 mai 1861*, par lequel les cheikhs de Bahreïn s'engageaient à s'abstenir de commettre des agressions maritimes de quelque nature que ce soit (mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 8, p. 110).

105. Après l'accord de 1861 où il n'est question ni de Qatar ni de la péninsule de Qatar, les souverains de Bahreïn se retrouvèrent les mains liées par les obligations conventionnelles qu'ils avaient contractées vis-à-vis de la Grande-Bretagne. Ils ne pouvaient recourir à la force pour affirmer ou exercer leur autorité sur le continent sans l'autorisation de la Grande-Bretagne. La politique de non-intervention adoptée par les Britanniques à l'égard du continent, appliquée par l'accord aux souverains de Bahreïn, devint à partir de ce moment un élément matériel important de la formation et de la consolidation du titre des souverains Al-Thani sur le territoire de la péninsule de Qatar et des îles adjacentes. Les seuls accrocs à cette politique britannique constante furent les «décisions» de 1936 et 1939 concernant les îles Hawar ainsi que la décision de 1947 divisant les fonds marins en ce qui a trait à ces îles et aux hauts-fonds de Dibal et de Qit'at Jaradah.

106. Enfin, il convient aussi de relever que l'occupation de l'île de Bahreïn par les Arabes ne mit pas un terme à la revendication de souveraineté sur Bahreïn formulée par le Gouvernement persan. Cette revendication fut régulièrement renouvelée après 1843, notamment en 1869 et dans les années vingt pour n'être abandonnée qu'en 1970, soit un an avant la fin de la présence politique britannique dans le Golfe. Comme il a déjà été indiqué, conformément à sa politique visant à protéger Bahreïn, c'est-à-dire les îles de Bahreïn, la Grande-Bretagne a toujours combattu et refusé de reconnaître cette revendication, décidant même en 1843 de résister par la force à toute tentative du Gouvernement persan de stationner des troupes sur l'île de Bahreïn. Mais le point le plus intéressant à relever pour la question qui nous occupe est le fait que, *aux yeux de l'Iran, Bahreïn se limitait exclusivement à l'île ou aux îles de Bahreïn*, et n'englobait pas la péninsule de Qatar ou les îles qui lui sont adjacentes, fût-ce même en partie. Il s'agit là d'un témoignage historique important émanant d'un Etat voisin du Golfe, puissant et intéressé.

\*

107. Compte tenu de ce qui précède, laisser entendre que la question de l'exercice de l'autorité effective dans la péninsule de Qatar entre 1783 et les années 1860 se ramène à la seule question des rapports entre les souverains de Bahreïn et ceux de Qatar, c'est contredire la vérité historique. L'affirmation de Bahreïn selon laquelle ce n'est que lorsque l'autorité territoriale des souverains de Qatar s'est progressivement étendue que celle des souverains de Bahreïn a reculé dans la péninsule de Qatar (mémoire de Bahreïn, par. 64) est incontestablement erronée sur le plan historique et ne peut être qu'écartée.

108. En 1783, les Al-Khalifah se sont établis de leur plein gré sur l'île de Bahreïn et c'est ainsi qu'a cessé l'exercice continu de leur autorité territoriale effective sur la région de Zubarah dans la péninsule de Qatar. Ils ont perdu, sans jamais la récupérer, la région de Zubarah où ils étaient installés et n'ont dès lors plus été en mesure d'établir une nouvelle base territoriale dans la péninsule de Qatar ou sur les îles adjacentes ou sur les deux jusqu'aux «décisions» britanniques de 1936 et 1939. Ils semblent toutefois avoir continué de revendiquer épisodiquement une sorte de vague prééminence sur des tribus demeurant dans la péninsule de Qatar, mais cette intention ne s'est jamais traduite par la prise de possession matérielle d'une portion de territoire de la péninsule ou des îles adjacentes. A un moment donné, vers le milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, les souverains Al-Khalifah de Bahreïn ont apparemment réussi à se faire reconnaître une sorte de prééminence symbolique parmi les tribus qataries mais sans occuper physiquement le territoire et sans mettre en place un gouvernement ou une administration dans la péninsule. Ce que fit parfois le souverain Al-Khalifah, c'est de disposer d'un représentant à Doha tel que l'émir wahhabite en 1852 et en 1866.

109. De plus, si l'on considère la période dans son ensemble (de 1783 à 1868), la prétendue prééminence *symbolique* des souverains Al-Khalifah dans la péninsule de Qatar se caractérise par son absence de *continuité* manifeste. Ce qui ressort de façon générale de l'histoire de l'époque, ce n'est pas du tout la continuité mais bien l'*absence de continuité* manifeste dans les rapports existants entre les Al-Khalifah et les tribus qataries, même sur le plan symbolique. C'est ce qu'a constaté le premier assistant du résident politique pour le golfe Persique en ce qui concerne la période antérieure à 1868 :

«D'après ce que j'ai entendu en vivant à Bahreïn, je dirais qu'il y a quelques années les Naim, de même que bien d'autres tribus de Qatar, étaient assujettis sous certains aspects à Bahreïn, mais le degré d'autorité exercé par les souverains de Bahreïn sur Qatar semble avoir varié selon les moyens de coercition dont ces souverains disposaient ; si le chef de Bahreïn était fort, les tribus reconnaissaient sa suprématie ; s'il était faible, ils la contestaient.» (Contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.11, p. 75.)

110. En revanche, ceux qui exerçaient le pouvoir à Doha ont commencé à être considérés par les tribus qataries, ainsi que l'a souligné Palgrave (voir ci-dessus) et d'autres encore, comme les chefs ou souverains naturels des tribus de Qatar bien qu'ils n'exerçassent pas encore effectivement à cette période leur autorité sur toutes les tribus et l'ensemble du territoire de la péninsule. La suite des événements historiques, nous le verrons, confirmera qu'Al-Thani était bien le souverain de Qatar exerçant son autorité sur ses tribus et son territoire, et qu'il était reconnu à ce titre par les puissances étrangères et locales.

\*

111. En 1908, Lorimer a qualifié la prééminence exercée auparavant par les Al-Khalifah de «suzeraineté — plus apparente que réelle» (voir ci-dessous). Je ne sais si le terme «suzeraineté» convient pour décrire la situation existant dans la péninsule de Qatar au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle. Toujours est-il que la prééminence symbolique des Al-Khalifah était une forme de «suzeraineté» ayant peu de chose à voir avec celle établie depuis 1871 par les Ottomans sur l'ensemble de la péninsule de Qatar. Les Ottomans, eux, y étaient présents, avaient intégré l'administration de Qatar dans le cadre de celle de l'Empire ottoman et y maintenaient une présence militaire permanente depuis des décennies. La prétendue suzeraineté exercée par les souverains Al-Khalifah ne se traduisait par aucune présence de quelque sorte qu'elle soit, par aucun pouvoir *in rem*, à savoir le *dominium* sur le territoire ou un droit de propriété sur des terres. L'absence totale de *corpus possessionis* est manifeste à la simple lecture des documents historiques.

112. Les Al-Khalifah se sont probablement parfois prévalus du versement du *zakat* à l'émir wahhabite, tant par les Bahreïnites que les Qataris, et des liens personnels tissés avec certains cheikhs, tribus ou sections de tribus de l'endroit afin de tenter d'affirmer leur prééminence symbolique. Ces facteurs ainsi que les relations spéciales existant déjà entre la Grande-Bretagne et les souverains Al-Khalifah de Bahreïn sont certainement la raison pour laquelle, jusque vers les années 1860, les Britanniques, qui ne s'intéressaient pas à cette époque à Qatar, qualifiaient parfois celui-ci de «dépendance» de Bahreïn (fait reconnu par Qatar au paragraphe 5 de sa requête introductive d'instance). Mais même cette vision de Qatar était loin de faire l'unanimité chez les Britanniques dans les années 1860. C'est ainsi que Palgrave décrit en 1860-1862 Qatar comme dépendant du sultan d'Oman (voir ci-dessus) et c'est la représentation qui en était donnée sur certaines cartes de l'époque. Ces descriptions qui, comme Bahreïn le soutient aujourd'hui, étaient l'œuvre de Britanniques étaient toutefois établies sans tenir compte du principe de l'effectivité tel que le concevait le droit international du XIX<sup>e</sup> siècle. Elles étaient pour les Britanniques un moyen politiquement commode de caractériser une situation politique encore en voie d'évolution dans la péninsule. Il était utile pour eux de maintenir cette fiction car ils tenaient après tout Bahreïn sous leur dépendance, c'est-à-dire les îles de Bahreïn, et avaient aussi noué des liens avec les cheikhs d'Oman.

113. De plus, comme il a déjà été indiqué plus haut, le terme «Bahreïn» servait à décrire plusieurs réalités géographiques différentes pendant une partie du XIX<sup>e</sup> siècle. Par exemple, lorsque le capitaine Brucks de la marine des Indes dit, dans son «Mémoire descriptif de la navigation dans le golfe Persique de 1821 à 1829», que les îles Warden appartiennent à Bahreïn (mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 7, p. 101), nous ne pouvons savoir de quel «Bahreïn» il parle. Au demeurant, Qatar ne prétend pas être titulaire d'un titre sur le territoire des îles Hawar dans les années 1820, mais bien à partir de 1868. L'importance qu'accorde Bahreïn à la

remarque faite en 1829 par le capitaine Brucks au sujet des îles Hawar est quelque peu étonnante car le conseil de Bahreïn semble dans d'autres contextes écarter comme dépourvu de pertinence juridique le témoignage des hydrographes pour se prononcer sur les questions territoriales. Nous relevons par exemple dans l'édition de 1982 du *Persian Gulf Pilot*, publié par le directeur du service d'hydrographie de la marine britannique, que Bahreïn :

«est une île mesurant environ 27 milles de long du nord au sud et 8 milles environ de large sur la plus grande partie de sa longueur. Elle se trouve à l'entrée du Dawhat Salwa. Il forme avec plusieurs petites îles et îlots proches de ses côtes l'Etat souverain indépendant de Bahreïn.» (Mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.1, p. 37.)

114. Par la conclusion des accords de 1868 entre les Britanniques et les souverains Al-Khalifah de Bahreïn et le chef Al-Thani de Qatar ainsi que par l'arrivée des Ottomans à Doha en 1871 (voir ci-dessous), le principe de l'effectivité a commencé à jouer en faveur du chef Al-Thani de Qatar. C'est en effet à partir de cette époque-là que l'ensemble de la péninsule de Qatar s'est transformé en un territoire placé sous l'autorité et l'emprise des Ottomans et du chef Al-Thani de Qatar, et ce avec l'accord et l'appui diplomatique de fait de la Grande-Bretagne, tandis que les souverains Al-Khalifah demeuraient eux établis dans les îles de Bahreïn sous la protection de la Grande-Bretagne, mais privés par traité de la faculté même d'intervenir sur le continent, notamment dans la péninsule de Qatar et les îles qui lui sont adjacentes, car cette faculté ne pouvait s'exercer que par la mer. En d'autres mots, l'objectif principal de la politique britannique dans le Golfe à cette époque était d'empêcher toute violation de la paix maritime. L'avion n'existait pas alors!

\*

115. Ce qui précède n'est qu'une description générale de l'histoire de l'époque en cause dont on trouvera le détail dans le dossier. Mais cette description est suffisante pour déterminer le moment à partir duquel il faut apprécier le titre originaire sur le territoire de l'Etat de Qatar pour les besoins de la présente affaire. Le passage suivant de Lorimer fournit selon moi des éléments décisifs pour déterminer ce moment qui revêt une importance fondamentale pour trancher les questions juridiques se posant en l'espèce. Selon Lorimer :

«Avant 1766, la péninsule de Qatar — pense-t-on — faisait partie des possessions des cheikhs Bani Khalid, qui étaient établis à l'époque dans le Hasa et dont le pouvoir s'étendait alors vers le nord jusqu'au Koweït. Il est probable que, lorsque les Utub sont arrivés à Zubarah en 1766, les Al-Musallam occupaient une position prééminente, mais non suprême, dans le pays. Au cours des vingt années qui ont suivi, la prééminence des Al-Musallam semble être devenue

celle des Utub. Mais l'attention de ces derniers s'est portée pendant un certain temps sur leur conquête de Bahreïn. Au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, cependant, le cheikh de Bahreïn avait établi sa suzeraineté — plus apparente que réelle — sur Qatar et il était représenté à Bida (Doha) par un agent politique qui était de sa propre famille. En 1868, il y a eu des négociations directes entre le Gouvernement britannique et les cheikhs tribaux de Qatar. A la suite de ces négociations, l'intérêt du cheikh de Bahreïn à Qatar se limitait à la perception des tributs probablement prélevés au nom du Gouvernement wahhabite du Nedjd. *En 1872, les Turcs ont établi une garnison à Doha et avec la cessation du versement du zakat wahhabite, les liens politiques qui existaient entre Bahreïn et Qatar ont pris fin.*» (Mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.4, p. 140-141.)

#### F. L'accord de 1861 entre la Grande-Bretagne et Bahreïn

116. Comme il a été indiqué plus haut, les Britanniques se sont opposés par la force au blocus des ports wahhabites du Hasa par le souverain de Bahreïn, le cheikh Mohamed bin Khalifah. Avant l'intervention militaire britannique, M. Felix Jones, le résident britannique dans le golfe Persique, a adressé le 18 mai 1861 au chef de Bahreïn, le cheikh Mohamed bin Khalifah, une lettre dans le paragraphe 3 de laquelle était reproduit un passage d'une autre lettre :

«Par ailleurs, ma détermination de réprimer sévèrement toute tentative hostile menée contre les tribus voisines, qui peut être faite par Bahreïn ou au nom de Bahreïn, sous le couvert de quelque agence que ce soit, est prise et, conformément à notre politique de longue date visant à maintenir l'intégrité de l'île, je n'hésiterai pas à la défendre contre les encouragements ou les agressions de ses ennemis. Vous communiquerez clairement cette décision à toutes les parties qui ont le pouvoir à Bahreïn, qu'elles soient autochtones ou étrangères, car la paix dans le Golfe m'oblige à être explicite, tandis que la question doit faire l'objet d'une décision en haut lieu.» (*Ibid.*, vol. 5, annexe II.19, p. 43.)

117. Après cette intervention militaire britannique, la Grande-Bretagne et Bahreïn conclurent le 31 mai 1861 un accord intitulé «Convention amicale conclue entre le cheikh Mohamed bin Khalifah, souverain indépendant de Bahreïn, pour lui-même et ses successeurs, et le capitaine Felix Jones de la marine indienne de Sa Majesté, résident politique de Sa Majesté britannique dans le golfe Persique, pour le Gouvernement britannique» (*ibid.*, vol. 5, annexe II.20, p. 47). Cet accord est qualifié dans son préambule de «traité perpétuel de paix et d'amitié» conclu entre le souverain indépendant de Bahreïn et le Gouvernement britannique, ayant pour objet de favoriser le commerce et la sécurité de toutes les catégories

de personnes qui naviguent au large des côtes de cette mer ou résident sur ces côtes.

118. Après avoir reconnu comme valables et en vigueur tous les traités et conventions auparavant conclus entre les chefs de Bahreïn et le Gouvernement britannique, le souverain indépendant de Bahreïn convient, à l'article 2 de l'accord de 1861, de «[s']abstenir de toute agression maritime de quelque nature qu'elle soit ainsi que de pratiquer la guerre, la piraterie et l'esclavage sur la mer tant que nous recevrons l'appui du Gouvernement britannique pour maintenir la sécurité de nos propres possessions contre des agressions semblables dirigées à leur rencontre par les chefs et tribus de ce Golfe». L'article 3 prévoit en outre que le souverain de Bahreïn accepte, pour permettre d'exécuter les engagements qui précèdent :

«de faire connaître dès que possible au résident britannique dans le golfe Persique, arbitre en de tels cas, toutes les agressions et déprédations qui pourraient être projetées ou commises en mer contre nous-même, nos territoires ou nos sujets : nous promettons qu'aucun acte d'agression ou de rétorsion ne sera commis en mer par Bahreïn ou en son nom, par nous-même ou sous nos ordres, contre d'autres tribus sans son consentement ou celui du Gouvernement britannique, s'il est nécessaire de l'obtenir. Le résident britannique s'engage à prendre sur le champ les mesures nécessaires pour obtenir réparation de tous dommages infligés ou en train d'être infligés à Bahreïn ou à ses dépendances dans ce Golfe, pourvu que la preuve en ait été faite. De même nous, cheikh Mohamed bin Khalifah, assurerons l'entière réparation de toutes les infractions maritimes qui pourront être justement reprochées à nos sujets ou à nous-même, en qualité de souverain de Bahreïn.»

119. L'accord parle des «possessions», «territoires» et «sujets» du souverain de Bahreïn et distingue entre «Bahreïn», l'île principale de Bahreïn où l'accord a été conclu, et «ses dépendances dans ce Golfe» sans toutefois définir ces possessions, territoires ou dépendances. Il n'est absolument pas question de Qatar dans l'accord. Les tierces parties sont appelées «les chefs et tribus de ce Golfe» ou les «autres tribus». En 1868 — nous le verrons —, après l'attaque lancée par le souverain de Bahreïn sur la région de Doha, les Britanniques considérèrent les chefs et les tribus de Qatar comme protégés par l'accord de 1861 contre les attaques lancées par le souverain de Bahreïn et n'entrant par conséquent pas dans le champ d'application des termes «sujets», «possessions», «territoires» ou «dépendances» du souverain de Bahreïn dont il est question dans cet accord.

120. L'accord de 1861 revêt une importance particulière car sa violation par le souverain de Bahreïn a mené à la conclusion des accords de 1868 par lesquels la Grande-Bretagne a reconnu officiellement pour la première fois l'identité distincte de Qatar placé sous l'autorité de Mohamed bin Thani.

*G. Consolidation historique et reconnaissance du titre des souverains Al-Thani sur le territoire de l'ensemble de la péninsule de Qatar et des îles qui lui sont adjacentes (1868-1915)*

*1. Les actes de guerre commis par-delà la mer en 1867 par le souverain de Bahreïn et l'intervention britannique*

121. En 1867, les tensions s'aggravèrent entre Mohamed bin Thani et d'autres chefs de Qatar et le souverain de Bahreïn, le cheikh Mohamed bin Khalifah al Khalifah, à la suite de l'arrestation et de l'expulsion d'un Bédouin qatari vers l'île de Bahreïn par le représentant du chef de Bahreïn à Wakrah, son fils le cheikh Ahmed. Les chefs de Bida et de Wakrah exigèrent la remise en liberté du Bédouin et, devant le refus opposé à leur demande, expulsèrent de Wakrah le représentant du cheikh de Bahreïn. Dans une communication du 23 avril 1868 adressée au résident politique britannique dans le Golfe, le capitaine Cotton Way relate cet événement en ces termes :

«Un Bédouin de Qatar, Ali bin Shamir al Naimi, ayant été arrêté et envoyé à Bahreïn par le cheikh Ahmed bin Mohammed bin Sulman, le représentant du chef de Bahreïn sur la côte de Qatar, pour s'être rendu auprès de ses tribus, les Naim de Wakra, les Naim et les gens de Biddah, Doha et Dougha se sont unis et ont exigé sa libération. Cette demande a été refusée et ils se sont alors résolus à chasser le cheikh Ahmed de Wakra.» (Contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.3, p. 13.)

122. Devant la détermination des Qataris, le cheikh Ahmed s'enfuit de Qatar et rapporta ce qui s'était passé au chef de Bahreïn, lequel convia alors à une rencontre à Bahreïn le cheikh Jassim, le fils de Mohamed bin Thani de Qatar, mais l'emprisonna sitôt celui-ci arrivé. Par la suite, le souverain de Bahreïn, par une action entreprise de concert avec le souverain d'Abou Dhabi, s'en prit à Qatar et franchit la mer pour lancer des attaques contre les villes de Wakrah, Bida, Doha et Dougha. Doha fut totalement détruite et les villes livrées au pillage. Les victimes en appelèrent à l'émir wahhabite — qui prétendait toujours exercer son autorité sur Qatar — mais dont la demande en réparation fut rejetée cette fois-ci par le souverain de Bahreïn. Selon les écritures de Qatar, un affrontement se produisit à peu près à la même époque à Al-Hamroor où les Naim défirent le fils du souverain de Bahreïn, le cheikh Ahmed. Dans une lettre du 7 décembre 1867 adressée au Gouvernement de Bombay, le lieutenant-colonel Pelly, le résident politique britannique dans le Golfe, rendit compte des attaques lancées par Bahreïn contre Qatar en ces termes :

«Il apparaît que le chef des îles de Bahreïn, qui revendique la souveraineté sur la région de Qatar se trouvant sur le continent d'Arabie voisin, a préparé une attaque contre les habitants de cette région, et a obtenu l'aide du chef d'Abou Dhabi pour y procéder... Les chefs

alliés ont alors pillé les villes d'Al-Wakrah et d'Al-Biddah...» (Contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.1, p. 1. Voir aussi la lettre du 27 novembre 1867 adressée au résident politique par le premier assistant du résident politique, dans mémoire de Qatar, vol. 5, annexe II.25, p. 71.)

123. L'année suivante, en 1868, les tribus de Qatar organisèrent une attaque en représailles, franchirent également le Golfe et furent près de s'emparer par surprise de l'île de Bahreïn. Cet enchaînement d'événements créa une situation de *guerre* dans le Golfe — le terme «guerre» est d'ailleurs utilisé dans certains documents britanniques (voir par exemple mémoire de Qatar, vol. 5, annexe II.25, p. 73) — suscitant l'inquiétude de toutes les parties intéressées. Le 4 avril 1868, le lieutenant-colonel Pelly, le résident politique britannique dans le Golfe, informa le Gouvernement de Bombay que le sultan de Mascate et le lieutenant wahhabite s'étaient plaints à lui de la «violation flagrante de la paix maritime» par le chef de Bahreïn (contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.2, p. 9). Il ne fait aucun doute, à la lumière des documents présentés, que celui qui était à l'origine de la situation et qui avait violé la paix maritime était le chef de Bahreïn dont le lieutenant-colonel Pelly dit dans la même lettre qu'il est «le plus gênant et le moins sûr des signataires de la trêve maritime» (*ibid.*), qualification reprise dans une autre lettre du 22 juin 1868 adressée au Gouvernement de Bombay où il est dit ce qui suit :

«A l'origine, l'instigateur de ces troubles est le cheikh Mohammed bin Khalifah, le cheikh principal ou chef de Bahreïn, dont les actions ont fait l'objet de plaintes répétées de la part des résidents britanniques successifs durant le dernier quart de siècle.» (Contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.4, p. 25.)

124. La situation mettant à l'épreuve la volonté de la Grande-Bretagne de maintenir la paix maritime, *les Britanniques se décidèrent à intervenir dans le conflit* motif pris de ce que le chef de Bahreïn avait violé les obligations qu'il avait contractées dans l'accord conclu avec la Grande-Bretagne en 1861. Comme l'a indiqué M. C. M. Aitchison, secrétaire en exercice auprès du gouvernement des Indes à l'époque dans un télégramme adressé au Gouvernement de Bombay au nom du vice-roi et du gouverneur général en conseil :

«Il ne faut donc pas s'étonner que ... les tribus de Qatar se soient soulevées et aient riposté contre Bahreïn. Nos actions visant à prévenir les agressions, comme celles commises par Bahreïn et Abou Dhabi, ne procèdent pas simplement d'un choix politique, mais d'une obligation expresse. Le Gouvernement britannique est tenu, dès qu'il est informé d'un acte d'agression par voie de mer, de prendre tout de suite les mesures nécessaires pour obtenir réparation du préjudice causé.» (*Ibid.*, vol. 3, annexe III.5, p. 35.)

125. L'intervention britannique eut des conséquences historiques très importantes car elle aboutit à une nouvelle limitation conventionnelle de

l'autorité des Al-Khalifah, désormais restreinte aux îles de Bahreïn, et à la reconnaissance, par les Britanniques, de Mohamed bin Thani de Doha comme chef de Qatar. Les attaques lancées en 1867 par le souverain de Bahreïn contre Qatar et les accords conclus ultérieurement en 1868 ouvrirent la voie à la reconnaissance et à la consolidation du titre du souverain Al-Thani sur l'ensemble du territoire de la péninsule de Qatar, en ce compris les îles qui lui sont adjacentes.

126. Les actes de guerre commis en 1867 par le souverain de Bahreïn revêtent également un intérêt en l'espèce pour d'autres raisons juridiques. En premier lieu, les autorités britanniques sont manifestement intervenues en prenant pour acquis que Bahreïn se limitait exclusivement aux «îles de Bahreïn»; on ne parlait plus à partir de 1867-1868 de Qatar comme d'une dépendance de Bahreïn. En deuxième lieu, le comportement du chef de Bahreïn, c'est-à-dire les actes de guerre, allait mettre un terme aux liens d'allégeance qui l'unissaient à Qatar à des tribus qataries (voir arbitrage *Doubail/Charajah*). En troisième lieu, en ce qui a trait aux effectivités, les événements démontrent que les efforts déployés en 1835 et 1851 par les souverains de Bahreïn en vue d'exercer leur autorité effective à Qatar se sont heurtés à l'opposition vigoureuse des tribus qataries dirigées à cette époque par les Al-Thani de Doha. Et en quatrième lieu, la Grande-Bretagne ne voyait pas dans l'emploi de la force contre Qatar par le souverain de Bahreïn un recours licite à la force s'exerçant dans les limites du territoire de Bahreïn.

2. *Les accords conclus en 1868 par la Grande-Bretagne avec le nouveau souverain Al-Khalifah de Bahreïn et avec le chef Al-Thani de Qatar*

127. Ayant conclu que les attaques lancées par le cheikh Mohamed bin Khalifah de Bahreïn contre les tribus qataries et le territoire de Qatar constituaient une violation de la «paix maritime» que la Grande-Bretagne faisait respecter, ainsi que des accords qu'il avait signés avec celle-ci, plus particulièrement l'accord de 1861, les autorités britanniques donnèrent pour instruction au lieutenant-colonel Pelly, le résident politique britannique dans le Golfe, de prendre des mesures vigoureuses. Le 2 septembre 1868, Pelly adressa au chef de Bahreïn, Mohamed bin Khalifah, une semonce dans laquelle, tout en réclamant une indemnité de 300 000 dollars pour les pertes de Qatar et le respect des autres conditions énoncées dans la semonce, il déclarait notamment:

«A notre grand regret, le vice-roi des Indes estime que vous êtes de plus en plus résolu à troubler la paix maritime, sur une grande échelle, en violation des engagements écrits que vous avez pris.

Vous vous êtes dirigé [vers Qatar] avec des forces armées et avez pillé et dévasté les villes de Qatar en emmenant avec vous le chef principal de Qatar. Une attaque en représailles ayant été menée

contre vous, vous vous êtes battu en mer et avez envoyé là encore votre frère pour attaquer la côte de Qatar.

.....  
 Il est de mon devoir d'ajouter, aussi pénible que cela soit pour moi, que si vous refusez ou hésitez à vous conformer à ces exigences, elles seront mises à exécution...» (Contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.6, p. 45.)

128. C'est dans ce contexte que Pelly se rendit à Bahreïn et à Qatar et parvint à faire accepter les accords de septembre 1868. Il se rendit tout d'abord sur l'île de Bahreïn. Lorsqu'il y arriva accompagné de trois bâtiments de la marine, le cheikh Mohamed bin Khalifah s'était déjà enfui. Le 6 septembre 1868, le résident politique britannique dans le Golfe conclut alors un accord réglant la question avec le cheikh Ali bin Khalifah qui était devenu le chef de Bahreïn après la fuite du cheikh Mohamed. En plus de prévoir la saisie de tous les moyens de guerre appartenant au cheikh Mohamed (il avait aussi détruit le fort et le canon et brûlé trois navires de guerre) et le versement au résident politique britannique d'une somme en espèces en réparation des dommages causés, l'accord signé le 6 septembre 1868 entre la Grande-Bretagne et le nouveau souverain de Bahreïn dispose :

«Nous, soussigné, Ali bin Khalifah, avec les habitants et sujets de Bahreïn en général, déclarons par les présentes qu'attendu que Mohamed bin Khalifah n'a cessé de commettre des actes de piraterie et d'autres irrégularités en mer, et qu'à la suite de son récent acte de piraterie il s'est enfui de Bahreïn, il se trouve déchu de tout droit de prétendre à son titre de cheikh et chef principal de Bahreïn; attendu qu'il n'existe à l'heure actuelle aucun autre cheikh, nous, Ali bin Khalifah, avons reçu la lettre du résident adressée à Mohamed bin Khalifah; nous avons compris ce qu'elle requiert et donnons notre consentement et accord aux conditions suivantes...» (Mémoire de Qatar, vol. 5, annexe II.26, p. 77.)

129. L'une des clauses de l'accord acceptées par le nouveau souverain de Bahreïn était de considérer Mohamed bin Khalifah comme exclu à titre permanent de toute participation aux affaires de Bahreïn et dépourvu de tout droit de prétendre à ce territoire et, au cas où il reviendrait à Bahreïn, de s'emparer de sa personne et de le remettre au résident britannique (art. 3 de l'accord). Afin de sauvegarder la paix en mer et de prévenir la survenance d'autres troubles, ainsi que pour tenir le résident britannique informé de ce qui se passait, le nouveau souverain de Bahreïn promit de désigner un agent à Bushire (siège à cette époque du résident britannique dans le Golfe) (art. 4 de l'accord).

130. Après avoir conclu cet accord avec le nouveau souverain de Bahreïn, Ali bin Khalifah, le lieutenant-colonel Pelly se mit directement en rapport avec Mohamed bin Thani en lui faisant parvenir à Wakrah une lettre en date du 11 septembre 1868. Ce document important, dans

lequel les Britanniques reconnaissaient Bahreïn et Qatar comme deux entités politiques distinctes ayant chacune leurs propres responsabilités, dit ce qui suit :

«Etant donné que Cheikh Mohamed bin Khalifah de Bahreïn et vous-même ainsi que d'autres cheikhs de Qatar avez commis de graves violations de la trêve maritime par des actes de piraterie, le Gouvernement britannique, en tant qu'arbitre de ladite trêve, m'a donné pour instruction de demander réparation auxdits cheikhs et de communiquer le profond mécontentement du gouvernement.

Cheikh Mohamed bin Khalifah n'a pas satisfait aux demandes légitimes du gouvernement mais s'est au contraire enfui de son pays. Il est donc devenu nécessaire de régler cette affaire avec Cheikh Ali bin Khalifah, le frère de Cheikh Mohamed, qui est à présent le cheikh de Bahreïn. Je vous demande de poursuivre avec Cheikh Ali bin Khalifah les relations pacifiques qui existaient autrefois entre Bahreïn et Qatar, en remplissant à son égard toutes les obligations légitimes, qu'il s'agisse de paiements en argent ou d'autres questions.

Je dois vous avertir que si vous complotez avec Cheikh Mohamed contre Bahreïn ou prenez de nouveau la mer dans le but de perturber la paix, il sera de mon devoir de prendre des mesures afin de vous mettre hors d'état de nuire.

Des sujets britanniques indiens ont subi des pertes après la destruction ou le pillage de leurs navires de commerce par vous. Je vous invite à monter immédiatement à bord et à régler ces questions.

Vous aurez un sauf-conduit lorsque vous serez à bord.» (Mémoire de Qatar, vol. 5, annexe II.27, p. 81-82.)

131. Le 12 septembre 1868, après l'envoi de cette lettre, le lieutenant-colonel Pelly, «résident politique de Sa Majesté britannique dans le golfe Persique», conclut un accord avec Mohamed bin Thani *de Guttur*. Dans cet accord, publié dans *Treaties and Engagements relating to Arabia and the Persian Gulf*, textes rassemblés par C. U. Aitchison, vol. IX, édition 1987, et intitulé «Accord par lequel le chef d'El-Kutr (Guttur) s'oblige à ne commettre aucune violation de la paix maritime», Mohamed Al-Thani de Guttur promettait : 1) de retourner à Doha et de résider pacifiquement dans ce port ; 2) de ne prendre la mer sous aucun prétexte avec des intentions hostiles et de saisir le résident britannique des différends et malentendus ; 3) de ne prêter en aucun cas assistance à Mohamed bin Khalifah ni d'établir aucun lien avec lui ; 4) de remettre, s'il venait à tomber entre ses mains, Mohamed bin Khalifah au résident britannique (art. 1 à 4 de l'accord) ; et

«5) ... de maintenir vis-à-vis du cheikh Ali bin Khalifah, *chef de Bahreïn, toutes les relations qui existaient jusqu'ici entre nous-même et le cheikh de Bahreïn et, s'il survient une divergence d'opinion à quelque propos, qu'il s'agisse d'un paiement en argent ou d'une autre affaire, ce différend doit être porté devant le résident britannique*»

(art. 5 de l'accord) (mémoire de Qatar, vol. 5, annexe II.28, p. 85; les italiques sont de moi).

L'accord «revêtu du sceau en notre présence par Mohamed bin Sani [Thani] *de Guttur*» était signé par Lewis Pelly, résident politique britannique, et R. A. Brown, capitaine commandant le navire de sa Majesté le *Vigilant*.

132. De plus, le 13 septembre 1868, le lieutenant-colonel Pelly, toujours en sa qualité de résident politique britannique dans le golfe Persique, fit un *discours adressé aux cheikhs et aux tribus de Qatar* les avertissant que celui qui violait de quelque façon que ce soit la paix maritime serait traité de la même façon que le cheikh Mohamed bin Khalifah de Bahreïn l'avait été. Il avertit solennellement les tribus de Qatar que le Gouvernement britannique était résolu à préserver la paix maritime dans le golfe Persique. Il fit également savoir ce qui suit à «tous les cheikhs et tribus de Qatar» (et non pas aux cheikhs et tribus de Bahreïn):

«Que tous les cheikhs et autres personnes sur la côte de Qatar soient informés que Mohamed bin Sani de Qatar revient avec sa tribu pour s'installer dans sa ville de Dawka et qu'il s'est engagé à y vivre en paix et à ne pas agresser les tribus voisines. Nous espérons donc que tous les cheikhs et tribus de Qatar ne l'agresseront pas ni lui ni les membres de sa tribu.» (Mémoire de Qatar, vol. 5, annexe II.29, p. 89.)

133. Les relations pacifiques existant antérieurement entre Bahreïn et Qatar devaient se poursuivre, mais entre deux entités politiques distinctes et sans qu'il y ait subordination de l'une par rapport à l'autre. L'accord reconnaissait le chef de Qatar comme l'égal du chef de Bahreïn et non comme se trouvant lui-même ou en ce qui concerne une partie du territoire de Qatar dans une relation de subordination. La thèse contraire défendue par Bahreïn en l'espèce ne trouve aucune confirmation dans le texte des deux principaux accords de 1868, dans les documents et circonstances relatifs à leur conclusion ou dans le comportement de la Grande-Bretagne en ce qui concerne l'interprétation ou l'application pratique de ces accords. L'engagement de s'abstenir de violer la paix maritime, que Bahreïn avait déjà contracté dans la convention qu'il avait conclue en 1861 avec la Grande-Bretagne, a été étendu par les conventions principales de 1868 tant au chef de Bahreïn qu'à celui de Qatar, l'intégrité de leurs territoires respectifs, y compris leurs côtes et îles adjacentes, étant totalement respectée. La mer devait servir de zone tampon entre les îles de Bahreïn et la péninsule de Qatar, la Grande-Bretagne continuant de s'acquitter de l'obligation de maintenir la paix maritime.

134. En janvier 1869, et ce en dépit des termes de l'article 3 de l'accord conclu avec le cheikh Ali, les Britanniques permirent au cheikh Mohamed de retourner à Bahreïn. Ce retour se fit à la demande du cheikh Ali lui-même. Mais le cheikh Mohamed se mit bientôt à intriguer et le cheikh Ali le déporta au Koweït. En septembre 1869, le cheikh Mohamed se ren-

dit à Qatif et, de là, attaqua Bahreïn. Le cheikh Ali fut tué et ses troupes vaincues (voir Saldanha, mémoire de Qatar, vol. 4, annexe II.7, p. 39-40). Dès qu'il fut mis au courant de ces nouvelles violations de la paix maritime garantie par traité, le résident politique britannique, le lieutenant-colonel Pelly, proposa au Gouvernement des Indes un *blocus de Bahreïn* jusqu'à la reddition du cheikh Mohamed. Le blocus fut établi en novembre 1869 et le cheikh Mohamed fut fait prisonnier. Les Britanniques invitèrent par la suite le cheikh Issa à gouverner l'île de Bahreïn. La Grande-Bretagne rejeta les protestations de la Perse et de la Porte. Cette intervention britannique sur l'île de Bahreïn n'eut pas le moindre effet sur l'autorité exercée par le chef Al-Thani sur Qatar, nouvel élément confirmant la reconnaissance, par la Grande-Bretagne, de Qatar et Bahreïn comme deux entités territoriales et politiques distinctes.

135. Le traité signé en 1916 entre le Gouvernement britannique et le souverain de Qatar confirmait les conséquences territoriales découlant des deux principaux accords de 1868 ainsi que de la convention conclue auparavant en 1861 entre la Grande-Bretagne et Bahreïn.

### 3. *L'engagement pris en 1868 par les chefs tribaux de Qatar de verser le « tribut » (zakat) à l'émir wahhabite*

136. Après la conclusion des accords de 1868 dont il est question ci-dessus et grâce à la médiation du résident politique britannique, le lieutenant-colonel Pelly, les chefs tribaux demeurant à Qatar acceptèrent de payer au cheikh Ali bin Khalifah, le nouveau chef de Bahreïn, la somme annuelle qu'ils versaient auparavant au chef de Bahreïn (mémoire de Bahreïn, vol. II, annexe 13, p. 159). Les chefs des tribus qataries devaient payer la totalité de la somme à Mohamed bin Thani de Doha, celui-ci la versait au résident politique britannique qui la remettait alors à l'agent du chef de Bahreïn à Bushire. Bahreïn voit en l'espèce dans cet engagement de caractère accessoire confirmation de l'autorité qu'il exerçait sur la péninsule de Qatar. Il convient de rappeler à cet égard que les tribus bahreïnites et qataries étaient censées verser un tribut à l'émir wahhabite depuis que celui-ci faisait sentir sa forte présence dans la région, depuis le début du XIX<sup>e</sup> siècle. Il va de soi qu'il n'était pas dans les intentions de Pelly d'empêcher le versement du tribut à l'émir wahhabite même si les Britanniques avaient reconnu par l'accord du 12 septembre que Qatar était une entité politique distincte de Bahreïn. C'est la raison pour laquelle le lieutenant-colonel Pelly a entrepris le lendemain une médiation en vue d'obtenir de la part des chefs des tribus qataries l'engagement de verser le *zakat* et de fixer les modalités de son paiement.

137. Mais, pour les Britanniques, cet engagement n'impliquait pas la reconnaissance de la souveraineté de Bahreïn sur Qatar ni d'ailleurs la souveraineté de l'émir wahhabite soit sur Bahreïn, soit sur Qatar. Cette question s'est posée à l'arrivée des Ottomans à Qatar en 1871, trois ans après les accords de 1868. Ibn Saud, l'émir wahhabite, a exigé le paiement

du tribut des Ottomans, lesquels, à leur tour, demandèrent des renseignements sur ce point aux Britanniques.

138. Evoquant les événements de 1867 et 1868, le lieutenant-colonel Pelly informa le Gouvernement de Bombay, dans une lettre du 12 septembre 1871, qu'à l'époque :

«[l]e gouvernement intervint en tant qu'arbitre de la paix maritime et, ce faisant, il s'assura que, *pour prévenir tout conflit entre Guttur et Bahreïn* et écarter à l'avenir toute incertitude quant au paiement *par Guttur* du tribut annuel qu'il devait, celui-ci serait versé par l'intermédiaire de la résidence»;

et il ajouta :

«je me suis toutefois abstenu cette année de demander le tribut, vu les troubles que connaît *Guttur* à la suite de l'invasion par les Turcs de la côte arabe»

et que,

«[s]i j'avais demandé et obtenu paiement du tribut, la résidence l'aurait remis au *chef de Bahreïn* qui l'aurait transmis comme faisant partie du tribut qu'il paie à celui qu'il reconnaît comme iman des Wahhabites...» (contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.8, p. 59; les italiques sont de moi).

139. Dans un autre rapport du 28 octobre 1871 adressé à M. Aitchison, secrétaire auprès du Gouvernement des Indes, service des affaires étrangères, par le département politique, il est indiqué ce qui suit :

«il est démontré que l'arrangement relatif au tribut à verser par Guttur à Bahreïn doit être considéré comme ne mettant pas en cause l'indépendance de Guttur vis-à-vis de Bahreïn mais comme une contribution fixe de Guttur et de Bahreïn pour mettre leurs frontières à l'abri des menées des tribus naims et wahhabites, plus particulièrement pendant la saison de la pêche aux huîtres perlières» (contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.9, p. 65).

140. Il est intéressant de relever que le souverain de Bahreïn a remis sur le tapis la question du tribut au cours des négociations engagées entre les Britanniques et les Ottomans au sujet de la convention anglo-ottomane de 1913, mais non la question de la souveraineté sur les îles Hawar! Le 13 juillet 1913, le Gouvernement des Indes donna les instructions suivantes au résident politique britannique dans le Golfe :

«vous signalez que le cheikh de Bahreïn envisage d'exercer à nouveau la prérogative qui avait été la sienne de lever tribut sur les cheikhs de Qatar.

2. Cette prérogative qui n'a été exercée que deux ans et qui ne l'est plus depuis 1870 est, vu l'article 10 du projet de convention anglo-ottomane et en particulier la disposition suivante — «Le gouverne-

ment de Sa Majesté britannique déclare qu'il ne permettra pas au cheikh de Bahreïn de s'immiscer dans les affaires intérieures d'El Katr» — clairement inadmissible.

3. Je dois donc vous demander de vous opposer fermement à toute tentative d'immixtion.» (Contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.20, p. 111.)

#### 4. Arrivée des Ottomans à Qatar en 1871 et attitude de la Grande-Bretagne et de Bahreïn devant ce fait

141. En 1871, trois ans après les accords conclus en 1868 par Pelly, la Sublime Porte dépêcha une expédition militaire dans le Hasa et le Nedjd pour rétablir la paix et l'ordre dans la région à la suite du conflit qui avait éclaté entre Abdullah et Saud après le décès de leur père, l'émir wahhabite Faisal bin Turki. Ce conflit interne influa d'une certaine façon sur la question de la reconnaissance de la suzeraineté du sultan ottoman en Arabie centrale. Cette deuxième expédition lancée par la Porte dans le Hasa et le Nedjd — la première ayant été entreprise quelques décennies plus tôt par les Egyptiens contre le pouvoir wahhabite (voir ci-dessus) — fut à l'origine de l'arrivée des Ottomans à Qatar.

142. En juillet 1871, le cheikh qui avait été nommé *kaimakam* du Koweït par les Ottomans, prit la mer en direction de Qatar pour y rencontrer le cheikh Mohamed bin Thani et son fils Jassim. Il leur offrit la protection de l'Empire ottoman et leur remit quelques drapeaux ottomans. Par la suite, en janvier 1872, un détachement des troupes régulières ottomanes arriva à Bida pour y installer une garnison à l'invitation de Mohamed bin Thani de Qatar. Ces troupes furent remplacées en 1873 par des gendarmes. Lorimer formula l'observation suivante sur les conséquences directes de ces événements :

«Sauf dans les affaires intérieures de Qatar, particulièrement en ce qui concerne l'administration de la ville principale et de ses environs immédiats, la présence d'un poste turc à Doha n'entraîna que peu, voire pas de changements du tout; de façon générale, les relations tribales se poursuivirent comme avant et les cheikhs Al Thani de Doha demeurèrent les acteurs principaux sur la scène politique.» (Mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.5, p. 210.)

\*

143. Il vaut la peine de relever l'attitude sur le plan diplomatique de la Grande-Bretagne devant cette situation. Lorsqu'ils eurent vent de l'expédition ottomane dans le Hasa et le Nedjd, les Britanniques semblent s'être préoccupés d'établir que les Ottomans ne revendiqueraient pas les îles de Bahreïn et les émirats de la Trêve. En réponse à une demande d'éclaircissements adressée au Gouvernement ottoman par l'intermédiaire de l'ambassadeur de la Grande-Bretagne à Constantinople peu avant la visite du *kaimakam* du Koweït à Qatar, il

fut rapporté en mai 1871, selon le récit qu'en fit Saldanha, que : «La Porte ottomane ni[ait] expressément toute intention d'étendre sa suprématie sur Bahreïn, Mascate ou les tribus indépendantes d'Arabie méridionale et n'envisage[ait] aucune attaque contre eux.» (Mémoire de Qatar, vol. 4, annexe II.7, p. 48.)

144. Les Ottomans garantirent à nouveau que l'officier commandant l'expédition avait pour instructions de «ne tourner en aucun cas ses regards vers Bahreïn» (*ibid.*, p. 70). Par la suite, le *vai* de Bagdad, à qui les Britanniques avaient demandé si l'intervention ottomane à Doha avait été autorisée par le Gouvernement ottoman, «affirma que Qatar n'était pas couvert par l'assurance donnée par la Turquie qu'elle n'interviendrait pas à Bahreïn» (voir Lorimer, mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.5, p. 210).

145. Comme le montrent donc ces échanges, l'Empire ottoman et la Grande-Bretagne étaient parvenus à un accord de fait en 1871. Les Britanniques ne firent rien pour empêcher les Ottomans de se rendre maîtres de Qatar dès lors qu'ils eurent obtenu les garanties dont il est question ci-dessus et pour autant que la paix maritime ne fût pas perturbée. Même si l'Empire ottoman revendiquait aussi officiellement les îles de Bahreïn comme faisant partie de ses possessions, cette revendication est toutefois demeurée symbolique pendant toute la période de la présence ottomane à Qatar. Il faut également relever que les garanties données aux Britanniques par les Ottomans ne valaient pas pour Zubarah, les îles Hawar, l'île de Janan ou tout autre territoire continental ainsi que les étendues maritimes et îles adjacentes.

146. Ces éléments confirment que, pour la Grande-Bretagne en 1861 : 1) «Bahreïn» correspondait aux îles de Bahreïn et «Qatar» à la péninsule de Qatar, ainsi que cela avait été reconnu dans les accords de 1868; et 2) que «Bahreïn» et «Qatar» étaient des entités politiques et territoriales distinctes dans la région. La thèse générale avancée par Qatar en l'espèce trouve par conséquent confirmation pleine et entière dans l'attitude observée sur le plan diplomatique par les Britanniques devant l'arrivée des Ottomans à Qatar en 1871. La très nette concordance de vues entre la Grande-Bretagne et l'Empire ottoman sur ce qu'il fallait entendre par «Bahreïn» et «Qatar» en 1871 allait d'ailleurs devenir un élément de la plus grande importance pour la consolidation du titre territorial originaire de Qatar.

\*

147. Il vaut également la peine de relever que Bahreïn, contrairement à la thèse générale qu'il défend au sujet de la prétendue autorité effective et continue exercée par ses souverains sur la péninsule de Qatar jusque dans les années trente, s'est lui-même trouvé relégué au rôle de tiers spectateur en ce qui a trait à l'arrivée des Ottomans à Qatar en 1871 et à l'accord anglo-ottoman conclu à ce sujet. On ne

trouve dans le dossier aucune protestation élevée par le souverain de Bahreïn au sujet de cet événement ni aucune observation adressée par la Grande-Bretagne aux Ottomans au nom de Bahreïn du fait de la prétendue autorité exercée par les souverains Al-Khalifah à Qatar. Ce qui peut uniquement signifier qu'aucune des parties intéressées ne considérait à cette époque qu'une portion quelconque de la péninsule de Qatar ou des îles adjacentes à celle-ci faisait partie des territoires ou dépendances des souverains Al-Khalifah de Bahreïn. Il convient de rappeler à cet égard qu'il n'existait en 1871 aucun *accord exclusif* entre Bahreïn et la Grande-Bretagne. Ce n'est qu'en 1880 (mémoire de Qatar, vol. 5, annexe II.36, p. 119) et en 1892 (*ibid.*, vol. 5, annexe II.37, p. 123) que la Grande-Bretagne et Bahreïn conclurent des accords exclusifs.

\*

148. L'acquiescement de Bahreïn en 1871 à la situation territoriale résultant de la guerre qui l'avait opposé à Qatar en 1867 et des accords ultérieurs conclus en 1868 se trouve dès lors confirmé. La protection accordée par la Grande-Bretagne à Bahreïn contre toute menace ottomane éventuelle visait, comme par le passé, un «Bahreïn» correspondant sur le plan territorial au groupe compact d'îles formant l'archipel connu géographiquement sous le nom d'«îles de Bahreïn». C'était le Bahreïn que reconnurent la Grande-Bretagne et l'Empire ottoman en 1871 et que reconnut lui-même le souverain de Bahreïn.

5. *Qatar en tant que kaza de l'Empire ottoman et la nomination du chef Al-Thani de Qatar en qualité de kaimakam*

149. La présence ottomane à Qatar allait durer jusqu'en 1915, c'est-à-dire quarante-quatre ans environ. Dans le régime d'administration ottomane, les *vilayets* ou provinces étaient gouvernés par un *vali*. Bassorah était un des *vilayets* de l'Empire ottoman. Il se composait de quatre *sandjaks*: Bassorah, Muntefik, Ammara et Hasa (ou Nedjd). Chaque *sandjak* était administré par un *mutassarif*. Les *sandjaks* étaient divisés en districts ou *kazas* administrés par un gouverneur local ou *kaimakam*. Celui-ci avait normalement sa résidence au chef-lieu du *kaza*, appelé *kasaba*. Le *kaza* se subdivisait à son tour en sous-districts ou *nahiyes*, regroupant eux-mêmes plusieurs villes ou villages (*koy*s).

150. Qatar était un *kaza* du *sandjak* du Hasa (ou Nedjd) du *vilayet* de Bassorah. La ville de Doha ou Al-Bida était la *kasaba* ou le lieu de résidence du *kaimakam* de Qatar. Le *kaza* de Qatar regroupait les *nahiyes* ou sous-districts de Zubarah et d'Odeid. En d'autres mots, l'ensemble de la péninsule de Qatar formait une entité administrative de l'Empire ottoman. Ce fait trouve confirmation dans certains rapports d'experts (voir réplique de Qatar, vol. 2, annexe II.75, p. 531) et dans certaines cartes

soumises à la Cour, comme la carte ottomane du « Vilayet de Bassorah », établie à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle (carte n° 35 de l'atlas accompagnant la réplique de Qatar). Cette carte confirme aussi que, pour les Ottomans, Bahreïn (qu'ils revendiquaient aussi en théorie, mais qui était placé sous la protection de la Grande-Bretagne) était constitué du groupe compact d'îles formant l'archipel de Bahreïn proprement dit. L'étendue du *kaza* de Qatar et l'emplacement de sa *kasaba*, la ville de Doha, sont indiqués très clairement sur la carte ottomane reproduite dans l'atlas joint à la réplique de Qatar (carte n° 15) (voir carte n° 2 de la présente opinion, ci-après p. 448).

151. Contrairement à la thèse développée par Bahreïn au cours de la procédure, le *kaza* de Qatar ne se limitait pas aux yeux des Ottomans à la région de Doha ou d'Al-Bida et à ses environs, mais englobait l'ensemble de la péninsule, y compris Zubarah, mentionnée sur la carte n° 15, et les îles adjacentes, comme les Hawar. La thèse de Bahreïn confond l'étendue du *kaza* de Qatar avec celle de la région de la capitale ou de la *kasaba* du *kaza* de Qatar. La véritable étendue du *kaza* de Qatar est en outre confirmée par des documents ottomans soumis à la Cour. Il est dit ce qui suit dans un rapport sur l'Arabie, datant de 1895 environ, adressé au grand vizir par Kamil Pasha: « La région appelée Qatar, sur la côte à 100 milles du poste de débarquement d'Ojeir, est une langue de terre qui s'avance dans la mer entre Oman et l'île de Bahreïn. » (Réplique de Qatar, vol. 2, annexe II.45, p. 255.) Ce rapport précise en outre, que « [l]e centre administratif de ce *kaza* est la *kasaba* d'Al-Bida » (*ibid.*); et que la *kasaba* d'Al-Bida « compte onze villages qui sont sur la côte » (*ibid.*).

152. Les villages de la *kasaba* d'Al-Bida n'étaient par conséquent pas les seuls villages du *kaza* de Qatar qui englobait évidemment les autres villages de la péninsule, comme Zubarah. Des documents ottomans soumis par Bahreïn confirment aussi les conclusions susmentionnées (voir contre-mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexes 25 *b*) et 35 *b*), p. 73 et 113). Le dernier document précise: « Les districts de Zubarah et d'Odeid sont des prolongements de la subdivision de Qatar relevant de la province du Nedjd et occupent une position importante. »

153. En 1876, les Ottomans nommèrent le chef Al-Thani de Qatar *kaimakam* ou gouverneur du *kaza* de Qatar. Pendant la période ottomane (de 1871 à 1915), les Al-Thani se retrouvèrent à la tête de l'administration ottomane à Qatar tout en continuant d'être les chefs de Qatar comme avant l'arrivée des Ottomans. Cette période revêtit la plus grande importance pour la consolidation du titre des chefs Al-Thani sur le territoire de Qatar. Et ce pour deux raisons principales: en premier lieu, parce que, même si les Ottomans avaient officiellement la mainmise sur l'ensemble de la péninsule, c'était le souverain de Qatar, le cheikh Jassim, qui exerçait le pouvoir sur le terrain, à savoir dans le territoire du *kaza* de Qatar; cette circonstance facilitait l'extension de sa propre autorité sur les tribus vivant dans la péninsule ainsi que l'exercice effectif de cette autorité sur celles-ci. En second lieu, parce que l'autorité exercée par les Ottomans sur l'ensemble de la péninsule de Qatar, alliée à

l'exercice du pouvoir sur le terrain par le cheikh Jassim et bénéficiant de l'appui de la politique générale de la Grande-Bretagne, empêcha les souverains Al-Khalifah de Bahreïn de s'installer ou d'exercer leur autorité dans une partie quelconque du *kaza* de Qatar de 1871 à 1915.

154. Pendant la phase écrite et le premier tour de plaidoirie, Bahreïn a invoqué dans de multiples contextes les prétendues autorité et mainmise exercées par les souverains Al-Khalifah comme fondement de son titre sur Zubarah et les îles qu'il revendiquait, *laissant entendre qu'il y avait possession territoriale effective*. Or Bahreïn a omis d'expliquer à la Cour comment il était possible que les souverains Al-Khalifah eussent pu exercer ces prétendues autorité et mainmise sur la péninsule et les îles adjacentes pendant la présence ottomane qui a duré quarante-quatre ans à Qatar, c'est-à-dire pendant la période où le titre des souverains Al-Thani s'est historiquement étendu et consolidé sur l'ensemble de Qatar. La vérité historique est que pendant la période ottomane les souverains Al-Khalifah de Bahreïn n'ont jamais été en possession effective et pacifique d'une portion quelconque de territoire dans la péninsule de Qatar et dans les îles adjacentes à celle-ci même s'ils ont parfois tenté d'obtenir des Britanniques (et non des Ottomans ou du chef de Qatar) que ceux-ci reconnaissent officiellement certains prétendus droits mal définis à Zubarah en invoquant leur ancienne implantation à cet endroit et les liens qu'ils avaient noués avec une branche de la tribu des Naim.

155. S'agissant des îles Hawar, les souverains Al-Khalifah ont gardé le silence complet sur celles-ci pendant la période ottomane, même dans le cadre des rapports qu'ils entretenaient avec les Britanniques. On ne trouve par exemple aucune trace de la moindre démarche, tentative ou protestation de la part des Al-Khalifah à l'égard des îles Hawar dans les documents de la période ottomane. Même si les Dowasir se sont installés sur l'île principale de Bahreïn à partir de 1845, il n'a jamais été excipé pendant toute la période ottomane de Qatar de l'autorisation accordée aux Dowasir de résider dans les îles Hawar et ni soutenu que les habitants de ces îles étaient des Bahreïnites. Il en va de même de la thèse fondée sur les prétendus droits souverains exercés par Bahreïn dans les eaux et sur les formations maritimes se trouvant entre la péninsule de Qatar et les îles de Bahreïn.

156. Ce silence ainsi que ceux observés précédemment expliquent probablement l'inversion de l'ordre de présentation des moyens de Bahreïn pendant la réplique orale; l'argumentation fondée sur la thèse du *titre originnaire*, confortée par le prétendu exercice de l'autorité et de la mainmise des Al-Khalifah, s'est alors transformée en son contraire, à savoir en un prétendu titre fondé sur l'*uti possidetis juris*! Bahreïn reconnaît ainsi par ce revirement la faiblesse de la thèse générale qu'il avait d'abord défendue à l'égard des territoires qataris qu'il revendique ainsi que de son argumentation tirée de l'autorité de la chose jugée à l'égard des îles Hawar.

157. En tout état de cause, la période ottomane de Qatar démontre hors de tout doute raisonnable l'absence d'un exercice *continu* de l'auto-

rité étatique par Bahreïn dans la péninsule de Qatar et les îles adjacentes, à savoir l'absence d'un des éléments essentiels exigés par le droit international pour qu'une prétendue autorité puisse éventuellement fonder un titre territorial. On ne trouve aucune trace d'un *corpus possessionis* exercé par les souverains Al-Khalifah sur une partie quelconque de la péninsule de Qatar ou sur les îles adjacentes à celle-ci ou sur les deux à la fois. De plus, la seule et unique manifestation d'intention (*animus*) est la revendication vague qu'ils ont formulée à l'égard de Zubarah en 1873 et qui fut rejetée par les Britanniques.

6. *Attitude de la Grande-Bretagne vis-à-vis du chef Al-Thani de Qatar pendant la période ottomane*

158. Les relations britanniques avec Qatar pendant la période ottomane furent marquées par le désir de continuer à faire respecter la paix maritime en empêchant les actes de piraterie commis à partir des ports de Qatar et à protéger les commerçants indiens de l'endroit contre les actes d'intimidation. Les Britanniques reconnaissaient en même temps que les Ottomans exerçaient une domination de fait sur la péninsule et ils étaient prêts à reconnaître cette domination. Les instructions données en 1882 par le Gouvernement britannique en réponse à une demande d'éclaircissements formulée par le Gouvernement des Indes sont un bon exemple de cette attitude. Selon ces instructions, le cheikh de Qatar, bien qu'il eût accepté d'être sous la dépendance des Ottomans sur terre, devait être encouragé à entretenir des relations étroites et directes avec les officiers du Gouvernement des Indes et à s'en remettre à ceux-ci dans toutes les affaires concernant la paix en mer (voir Lorimer, mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.5, p. 217).

159. Lorsque les Ottomans renforcèrent en 1889 leur contingent de troupes à Qatar, l'ambassadeur de la Grande-Bretagne à Constantinople fut chargé de rappeler au Gouvernement ottoman que le Gouvernement britannique ne pouvait demeurer indifférent devant toutes tentatives de la part des autorités turques d'intervenir à Oman ou d'attaquer celui-ci (aujourd'hui les Emirats arabes unis! voir Saldanha, mémoire de Qatar, vol. 4, annexe II.8, p. 221-222). Mais on ne relève pas le moindre mot sur Qatar lui-même ou sur son souverain Al-Thani. Les événements survenus en mars 1895 relativement à la tribu des Al-bin-Ali sont également très révélateurs de l'attitude britannique. La tribu était entrée en conflit avec le souverain de Bahreïn et était revenue s'installer à Qatar à proximité de Zubarah avec l'appui de Jassim bin Thani, le souverain de Qatar (autre élément démontrant que Zubarah ne se trouvait pas sous l'autorité et la domination des souverains Al-Khalifah de Bahreïn).

160. Le souverain de Bahreïn se plaignit au résident politique britannique de la menace que l'installation de cette colonie représentait selon lui pour Bahreïn. Le résident politique fit savoir au cheikh Jassim que la Grande-Bretagne ne pouvait accepter cette situation. Les Ottomans envoyèrent alors des soldats dans la région. Mais les Britanniques — sou-

cieux de garantir la sécurité de Bahreïn — dépêchèrent un navire de guerre et détruisirent quarante-quatre bateaux que les Ottomans et le cheikh Jassim avaient apparemment rassemblés en vue d'attaquer Bahreïn. Le cheikh Jassim accepta par la suite les conditions imposées par les Britanniques, notamment l'expulsion des Al-bin-Ali. Les Ottomans protestèrent, mais les Britanniques répondirent que ces mesures s'imposaient pour défendre Bahreïn qui se trouvait sous leur protection.

161. L'attitude de la Grande-Bretagne pendant la période ottomane est donc demeurée la même qu'en 1868 et 1871. Qatar était le domaine du souverain Al-Thani de Qatar, mais celui-ci ne pouvait porter atteinte à la paix maritime ni apporter aux Ottomans une aide qui pût constituer une menace à l'ouest des îles de Bahreïn ou à l'est d'Oman, Bahreïn et Oman se trouvant tous les deux sous la protection politique de la Grande-Bretagne. Celle-ci en revanche ne faisait pas du tout obstacle à la consolidation du titre territorial des souverains Al-Thani pour le renforcement de son emprise effective sur les tribus et territoires de Qatar.

162. Enfin, devant l'argumentation de Bahreïn fondée sur l'*uti possidetis juris*, il convient de relever que, pendant la période ottomane (de 1871 à 1915), Qatar n'a pas signé d'accord exclusif ou tout autre genre de traité avec la Grande-Bretagne comme le fit Bahreïn en 1880 et 1892 et d'autres émirats du Golfe en 1892. Le cheikh Jassim de Qatar a d'ailleurs sollicité des Britanniques en 1891 la conclusion d'un traité *aux mêmes conditions que les chefs des émirats de la Trêve* (et non pas aux mêmes conditions que les souverains de Bahreïn), mais les Britanniques rejetèrent cette proposition au motif que le sultan ne donnerait pas son accord et qu'il n'y avait aucun intérêt à conclure un tel traité (mémoire de Qatar, vol. 5, annexe II, 8, p. 121).

#### 7. *Extension de l'autorité effective du chef Al-Thani de Qatar sur le territoire et les tribus de Qatar pendant la période ottomane*

163. La présence ottomane à Qatar, à partir de 1871, contribua à consolider la domination des cheikhs Al-Thani sur le pays, écartant la possibilité pour les souverains Al-Khalifah de Bahreïn d'émettre la moindre prétention sur la péninsule. De fait, pendant la période ottomane, l'autorité du souverain Al-Thani de Qatar s'étendit progressivement aux autres tribus vivant dans le *kaza* de Qatar. Ainsi, loin de l'affaiblir, la présence ottomane concourut à renforcer l'autorité effective des Al-Thani sur la péninsule. A cet égard, le fait que le cheikh Jassim ait été nommé, en 1876, *kaimakam* de l'ensemble du *kaza* de Qatar, y compris ses sous-districts de Zubarah et d'Odeid, et, en 1879, gouverneur ottoman de Doha fut d'une importance capitale.

164. Il permit également aux Ottomans, très peu présents physiquement à Qatar pendant cette période, d'affirmer leur suprématie sur l'ensemble de la péninsule et, ainsi, grâce à l'autorité exercée sur le terrain par le cheikh Jassim de Qatar, leur *kaimakam*, de revendiquer la souveraineté sur l'ensemble des régions de Qatar. Leur comportement ultérieur

atteste combien leur était utile cette extension du pouvoir local du cheikh Jassim. Ainsi, lorsque celui-ci voulut renoncer à sa charge de *kaimakam* en 1892, les Ottomans refusèrent sa démission. En 1893, le *vali* de Basorah prit la tête d'une armée contre le cheikh Jassim, à la suite de prétendus actes d'insubordination, et leurs troupes s'affrontèrent à l'ouest de Doha, après quoi le cheikh Jassim renonça à ses fonctions de *kaimakam*; les Ottomans laissèrent néanmoins l'administration du *kaza* de Qatar aux mains de son frère Ahmed. En d'autres termes, la relation entre les Ottomans et les Al-Thani se révéla fructueuse pour les uns comme pour les autres.

165. Si les Britanniques firent parfois mine de contester la juridiction ottomane sur l'ensemble de Qatar (en tant qu'elle aurait été distincte de celle du souverain de Qatar), jamais ils n'affirmèrent leur propre juridiction sur une quelconque partie du territoire de Qatar ni ne cautionnèrent les prétentions de Bahreïn sur Zubarah. De fait, la Grande-Bretagne reconnut tacitement la présence ottomane à Qatar et ne remit jamais en cause, pendant la période ottomane, l'autorité des souverains Al-Thani de Qatar sur l'ensemble de celui-ci.

166. Les paragraphes 2.31 et suivants du contre-mémoire de Qatar et les annexes correspondantes témoignent de l'attitude adoptée par les Britanniques. Point n'est besoin d'examiner ces documents dans le détail. Qu'il nous suffise d'évoquer: 1) la lettre en date du 28 août 1873 du colonel Ross, résident politique britannique (contre-mémoire de Qatar, vol. 2, annexe II.3, p. 11, et une lettre postérieure du colonel Ross reproduite dans le mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 20, p. 174); 2) le mémorandum du 22 mai 1879 du Gouvernement des Indes sur la juridiction ottomane le long de la côte arabique du Golfe, qui fait référence à la note en date du 28 juillet 1871 de M. Aitchison, secrétaire d'Etat aux affaires étrangères (contre-mémoire de Qatar, vol. 2, annexe II.1, p. 1); et 3) la lettre en date du 17 septembre 1879 de l'India Office, qui fait allusion aux vues exprimées par le colonel Ross (*ibid.*, vol. 2, annexe II.8, p. 35, et vol. 2, annexe II.7, p. 27).

167. Outre la présence ottomane, les Britanniques reconnaissaient aussi l'autorité du cheikh Jassim, qu'ils tenaient pour responsable du maintien de l'ordre à Qatar et de la prévention de la piraterie au départ des ports qataris. Certes, en une occasion, le cheikh Jassim se récusait lorsque les Britanniques lui demandèrent de maintenir l'ordre tout au long de la côte de Qatar. Les Parties ont chacune donné leur interprétation de cet épisode (voir notamment le mémoire de Bahreïn, vol. 1, p. 59, par. 133), également évoqué au cours des audiences par le conseil de Bahreïn. Citant Zahlan, Qatar a émis l'idée que, en agissant ainsi, le cheikh Jassim ne faisait qu'exploiter, à son habitude, la rivalité entre les grandes puissances (contre-mémoire de Qatar, vol. 1, p. 26-27, par. 2.34; en ce qui concerne Zahlan, voir *ibid.*, vol. 2, annexe II.82, p. 462-463).

168. Quoi qu'il en soit, les normes du droit international n'imposent pas à un pays, ou au dirigeant d'un pays, particulièrement dans les circonstances qui étaient celles de l'époque à Qatar, d'assumer la responsa-

bilité de tout ce qui se produit ou trouve son origine dans le territoire concerné. Les règles coutumières de la responsabilité internationale pour faits illicites ne sauraient s'entendre en termes de responsabilité objective. Dans le présent contexte, il est significatif, en revanche, que ce ne soit pas au souverain Al-Khalifah de Bahreïn, mais au souverain Al-Thani de Qatar, que les Britanniques demandèrent de maintenir l'ordre le long des côtes de Qatar. Bahreïn est passé à côté du seul point de droit pertinent qui se dégage de cet épisode.

169. Nous nous intéressons dans le présent chapitre à l'extension de l'autorité du cheikh Jassim sur l'ensemble de la péninsule de Qatar de manière générale, abstraction faite, bien sûr, de questions, lieux ou tribus spécifiques. A cet égard, le renforcement du statut et de la position du cheikh Jassim et le développement général de son autorité effective constituent un fait historique riche de conséquences politiques et juridiques. La science politique, tout comme la physique, a horreur du vide; or, les accords de 1861 et de 1868 interdisaient aux Al-Khalifah, installés dans les îles depuis 1783, toute ingérence dans les affaires de Qatar!

170. Pendant la période ottomane, pas plus les Ottomans que les Britanniques ou le chef de Qatar ne reconnurent aux souverains Al-Khalifah un quelconque titre, historique ou autre, sur le territoire continental de Qatar ou les îles et les eaux adjacentes. Les Britanniques, depuis la guerre de 1867 et les accords de 1868, et les Ottomans depuis leur arrivée à Qatar en 1871, qui comprenaient parfaitement la situation, invitèrent de maintes façons le souverain Al-Thani à combler le vide en devenant chef de l'ensemble de Qatar, puis facilitèrent le renforcement de son autorité effective sur les tribus et le territoire de Qatar.

171. Certains documents britanniques de la période 1902-1904 sont particulièrement clairs quant à cette extension de l'autorité générale des Al-Thani dans la péninsule de Qatar au cours des dernières décennies du XIX<sup>e</sup> siècle. Il ressort de ces sources que: 1) le cheikh Jassim vivait dans les terres d'El-Katr; 2) il aurait été possible d'organiser une rencontre avec le cheikh Ahmed sur le territoire d'El-Katr, à Zubarah par exemple; 3) les Britanniques pouvaient escompter des résultats extrêmement satisfaisants d'un accord qui, négocié par leur résident politique, reconnaîtrait l'indépendance du chef de Qatar; et 4) le cheikh Jassim était le chef effectif des tribus qataries (voir Saldanha, mémoire de Qatar, vol. 4, annexe II.8, p. 235-236).

172. Toutefois, Bahreïn a commencé en l'espèce par affirmer que les Al-Khalifah auraient exercé de manière continue et pacifique une sorte d'autorité et de domination générales sur la plus grande partie de la péninsule de Qatar — ce qui aurait constitué une belle prouesse pour la branche d'une tribu dont l'implantation dans la région de Zubarah ne s'était pas étendue sur plus de dix-sept ans, et avait pris fin en 1783. La conclusion logique de cet argument serait, pour la Partie bahreïnite, de revendiquer aujourd'hui un titre sur l'ensemble, ou à tout le moins une partie considérable, de la péninsule de Qatar. A ce stade, toutefois, les prétentions de Bahreïn se font soudain plus modestes.

173. Bahreïn reconnaît de fait que l'autorité et le contrôle qu'il aurait exercés sur la péninsule de Qatar reculèrent après l'arrivée des Ottomans en 1871, tandis que l'autorité et la domination des Al-Thani gagnaient du terrain. Mais cette extension du contrôle des Al-Thani sur la péninsule de Qatar, que Bahreïn ne conteste pas, se serait interrompue à la « limite de la région de Zubarah » telle que définie par Bahreïn dans la présente instance, sans que celui-ci n'explique à aucun moment ce phénomène, d'ailleurs absolument démenti par les preuves documentaires de l'époque produites devant la Cour.

174. Cet argument est repris au sujet des îles Hawar et de l'île de Janan, le titre originaire dont Bahreïn se prévaut ayant, selon lui, la même source ou le même fondement que son titre originaire sur Zubarah. En d'autres termes, l'autorité et la domination globales prétendument exercées par les Al-Khalifah sur Zubarah se seraient étendues aux îles Hawar et à l'île de Janan. Là encore, d'un point de vue territorial, aucune raison n'est avancée, car : 1) les îles Hawar et l'île de Janan ne sont pas adjacentes à la côte de la région dite « région de Zubarah » telle que définie par Bahreïn, ni situées dans une bande d'eaux territoriales de 3 milles qui serait mesurée à partir de cette côte ; et 2) il n'y a pas de continuité territoriale terrestre entre la limite méridionale de la « région de Zubarah » et la côte continentale qui fait face aux îles Hawar et à l'île de Janan, mais une importante portion de territoire continental que Bahreïn ne revendique pas, reconnaissant ainsi son appartenance à Qatar.

175. Ainsi, le phénomène inexplicé d'« interruption » de l'extension, par ailleurs reconnue, de l'autorité et du contrôle des souverains Al-Thani à partir de 1871 vaut aussi pour les îles susmentionnées. Mais pourquoi l'autorité et la domination des Al-Thani auraient-elles atteint la côte continentale faisant face aux îles adjacentes pour s'y arrêter, tout comme elles se seraient arrêtées à la « limite » de la « région de Zubarah » ? J'estime que cette question, de par son importance, aurait mérité d'être éclaircie par Bahreïn, ainsi que dans l'arrêt. Invoquer des liens d'allégeance personnels ou autres entre tribus, branches ou encore familles de tribus aux XVIII<sup>e</sup> et XIX<sup>e</sup> siècles ne permet pas d'y répondre. En l'espèce, ces liens personnels pourraient tout au plus constituer un élément de preuve parmi bien d'autres à l'appui des titres territoriaux respectifs des Parties au regard des questions soumises à la Cour, mais non — en tant que tels et pris isolément — la source ou le fondement du titre territorial d'un Etat donné. La question à trancher concerne la souveraineté territoriale, et non des rapports tribaux, incertains, ambigus, et de nature personnelle.

176. Sur ce dernier point, ma conclusion générale est que, lorsque l'on essaye de traduire la notion d'« autorité » exercée par une société tribale du Golfe aux XVIII<sup>e</sup> et XIX<sup>e</sup> siècles en un concept de droit international contemporain tel que celui d'« autorité territoriale », il convient de tenir compte, avant toutes choses, de la notion d'« établissement ». L'établissement d'une tribu, en ce qu'il permet à des liens territoriaux de se tisser

progressivement, peut-il être considéré, *mutatis mutandis*, comme constituant, en droit international et dans un tel contexte, la source d'un titre territorial à ce point litigieux? Si nous admettons ce principe, quelle est alors la situation en l'espèce? La situation est la suivante: la famille Al-Thani, qui s'était établie dans la région de Doha, ne quitta jamais la péninsule de Qatar, tandis que la famille Al-Khalifah, implantée dans la région de Zubarah, fit le choix d'en partir pour s'installer ensuite dans les îles de Bahreïn en 1783. Ce faisant, les Al-Khalifah se privèrent, bientôt irrévocablement, de la possibilité d'invoquer le titre territorial que leur établissement antérieur à Zubarah aurait pu leur valoir. En revanche, leur établissement dans les îles bahreïnites fut à l'origine de leur titre territorial sur l'archipel de Bahreïn.

8. *La revendication non fondée formulée en 1873 par Bahreïn sur Zubarah et son rejet par les Britanniques; Zubarah en tant que partie du kaza ottoman de Qatar; exercice effectif par les Ottomans et par le chef de Qatar de l'autorité à Zubarah; sa reconnaissance par les Britanniques et par le souverain de Bahreïn; souci des Britanniques d'assurer la sécurité dans les îles de Bahreïn; date critique aux fins d'établir le titre originaire de Qatar sur Zubarah; les événements de 1937 et les prétendus «liens d'allégeance» des Naim vis-à-vis des souverains Al-Khalifah de Bahreïn; défaut de pertinence en l'espèce de l'argument bahreïnite correspondant; comportement des Britanniques et des Parties à la suite des événements de 1937*

177. Bahreïn a soumis pour la première fois aux Britanniques sa revendication à l'égard de Zubarah en août 1873, date qui semblerait confirmer qu'il entendait, par ce geste, modifier la situation politique et territoriale résultant des accords de 1868 évoqués ci-dessus. La région de Zubarah — partie intégrante du *kaza* de Qatar — se trouvait alors sous l'autorité des Ottomans et du chef Al-Thani de Qatar. Ainsi, ni le souverain Al-Khalifah de Bahreïn ni la Grande-Bretagne n'étaient en possession effective de Zubarah lorsque cette revendication fut avancée. Le souverain de Bahreïn n'excipait d'ailleurs ni d'une telle possession ni de l'établissement antérieur des Utub — parmi lesquels la branche des Al-Khalifah — à Zubarah entre 1766 et 1783 (voir ci-dessus), mais de sa prétendue autorité sur une branche de la tribu des Naim venue, selon ses dires, solliciter l'aide de Bahreïn pour éviter d'avoir à faire acte de sujétion aux Turcs. Ainsi, de par sa formulation même, cette première revendication impliquait déjà une reconnaissance par Bahreïn du fait qu'en 1873 Zubarah relevait du *kaza* ottoman de Qatar et que, en tout état de cause, la région n'était pas placée sous l'occupation ni le contrôle effectifs des souverains Al-Khalifah de Bahreïn.

178. La revendication fut tout d'abord formulée oralement au cours d'une conversation entre le cheikh Issa, souverain de Bahreïn, et le major Grant, premier résident adjoint britannique. Sur les conseils de ce dernier, le cheikh de Bahreïn adressa le 2 septembre 1873 une communica-

tion au colonel Ross, résident politique britannique dans le Golfe. Comme indiqué ci-dessus, il faisait valoir son autorité sur les Naim et affirmait également: 1) que Zubarah était un «bien» placé sous l'autorité de Bahreïn; 2) qu'en se reportant au traité (*sic!*) le résident politique constaterait que Zubarah était une «dépendance» de cette «île»; et 3) que le colonel Pelly avait admis ses prétentions sur Zubarah en 1868. Toutefois, le cheikh Issa convint de la nécessité d'examiner les archives du colonel Pelly pour cette année (contre-mémoire de Qatar, vol. 1, p. 152, par. 5.10). Toutes les ambiguïtés des futures revendications de Bahreïn à l'égard de Zubarah étaient déjà contenues dans cette première démarche, comme l'attestent la confusion entre «droits de propriété» et «droits de souveraineté» ainsi que, d'une part, l'admission du fait que Bahreïn était une «île» et, de l'autre, la prétendue reconnaissance par les Britanniques de l'appartenance de Zubarah à Bahreïn.

179. Les Britanniques exprimèrent d'emblée des doutes sur la réalité des droits invoqués par le souverain de Bahreïn sur Zubarah, les Naim ou le reste de la péninsule de Qatar. Après une première enquête, le major Grant écrivit en août 1873 au colonel Ross qu'il

«n'avait pas les moyens de se forger une opinion sur les prétentions du cheikh de Bahreïn à une souveraineté quelconque sur la tribu des Naim mais que, des informations orales recueillies, il concluait que tout pouvoir exercé par Bahreïn au cours des dernières années sur cette tribu était *plutôt symbolique, pour autant qu'il y en ait jamais eu*» (mémoire de Qatar, vol. 4, annexe II.8, p. 188; les italiques sont de moi).

Ainsi, la seule chose que voulût bien admettre le major Grant était que l'autorité de Bahreïn sur cette tribu, si tant est qu'il en eût une, était purement nominale.

180. Dans sa réponse en date du 28 août 1873, le colonel Ross, résident politique britannique, chargea le major Grant de recommander au chef de Bahreïn de se tenir à l'écart de tout accroc qui pourrait survenir sur le continent avec les Turcs, les Wahhabites, etc. (nouvelle illustration de l'attitude générale des Britanniques évoquée précédemment), et insista en ces termes sur le principe de l'effectivité ainsi que sur la nature incertaine des droits de Bahreïn: «le cheikh de Bahreïn *n'[a] pas le pouvoir*, même s'il le voulait, de protéger les tribus résidant à Qatar et ... ne [peut] pas attendre du gouvernement qu'il intervienne alors que ses droits [ne sont] pas fixés» (*ibid.*, les italiques sont de moi). Ainsi, au rebours de la thèse générale avancée par Bahreïn en l'espèce, la personne la mieux au fait de la situation politique dans le Golfe, le résident politique britannique, affirmait en août 1873 que le chef de Bahreïn n'avait pas le pouvoir «de protéger les tribus résidant à Qatar».

181. Il convient également de noter que le major Grant chercha à se renseigner plus avant et obtint un rapport d'où il ressortait que, outre les *Naim*, nombre d'autres tribus vivaient à Zubarah: les *Chibisa*, les *Manamaneh*, les *Sadeh* et les *Hamadal* (ce rapport est reproduit dans son inté-

gralité dans le contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.10, p. 69); le relevé des tribus «peuplant à présent» Zubarah fut apparemment montré par le major Grant au cheikh de Bahreïn, qui le déclara exact (*ibid.*, vol. 1, p. 153, par. 5.11). De plus, le 11 septembre 1873, le major Grant informa une nouvelle fois le colonel Ross que, après avoir examiné divers instruments, il était arrivé à la conclusion qu'«aucune référence [n'était] faite dans les traités soit aux Naim, soit à Zubarah» (*ibid.*, vol. 3, annexe III.11, p. 73; les italiques sont de moi).

182. Renseignements pris, le colonel Pelly estima (voir sa lettre du 27 octobre 1873) que le chef de Bahreïn devait se conformer aux arrangements conclus, et que, bien qu'il fût admis qu'il possédât certains droits de pâture, etc., sur la côte qatarie, il ne devait pas se considérer comme autorisé à appareiller aux fins de soumettre un port quelconque de Qatar — ce qui confirmait les accords de 1868 et la reconnaissance par les Britanniques du fait que Bahreïn et Qatar constituaient deux entités politiques distinctes. *Par conséquent, le colonel Pelly ne reconnaissait au chef de Bahreïn ni suzeraineté ni souveraineté «sur la côte qatarie».*

183. Le Gouvernement des Indes, alors chargé de la politique britannique dans le Golfe, s'associa aux vues exprimées par Ross et Pelly, à partir de quoi la position officielle britannique demeura inchangée — à ceci près que les Britanniques estimèrent, quelques années plus tard, que le souverain de Bahreïn *n'avait aucun droit à Zubarah*, ce dont ils l'informèrent en pleine connaissance de cause, comme en témoigne l'attention soutenue qu'ils accordèrent à la question dès que Bahreïn eut émis ses premières prétentions, en août 1873.

184. Dans l'article qu'il consacre à la «principauté de Bahreïn», Lorimer évoque une revendication formulée en 1905 par Bahreïn à l'égard de Zubarah — revendication qui faisait alors «l'objet d'une discussion» — dans les termes suivants: «Certains droits mal définis sur le continent de Qatar ... relèvent de la souveraineté de Bahreïn ou appartiennent peut-être au cheikh à titre de bien personnel héréditaire» (mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.3, p. 88). Comme toutes celles qui l'avaient précédée et toutes celles qui devaient la suivre, cette revendication fut écartée par les Britanniques, leur politique à cet égard ne s'étant jamais infléchie. En tout état de cause, dans son article principal sur Qatar (1907-1908), Lorimer situait «Zubarah» sur la «côte occidentale de Qatar» (*ibid.*, vol. 3, annexe II.4, p. 123).

\*

185. Que la suzeraineté ottomane s'étendit à l'ensemble de Qatar est un fait historique incontestable. Pour les Ottomans, Zubarah, placée sous l'administration du souverain Al-Thani, leur *kaimakam* à Qatar, dépendait de l'Empire ottoman, à l'instar du reste de Qatar. Zubarah et Odeid étaient simplement des sous-districts du *kaza* de Qatar. Les Ottomans envisagèrent même de nommer l'un de leurs représentants, ou *mudir*, à Zubarah, mais les Britanniques, dans le souci d'assurer la sécurité de

Bahreïn, s'y opposèrent, ce genre de questions faisant fréquemment l'objet de subtils arrangements diplomatiques entre la Grande-Bretagne et la Porte. Le dossier n'en contient pas moins trois exemples, sinon plus, attestant sans équivoque l'exercice direct de l'autorité étatique par les Ottomans sur la région de Zubarah: une première fois en 1873, en vue de soumettre les Naim, ce qui fut à l'origine des premières prétentions sur Zubarah avancées par le souverain de Bahreïn auprès des Britanniques (voir ci-dessus), puis de nouveau au moment des événements de 1878 et de 1895. Dans les trois cas, les Ottomans dépêchèrent des navires de guerre.

186. Toutefois, pour étayer la demande dont il a saisi la Cour, Bahreïn s'emploie à démontrer que certaines des tentatives faites par les Ottomans et les souverains Al-Thani pour exercer leur autorité sur la région dite «de Zubarah» échouèrent en raison de l'opposition de la Grande-Bretagne et de Bahreïn (mémoire de Bahreïn, vol. 1, par. 167 et suiv.). Il convient donc de se pencher aussi sur la documentation correspondante. Le premier événement invoqué par Bahreïn se produisit *en 1874*. Cette année-là, Nasir bin Mubarak — chef d'une branche rivale de la famille des souverains de Bahreïn qui s'enfuit vers le continent pour se placer sous la protection des Turcs — et les Beni Hajir, une tribu bédouine, menacèrent d'attaquer Bahreïn depuis la côte de Qatar, mais y renoncèrent en raison de la présence de bâtiments de guerre britanniques ainsi que sur ordre du chef de Qatar, le cheikh Mohamed bin Thani (mémoire de Qatar, vol. 4, annexe II.7, p. 59-60). A la fin de l'année, toutefois, le souverain de Bahreïn, craignant que Nasir bin Mubarak n'attaquât les Naim de Zubarah, demanda aux Britanniques l'autorisation de leur prêter main forte.

187. Dans un premier temps, le résident politique britannique autorisa le cheikh de Bahreïn à dépêcher des renforts «comme mesure purement défensive» (mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 70, p. 293). Mais le Gouvernement des Indes manifesta sa réprobation dans les termes les plus explicites — le résident n'aurait pas dû encourager le chef de Bahreïn à déployer des troupes sur le continent pour venir en aide aux Naim, estimait-il, confirmant au passage que: «le cheikh de Bahreïn n'[a] aucune possession sur la terre de Qatar et que ses droits y [sont] d'une nature incertaine» (mémoire de Qatar, vol. 4, annexe II.8, p. 192). Comme l'attestent d'autres documents contemporains, «éviter toute ingérence dans les affaires du continent» revenait comme un leitmotiv dans les recommandations adressées par les Britanniques au souverain de Bahreïn.

188. Le deuxième exemple concerne un acte de piraterie grave commis en septembre 1878 par des habitants de Zubarah et au cours duquel plusieurs personnes trouvèrent la mort. Le colonel Ross fut chargé par le Gouvernement des Indes de demander aux autorités turques de sanctionner les coupables et proposa à cette fin l'aide de la flotte britannique. Entre-temps, les Qataris, qui avaient également été victimes de razzias sur terre et sur mer perpétrées par les Naim de Zubarah, assiégèrent le fort de Murair (près des ruines de Zubarah) sous le commandement du chef de Qatar, Jassim bin Thani, et de Nasir bin Mubarak, le membre dissident

des Al-Khalifah vivant à Qatar. Lorsque le colonel Ross eut connaissance de cette expédition, il n'éleva pas la moindre objection, en dépit de la nouvelle demande d'intervention du souverain de Bahreïn. Les Turcs envoyèrent une canonnière pour empêcher les Qataris de Zubarah d'attaquer Bahreïn, puis négocièrent la reddition des Naim assiégés à Murair, dont la plupart furent, par la suite, transférés à Doha.

189. Les événements de 1878 confirment l'intégration de Zubarah au reste de la péninsule. Les conditions généralement requises en matière de titre territorial étaient remplies. Premièrement, l'intention et la volonté d'agir en qualité de souverain et l'exercice effectif de cette autorité (*Statut juridique du Groënland oriental, C.P.J.I. série A/B n° 53*, p. 45-46) se rencontrent dans le siège de Zubarah par le cheikh Jassim, chef de Qatar, et la reddition de ses occupants, les Naim. Deuxièmement, les parties en cause — à savoir les Britanniques et le souverain de Bahreïn — ont l'une et l'autre admis sans la moindre réserve en matière de droits souverains ou autres que la région de Zubarah relevait du territoire du *kaza* ottoman et du chef de Qatar. Près de quatre-vingts ans plus tard, en 1957, le résident politique britannique à Bahreïn écrivait au sujet de cet événement: «A ce stade, la souveraineté sur Zubarah semble être indiscutablement passée au souverain de Qatar.» (Mémoire de Qatar. vol. 8, annexe III.283, p. 403.)

\*

190. Tant les Britanniques que le souverain de Bahreïn pensaient à l'époque que la meilleure manière d'*assurer la sécurité de Bahreïn* serait l'occupation permanente de Zubarah par les Turcs (mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.5, p. 224-225; vol. 4, annexe II.8, p. 199; contre-mémoire de Qatar, vol. 1, par. 5.17, al. 2; réplique de Qatar, vol. 1, par. 6.8, al. c)). Les Turcs ne maintinrent pas de présence militaire après 1878, et les Britanniques objectèrent à la nomination de représentants ottomans à Zubarah. Mais cela ne modifie en rien le fait que le cheikh Jassim Al-Thani de Qatar exerçait effectivement son autorité à Zubarah en 1878, que Bahreïn même accepta la présence des Turcs sans réserve de droits et que l'article 11 de la convention anglo-ottomane de 1913, consacré par celle de 1914, dispose que: «[la] presque île sera, *comme par le passé*, gouvernée par le cheikh Jassim-bin-Sani et par ses successeurs» (voir ci-dessous, les italiques sont de moi). En parlant de la «presqu'île» dans son ensemble, les Britanniques confirmaient que leur opposition à la présence turque à Zubarah n'emportait pas reconnaissance des droits invoqués par Bahreïn ni dérogation au titre du souverain de Qatar et de ses successeurs sur la région de Zubarah.

\*

191. Le changement de politique des Britanniques qui, à partir de 1888-1889, s'opposèrent à un quelconque maintien de la présence turque ainsi qu'à toute implantation à Zubarah, fut uniquement dicté par le

souci d'assurer la protection de Bahreïn et la sécurité en mer. C'est ainsi que le colonel Ross estimait qu'encourager le dissident Nasir bin Mubarak à s'installer à Zubarah avec ses alliés de la tribu des Beni Hajir constituerait un danger pour Bahreïn. Il écrivait :

« Il ne fait aucun doute que, si cette mesure était mise à exécution, elle constituerait une menace et un danger permanent pour Bahreïn et [que] l'objection émise par le cheikh de Bahreïn serait, *en supposant qu'il soit bien informé*, légitime. » (Mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 41, p. 228).

Si l'établissement à Zubarah d'une colonie hostile représentait pour Bahreïn une menace et un danger permanent, il va de soi que « Zubarah » n'était pas « Bahreïn », tout comme il est manifeste que, contrairement à ce que prétend Bahreïn en la présente affaire, son souverain d'alors n'exerçait sur Zubarah aucune autorité ni contrôle.

192. En 1890-1891, de nouvelles rumeurs selon lesquelles les Ottomans auraient tenté de reconstruire Zubarah donnèrent lieu à une intervention diplomatique britannique auprès de la Porte (mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 70, p. 325) et les Ottomans abandonnèrent de nouveau leur projet. Les Britanniques refusaient une fois encore d'accepter une présence militaire turque à Zubarah mais ne contestaient pas l'autorité du souverain Al-Thani de Qatar dans la « région de Zubarah ». Les observations de Lorimer, par exemple, ne laissent pas entendre que cet épisode ait conduit à une quelconque reconnaissance par les Britanniques de la souveraineté de Bahreïn sur Zubarah (*ibid.*, vol. 3, annexe 83, p. 471).

193. C'est également le souci britannique de préserver la sécurité des îles de Bahreïn et non la prétendue souveraineté exercée par Bahreïn sur Zubarah qui explique la destruction, en 1895, des navires turcs et qataris par les Britanniques dans le port de Zubarah. Une fois encore, l'attitude des Britanniques visait à prévenir une attaque *à partir de* la région de Zubarah ; cette intervention navale était clairement destinée à empêcher toute invasion de Bahreïn depuis Zubarah (voir la lettre du 13 septembre 1895 adressée au Gouvernement des Indes par le colonel Wilson (*ibid.*, vol. 2, annexe 62, p. 268), voir également ses précédents courriers datés de mai et juillet 1895).

194. C'est pour les mêmes motifs que les Britanniques objectèrent en 1903 à la nomination d'un *mudir* ottoman à Zubarah. A cette occasion, le lieutenant-colonel Kemball, résident politique britannique, estimait absolument indispensable pour la sécurité des îles de Bahreïn que Zubarah ne soit pas occupée militairement par les Turcs et se déclarait préoccupé par le prestige accru que ceux-ci pourraient tirer de leur éventuelle occupation de Zubarah (*ibid.*, vol. 2, annexe 67, p. 281). A ce propos, il convient de souligner que, dans le même temps, les Britanniques envisageaient de renforcer leurs liens avec les cheiks de Qatar (*ibid.*, vol. 3, annexe 83, p. 483).

\*

195. Les informations et éléments de preuve concordants figurant dans le dossier (voir notamment les points de vue du major Grant, du lieutenant-colonel Kemball et du capitaine Prideaux reproduits dans le mémoire de Bahreïn — respectivement vol. 2, annexe 41, p. 228; vol. 2, annexe 67, p. 281; vol. 3, annexe 71, p. 358 —, ainsi que divers autres documents) montrent très clairement selon moi que, s'agissant de Zubarah, le principal souci des Britanniques à partir de 1868-1871 est d'assurer la sécurité des îles de Bahreïn et de maintenir la paix en mer. Même si, au début des années 1900, apparaît également une certaine volonté de limiter les effets de la présence ottomane dans la presqu'île de Qatar pour des raisons politiques d'ordre général, elle n'a aucun lien avec la question particulière des relations entre Bahreïn et Qatar au niveau local. Le passage suivant, extrait d'une lettre adressée au secrétaire d'Etat aux affaires indiennes le 22 mai 1879, est particulièrement explicite sur ce point:

«Il pourrait également se révéler nécessaire de protéger les îles de Bahreïn par des accords spéciaux prévoyant:

- i) Le maintien des territoires du chef de Bahreïn sous la protection de la Grande-Bretagne.
- ii) Le respect par celui-ci de ses obligations contractuelles, y compris l'abstention de toute intervention sur le continent...» (Mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 36, p. 211).

196. Compte tenu de la situation géographique de Zubarah et des îles de Bahreïn, il me semble tout à fait possible d'affirmer, comme le fait Qatar en la présente affaire, que la sécurité constituait également la préoccupation principale des cheikhs Al-Khalifah de Bahreïn. Après tout, les Al-Khalifah connaissaient leur propre histoire, à savoir que c'était depuis Zubarah qu'eux-mêmes et d'autres tribus arabes avaient occupé les îles de Bahreïn par la force. Plusieurs documents émanant des chefs de Bahreïn et présentés à la Cour le montrent d'ailleurs très clairement, parmi lesquels une lettre du 22 juin 1875 adressée au lieutenant-colonel Ross, résident politique britannique dans le Golfe, au nom du cheikh Ahmed bin Ali Al-Khalifah:

«concernant l'engagement de non-ingérence à Zubarah qui nous a été demandé, et les conséquences d'un tel engagement, il convient de rappeler ce que nous vous avons maintes fois exposé, à savoir que nos relations avec Zubarah et la tribu des Naim, auxquels nous avons ordonné de s'y établir, traduisent, comme vous le savez, *une obligation et une nécessité impérieuses aux racines multiples. Dès lors que nous renonçons à y satisfaire dans cette région, d'autres mesures de protection de Bahreïn doivent être envisagées...*» (Mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 33A, p. 202 a); les italiques sont de moi.)

Une crainte similaire est exprimée, en des termes encore plus explicites, dans le passage ci-après d'une lettre datée du 12 octobre 1877 adressée par le chef de Bahreïn au commandant Grant, résident politique britannique par intérim:

«les Naim viennent ici de leur propre initiative et si je leur remets des présents, c'est que j'y suis contraint pour éviter qu'ils ne commettent quelque exaction, car je crains que, sinon, ils ne me cherchent querelle et s'allient avec mes ennemis, Nasir bin Mobarek et les autres; et le fait qu'ils se soient regroupés à Zubarah est pour moi source de grandes difficultés tant est courte la distance qui sépare cette ville de mon territoire» (mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 35, p. 205).

197. La « proximité de Zubarah », pour reprendre les propres termes employés en 1877 par le major Grant (*ibid.*, p. 204), constituait donc une source permanente de danger pour Bahreïn, suffisant à justifier la nature des relations que les souverains de Bahreïn entretenaient avec certains des Naim installés à l'époque dans la région de Zubarah. Les souverains Al-Khalifah gratifiaient les Naim amicaux de présents et de provisions pour les maintenir dans de bonnes dispositions. A partir de 1868-1871, la principale motivation politique de l'intérêt des souverains Al-Khalifah pour Zubarah et de ses relations avec les Naim qui y étaient installés ne sera plus la « souveraineté », mais la « sécurité ».

\*

198. En l'espèce, la revendication de souveraineté de Bahreïn sur la « région de Zubarah » se fonde principalement sur les prétendus « liens d'allégeance » des Naim vis-à-vis des souverains Al-Khalifah de Bahreïn. C'est la manière choisie par Bahreïn pour tenter de combler la lacune née de l'absence de possession effective de Zubarah par les souverains Al-Khalifah de Bahreïn, à la suite de leur départ et de leur installation sur l'île de Bahreïn en 1783. La thèse de Bahreïn semble dès lors se présenter ainsi: lorsque les Al-Khalifah sont partis pour l'île de Bahreïn, il y a quelque deux cent dix-sept ans de cela, les fidèles Naim sont restés en arrière pour exercer en leur nom une autorité réelle, continue et pacifique sur la région jusqu'à l'intervention du souverain de Qatar en 1937 contre la branche de la tribu des Naim vivant alors à Zubarah, geste caractérisé par Bahreïn comme un acte d'agression ou de conquête contraire au droit de la Société des Nations et du pacte Briand-Kellogg (mémoire de Bahreïn, vol. 1, p. 12, para. 31)! Par ce type d'affirmation, caractéristique de ses pièces et plaidoiries, *Bahreïn a tenté de mettre en doute et de modifier la date à laquelle le titre originaire de Qatar sur Zubarah a été définitivement consolidé et reconnu.*

199. Pour Bahreïn, la date critique à prendre en compte pour établir le non-exercice d'une autorité effective de Bahreïn sur Zubarah ne serait donc ni 1783 (départ des Al-Khalifah de Zubarah), ni 1868 (accords de Pelly), ni 1871 (arrivée des Ottomans à Qatar), ni 1873 (rejet par les Britanniques de la première revendication formulée en 1873 par Bahreïn sur Zubarah), ni 1913 (date de la convention anglo-ottomane), ni 1916 (date du traité anglo-qatari), ni 1934 (lorsque le résident politique britannique dans le golfe Persique rappelait au souverain de Qatar qu'il était le chef « de l'ensemble de Qatar »), mais précisément 1937, autrement dit l'année

de l'occupation clandestine de Jazirat Hawar par Bahreïn! Postuler une telle date critique revient purement et simplement à faire abstraction des sources historiques, qui témoignent notamment de l'exercice d'une autorité à Zubarah par les Ottomans et le chef de Qatar ainsi que de la possession effective de la région par ces derniers. Cela revient également à ne pas prendre en considération la conduite passée de la Grande-Bretagne et des souverains de Bahreïn eux-mêmes, décrite plus haut. En outre, en 1911, le souverain de Bahreïn demanda au souverain de Qatar, par l'intermédiaire de l'agent politique britannique, la permission de louer le site de Zubarah contre le paiement annuel de 10 000 roupies, mais le cheikh Jassim, souverain de Qatar, s'y refusa catégoriquement. Le refus de Qatar de louer Zubarah au souverain de Bahreïn et l'acceptation de ce refus à la fois par Bahreïn et par les Britanniques équivalent à une reconnaissance supplémentaire de l'appartenance de Zubarah à Qatar, et ce dès 1911 (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.56, p. 266).

200. De toute évidence, les éléments de preuve et la documentation historique soumis à la Cour contredisent totalement l'affirmation de Bahreïn selon laquelle il aurait été le détenteur du titre de souveraineté sur Zubarah. Comment pourrait-on dès lors justifier la formulation d'une nouvelle revendication de souveraineté sur Zubarah en 1987? Bahreïn sait pertinemment que le dossier relatif à la souveraineté sur Zubarah était clos bien avant 1937, et l'a reconnu dans le passé (même s'il est revenu sur sa position dans les années quatre-vingt). Des différends portant sur des droits territoriaux ou d'autres questions territoriales ne peuvent être artificiellement ranimés par la répétition de revendications officielles irréflechies, car une fois établi et reconnu, le titre exercé sur un territoire génère des droits réels opposables *erga omnes*, y compris, naturellement, à un Etat formulant une prétention particulièrement audacieuse. Par son intervention de 1937, le souverain de Qatar ne faisait qu'exercer sur son territoire ses pouvoirs de maintien de l'ordre en vue d'asseoir son autorité sur ses sujets qataris ou ceux qui, résidant à Qatar, cherchaient à échapper à l'impôt. Il ne s'agissait pas là d'un emploi illicite de la force au niveau international, mais de l'usage de pouvoirs de police dans les limites du for, autrement dit d'un parfait exemple d'effectivités reconnues en droit international comme manifestations ou preuves d'un titre territorial. C'est l'occupation clandestine d'un territoire *avec maître*, à savoir Jazirat Hawar, qui était en 1937 contraire au droit de la Société des Nations et au pacte Briand-Kellogg. Quand les circonstances le permettent, les actes doivent être qualifiés conformément au droit international.

\*

201. Bahreïn a donc renvoyé la Cour à l'ancien «système tribal» de la péninsule Arabique sans cadre de référence temporel et sans tenir compte du processus historique ayant conduit à la constitution dans la région d'entités politiques dotées d'une base territoriale permanente reconnue

par des Etats tiers. Les effets du «système tribal» et des «liens d'allégeance» entre les tribus ne sont pas les mêmes selon que l'on se place dans la seconde moitié du XVIII<sup>e</sup> siècle, dans la première ou dans la seconde moitié du XIX<sup>e</sup> siècle, ou au XX<sup>e</sup> siècle. Le caractère général de l'argument, tel qu'il est présenté, en compromet à lui seul la portée juridique, ne serait-ce que parce que, exposé en ces termes, il apparaît difficile à étayer. Or, au sein d'une cour de justice, une simple affirmation n'est pas suffisante si elle n'est pas accompagnée des éléments de preuve correspondants.

202. Je considère en outre que les prétendus «liens d'allégeance» des Naim, qui seraient la manifestation des effectivités des souverains Al-Khalifah de Bahreïn à Zubarah mais dont il n'existe pas de preuve, sont en la présente espèce à la fois infondés d'un point de vue historique et dépourvus de pertinence juridique aux fins de la détermination par la Cour de la souveraineté sur Zubarah, et notamment sur la «région de Zubarah». Ces prétendus «liens d'allégeance» n'empêchaient pas la consolidation et la reconnaissance du titre originaire du souverain de Qatar sur l'ensemble de la presqu'île de Qatar, y compris la région de Zubarah, bien avant les événements de 1937 et, quand bien même ils seraient vérifiables, ne sont pas en eux-mêmes de nature à créer pour Bahreïn un titre dérivé supérieur au titre originaire de Qatar sur Zubarah.

\*

203. Quelques considérations de fait et de droit devraient suffire à réfuter l'argumentation de Bahreïn fondée sur les liens d'allégeance des Naim. L'histoire de cette tribu bédouine (*bedou*) est loin d'être clairement retracée dans les pièces, sans doute parce que les Naim, que Lorimer qualifie de «fluctuants», ne l'étaient pas seulement au sens territorial, mais également en ce qui concerne leurs loyautés vis-à-vis des souverains ou cheikhs d'autres tribus. La présence de Naim est attestée à l'est (aujourd'hui les Emirats arabes unis) et à l'ouest (Hasa) de la base de la péninsule de Qatar, ainsi que sur les rives orientale (région de Doha) et occidentale (région de Zubarah) de la péninsule et dans les îles de Bahreïn. En outre, certains Naim effectuaient des migrations saisonnières entre les îles de Bahreïn et la péninsule de Qatar, tandis que d'autres étaient établis au sein de populations ou tribus sédentarisées (*hadar*). La Cour sait encore, grâce aux informations communiquées par le major Grant, que d'autres tribus — sur lesquelles le souverain de Bahreïn n'avait aucun pouvoir — coexistaient en 1873 avec les Naim dans la région de Zubarah.

204. De la documentation historique relative à l'affaire, il ressort également que les Naim aidèrent les Wahhabites à occuper la région de Zubarah, d'où ils menacèrent l'île de Bahreïn même; s'allièrent à d'autres tribus bédouines de Hasa contre certaines tribus qataries; étaient craints de tous pendant la saison de la pêche perlière; furent impliqués dans des

luttres de pouvoir internes entre cheiks rivaux de la famille Al-Khalifah; vinrent parfois en aide à des dissidents de la famille Al-Khalifah tels que bin Mubarak ou, inversement, reçurent l'aide de ceux-ci; combattirent, aux côtés d'autres tribus qataries et sous le commandement de chefs de Doha, le souverain Al-Khalifah de Bahreïn pendant la guerre de 1867, qui se solda par les accords conclus par Pelly en 1868 et la reconnaissance de Qatar et Bahreïn en tant qu'entités politiques distinctes; commirent des actes de piraterie depuis la région de Zubarah, avant d'être subjugués par les Ottomans et le chef de Qatar; refusèrent en diverses occasions d'acquitter certains impôts, etc.

205. La Cour n'ignore pas non plus, grâce à Lorimer, que les Naim étaient des mercenaires et que «leurs loyautés [n'étaient] ... pas sans reproche» (contre-mémoire de Qatar, vol. 1, p. 160-161, par. 5.19, alinéa 1, p. 180-181, par. 5.47; voir également la réplique de Qatar, vol. 1, p. 260-261, par. 6.46). En tout état de cause, il était de l'intérêt de la plupart des tribus de rester en bons termes avec eux, en particulier pendant la saison de la pêche perlière — pour des raisons qui, dans le cas des souverains Al-Khalifah, avaient trait à la sécurité même de l'île de Bahreïn. Les Naim passaient pour entretenir des liens fluctuants avec d'autres cheikhs et tribus, quand ce n'était pas avec plusieurs cheikhs ou tribus à la fois. Même en 1948, quarante ans après Lorimer, les Britanniques releverent que, de Bahreïn à Oman, les Naim avaient, plus que toute autre tribu bédouine, la réputation de faire varier leurs allégeances à leur convenance (document complémentaire de Qatar n° 16).

206. Au surplus, les Naim étaient, comme la plupart des autres tribus, divisés en différentes sections ou branches — un fait reconnu par l'une et l'autre des Parties —, dont chacune pouvait avoir, à un moment donné, ses propres allégeances. Il y avait donc Naim et Naim. Or, la présence *continue* à Zubarah de Naim vivant dans la péninsule de Qatar est démentie par les éléments de preuve produits devant la Cour. Bahreïn a d'ailleurs reconnu l'impossibilité de le faire. Qatar a, pour sa part, fourni à cet égard certaines informations, résumées comme suit lors des audiences: 1) en 1811, Zubarah, détruite, se vide de ses habitants; 2) les Naim sont chassés de Zubarah en 1878 par les Ottomans et le chef Al-Thani de Qatar, un fait que Bahreïn ne conteste pas; 3) des documents britanniques datés de 1879-1880 et de 1888 décrivent Zubarah comme inhabitée; 4) un document turc en apporte confirmation en 1903; 5) en 1908, Lorimer rapporte que les Naim se rendent à Zubarah en hiver, mais vivent en été à Bahreïn ou, pour certains d'entre eux, à Doha; il précise en outre que, à cette époque, aucune branche des Naim n'est établie à Qatar — autant d'observations que Bahreïn ne conteste pas non plus; et 6) un rapport britannique de 1934 décrit Zubarah en ruine, totalement désertée.

207. Bahreïn accepte la distinction entre les Naim vivant au nord-ouest de Qatar et ceux qui émigrèrent à Wakrah au XIX<sup>e</sup> siècle. De plus, parmi ceux qui vivaient parfois au nord-ouest de Qatar, seuls les Al-Jabr,

aux dires de Bahreïn, devaient allégeance au souverain de Bahreïn, tandis que la branche Al-Ramzan, présente elle aussi dans cette région, prêtait allégeance au souverain de Qatar. La reconnaissance de ces faits par Bahreïn a son importance, puisqu'elle indique à la Cour que, en fondant ses prétendues effectivités dans la « région de Zubarah » sur les « liens d'allégeance » qui auraient existé entre les Naim et les souverains Al-Khalifah, la Partie bahreïnite ne fait en réalité référence qu'à la « section Al-Jabr de la tribu des Naim », à l'exclusion des autres sections ou familles de cette même tribu — et ce, indépendamment de leur lieu d'établissement. De fait, les Naim qui prirent part aux événements de 1937 appartenaient à la branche Al-Jabr. Ainsi, la tribu des Naim, dans l'argument invoqué par Bahreïn, se résume en fait à « la branche Al-Jabr ». Tous les éléments qui viennent d'être évoqués concourent à prouver que Bahreïn n'est pas fondé à avancer cet argument à l'appui de ses prétendues effectivités à Zubarah de 1783 à 1937. Rien mieux que les faits ne démontre l'absurdité d'un argument.

208. Du point de vue du droit international, la jurisprudence de la Cour internationale de Justice et d'autres juridictions internationales a consacré certains principes juridiques relatifs aux conditions requises pour que des « liens d'allégeance » noués par des tribus puissent être pris en considération lors de l'examen de questions ayant trait à l'établissement, à la consolidation ou à la reconnaissance d'un titre territorial. En premier lieu, cette allégeance *doit incontestablement être effective et se manifester par des actes témoignant de l'acceptation de l'autorité politique du souverain, pour pouvoir être considérée comme un signe de sa souveraineté* (*Sahara occidental, C.I.J. Recueil 1975, p. 44, par. 95*).

209. Bahreïn n'a pas démontré que cette première condition — qui est une condition *sine qua non* — ait été remplie dans le cas des Naim. Il apparaît, en effet, *a*) que, en 1873, les Britanniques considéraient que les liens entre les Naim et les souverains de Bahreïn étaient, pour autant qu'ils existassent réellement, purement symboliques, et *b*) que diverses sections de la tribu des Naim vécurent, selon les époques, dans des régions ou lieux différents. En outre, comme indiqué précédemment, les Naim s'associèrent aux tribus qataries coalisées qui partirent en guerre contre le souverain de Bahreïn à la suite de l'attaque menée en 1867 contre Doha et Wakrah. Or, même dans l'affaire *Doubaï/Chardjah*, les arbitres, s'ils ont jugé que le changement d'une *alliance* conclue avec un cheikh n'impliquait pas nécessairement changement d'*allégeance*, ont toutefois ajouté « *pourvu que des hostilités ne fussent pas menées contre l'émir auquel l'allégeance était due* » (*International Law Reports, vol. 91, p. 637; les italiques sont de moi*). Ainsi, en l'espèce, Bahreïn doit démontrer à l'intention de la Cour l'existence d'actes effectifs et significatifs *postérieurs à 1868* et témoignant de l'acceptation par la tribu des Naim de l'autorité politique du souverain Al-Khalifah de Bahreïn.

210. Enfin, Bahreïn n'a pas non plus présenté à la Cour le moindre exemple d'acte accompli par les Naim à Zubarah pour le compte du sou-

verain de Bahreïn (affaire concernant l'*Ile de Kasikili/Sedudu (Botswana/Namibie)*) et sentence arbitrale rendue dans l'affaire *Erythrée/Yémen*). En outre, les liens d'allégeance — en tant que fondement éventuel d'un titre territorial — doivent être reconnus comme tels dans la pratique de la région concernée — ainsi, dans le golfe Persique, des tribus non soumises à l'autorité d'un souverain donné pouvaient rester sur son territoire, sans que, pour autant, le titre territorial de celui-ci se trouvât altéré.

\*

211. Pendant et après les événements de 1937, Qatar, conformément au titre originaire qu'il détenait sur l'ensemble de la péninsule de Qatar, continua d'exercer comme auparavant une autorité et une mainmise effectives sur la «région de Zubarah». Il ne renonça à aucun moment aux droits territoriaux souverains sur la région de Zubarah dérivés de ce titre. Aux termes de l'accord qu'ils signèrent le 24 juin 1944 sous les auspices de la Grande-Bretagne, les souverains de Qatar et de Bahreïn convinrent de rétablir entre eux des relations amicales et de ne rien faire qui pût modifier la situation qui prévalait alors ou porter atteinte à leurs intérêts respectifs (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.240, p. 183). En gage de bonne volonté, Qatar consentit à rappeler les gardes cantonnés au fort de Zubarah, qu'il posta néanmoins à l'extérieur des murs. Bahreïn protesta contre cette présence et contre d'autres effectivités exercées à Zubarah par Qatar, sans que les Britanniques ne demandent à ce dernier d'y mettre fin. L'accord de 1944 ne réduisit en rien la portée de la souveraineté de Qatar sur Zubarah, ni de ses droits territoriaux souverains dans la région, ce que confirme le fait qu'il n'eut aucune incidence sur la concession pétrolière octroyée par le souverain de Qatar en 1935.

212. On observe dans les années cinquante d'autres exemples d'actes d'autorité de Qatar à Zubarah, en rapport, notamment, avec l'autorisation accordée à un nombre restreint de Bahreïnites de s'y rendre. En 1952, Qatar en interdit l'accès, sans que la Grande-Bretagne n'émette la moindre objection. Le 13 juin 1957, Bahreïn demande derechef aux Britanniques de se prononcer sur ses droits à l'égard de Zubarah, *s'engageant par avance à se conformer à leur décision*. Dans leur courrier officiel du 10 août 1957, les Britanniques répondent qu'ils *n'ont jamais appuyé les revendications de souveraineté de Bahreïn sur Zubarah et que Qatar est libre de contrôler l'accès sur son territoire* (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.284, p. 411-412). Bahreïn tente à nouveau de faire valoir ses prétentions en 1961, mais les Britanniques s'en tiennent à cette position. Ainsi, c'est en pleine connaissance de cause que les Britanniques rejetèrent, entre 1873 et 1961, les prétentions de Bahreïn sur Zubarah, parce que Qatar détenait un titre établi et reconnu en droit international sur la région de Zubarah, partie intégrante de la péninsule de Qatar.

213. Enfin, citons comme autre manifestation, tout à fait frappante, de la reconnaissance par Bahreïn du titre de Qatar sur Zubarah après la seconde guerre mondiale sa réaction à la ligne de partage des fonds

marins établie en 1947 par la Grande-Bretagne. Or, cette ligne ne tenait nullement compte des prétentions avancées par Bahreïn, auquel n'était attribuée aucune zone maritime au large de Zubarah. Ainsi, la côte de la «région de Zubarah» n'était pas considérée par les Britanniques comme étant bahreïnite, état de fait alors accepté par Bahreïn, puisque son souverain n'émit pas la moindre protestation à l'égard de cet aspect particulier de la ligne de 1947.

\*

214. La consolidation historique et la reconnaissance générale du titre originaire de souveraineté de Qatar sur Zubarah et sa région se fondent sur: *a)* l'établissement des Al-Khalifah sur l'île de Bahreïn en 1783; *b)* la reconnaissance de l'autorité exercée par les Al-Thani sur Qatar, confirmée par les accords signés par les Britanniques respectivement avec Bahreïn et Qatar en 1868 à la suite d'actes de guerre commis en 1867; *c)* la présence ottomane à Qatar de 1871 à 1915; *d)* l'appartenance de Zubarah au *kaza* de Qatar, unité administrative de l'Empire ottoman; *e)* l'exercice de l'autorité par les Ottomans et le chef Al-Thani de Qatar à Zubarah; *f)* l'attitude générale des Britanniques à l'égard de Zubarah pendant cette période et leur rejet des prétentions émises par Bahreïn à partir de 1873; *g)* le fait que les souverains Al-Khalifah de Bahreïn aient reconnu, en différentes occasions, ne pas exercer d'autorité effective à Zubarah; *h)* le fait que les souverains Al-Khalifah eux-mêmes aient parfois considéré les prétentions mal définies qu'ils avaient formulées sur Zubarah comme des questions relevant du «droit privé ou des droits de propriété» plutôt que des droits de «souveraineté»; et *i)* la consécration par la Grande-Bretagne et l'Empire ottoman, dans la convention anglo-ottomane de 1913, du fait que la «presqu'île de Qatar» serait gouvernée *comme par le passé* par le souverain Al-Thani de Qatar, qui ne suscita pas, de la part des souverains Al-Khalifah de Bahreïn, la moindre objection ni réserve de droits.

215. Ainsi, bien avant les événements de 1937, *Qatar avait souveraineté sur Zubarah* par l'entremise des souverains de Qatar, qui étaient détenteurs d'un titre originaire sur la ville et son territoire, dûment consolidé au regard du droit international et généralement reconnu.

9. *Revendication tardive de Bahreïn sur les îles Hawar et l'île de Janan; les effets juridiques du silence de Bahreïn pendant la période de consolidation historique et de reconnaissance du titre originaire de Qatar sur le territoire; la définition de «Bahreïn» donnée en 1889 par Bent et les autres définitions; le témoignage faisant autorité formulé par Lorimer en 1908 et approuvé par Prideaux; les lettres de Prideaux datant de l'année 1909; la présomption en droit international concernant les îles situées dans la mer territoriale d'un Etat; le rôle des facteurs de proximité ou de contiguïté dans l'établissement d'un titre sur des îles; les conventions anglo-ottomanes de 1913 et 1914; le traité anglo-saoudien de 1915; la reconnaissance par la Grande-Bretagne en 1916 de l'appar-*

*tenance des îles Hawar à Qatar; le traité conclu en 1916 entre la Grande-Bretagne et Qatar; la reconnaissance, l'opinion générale, la commune renommée et les preuves cartographiques; l'exercice par le souverain de Qatar de son autorité sur les îles dans les années vingt et trente*

216. Contrairement à ce qu'il avait fait pour Zubarah, Bahreïn n'a jamais revendiqué les îles Hawar avant 1936. En d'autres termes, pendant toute la période de consolidation historique et de reconnaissance du titre originaire sur le territoire de Qatar (1868-1915), de même qu'entre 1916 et 1936, Bahreïn n'a manifesté aucun intérêt pour les îles Hawar et l'île de Janan et a gardé le silence à leur sujet. Il n'a fait aucune tentative pour en prendre possession et a conservé un mutisme total quant à sa souveraineté ou à l'exercice effectif de son autorité sur ces îles entre 1868 et 1936. Bahreïn n'a même jamais allégué qu'il avait entretenu des liens pendant toutes ces années-là avec les tribus ou les pêcheurs qui s'y trouvaient. Près de soixante-huit années de silence représentent vraiment une période de mutisme trop prolongée de la part de Bahreïn alors même que, au cours des audiences, il a présenté sa revendication sur les îles Hawar comme étant étroitement liée à son histoire en tant que nation. En fait il n'y avait aucune présence bahreïnite sur les îles Hawar avant l'occupation clandestine de 1937 et Bahreïn n'a jamais revendiqué par écrit avant 1936 que les îles Hawar et l'île de Janan relevaient de sa souveraineté.

217. L'une des raisons pour lesquelles l'auteur de la présente opinion a consacré tant de temps à l'examen des archives historiques antérieures à 1868 concernant cette affaire était précisément pour vérifier s'il existait le plus petit signe ou la moindre manifestation de la part des souverains de Bahreïn à cette époque confirmant l'existence de leur prétendu titre originaire sur les îles Hawar et l'île de Janan. Je n'ai rien trouvé allant dans ce sens dans le dossier de l'affaire. La seule publication pertinente présentée datant d'avant 1868 et dans laquelle j'ai relevé une mention de Bahreïn et des îles Hawar est l'ouvrage du capitaine G. Brucks «Mémoire descriptif de la navigation dans le golfe Persique de 1821 à 1829» (mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 7, p. 101). Bahreïn s'est appuyé sur cet ouvrage. Mais bien entendu, contrairement à ce que certains des arguments de Bahreïn tendent à suggérer, celui-ci ne constitue pas la manifestation d'un comportement à l'égard des îles Hawar.

218. Outre le mémoire de Brucks, j'ai bien entendu connaissance des autres allégations relatives aux îles Hawar formulées par Bahreïn tant dans le cadre de la présente instance que lors de la procédure britannique de 1936-1939 comme le fait que les îles Hawar auraient été octroyées aux Dowasir par un cadî de Zubarah, supposé avoir été un représentant officiel des Al-Khalifah; que Bahreïn aurait mené certaines activités ou exercé sa juridiction sur les îles, etc. Mais tous ces éléments ont été invoqués par Bahreïn avec effet rétroactif à compter de 1936-1939. Les souverains de Bahreïn n'ont pas formulé ces allégations à l'époque où ils ont conclu les accords de 1861 ou de 1868, ni non plus pendant les décennies

où les Ottomans exerçaient leur souveraineté sur Qatar, ni dans le cadre des conventions anglo-turques de 1913 et 1914 ou du traité anglo-saoudien de 1915, ni même lors de la conclusion du traité de 1916 entre la Grande-Bretagne et Qatar ou de l'octroi des concessions pétrolières qataries en 1935. En d'autres termes, les souverains de Bahreïn n'ont pas formulé leurs prétentions sur les îles Hawar et l'île de Janan pendant la période d'émergence de Qatar en tant qu'entité politique distincte ni durant le processus de consolidation historique et de reconnaissance de son titre originaire sur le territoire. Il s'ensuit qu'aucune de ces prétentions ne saurait avoir pour effet juridique d'interrompre ou de modifier le processus de consolidation historique et de reconnaissance du titre originaire de Qatar sur son territoire ni la portée de ce titre.

219. Le comportement des souverains de Bahreïn, à savoir le fait qu'ils ont gardé le silence, concernant les îles Hawar et l'île de Janan pendant soixante-huit ans n'est pas un comportement dont une cour ou un tribunal international peut faire abstraction, en particulier lorsque ce silence concerne des îles situées en totalité ou en partie dans la mer territoriale d'un autre Etat, à savoir Qatar dans le cas présent, et qu'il ne peut donc pas s'expliquer par une possession présumée en vertu de l'application d'un principe ou d'une norme de droit international. La souveraineté territoriale entraîne par ailleurs des obligations et, en premier lieu, celle de la maintenir et de la protéger en faisant preuve de vigilance face à d'éventuels empiètements juridiques ou matériels de la part d'autres entités politiques ou d'autres Etats (voir par exemple l'affaire de *l'Île de Palmas*). Pourquoi Bahreïn n'a-t-il pas respecté ses obligations générales de vigilance avant 1936? Tout simplement parce que ses souverains ne revendiquaient pas à l'époque la possession de ces îles.

220. Entre 1868 et 1936, Bahreïn n'a pas adopté la conduite que l'on était en droit d'attendre d'un Etat qui revendique, avec effet rétroactif à compter de 1936, avoir détenu un titre originaire sur les îles Hawar et l'île de Janan. Compte tenu de la conjoncture dans le Golfe et de la situation géographique des îles concernées, sa conduite durant la période considérée n'a pas été à la hauteur des exigences du droit international. En tout état de cause, les Parties à la présente affaire sont censées savoir que l'établissement, l'obtention ou la détention d'un titre et sa conservation ne sont pas nécessairement équivalents en droit international. Ainsi, soit Bahreïn ne détenait pas de titre originaire sur les îles concernées avant 1868 ou bien, détenteur d'un tel titre, il n'a pas, du fait qu'il a gardé le silence, empêché la consolidation historique et la reconnaissance d'un titre originaire sur les îles au profit de Qatar («qui ne dit mot consent») (voir par exemple l'affaire du *Temple de Préah Vihear*, *C.I.J. Recueil 1962*, p. 6).

221. Les souverains de Bahreïn n'étaient pas en possession — d'une manière effective ou présumée, acceptable en droit international — des îles Hawar ou de l'île de Janan pendant la période de consolidation historique et de reconnaissance du titre de Qatar sur l'ensemble de la péninsule et ses îles adjacentes. De surcroît, Bahreïn n'a manifesté aucun intérêt envers la revendication d'un titre sur les îles ou leur possession sur

un autre fondement. Lorsqu'en 1909 le capitaine Prideaux, agent politique britannique, soucieux d'endiguer l'expansion ottomane, a expliqué au souverain de Bahreïn sa visite à Zakhnuniya et à Jazirat Hawar (voir ci-après), celui-ci a effectivement revendiqué Zakhnuniya dans une lettre datée du 30 mars 1909, mais n'a pas revendiqué Hawar (voir mémoire de Qatar, vol. 1, p. 177, par. 5.40. et vol. 6, annexe III.52, p. 241).

\*

222. Les définitions ou descriptions de «Bahreïn» pendant la période où Qatar était sous domination ottomane confirment invariablement que les îles Hawar et l'île de Janan ne faisaient pas partie intégrante du territoire des souverains Al-Khalifah de Bahreïn. La thèse contraire soutenue par Bahreïn n'est corroborée par aucune des archives historiques ni aucune des preuves cartographiques présentées par les Parties. Ainsi, l'article intitulé «Les îles de Bahreïn dans le golfe Persique» et la carte qu'il contient publié par J. T. Bent en 1890 dans les *Proceedings of the Royal Geographical Society* font apparaître comme constituant les îles de Bahreïn l'île principale de Bahreïn, Moharek, Sitrah, Nebbi-Saleh, Sayeh, Khaseifah et Arand, et précisent que «la mer autour de Bahreïn est remarquablement peu profonde» (réplique de Qatar, vol. 4, annexe IV.35, p. 211; voir ci-après, p. 448, cartes n<sup>os</sup> 1 et 2 jointes à la présente opinion).

223. Le rapport militaire sur l'Arabie établi en 1904 par l'état-major du ministère de la guerre faisait la distinction entre «l'île de Bahreïn, qui est dirigée par le cheikh Issa, prince indépendant de la tribu arabe des Uttub, sous la protection du Gouvernement indien» séparée du continent par la mer et «la péninsule de Katr, à l'est de l'île de Bahreïn, ... [qui] a pour souverain le cheikh Jassim-ibn-Thani, chef riche et puissant» officiellement dépendant des Turcs (*ibid.*, vol. 2, annexe 37, p. 214). L'ouvrage préparé par la division du renseignement de l'état-major de la Marine en mai 1916 — intitulé *A Handbook of Arabia* (Manuel sur l'Arabie) — définissait «l'Emirat actuel de Bahreïn comme se composant du groupe compact d'îles (Bahreïn, Muharraq, Umm Na'asan, Sitrah et Nebi Salih, ainsi qu'un nombre de petits îlots moins importants et de rochers) situé au milieu du Golfe et séparant le promontoire de Qatar et la côte de Qatif». Il était précisé que «les cheikhs de Bahreïn entretiennent des relations de nature politique avec Qatar (voir p. 328)» (réplique de Qatar, vol. 4, annexe IV.1, p. 4). A la page 328, sous l'intitulé «Histoire récente et politique actuelle», il est expliqué que :

«Avant 1868, le cheikh de Bahreïn revendiquait la souveraineté sur El-Qatar et était représenté à Doha par un membre de sa famille. Mais cette année-là, à la suite de négociations conduites par le Gouvernement britannique, ce cheikh se borna à recevoir les tributs, ce qui cessa au moment de l'occupation de Doha par les Turcs en 1872.» (*Ibid.*, vol. 2, annexe II.55, p. 319.)

224. Cette définition de «Bahreïn» n'a pas cessé d'être utilisée après la

fin de la période ottomane à Qatar. Ainsi, en 1928, Belgrave, le conseiller du Gouvernement bahreïnite qui, le 28 avril 1936, a signé au nom du souverain Al-Khalifah la première revendication écrite de Bahreïn sur les îles Hawar dans un article intitulé «Bahreïn» publié dans le *Journal of the Central Asian Society* (Journal de la Société d'Asie centrale), définit le pays comme «un groupe de petites îles à dix-sept milles environ au large de la côte arabe, au milieu du Golfe persique» (*ibid.*, vol. 2, annexe II.81, p. 570).

\*

225. Le témoignage de Lorimer, une autorité en la matière, est par ailleurs explicite quant au détenteur du titre sur les îles Hawar et l'île de Janan au cours de la première décennie du XX<sup>e</sup> siècle. Dans son article de fond sur «la principauté de Bahreïn», Lorimer fait état : 1) des droits mal définis revendiqués par le souverain de Bahreïn «sur la partie continentale de Qatar» (Zubarah), ayant fait l'objet de discussions en 1905, et 2) «les possessions insulaires incontestées» du souverain de Bahreïn englobant l'archipel regroupant les îles de Bahreïn à proprement parler. L'utilisation par Lorimer de l'expression «partie continentale» excluait des territoires sur lesquels avaient porté les discussions en 1905 toute île et toute autre formation maritime adjacente à la péninsule de Qatar.

226. On pouvait en tirer une première conclusion importante, à savoir qu'en 1905 Bahreïn était un archipel mais que son étendue se limitait au groupe compact d'îles (dans cet article Lorimer utilise également l'expression «groupe d'îles») connu sous le nom d'«îles de Bahreïn» et non sous celui d'«Etat archipel» comme le prétend Bahreïn et qui couvrirait entre autres les îles Hawar et l'île de Janan. Il convient également de rappeler que, dans tous les éléments de preuve soumis à la Cour, «les îles de Bahreïn» et «les îles Hawar» sont systématiquement évoquées comme constituant deux «unités physiques» distinctes, la première n'ayant jamais inclus la seconde et *vice versa*. Or, Bahreïn revendique un titre général sur le territoire et sur les îles Hawar et l'île de Janan en particulier, au motif qu'il aurait détenu un «titre originaire» ininterrompu. Une telle allégation est en totale contradiction avec la définition donnée par Lorimer de l'étendue de la «principauté de Bahreïn» en 1908. Ainsi, si Bahreïn possédait alors un titre sur les îles Hawar et l'île de Janan comme il le prétend, il ne peut s'agir que d'un «titre dérivé» car en 1908 Bahreïn et Qatar étaient déjà reconnus comme étant deux entités politiques et territoriales distinctes. Etant donné que les travaux de Lorimer commandaient un respect absolu et étaient bien connus des responsables britanniques dans le Golfe, à New Delhi et à Londres, il est difficile de comprendre comment, juridiquement parlant, certains de ces responsables auraient pu conclure en 1936 et en 1939 que les îles Hawar appartenaient à son souverain, comme Bahreïn le fait, au mépris des annales historiques et des conventions anglo-turques de 1913 et 1914 ainsi que des autres traités et accords conclus par la Grande-Bretagne de même que du comportement antérieur des Britanniques, de la correspondance diplomatique et des preuves cartographiques.

227. En outre, Lorimer ne s'est pas borné à définir le territoire de la «principauté de Bahreïn». Dans son article de fond sur Qatar, il a également défini *les limites de ce pays* comme suit: «A l'est, au nord et à l'ouest Qatar est entouré par la mer. La limite méridionale est quelque peu indéterminée.» (Mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.4, p. 113.) Il ne s'en est pas tenu là. Il a également décrit les lieux et formations de la côte de Qatar opérant une distinction entre la «côte orientale de Qatar» et la «côte occidentale de Qatar» et énumérant alphabétiquement les principaux lieux, baies, caps, collines, «*et les îles qui forment ou jouxtent la côte*» de Qatar à l'est ainsi qu'à l'ouest (*ibid.*, p. 114). Il énumère les îles et îlots se trouvant au large de la côte occidentale de Qatar, outre Zubarah.

- Ajirah (Jabalat)
- Anaibar (Jazirat)
- Falitah (Jazirat Abu)
- Hawar (Jazirat)
- Janan (Jazirat) (un «îlot»)
- Rakan (Jazirat Ras)
- Rubadh (Jazirat) (un «îlot»)
- Suwad (Jazirat) (*ibid.*, p. 118-123).

228. Le nom de chacune des îles ou des îlots énumérés est accompagné dans l'article d'une indication de sa «position» ainsi que de quelques «remarques». Concernant la position de *Hawar (Jazirat)*, Lorimer dit qu'elle se situe: «directement à l'ouest de la pointe de Ras Aburuk et à environ 5 milles de distance». Nous savons aujourd'hui que l'évaluation de cette distance est erronée. Cette île est beaucoup plus proche de la côte de la péninsule de Qatar, mais Lorimer n'avait néanmoins aucun doute quant au fait que l'île appartenait à la côte occidentale de Qatar. Sous la rubrique «remarques» sur *Hawar (Jazirat)*, Lorimer donne les détails suivants: 1) que *Hawar (Jazirat)* mesurait environ 10 milles de long du nord au sud et était à peu près parallèle à la côte de Qatar; et 2) que *Hawar (Jazirat)* était adjacente dans sa partie septentrionale à *Jazirat Rubadh* et au sud à *Jazirat Janan*, alors que *Jabalat Ajirah* et *Jazirat Suwad* se situaient dans le chenal entre cette île et la péninsule (*ibid.*, p. 120-121). Concernant les conditions de vie sur *Hawar (Jazirat)*, Lorimer fait remarquer que: «Il n'y a pas de puits, mais une citerne permettant de recueillir les eaux de pluie a été construite par les Dowasir de Zallaq à Bahreïn, lesquels possèdent des maisons en deux endroits de l'île et les utilisent pour la chasse. On trouve également beaucoup de pêcheurs sur *Hawar.*» (*Ibid.*, p. 120.)

229. En ce qui concerne la situation et les conditions de vie sur *Janan (Jazirat)*, Lorimer indiquait que cet îlot était situé «dans le chenal entre *Jazirat Hawar* et la partie continentale» et qu'il était «dépourvu d'eau» (*ibid.*, p. 121). Par ailleurs, concernant *Ajirah (Jabalat)*, Lorimer déclarait que cette île se situait «entre Ras Aburuk et *Jazirat Hawar*» (*ibid.*, p. 118). L'îlot de *Rubadh (Jazirat)* était «proche de l'extrémité septen-

trionale de Jazirat Hawar» et «dépourvu d'eau douce» (mémoire de Qatar, vol. 3, ann. II.4, p. 122) et *Suwad (Jazirat)* était une île se trouvant «entre Jazirat Hawar et Ras Aburuk» et était elle aussi «dépourvue d'eau douce» (*ibid.*).

230. Enfin, il convient de souligner que les articles de fond de Lorimer sur la «principauté de Bahreïn» et sur «Qatar» ont été soigneusement rédigés avec la participation et l'approbation des agents politiques britanniques dans le golfe Persique et que des relevés ont été effectués sur le terrain comme en témoignent les notes détaillées accompagnant ces articles publiés dans le *Gazetteer of the Persian Gulf, Oman and Central Arabia* (Nomenclature géographique du golfe Arabo-Persique, d'Oman et d'Arabie centrale). Il est tout particulièrement intéressant de relever à la lumière de certains des arguments de Bahreïn que le capitaine F. B. Prideaux, agent politique britannique en poste à Bahreïn, a personnellement participé à la préparation et à la mise au point des deux articles. Compte tenu de l'importance que revêt ce fait en tant qu'élément de preuve, je rappellerai ci-après les points essentiels de ces notes. Dans celles qui accompagnent l'article de Lorimer sur la «principauté de Bahreïn», il est dit :

«Cet article principal sur la principauté de Bahreïn et les articles secondaires relatifs à des sites de ladite principauté sont essentiellement fondés sur des études systématiques et minutieuses réalisées sur place au cours des années 1904-1905. Les informations livrées par des sources antérieures à 1904 ont été adaptées par l'auteur et elles ont été publiées en novembre de cette année... L'étude proprement dite a commencé au début de 1905, ... elle a principalement été réalisée par le lieutenant C. H. Gabriel, qui a voyagé dans la majorité des îles, ainsi que par le capitaine F. B. Prideaux, agent politique à Bahreïn, qui a fourni des informations très complètes sur tous les lieux relevant de sa juridiction. Une série de projets d'articles, basés sur les notes et rapports de 1905, ont ensuite été préparés par l'auteur. Ces projets d'articles ont été terminés en janvier 1906... Ils ont ensuite été envoyés au capitaine Prideaux, qui les a soigneusement révisés avec l'aide de ... l'interprète de l'agent politique... Au début de 1907, les projets d'articles ont été réimprimés, après modifications et ajouts, et certains points qui étaient incertains ou obscurs ont été supprimés par le capitaine Prideaux et son assistant au cours de cette même année...» (Mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.3, p. 87; les italiques sont de moi.)

Dans celles qui accompagnent l'article de Lorimer sur «Qatar» on peut lire :

«Pour l'essentiel les informations figurant dans cet article de fond sur Qatar et dans les articles secondaires ont été obtenues expressément pour cet ouvrage au cours des années 1904 à 1907; auparavant on connaissait très peu de chose sur ce promontoire. Les données existant à cette époque ont été rassemblées par l'auteur en novembre

1904 ... et forment la base à partir de laquelle les études ultérieures ont été menées. Celles-ci ont été commencées par l'auteur à Bahreïn au début de 1905 puis poursuivies par M. J. C. Gaskin, assistant politique dans le golfe Persique *et achevées* par le capitaine F. B. Prideaux, agent politique à Bahreïn, cette même année; *la majeure partie des informations obtenues ont été fournies par celui-ci*. Une série d'articles ont été réunis par l'auteur ... et terminés à la fin de 1905; *ils ont été envoyés* au capitaine Prideaux *pour revision, un processus qui a occupé une très grande partie de l'année 1906*. Au début de 1907 le projet d'articles, amélioré et quelque peu amplifié, a été réimprimé *et des enquêtes devant permettre d'éclaircir certains points ont continué à être menées* par le capitaine Prideaux pendant toute cette année.» (Mémoire de Qatar, vol. 3, annexe II.4, p. 112; les italiques sont de moi.)

231. A mon avis, le mémoire produit par Brucks en 1928 sur lequel s'est si souvent appuyé Bahreïn dans le cadre de la présente instance n'est pas un ouvrage dont le caractère probant peut d'un point de vue quelconque (objectif, date de publication, mode de préparation, vérification des données, etc.) se comparer aux articles de fond rédigés par Lorimer en 1908. Par ailleurs, le témoignage de Lorimer, contemporain des faits, concernant les îles Hawar et l'île de Janan, corroboré par les autorités britanniques du Golfe, reflétait exactement la situation qui résultait *nécessairement* en 1908 d'une part de l'application des accords conclus en 1868 avec la Grande-Bretagne et d'autre part de la présence ottomane à Qatar depuis 1871. Les îles Hawar et l'île de Janan faisaient effectivement parties du *kaza* ottoman de Qatar et du territoire du chef de Qatar. Lorimer et Prideaux se sont limités à décrire la situation territoriale telle qu'elle existait en 1904-1907.

232. L'absence de toute disposition excluant les îles Hawar ou toute autre île adjacente à la péninsule de Qatar des territoires de Qatar mentionnés dans la convention anglo-ottomane de 1913 (qui préservait expressément les droits des pêcheurs de Bahreïn à Zakhuniya, mais non dans les îles Hawar ou dans l'île de Janan, voir ci-dessous) équivaut en outre à une reconnaissance conventionnelle par les deux grandes puissances dominant la région à cette époque du titre originare consolidé de Qatar ainsi que du fait que son étendue territoriale coïncide, globalement, avec la description de Lorimer, révisée par Prideaux, incluant donc les îles Hawar et l'île de Janan.

\*

233. Je formulerai maintenant quelques commentaires sur la lettre adressée à Cox, le résident politique britannique dans le golfe Persique, par le capitaine Prideaux le 4 avril 1909 et sur laquelle s'appuie Bahreïn (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 236, p. 1039; mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.53, p. 247). Comme précédemment indiqué, en 1909, le capitaine Prideaux était soucieux de circonscrire l'expansion ottomane et jugeait particulièrement inquiétante la nouvelle selon laquelle le mudir

turc d'Ojair à Hasa, qui avait visité l'île de Zakhnuniya sous pavillon turc, avait entretenu une correspondance avec *les Dowasir* qui se rendaient périodiquement sur l'île de Zakhnuniya en partant de Bahreïn et avait suggéré que leur chef à Bahreïn accepte de les placer sous domination turque. Les Dowasir n'ont pas suivi ce conseil (par crainte de perdre leurs possessions à Bahreïn). Le mudir a alors entièrement détruit le fort de l'île de Zakhnuniya avant de quitter l'île, tandis que les Dowasir revenaient à Bahreïn. Dans une précédente lettre adressée à Cox le 20 mars 1909, Prideaux expliquait «qu'il est un fait que les Dowasir de Budaiya et de Zellaq sur la côte nord-ouest de Bahreïn *ont coutume* chaque hiver d'émigrer en partie vers Zakhnuniya et les îles Hawar pour la pêche» (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.51, p. 235).

234. A la suite de ces événements, le capitaine Prideaux s'est rendu à Zakhnuniya pour observer la situation sur place. Il a remarqué que les pêcheurs «vivaient dans deux ou trois *huttes provisoires en fascine*» (les italiques sont de moi). Il a ensuite traversé la baie jusqu'à Jazirat Hawar où il a constaté que les Dowasir possédaient «deux villages du même type où ils hivernaient», c'est-à-dire deux «villages d'hiver» composés de huttes provisoires en fascine semblables à celles se trouvant sur Zakhnuniya. De fait, le capitaine Prideaux «a trouvé à un endroit un ensemble de quelque quarante grandes huttes placées sous l'autorité d'un cousin du principal cheikh de la tribu» (le cheikh principal des Dowasir). Le capitaine Prideaux continue en mentionnant que celui-ci lui aurait dit qu'«il avait d'abord cru que la vedette était une canonnière turque, dont ils s'attendaient à recevoir la visite» (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 236, p. 1042). La Cour peut en déduire que des canonnières turques croisaient dans cette zone et que les Turcs se rendaient non seulement sur Zakhnuniya mais aussi sur Jazirat Hawar. Cela est par ailleurs indirectement corroboré par l'épisode qui aurait eu lieu, sans qu'on en ait la preuve, du sauvetage par le cheikh Issa de Bahreïn d'un groupe de soldats turcs qui auraient fait naufrage à Hawar en 1878. La mer entre les îles de Bahreïn et la péninsule de Qatar n'était donc pas, même à cette époque, le «lac bahreïnite» dont il est fait mention dans la présente instance.

235. Après cette évocation des activités turques dans la région, notamment sur Jazirat Hawar ou aux alentours, le cousin du cheikh de la tribu des Dowasir aurait selon Prideaux déclaré que:

«Zakhnuniya était indéniablement une possession du cheikh de Bahreïn, mais les Dowasir considéraient Hawar comme leur propre territoire indépendant, la propriété de cette île ayant été accordée à la tribu par le kazi de Zubarah plus de cent ans auparavant, aux termes d'une décision écrite qu'ils conservent encore.

La tribu qui contestait ce titre, les Al bu Tobais, a apparemment disparu aujourd'hui mais étant donné que le kazi de Zubarah était à l'époque un haut responsable des Al-Khalifah, il semblerait que l'île soit une dépendance de l'Etat de l'île principale, que le cheikh revendique comme sienne, tant du point de vue moral que théorique.» (*Ibid.*)

236. Le capitaine Prideaux, qui environ deux ans auparavant avait personnellement participé à la préparation et à la revision des articles de Lorimer, n'a ajouté aucun commentaire à la remarque du cousin du cheikh principal des Dowasir, mais il en a informé le souverain de Bahreïn. Or, celui-ci, le cheikh Issa, n'a pris aucune mesure concernant les îles Hawar. Il a revendiqué la mer dénommée «Al Labaina» et l'île de Zakhnuniya, mais ni les îles Hawar ni l'île de Janan (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.52, p. 243).

237. En 1939, l'extrait de la lettre de Prideaux du 4 avril 1909 citée ci-dessus n'en constitua pas moins le point de départ du rapport de Weightman du 22 avril 1939 sur la «propriété des îles Hawar» (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 281, p. 1168). Néanmoins, il était reconnu dans ce rapport que la «décision écrite» citée dans la lettre de Prideaux «*semble malheureusement avoir disparu*». Elle n'était donc pas aussi bien conservée que ne l'avait suggéré le cousin du cheikh des Dowasir! Ainsi, à aucun moment, ni Prideaux en 1909, ni Weightman en 1939, ni la Cour aujourd'hui n'a vu la preuve de «l'octroi» effectué cent ans plus tôt selon les allégations par «ouï-dire» de 1909. Il convient également de rappeler qu'au début du XIX<sup>e</sup> siècle la puissance dominante sur les îles de Bahreïn et la péninsule de Qatar était l'émir wahhabite. Or, ce passage de la lettre de Prideaux est le principal élément de preuve présenté par Bahreïn dans cette affaire pour confirmer la prétendue existence du titre originaire qu'il détiendrait en propre sur les îles Hawar.

\*

238. Il est également évident qu'en 1939 Weightman ne voyait aucune raison pour que l'octroi effectué par le *kazi* inconnu aux Dowasir de l'île de Jazirat Hawar (dans la lettre de Prideaux «Hawar» est au singulier) soit étendu à l'archipel des îles Hawar dans son ensemble en vertu de l'application du principe de contiguïté (voir dernière phrase du rapport). La contradiction qui en résultait naturellement dans son rapport du fait que d'une part il rejetait l'argument de proximité invoqué par le souverain de Qatar concernant les îles Hawar mais d'autre part retenait ce même argument en faveur de Bahreïn, eu égard aux îles Hawar autres que Jazirat Hawar, ne semble pas l'avoir préoccupé le moins du monde. Il n'a pas non plus pris en compte la référence dans la lettre de Prideaux de 1909 au fait que «l'île (Jazirat Hawar) semblerait être une dépendance de l'Etat continental», à savoir Qatar. Weightman n'a probablement pas tenu compte de la nature «morale» et «théorique» de la revendication du prétendu souverain de Bahreïn évoquée dans la lettre de Prideaux. Il tente en outre dans son rapport d'opposer le principe de «contiguïté ou proximité géographique» au principe de «possession physique», alors qu'il savait fort bien que cette possession résultait en l'espèce de l'occupation clandestine de la partie septentrionale de Jazirat Hawar qu'il connaissait très bien!

239. Il s'ensuit que l'argument relatif aux Dowasir dans le rapport de

Weightman ressemble fort à une occultation à la fois opportune et rétrospective de cette occupation. Il convient également de noter que l'allégation reposant sur l'«ouï-dire» faisait une distinction entre les «possessions» du souverain de Bahreïn (Zakhnuniya est la seule île évoquée à cet égard) et Jazirat Hawar en tant que «territoire indépendant» des Dowasir. Dans le titre de son rapport, Weightman utilise le terme «propriété» (*ownership*), mais il conclut en considérant que les îles sont une des «possessions» (*possessions*) du souverain de Bahreïn. On ne trouve pas non plus de référence dans le rapport de Weightman à la «tribu contestataire» évoquée dans l'«ouï-dire». Or cet élément revêt une certaine importance dans la mesure où la présence sur les îles Hawar d'autres tribus avant l'arrivée des pêcheurs dowasir n'est pas exclue comme l'attestent certaines ruines.

\*

240. Il existe une norme de droit international, déjà en vigueur au XIX<sup>e</sup> siècle, selon laquelle les îles se trouvant entièrement ou en partie dans la mer territoriale d'un pays donné doivent être considérées comme appartenant à ce pays. Cette norme constitue une forte présomption simple, qui n'est donc pas irréfragable dans la mesure où elle peut être combattue par la preuve contraire d'un titre supérieur. Or, au cours de la période de consolidation historique et de reconnaissance du titre originnaire de Qatar sur l'ensemble de la péninsule de Qatar et ses îles adjacentes (1868-1915), Bahreïn n'a pas combattu cette présomption en revendiquant ou en présentant la preuve d'un titre supérieur ni même quelque autre preuve. Comme déjà indiqué, Bahreïn a gardé le silence. Il est géographiquement incontestable que la majorité des îles et des îlots constituant les Hawar et Janan se situent entièrement ou en partie dans la mer territoriale de 3 milles de largeur bordant la péninsule de Qatar (limite reconnue pendant la période considérée) et que toutes se situent dans la mer territoriale de 12 milles de largeur bordant la péninsule revendiquée actuellement par Qatar conformément au droit international.

241. La carte n° 9 reproduite en regard de la page 145 du mémoire de Qatar indique l'emplacement des îles et îlots formant les îles Hawar par rapport à la limite de la mer territoriale de 3 milles nautiques mesurée à partir de la laisse de haute mer sur la côte de la péninsule de Qatar. L'étroite proximité des îles Hawar par rapport à la côte de la péninsule peut se constater sur la carte détaillée n° 5 reproduite en regard de la page 50 du mémoire de Qatar. Parmi les dix-sept îles et îlots revendiqués par Bahreïn comme constituant les îles Hawar dans sa «déclaration préliminaire» du 29 mai 1938, onze d'entre eux (y compris Jazirat Hawar) se situent entièrement ou en grande partie dans la limite des 3 milles. Une ceinture de 12 milles de largeur mesurée à partir de la côte de la péninsule de Qatar, même à partir de la laisse de haute mer plutôt que de la laisse de basse mer, engloberait la totalité des îles Hawar figurant sur la carte n° 9 du mémoire de Qatar. (Concernant la proximité des îles Hawar par

rapport à Qatar, voir également le mémoire de Qatar, vol. 17, atlas, carte n° 5, et les preuves photographiques, réplique de Qatar, vol. 6, app. 5.)

\*

242. La thèse fondamentale de Qatar est donc que son titre originaire sur l'ensemble de la péninsule et les îles adjacentes est encore renforcé dans les cas des îles Hawar et de l'île de Janan par la norme de droit international susmentionnée. Cette norme a vu le jour à une époque où l'étendue de la mer territoriale était limitée à 3 milles. Il était alors considéré, pour des raisons de sécurité et pratiques, que les îles au large d'une côte relevaient, sauf titre contraire clairement établi, de la souveraineté de l'autorité côtière souveraine la plus proche. Il est inutile de rappeler ici la doctrine internationale sur ce sujet. Dans sa réplique, Qatar mentionne Gidel, Waldock, Bowett et Lindley entre autres auteurs. Certains d'entre eux, comme ce dernier, modèrent quelque peu la portée de la norme en la limitant aux «îles inhabitées», mais les îles Hawar et l'île de Janan n'étaient pas, en tout état de cause pendant la période considérée, habitées par une population véritablement permanente, comme le prouve la lettre de Prideaux elle-même. La Cour sait que l'utilisation occasionnelle d'une île par des pêcheurs originaires d'un Etat autre que l'Etat côtier ne suffit pas à conférer un titre sur l'île au profit dudit Etat (sentence arbitrale *Ile Aves* et autres).

243. Il convient également de retenir que lorsque, dans la sentence arbitrale *Ile de Palmas*, le juge Huber a rejeté un titre sur des îles fondé sur leur position de contiguïté, il s'agissait d'*îles situées en dehors de la mer territoriale*. Mais ici j'examine la norme de droit international régissant le titre sur des îles situées *en totalité* ou en partie *à l'intérieur des limites de la mer territoriale* de Qatar. Cette norme a récemment été appliquée par le Tribunal arbitral présidé par le juge sir Robert Jennings dans le cas opposant l'Erythrée au Yémen, concernant des îles situées dans la mer Rouge, à l'ouest de la péninsule Arabique. Cette sentence, prononcée le 9 octobre 1998, actualisait la norme internationale susmentionnée en ces termes :

«Il existe une forte présomption en vertu de laquelle des îles situées à l'intérieur d'une zone de 12 milles de la côte appartiennent à l'Etat côtier, à moins que la conclusion contraire ne soit parfaitement établie (comme, par exemple, dans le cas des îles Anglo-Normandes). Mais il n'existe pas de présomption analogue en dehors de la zone côtière, où la propriété des îles devient manifestement litigieuse.» (Par. 474 de la sentence.)

244. Ainsi, les sentences arbitrales relatives à l'*Ile de Palmas* et celle touchant l'affaire *Erythrée/Yémen* se complètent. Les circonstances ayant donné lieu à l'arbitrage *Erythrée/Yémen* présentaient certains points communs avec la présente affaire. Le problème du titre originaire et de sa

consolidation historique se posait également et une série d'arguments ont été présentés comme preuve de la manifestation d'une autorité effective, notamment les activités de pêcheurs. Le Yémen a même invoqué le principe de *l'uti possidetis juris* mais le tribunal d'arbitrage l'a rejeté (voir par. 96-100 de la sentence). Je n'ai aucun doute que Qatar détenait un titre originaire sur l'ensemble de la péninsule et les îles adjacentes, les îles Hawar et l'île de Janan incluses. Mais si l'on considère que les archives historiques relatives à l'affaire ne désignent que d'une manière «incertaine» le détenteur du titre originaire sur les îles Hawar et l'île de Janan, la norme de droit international précitée offre la solution en droit international, même si, à mon avis, elle ne fait que confirmer le titre originaire de Qatar tel qu'établi par voie de consolidation historique et de reconnaissance générale.

245. Entre 1936 et 1939, certains responsables britanniques n'ont tout simplement tenu aucun compte du droit de Qatar sur les îles Hawar dérivé de la présomption de droit international susmentionnée. En outre, Qatar a été placé dans une situation où la charge de prouver que les îles Hawar faisaient partie de son territoire lui incombait. Or Qatar n'avait rien à prouver de la sorte car il avait le droit pour lui. C'était à Bahreïn qu'aurait dû incomber la charge de la preuve contraire. Ainsi, non seulement le témoignage de Lorimer auquel avait souscrit Prideaux au sujet des îles et les éléments de preuve historiques, notamment la conduite de la Grande-Bretagne et de Bahreïn, ainsi que les instruments conventionnels ont-ils été écartés, mais de surcroît une norme fondamentale du droit international général, que les juristes britanniques connaissent très bien, a été écartée au préjudice de Qatar, au moyen d'arguments fallacieux et d'un ensemble de considérations peu probantes ou d'importance mineure, comme le rappelait Prior dans ses commentaires de 1940 sur les critères appliqués dans le rapport de Weightman (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.195, p. 499, et mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 281, p. 1165).

\*

246. Contrairement à ce qu'a déclaré le conseil de Bahreïn lors des audiences, le principe de proximité n'est pas dénué de conséquences juridiques dans l'établissement d'un titre. Cet argument est fallacieux. Certes, la proximité seule ne vaut pas titre en l'absence d'un Etat souverain voisin, mais le principe de proximité peut s'intégrer à une norme de droit international (comme dans la présomption évoquée ci-dessus) ou dans une disposition d'un traité définissant un titre, de même que, associé à d'autres éléments, il peut constituer la source d'un titre dans un cas donné ou un moyen de délimiter l'étendue d'un titre établi. La possibilité même pour un Etat côtier de revendiquer une étendue de «mer territoriale» repose sur le concept de proximité et il en va ainsi d'autres compétences maritimes nationales dépendant de la «distance». La «doctrine du portique» repose également sur la notion de contiguïté. Weightman lui-même le reconnaît dans son rapport dans les termes suivants:

«Une revendication de souveraineté basée principalement sur la proximité géographique revêt, à mon sens, bien peu de valeur pratique, *hormis peut-être* par rapport à une zone de terre inoccupée ou une île située à proximité ou dans les eaux territoriales de l'État qui la revendique.» (Par. 4 du rapport, les italiques sont de moi.)

247. Par conséquent, dans son rapport, Weightman reconnaît non seulement la présomption simple en droit international concernant les îles situées en totalité ou en partie dans la mer territoriale d'un Etat riverain donné, mais également le principe de «contiguïté» également connu sous le nom de «*doctrine du portique*». Cette doctrine, formulée par lord Stowell dans l'affaire de l'*Anna* (1805), s'applique aux îles lorsqu'elles constituent des «*appendices naturels de la côte au large de laquelle elles se situent et à partir de laquelle elles sont effectivement formées*» car la protection du territoire doit s'opérer à partir des îles formant «*une sorte de portique devant la partie continentale*» (voir C. J. Colombos, *The International Law of the Sea*, 6<sup>e</sup> éd., 1967, p. 113-114). La «doctrine du portique», telle que formulée par son auteur, est applicable aux îles Hawar et à l'île de Janan.

\*

248. On pourrait relever de multiples exemples dans la jurisprudence des cours et des tribunaux internationaux du rôle de la proximité ou de la contiguïté dans l'établissement d'un titre, principalement, mais non exclusivement, sur des îles. En tout état de cause, il est contradictoire qu'au cours de la présente instance Bahreïn ait rejeté de manière péremptoire le principe de proximité tout en se prévalant pour lui-même de sa condition d'Etat archipel. Or qu'advierait-il de la notion d'«Etat archipel» si elle ne pouvait reposer sur le fondement de la proximité ou de la contiguïté? Le fait que Bahreïn se revendique en tant qu'Etat archipel revient à admettre en sa faveur le rôle que jouent la proximité ou la contiguïté dans les litiges territoriaux. Il est illogique d'invoquer le principe de proximité ou de contiguïté en ce qui concerne des îles et de le rejeter pour ce qui concerne une île ou un groupe d'îles par rapport à un Etat riverain.

249. Chaque fois que, pour une raison ou une autre, une juridiction internationale a eu à connaître d'un «ensemble physique» — tel que la «péninsule de Qatar» ou les «îles Hawar» — l'élément de proximité ou de contiguïté a été appelé à jouer un rôle, même s'agissant de l'application du principe de possession effective car ce principe admet une «possession présumée». Cela vaut particulièrement lorsque les normes ou les exigences du droit international général concernant la manifestation effective, continue et paisible de l'autorité doivent tenir compte, comme dans la présente espèce, du fait qu'il s'agit de territoires difficiles, inhospitaliers ou très faiblement peuplés ou d'un territoire évoluant d'un système tribal vers des formes d'administration plus modernes. Comme la Cour permanente l'a indiqué dans l'arrêt sur le statut juridique du *Groënland oriental* en 1933:

«Il est impossible d'examiner les décisions rendues dans les affaires visant la souveraineté territoriale sans observer que, dans beaucoup de cas, le tribunal n'a pas exigé de nombreuses manifestations de l'exercice de droit souverain pourvu que l'autre Etat en cause ne pût faire valoir une prétention supérieure.» (C.P.J.I. série A/B n° 53, p. 46.)

250. Le Groënland et la péninsule de Qatar sont certes très éloignés l'un de l'autre. Mais l'affaire du *Groënland oriental* présente un certain nombre de similitudes avec la présente affaire, en particulier en ce qui concerne les aspects relatifs à l'établissement du titre originaire sur le territoire. La proximité ou la contiguïté ont joué un rôle de premier plan dans l'affaire du *Groënland oriental* comme ce devrait être le cas en l'espèce en ce qui concerne par exemple l'allégation de Bahreïn selon laquelle l'autorité effective des souverains de Qatar ne s'étendait pas à l'époque à la côte occidentale de la péninsule de Qatar la plus proche des îles Hawar (contre-mémoire de Bahreïn, vol. 1, p. 10, par. 23). La réponse la plus pertinente à ce type d'arguments se trouve dans le passage suivant de l'arrêt sur le *Groënland oriental*:

«Même si l'on considère uniquement la période comprise entre 1921 et le 10 juillet 1931, sans se référer aux périodes antérieures, la conclusion à laquelle la Cour arrive est que, durant tout ce temps, le Danemark s'est considéré comme possédant la souveraineté sur le Groënland tout entier, et qu'il a manifesté et exercé ses droits souverains dans une mesure suffisante pour constituer un titre valable de souveraineté. Lorsque l'on examine cette période en rapport avec les faits de celles qui l'ont précédée, l'argument en faveur du Danemark se trouve confirmé et renforcé.» (C.P.J.I. série A/B n° 53, p. 63-64.)

251. En d'autres termes, la Cour permanente a considéré que les installations danoises sur la côte et autres manifestations d'autorité connexes constituaient des preuves suffisantes du titre du Danemark sur l'ensemble du Groënland considéré comme une seule «unité naturelle ou physique», y compris naturellement les îles se trouvant dans la mer territoriale du Groënland ou contiguës à celle-ci. Je ne vois par conséquent aucune raison pour laquelle les effectivités de Qatar sur la péninsule ou le promontoire de Qatar seraient ou devraient être exclues d'une évaluation des effectivités respectives des Parties concernant les îles Hawar ou l'île de Janan. Ces îles n'étaient pas des *terra nullius* et se trouvaient, du moins en partie, dans la mer territoriale de l'Etat côtier ou étaient contiguës à celui-ci. La manière dont entre 1936 et 1939 certains responsables britanniques ont abordé la question de la souveraineté sur les îles Hawar souffrait entre autres défauts de celui d'être absolument partielle et réductrice dans la définition des effectivités à prendre en compte en l'espèce.

252. Il convient également de souligner — au vu de l'importance attachée par Bahreïn au mémoire de Brucks de 1829 — que dans le *Manuel*

sur l'Arabie publié par l'Amirauté britannique en 1916, c'est-à-dire l'année où le traité anglo-qatari a été signé, les îles Hawar étaient considérées comme *faisant partie de Qatar* et qu'en outre :

«L'île de *Jezirat Hawar* se trouve à 5 milles à l'ouest de *Ras Abu-ruk*, sur la côte ouest, à laquelle elle est plus ou moins parallèle; elle mesure environ 10 milles de long et *n'est pas habitée en permanence*, mais les *Dowasir* de *Zallaq* à *Bahreïn* possèdent sur cette île des maisons qui servent à la chasse en hiver ainsi qu'une citerne pour recueillir l'eau de pluie. Les îlots de *Rubadh* et *Janan* sont situés au nord et au sud de *Hawar*, ceux d'*Ajirah* et de *Suwad* dans le chenal entre cette île et le continent.» (Réplique de Qatar, vol. 2, annexe II.55, p. 317.)

\*

253. Les *conventions anglo-ottomanes de 1913 et 1914* corroborent les conclusions qui précèdent quant au titre originaire sur les îles Hawar et l'île de *Janan*. Au cours de l'année précédant la conclusion de la *convention anglo-ottomane de 1913*, les tensions entre les Gouvernements britannique et ottoman se sont accentuées, principalement en raison de la présence de l'Allemagne dans la région du Golfe (pour la mise en œuvre du projet ferroviaire de Bagdad). Compte tenu de la conjoncture, les Gouvernements britannique et ottoman ont estimé qu'ils devraient définir d'un commun accord d'une part l'étendue du contrôle exercé par chacun d'entre eux sur le Koweït, la côte du Hasa et la péninsule de Qatar, Bahreïn et les cheikhs indépendants du sud de Qatar jusqu'à l'océan Indien et d'autre part les mesures que la police maritime britannique devait prendre dans les eaux du Golfe. Les négociations entamées en 1911 se sont achevées avec la signature de la convention le 29 juillet 1913. Concernant les droits de l'Empire ottoman sur Qatar, l'annexe à l'aide-mémoire communiquée par Tewfik Pasha aux Britanniques, datée du 15 avril 1912, est tout à fait révélatrice (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.56, p. 264-266).

254. La convention anglo-ottomane rédigée en français porte le titre : «Convention relative au golfe Persique et aux territoires adjacents». Les dispositions pertinentes concernant Qatar et Bahreïn sont les suivantes :

#### «II. El-Katr

*Article 11.* Le sandjak ottoman de Nedjd, dont la limite septentrionale est indiquée par la ligne de démarcation définie à l'article 7 de cette convention, se termine vers le sud au golfe faisant face à l'île de Zahnounié, qui appartient audit sandjak. Une ligne partant du fond extrême dudit golfe ira directement au sud jusqu'au Ruba'-al-Khali et séparera le Nedjd de la presqu'île d'El-Katr. Les limites du Nedjd sont indiquées par une ligne bleue sur la carte annexée à la présente convention (annexe Va). Le Gouvernement impérial ottoman ayant renoncé à toutes ses réclamations concernant la presqu'île d'El-Katr, il est entendu entre les deux gouvernements que ladite presqu'île sera, comme par le passé, gouvernée par le cheikh

Djassim-bin-Sani et par ses successeurs. Le gouvernement de Sa Majesté britannique déclare qu'il ne permettra pas au cheikh de Bahreïn de s'immiscer dans les affaires intérieures d'El-Katr, de porter atteinte à l'autonomie de ce pays ou de l'annexer.

*Article 12.* Il sera permis aux habitants de Bahreïn de visiter l'île de Zahnounié pour la pêche et d'y demeurer en pleine liberté pendant l'hiver comme par le passé, sans qu'un nouvel impôt leur soit imposé.

### III. Bahreïn

*Article 13.* Le Gouvernement impérial ottoman renonce à toutes ses réclamations concernant les îles Bahreïn, y compris les deux îlots Lubainat-el-Aliya et Lubainat-es-Safliya, et reconnaît l'indépendance de ce pays. De son côté, le gouvernement de Sa Majesté britannique déclare qu'il n'a aucune intention d'annexer à ses territoires les îles Bahreïn...» (Mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.58, p. 276-277; en ce qui concerne la «ligne bleue» figurant dans l'annexe Va à la convention anglo-ottomane de 1913, voir la réplique de Qatar, atlas, carte n° 84.)

255. La convention de 1913 n'ayant pas encore été ratifiée lorsque la guerre de 1914 a éclaté, elle n'est jamais entrée officiellement en vigueur. Toutefois, son texte apporte une preuve irréfutable de la reconnaissance par les deux principales puissances de la région, la Grande-Bretagne et l'Empire ottoman, de l'existence politique et territoriale de Qatar et de Bahreïn au moment de la conclusion de la convention en juin 1913. Par ailleurs, l'article 11 de la convention doit être considéré comme juridiquement contraignant étant donné que l'article III de la «convention anglo-turque sur la délimitation de la frontière d'Aden» du 9 mars 1914, dont les instruments de ratification ont été échangés à Londres le 3 juin 1914, contient une référence à l'article 11 de la convention de 1913, selon lequel le territoire de Qatar est séparé du sandjak ottoman de Nedjd. Le texte français original de l'article III de la convention de 1914 se lit comme suit :

«Le point n° 1 du Ouadi Bana indiqué sur la première des cartes annexées (annexe B) à la présente convention, étant le dernier point du côté de l'est délimité sur les lieux, il est convenu entre les Hautes Parties contractantes et arrêté, conformément audit protocole, et sous réserve des conditions et spécifications y contenues, que la frontière des territoires ottomans suivra une ligne droite qui ira du Leke-met-ul-Choub vers le nord-est au désert de Ruba-al-Khali avec une inclinaison de 45°. Cette ligne rejoindra dans la Ruba-al-Khali, sur le parallèle 20°, la ligne droite et directe vers le sud qui part d'un point sur la rive méridionale du golfe d'Oudjeir *et qui sépare le territoire ottoman du sandjak de Nedjd du territoire d'El Katr, en conformité à l'article 11 de la convention anglo-ottomane du 29 juillet 1913, relatif au golfe Persique et aux territoires environnants.*»

(Mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.60, p. 289-290; les italiques sont de moi.)

256. Il n'est pas fait mention des îles adjacentes à la péninsule de Qatar dans le texte des conventions de 1913 et de 1914. Toutefois, la manière dont sont traitées d'autres îles telles que les îles Lubainat (situées environ à mi-chemin entre Bahreïn et la côte du Hasa) et l'île de Zakhnuniya (située à proximité de la côte du Hasa) donne fortement à penser que les îles Hawar, l'île de Janan et d'autres îles proches de la péninsule sont englobées dans l'expression «péninsule d'El-Katr» employée dans l'article 11 de la convention de 1913. Pour confirmation on peut se reporter à la carte constituant l'annexe V à la convention de 1913 qui montre les frontières du Koweït et des pays voisins (république de Qatar, atlas, carte n° 46; voir ci-après, p. 449, la carte n° 3 jointe à la présente opinion). Les îles Hawar et l'île de Janan sont clairement indiquées sur cette carte comme appartenant à Qatar.

257. Il n'est absolument pas logique de donner à l'expression «péninsule d'El-Katr» utilisée dans la convention le sens de «Doha et ses environs» comme le soutient Bahreïn. Les négociations anglo-ottomanes de 1913 portaient sur le territoire de l'ensemble de la péninsule, l'ancien *kaza* de Qatar, et la convention ratifiée de 1914 fait allusion à la ligne de démarcation entre le territoire du sandjak ottoman de Nedjd et le «territoire d'El-Katr», visé à l'article 11 de la convention de 1913. Concernant l'argument relatif à l'absence de ratification de la convention, Rendel, un fonctionnaire du Foreign Office, avait souligné dans une lettre adressée à l'India Office le 16 mars 1934 ce qu'il qualifiait d'«important», à savoir que «la ligne de 1913 ayant été «adoptée» et clairement définie à l'article 3 de la convention de 1914, laquelle a été ratifiée en bonne et due forme, elle est parfaitement valable au regard du droit international...» (contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.41, p. 227).

258. Si l'on avait voulu que l'expression «péninsule d'El-Katr» ne désigne ni sa mer territoriale ni les îles situées en totalité ou en partie dans celle-ci, cela aurait dû être expressément dit dans la convention. Or, ni la convention, ni les cartes jointes, ni les travaux préparatoires ne contiennent une telle réserve, même implicite. Une interprétation conforme au droit international conduit donc à conclure qu'en 1913 et 1914, pour les Etats contractants qu'étaient la Grande-Bretagne et l'Empire ottoman, l'expression «péninsule d'El-Katr» signifiait non seulement le promontoire continental dans sa totalité, y compris Zubarah, mais également les eaux et les îles adjacentes, telles que les îles Hawar et l'île de Janan qui sont des «appendices» naturels et légitimes de la «péninsule de Qatar». Il faut également rappeler qu'à cette époque, c'est-à-dire en 1913-1914, Bahreïn n'avait encore présenté aucune revendication sur les îles Hawar ou l'île de Janan alors qu'il en avait présenté une en 1909 sur l'île de Zakhnuniya (voir ci-dessus), ce qui explique la référence aux droits des habitants de Bahreïn sur cette dernière île. Rien de la sorte n'est prévu dans la convention de 1913, eu égard aux îles Hawar et à l'île de Janan.

259. Pour conclure, dans les conventions anglo-ottomanes de 1913 et 1914, le titre originaire de Qatar sur l'ensemble du territoire de la péninsule, y compris naturellement sur les îles et les eaux adjacentes, était reconnu, la conduite du souverain de Qatar et du souverain de Bahreïn ayant joué un rôle prépondérant dans la consolidation de ce titre en même temps que le comportement de la Grande-Bretagne et celui de l'Empire ottoman. Les conventions respectent l'intégrité du territoire de Qatar tel qu'il résulte d'un processus de consolidation historique et de reconnaissance engagé dès 1868 et déjà achevé en 1913-1914. Il s'ensuit inévitablement que dans la convention anglo-ottomane «Bahreïn» désigne les «îles de Bahreïn», y compris les deux îlots de Lubainat al-Aliya et de Lubainat al-Safliya, *mais non compris les îles Hawar et l'île de Janan.*

\*

260. Pour achever cette description du territoire de Qatar, il reste à examiner la question de ses rapports avec ses voisins méridionaux. En 1913, Ibn Saud, à l'époque souverain de Nedjd, a conquis Hasa et déclaré que Qatar faisait partie de ses domaines ancestraux. Toutefois, à la fin de cette année-là, les Britanniques l'ont convaincu de ce que le maintien de relations amicales avec le Gouvernement était subordonné à la condition qu'il n'intervienne pas à Qatar. Cet accord a été scellé par le «traité conclu entre le Gouvernement britannique et le souverain de Nedjd, El Hasa, Qatif, etc.» du 26 décembre 1915, dont l'article VI dispose :

«Bin Sa'ud s'engage, comme son père l'avait fait avant lui, à s'abstenir de toute agression ou intervention sur les territoires du Koweït, de Bahreïn *et des cheikhs de Qatar* et de la côte d'Oman, placés sous protectorat du Gouvernement britannique et qui ont des relations conventionnelles avec ledit gouvernement, et dont les limites des territoires seront ultérieurement fixées.» (Mémoire de Qatar, vol. 5, annexe II.46, p. 179; les italiques sont de moi.)

261. Depuis que cet engagement a été pris, seule demeurait pour Qatar la question de la fixation de sa frontière méridionale. Il a fallu un certain temps toutefois avant que celle-ci soit déterminée et de nombreuses lignes de démarcation ont été proposées et envisagées au cours des années dans le cadre des négociations engagées entre le Gouvernement britannique et le Gouvernement de l'Arabie saoudite. Ce retard tenait à plusieurs raisons, notamment les considérations relatives au pétrole. Certaines des lignes sont reproduites sur la carte n° 84 de l'atlas joint par Qatar à sa réplique. Ces négociations et les lignes de démarcation proposées apportent des éléments de preuve concluants pour les délimitations territoriales contestées dans la présente affaire, notamment eu égard aux îles Hawar et à l'île de Janan.

\*

262. Après le départ des Ottomans en janvier 1915, la Grande-Bretagne et le chef de Qatar, le cheikh Abdullah bin Jassim, successeur du cheikh Jassim, ont mené des négociations directes en vue de la conclusion d'un traité bilatéral. Celui-ci a été signé le 3 novembre 1916 par le cheikh Abdullah et le résident politique britannique dans le golfe Persique, le lieutenant-colonel sir Percy Cox. Il a également été signé par le vice-roi et le gouverneur général de l'Inde puis ratifié le 23 mars 1918 (mémoire de Qatar, vol. 5, annexe II.47, p. 183-186).

263. Ce traité — qui commence par un rappel de l'accord du 12 septembre 1868 — réaffirmait le statut distinct du territoire de Qatar sous le règne des Al-Thani. Il ressort clairement de ses dispositions, et du contexte dans lequel il a été conclu, qu'il s'applique à la péninsule de Qatar dans sa totalité et par conséquent à son littoral et aux îles adjacentes. L'obligation faite au Gouvernement britannique par l'article 10 du traité de protéger le souverain de Qatar et ses «sujets et *territoire* de toute agression par mer» (les italiques sont de moi) faisait référence à tout risque d'agression bahreïnite par voie de mer contre l'ensemble ou une partie de la péninsule de Qatar et des îles adjacentes telles que les îles Hawar, à l'instar de ce que prescrivait l'accord de 1868. En vertu de l'article 11, le Gouvernement britannique assumait également l'obligation de prêter ses bons offices si le souverain de Qatar ou ses sujets «étaient assaillis par voie de terre dans *les territoires de Qatar*» (les italiques sont de moi).

264. L'argument avancé par Bahreïn en l'instance selon lequel le terme «Qatar» employé dans le traité de 1916 n'aurait pas désigné la totalité de la péninsule de Qatar est aussi inadmissible que l'argument précédent selon lequel l'expression «péninsule d'El-Katr» employée à l'article 11 de la convention anglo-ottomane de 1913 ne couvrait pas l'ensemble de la péninsule et ses îles adjacentes. Pour connaître l'interprétation britannique du traité de 1916 (ainsi que de la convention de 1913), voir «El-Katr 1908-1916» dans le *Persian Gulf Historical Summaries, 1907-1928* (contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.57, p. 335 et suiv.). Le fait que dans le traité de 1916 l'appellation «Qatar» désigne l'ensemble de la péninsule est également confirmé par l'ouvrage britannique publié en 1916 intitulé *Handbook of Arabia* (réplique de Qatar, vol. 2, annexe II.55, p. 316 *in fine*). L'article 2 des «Propositions officielles de la délégation britannique concernant le projet de traité réglementant la péninsule Arabique», qui constituent l'appendice A au mémoire du Foreign Office de 1920 sur la politique arabe, confirme, entre autres, que (aux fins du traité) «les îles, qu'elles aient été préalablement turques ou non», situées à l'intérieur d'une ligne rouge tracée sur une carte jointe au document faisaient partie intégrante de la «péninsule Arabique» aux fins de la négociation du traité de paix avec la Turquie (réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.38, p. 222).

265. La carte sur laquelle cette ligne rouge était tracée avait été à l'origine dressée par l'Amirauté britannique en 1917. Toutefois, le mémorandum du Foreign Office susmentionné ainsi que le tracé de cette ligne

rouge évoquée ci-dessus sont datés de 1920. Cela laisse à penser deux choses: 1) que pendant des années après le traité anglo-qatari de 1916 la position britannique sur l'étendue du territoire de Qatar était la même qu'à l'époque de la conclusion des conventions anglo-ottomanes de 1913 et 1914 (voir ci-dessus); et 2) que la garantie concernant la protection de l'intégrité du territoire de Qatar visée dans les articles X et XI du traité anglo-qatari de 1916, en particulier en ce qui concerne «toutes les agressions par voie de mer», couvre la péninsule de Qatar et les îles adjacentes, comme on l'entendait à l'époque de la conclusion des conventions anglo-ottomanes susmentionnées. (Voir ci-après, p. 449, carte n° 4 de la présente opinion, qui est une reproduction de la carte de l'Amirauté britannique portant ladite ligne rouge. Bahreïn apparaît sur cette carte comme une enclave à l'intérieur de cette ligne rouge.)

266. Bahreïn s'était appuyé sur le rapport d'une réunion entre le souverain de Qatar et le résident politique britannique daté du 12 mars 1934 (!), concernant l'octroi d'une concession pétrolière par Qatar dans lequel ce dernier, pour conserver la liberté de choisir la compagnie pétrolière, opérait une distinction entre l'«intérieur» et la «région côtière» du pays en disant que le traité de 1916 n'incluait pas l'«intérieur». La réponse du résident politique britannique ne saurait avoir été plus claire:

«D'après le traité passé entre le Gouvernement britannique et Ibn Saoud, celui-ci ne peut s'immiscer dans vos affaires et c'est grâce à ce traité passé avec le gouvernement qu'il ne peut rien faire et, s'il fait quoi que ce soit, le gouvernement l'en empêchera. *Vous êtes le souverain de tout le Qatar et le traité s'étend à l'ensemble de Qatar.*» (Contre-mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 122, p. 412; les italiques sont de moi.)

267. Les obligations assumées par le souverain de Qatar en vertu du traité de 1916 conclu avec le Gouvernement britannique sont de même nature que celles découlant des «accords d'exclusivité» précédemment conclus entre la Grande-Bretagne et les autres souverains arabes du Golfe, tels que les souverains de Bahreïn (1880 et 1892) et les Etats de la Trêve (1892). Je reviendrai sur ces «obligations conventionnelles» à la section B de cette partie de mon opinion à propos du principe d'*uti possidetis juris* invoqué par Bahreïn. Mais il faut rappeler ici que le traité de 1916 n'établit aucune relation entre Qatar et Bahreïn. Aux termes du traité de 1916, le souverain de Qatar a également assumé des obligations dans des «traités et engagements» concernant la suppression du commerce d'esclaves et la piraterie et d'une manière générale le maintien de la paix maritime, contractées précédemment par les cheikhs des Etats de la Trêve (Dhabia, Dibai, Shargah, etc.), mais, assez curieusement, les obligations conférées aux souverains de Bahreïn ne figurent pas dans le traité de 1916. Les «obligations conventionnelles» n'étaient pas les mêmes pour Qatar et pour Bahreïn.

\*

268. Les preuves cartographiques sont considérées par les juridictions internationales comme pouvant confirmer ou corroborer des faits. Elles peuvent en effet confirmer la reconnaissance ou l'opinion générale ou la commune renommée quant à l'existence d'une situation politique ou territoriale donnée. En l'espèce, Bahreïn n'a pas apporté de preuves cartographiques d'une valeur probante comparable à celle des preuves présentées par Qatar dans l'atlas annexé à sa réplique et lors des audiences des conseils des Parties. Les preuves cartographiques parfaitement fiables, uniformes et abondantes extraites de publications officielles ou provenant d'éditeurs de cartes privés en Turquie, en Grande-Bretagne, aux Etats-Unis, en France, en Allemagne, en Russie, en Italie, en Iran, en Pologne, en Australie et en Autriche, présentées à la Cour par Qatar, montrent, au-delà de tout doute raisonnable, qu'il existait une reconnaissance ou une opinion générales, voire une commune renommée de nature à confirmer solidement la thèse de Qatar selon laquelle la portée de son titre originaire couvre les îles Hawar et l'île de Janan, et qui démentent la thèse contraire de Bahreïn.

269. L'affirmation de Bahreïn selon laquelle le règne des Al-Thani pendant la période considérée se limitait à Doha ou à Bida alors que Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan étaient considérées comme faisant partie intégrante de Bahreïn est entièrement contredite par ces preuves cartographiques. A mon avis, cette thèse est définitivement invalidée car les archives historiques versées au dossier corroborent pleinement la reconnaissance, l'opinion générale ou la commune renommée telles qu'elles ressortent des cartes des XIX<sup>e</sup> et XX<sup>e</sup> siècles (jusqu'en 1939) présentées à la Cour. Que ces preuves cartographiques soient prises dans leur ensemble ou individuellement, aucun doute n'est permis. Il est certain que la quasi-uniformité du message qui s'en dégage a une incidence juridique sur la portée des titres originaires respectifs sur les territoires de Qatar et de Bahreïn. Or l'arrêt ne tient pas compte de cet élément.

270. Le message général qui ressort de ces preuves cartographiques est que, après 1868, Qatar était reconnu comme une entité politique distincte recouvrant la totalité de la péninsule et ses îles adjacentes, y compris Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan. L'intégrité politique et territoriale de Qatar telle que définie dans les archives est pleinement corroborée par les cartes. En même temps, toujours d'après les archives, le territoire de Bahreïn se limite, d'après les cartes, au groupe compact d'îles entourant l'île principale de Bahreïn auquel s'ajoutent un certain nombre d'îlots et de rochers situés à proximité, à savoir l'archipel de Bahreïn à proprement parler (exactement comme le décrivent Lorimer et d'autres documents remis à la Cour).

271. Les preuves cartographiques reflètent donc l'étendue des titres respectifs de Qatar et de Bahreïn sur leur territoire à compter de 1868, telle qu'établie à l'issue du processus de consolidation historique et de reconnaissance générale exposé plus haut dans cette opinion. Par exemple, dans le cas de Bahreïn, elles reflètent la définition territoriale de cet Etat donnée dans une série de documents versés au dossier, notamment : a) le mémorandum confidentiel du 25 mars 1874, imprimé pour les

besoins du service des affaires étrangères britannique, concernant les revendications distinctes de la Turquie et de la Perse relatives à la souveraineté sur l'île de Bahreïn (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.28, p. 137); *b*) la description datée de 1890 effectuée par J. Theodore Bent de la British Royal Geographical Society (voir ci-après, p. 448, carte n° 1 dans la présente opinion); *c*) la description de Lorimer datée de 1908, évoquée ci-dessus; *d*) le *Handbook of Arabia*, vol. I. *General*, de 1916 (réplique de Qatar, vol. 4, annexe IV.1, p. 1); *e*) le mémorandum confidentiel de l'India Office du 27 août 1928, signé J. G. L. (Laithwaite) et intitulé «Statut de certains groupes d'îles dans le golfe Persique» (*ibid.*, vol. 4, annexe IV.2, p. 5); *f*) le mémorandum de l'India Office établi par Laithwaite daté du 14 juillet 1934 (*ibid.*, vol. 2, annexe II.61, p. 359); *g*) le rapport militaire et recueil d'itinéraires pour les Etats arabes du golfe Persique, de 1939 (*ibid.*, vol. 4, annexe IV.3, p. 11); etc.

272. *Il n'existe aucune contradiction entre les preuves documentaires et les preuves cartographiques.* Elles se confortent mutuellement de manière complète et uniforme pour toute la période concernée, à savoir entre 1868 et 1939; les îles Bahreïn et Qatar (y compris Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan) y sont systématiquement représentées sous des couleurs différentes. En outre, les cartes comme celle de Bent datée de 1890 (voir ci-après, p. 448, carte n° 1 de la présente opinion) et celle de Tiverner de 1898 (réplique de Qatar, atlas, carte n° 28) qui représentent les îles de Bahreïn ne montrent pas «les formations maritimes» invoquées par l'Etat de Bahreïn lors de la présente procédure. Il en va de même de la carte n° 77 figurant dans l'atlas annexé à la réplique de Qatar. Ainsi, les affirmations de Bahreïn selon lesquelles il détiendrait aussi un titre sur ces formations situées entre l'archipel de Bahreïn à proprement parler et le littoral occidental de la péninsule de Qatar ne sont pas non plus corroborées par les preuves cartographiques que détient la Cour.

273. En revanche, pratiquement la seule carte présentée par Bahreïn ayant un rapport avec le différend sur les îles Hawar correspondant à la période de soixante-dix ans allant de 1868 à 1939 est le croquis qui aurait été préparé par le capitaine Izzet de l'armée ottomane en 1878. Celui-ci a également été présenté *dans sa totalité* par Qatar. Ce croquis représente simplement une esquisse des contours du *vilayet* de Basrah. Pour de plus amples informations sur les techniques ottomanes de coloriage des cartes, on se reportera à la réplique de Qatar, volume 1, pages 128 à 129, paragraphe 4.117. Bahreïn a également présenté une carte du ministère de la défense du Royaume-Uni présentant une ligne de partage de souveraineté entre la côte ouest et la péninsule de Qatar et les îles Hawar (carte TPC H-6C), mais il s'agit d'une carte de 1972 reflétant la décision britannique de 1939!

274. Les Parties ont également présenté certaines cartes et certains croquis utilisés dans le cadre des négociations sur les concessions pétrolières. L'un de ces documents présentés par Bahreïn dans le cadre des négociations menées en 1924, établi par l'Eastern and General Syndicate Limited et portant sur les concessions de Bahreïn, Hasa (Arabie saoudite), la zone

neutre et Koweït, comporte une marque sur la péninsule de Dukhan, une portion du territoire de la péninsule de Qatar, mais les îles Hawar ne figurent pas sur cette carte, seules les îles de Bahreïn et l'île saoudienne de Zakhnuniya y apparaissent.

275. Les preuves cartographiques confirment de manière cohérente à partir de 1868 que les îles Hawar et les eaux environnantes relèvent, en tant qu'appendice naturel de la péninsule, du titre originaire historiquement consolidé de Qatar. Il convient en outre de rappeler qu'en 1873 la seule partie du territoire de Qatar faisant l'objet d'une revendication par Bahreïn était Zubarah. La première revendication officielle de Bahreïn sur les îles Hawar date du 28 avril 1936. Il s'agit donc là d'une revendication très tardive, peu à même de fournir un argument en faveur d'un titre originaire acquis conformément aux normes générales du droit international.

\*

276. Après la conclusion de l'accord anglo-quatari de 1916, le souverain Al-Thani de Qatar a conservé le contrôle du territoire du pays comme auparavant et maintenu des relations avec le Gouvernement britannique conformément au traité, bien que ses relations aient été beaucoup plus distantes que celles entretenues par ce dernier avec Bahreïn. Les Britanniques n'ont pas nommé d'agent politique à Qatar avant 1949 alors qu'ils en avaient mis un en poste à Bahreïn dès 1904. A compter des années trente, Bahreïn était un Etat protégé par la Grande-Bretagne sans en être un protectorat. En 1926, le conseiller britannique Belgrave a été nommé par les autorités de Bahreïn pour aider le souverain dans ses tâches d'administration interne. Avec la découverte du pétrole et le développement de l'économie pétrolière, la situation allait devenir défavorable pour Qatar. Cette découverte explique la « décision » britannique de 1939 relative aux îles Hawar.

277. L'exploitation du pétrole a commencé beaucoup plus tard à Qatar qu'à Bahreïn. Le souverain de Bahreïn a octroyé une première concession à l'Eastern and General Syndicate Limited (EGS) le 2 décembre 1925, qui fut ultérieurement transférée à la BAPCO. La première découverte de pétrole à Bahreïn date du 1<sup>er</sup> juin 1932 et c'est en 1934 que la première exportation de pétrole a été effectuée. La construction d'une raffinerie fut entreprise à Bahreïn et achevée en 1937. Du pétrole provenant d'autres régions du Golfe fut acheminé vers cette raffinerie. En revanche, ce n'est qu'en 1935 que le premier accord de concession pétrolière fut conclu par le souverain de Qatar au profit de l'Anglo-Persian Oil Company (APOC) qui a rapidement cédé les intérêts que lui conférait cette concession à la Petroleum Concessions Limited (PCL). En 1938, cette dernière établit son camp à Dukhan, du côté ouest de Qatar, et commença ses forages. Elle découvrit du pétrole l'année suivante, mais cessa ses opérations pendant la seconde guerre mondiale sur ordre des autorités britanniques. En fait, il a fallu attendre décembre 1949 pour que la première expédition de pétrole en provenance de Qatar se fasse.

278. Ainsi, lorsqu'en 1936 Bahreïn revendiqua les îles Hawar, ses rapports avec la Grande-Bretagne étaient plus proches que ceux qu'il entretenait avec Qatar. Bahreïn était par ailleurs un pays beaucoup mieux organisé et plus riche que Qatar. Mais jusqu'à l'occupation clandestine et illégale de la partie septentrionale de Jazirat Hawar en 1937, le souverain de Qatar exerçait son autorité sur la totalité du territoire de Qatar sans interférence étrangère. Nul ne mettait en question le titre originaire de Qatar, que ce soit sur la péninsule ou sur les îles adjacentes.

279. Plusieurs documents versés au dossier de l'affaire confirment l'exercice par le souverain de Qatar de son autorité sur l'ensemble du territoire tel que défini par son titre originaire, consolidé et reconnu. Certains de ces actes sont tout à fait spectaculaires. Le premier est l'accord de concession de 1935 conclu avec l'APOC elle-même. Conformément à l'article premier de cet accord, le souverain de Qatar accorde à la compagnie divers droits d'exploration, de prospection, de forage et d'extraction du pétrole et d'autres substances « dans l'ensemble de la principauté de Qatar ». L'étendue territoriale de l'accord de concession de 1935 est définie de manière plus précise à l'article 2 qui dispose : « L'Etat de Qatar englobe toutes les zones sur lesquelles règne le cheikh et qui figurent au nord de la ligne tracée sur la carte jointe au présent accord. » La carte jointe à l'accord de concession montre que le groupe des îles Hawar est indéniablement inclus dans le territoire de l'Etat de Qatar tel que défini (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.99, p. 529). On peut également consulter les rapports de prospection technique APOC/PCL indiquant les zones explorées et contenant des références à la région de Zubarah et aux îles Hawar.

280. Un autre exemple est la reconnaissance aérienne de Qatar effectuée par la Royal Air Force britannique. Le 3 mai 1934, Loch, agent politique à Bahreïn, a informé le souverain de Qatar de son survol de reconnaissance et le souverain a répondu le 14 mai 1934 qu'il n'y faisait aucune objection (documents supplémentaires de Qatar, doc. 14, p. 108). Le rapport d'accompagnement du lieutenant-colonel daté du 30 mai 1934 fait référence à l'île principale de Hawar et confirme que « l'extrémité sud de l'île Djezira Hawar » pourrait éventuellement fournir un bon abri (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.94, p. 483). Le rapport contient également une photo de Hawar (*ibid.*, p. 488). La reconnaissance effectuée par la RAF du territoire de Qatar a été réalisée dans le cadre des négociations de la concession pétrolière de Qatar en 1935 et des nouvelles garanties britanniques de protection. Les îles Hawar ont donc fait l'objet d'une reconnaissance en tant que partie intégrante du territoire de Qatar et avec le consentement du souverain de Qatar. A cet égard on peut également mentionner que le rapport militaire et recueil d'itinéraires pour les Etats arabes du golfe Persique daté de 1939 établi par l'état-major général (Inde) faisait figurer l'île de Hawar parmi les divers terrains d'atterrissage ou d'ancrages repérés sur la côte de Qatar, alors que l'émirat de Bahreïn continuait à être décrit comme correspondant au groupe compact d'îles de l'archipel de Bahreïn à proprement parler (réplique de Qatar, vol. 4, annexe IV.3, p. 14-15).

281. On trouve également d'autres confirmations importantes du fait que les îles Hawar faisaient partie du territoire de Qatar pendant la période considérée, telles que le fait qu'elles ne figurent pas sur la carte de Bahreïn publiée en 1923 (signée par le commandant Holmes au nom de BAPCO (voir ci-après, p. 450, carte n° 5 dans la présente opinion)).

282. Il convient également de tenir compte: *a)* de l'absence de toute référence aux îles Hawar dans l'accord de concession de Bahreïn de 1925; *b)* de l'inclusion des îles Hawar dans les territoires de Qatar sur la carte de l'Iraq Petroleum Company de 1933 établie avant l'octroi de la concession pétrolière de Qatar en 1935 (contre-mémoire de Qatar, vol. 3, annexe III.35, p. 183); *c)* du rapport britannique officiel de 1928 de l'India Office intitulé «Statut de certains groupes d'îles dans le golfe Persique», dans lequel l'archipel de Bahreïn est défini comme comprenant certaines îles nommément désignées parmi lesquelles ne figurent pas les îles Hawar (mémoire de Qatar, vol. 4, annexe II.10, p. 276); *d)* de la lettre de Laitwaite, de l'India Office, datée de 1933 qui va dans le même sens (*ibid.*, vol. 6, annexe III.84, p. 431); *e)* de la lettre datée de 1933 du résident politique en exercice adressée au secrétaire d'Etat de l'Inde déclarant que «*Hawar ne fait manifestement pas partie du groupe de Bahreïn*» (les italiques sont de moi), une opinion à laquelle souscrivait l'India Office (*ibid.*, vol. 6, annexe III.88, p. 449); *f)* de la note de G. W. Rendel du 30 décembre 1937 confirmant que les îles Hawar faisaient géographiquement partie de Qatar (réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.56, p. 349); *g)* de l'opinion exprimée par Prior, agent politique (de 1929 à 1932) et résident politique (de 1939 à 1945), selon laquelle les îles Hawar «appartiennent à Qatar, une opinion partagée par Lorimer» (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.229, p. 127). La copie de la carte établie en 1924 par le ministère de la guerre britannique marquée ou annotée par le Foreign Office (réplique de Qatar, atlas, carte n° 77) confirme également qu'en 1933 le territoire de Qatar reconnu par la Grande-Bretagne demeurait le même que lors de l'élaboration des conventions anglo-ottomanes de 1913-1914 et des négociations conduites en 1920 en vue d'aboutir au traité de paix avec la Turquie (voir ci-après, p. 450, carte n° 6 de la présente opinion).

283. Ce qui précède confirme que, de 1913-1914 jusqu'à la «décision provisoire» secrète britannique sur les îles Hawar, la Grande-Bretagne reconnaissait le titre de Qatar sur l'ensemble de son territoire, à savoir la péninsule et les îles adjacentes telles que les îles Hawar et l'île de Janan. Les documents britanniques relatifs aux propositions de garantie supplémentaire de protection offerte au cheikh de Qatar pour l'inciter en 1935 à octroyer la concession à l'APOC, agissant pour le compte de l'IPC, corroborent ce fait. Voir par exemple la note sur «Qatar» de Rendel, annexée au memorandum de l'India Office daté du 21 février 1934 (contre-mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 67, p. 220). Dans sa note, Rendel rappelait que «nous sommes déjà tenus de protéger le cheikh contre toute agression par voie de mer», de sorte que «les seuls dangers pour lesquels le cheikh pourrait avoir besoin de protection viendraient *a)*

d'Ibn Saud ou *b*) des tribus de l'arrière-pays» (contre-mémoire de Bahreïn, vol. 2, annexe 67, p. 221). Des dangers devaient toutefois bientôt venir de la mer!

*H. Conclusion générale de la section A  
de la première partie*

284. A la lumière de ce qui précède, je conclus que l'Etat de Qatar est le détenteur d'un titre originaire sur le territoire de l'ensemble de la péninsule de Qatar et des îles adjacentes et par conséquent sur Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan. Ce titre a été établi par un processus de consolidation historique et de reconnaissance générale principalement entre 1868 et 1913-1915, une période recouvrant la domination ottomane de Qatar, et il a été par la suite confirmé par la Grande-Bretagne, aucune revendication ou contestation officielle contraire n'ayant été émise par aucun Etat avant la première revendication écrite de Bahreïn en avril 1936, à la suite de la «décision provisoire» britannique et de l'occupation clandestine de la partie septentrionale de Jazirat Hawar en 1937.

285. Même avant les accords de 1868, les souverains Al-Khalifah de Bahreïn n'avaient aucune possession effective ni n'exerçaient aucune autorité ou contrôle effectif sur une partie quelconque de la péninsule de Qatar ou des îles adjacentes situées en totalité ou en partie dans la ceinture maritime territoriale de la péninsule de Qatar. En outre, au cours des processus de consolidation historique et de reconnaissance générale du titre originaire des souverains Al-Thani de Qatar sur l'ensemble de la péninsule de Qatar et les îles adjacentes, le territoire des souverains Al-Khalifah de Bahreïn était déjà considéré et reconnu, et s'était, de longue date, limité exclusivement à l'archipel de Bahreïn y compris les petites îles et îlots. Par conséquent, je ne peux que rejeter l'argument avancé par Bahreïn, selon lequel les souverains Al-Khalifah de Bahreïn étaient les détenteurs, pendant la période considérée, d'un titre originaire sur le territoire de Zubarah, des îles Hawar et de l'île de Janan.

286. On peut ajouter que les conventions anglo-ottomanes de 1913 et 1914, suivies par le traité de 1916 conclu entre la Grande-Bretagne et Qatar, reflètent à l'identique la situation territoriale évoquée ci-dessus en ce qui concerne tant Qatar que Bahreïn, et cet état de fait est également confirmé par les preuves documentaires et cartographiques présentées à la Cour par les Parties. Ainsi, dans la convention anglo-ottomane de 1913 des termes tels que «péninsule de Qatar» et «îles de Bahreïn» sont utilisés. Le sens naturel ou ordinaire de ces termes comme indiqué par la Cour permanente de Justice internationale à propos du Groënland dans l'affaire du *Statut juridique du Groënland oriental* (C.P.J.I. série A/B n° 53, p. 52) est «son sens géographique, tel qu'il ressort des cartes» lesquelles sont entre autres, dans la présente espèce, celles reproduites aux annexes V et V a) à la convention anglo-ottomane de 1913. D'après ces cartes — qui en tant qu'annexes à la convention sont des éléments

d'interprétation de cette dernière — et en particulier la carte reproduite en tant qu'annexe V. il est manifeste que Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan étaient considérées par la Grande-Bretagne et l'ancien Empire ottoman comme faisant partie intégrante de la « péninsule de Qatar » visée à l'article 11 de cette convention et non des « îles Bahreïn » évoquées dans son article 13. Par conséquent, lorsque le traité conclu en 1916 par la Grande-Bretagne et Qatar fait référence au « territoire de Qatar », cette expression ne saurait s'interpréter comme excluant Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan, sauf à prouver soit un changement dans la position de la Grande-Bretagne entre 1913 et 1916 concernant le statut de ces territoires, soit que les expressions « péninsule de Qatar » et « îles de Bahreïn » figurant dans la convention anglo-ottomane de 1913 ont, dans cet instrument, un sens spécial différent de leur sens naturel ou ordinaire géographique.

287. Bien que dans son raisonnement la Cour évite d'une manière générale de déterminer qui est le détenteur du titre originaire, elle conclut néanmoins dans l'arrêt que Qatar avait la souveraineté sur Zubarah ainsi que l'île de Janan, y compris Hadd Janan. Il s'ensuit que ces deux conclusions de la Cour rejoignent ma propre conclusion, à savoir l'Etat de Qatar avait la souveraineté sur Zubarah et l'île de Janan en vertu du titre originaire des souverains Al-Thani de Qatar sur ces territoires. Cela dispense l'auteur de cette opinion de toute discussion plus approfondie sur Zubarah et l'île de Janan, y compris Hadd Janan. Je souhaite seulement ajouter que, dans le cas de Zubarah, le mode de raisonnement de la Cour suit par certains égards la méthodologie permettant de vérifier qu'un titre originaire a été établi par voie de consolidation historique et de reconnaissance générale, mais que, dans le cas de l'île de Janan, y compris Hadd Janan, son raisonnement repose sur l'interprétation authentique donnée par les Britanniques de leur « décision » de 1939 sur les îles Hawar. Je me dissocie de ce raisonnement, car, comme je l'explique plus loin dans cette opinion, je conteste la validité de la « décision » britannique de 1939. A mon avis, l'île de Janan appartient à Qatar en vertu du titre originaire qu'il détient sur ce territoire et en raison de la portée de ce titre.

288. Concernant le différend sur les îles Hawar, ma conclusion, contrairement à celle de la Cour, est que les îles appartiennent à l'Etat de Qatar également en raison du titre originaire des souverains Al-Thani de Qatar sur la totalité de la péninsule et les îles et eaux adjacentes. Toutefois, l'Etat de Bahreïn n'a pas fondé sa revendication relative aux îles Hawar exclusivement sur un prétendu titre originaire à ces îles, mais également sur de prétendus titres dérivés tels que *l'uti possidetis juris*, la « décision » britannique de 1939 et des *effectivités* interprétées comme constituant un mode autonome d'acquisition de titre sur un territoire. Nous allons donc vérifier maintenant si l'Etat de Bahreïn possède ou non un titre dérivé sur les îles Hawar tiré de l'un de ces trois fondements juridiques — un titre qui serait meilleur, et aurait donc précédence sur le titre originaire de l'Etat de Qatar sur les îles Hawar.

## SECTION B. BAHRÉÏN POSSÈDE-T-IL SUR LES ÎLES HAWAR OU SUR CERTAINES D'ENTRE ELLES UN TITRE SUPÉRIEUR AU TITRE ORIGINAIRE DE QATAR SUR CES ÎLES?

## A. La recherche par Bahreïn d'un titre « dérivé »

289. Comme déjà indiqué, Bahreïn n'a cessé de soutenir tout au long de la procédure qu'il possède un titre originaire sur toutes les îles Hawar. C'est un argument qui ne manquait assurément pas de hardiesse si l'on songe que les Al-Khalifah sont établis sur les îles de Bahreïn depuis 1783. Il suffit d'un coup d'œil aux documents et éléments de preuve historiques que les Parties ont soumis à la Cour pour constater que l'argument bahreïnite ne tient pas. Ainsi qu'il est expliqué ci-dessus, à la section A de la première partie, au regard du droit international, Bahreïn ne détient de titre originaire sur aucune des îles du groupe des Hawar et *ne pouvait absolument pas en détenir un à l'époque considérée*. C'est pourquoi, dès la phase écrite de la procédure, Bahreïn s'est attaché à avancer à l'appui de sa thèse du titre originaire sur les îles Hawar d'autres considérations et d'autres arguments. En fait, il s'est évertué depuis le début à rechercher autant de *titres dérivés* sur les îles Hawar qu'il était possible de le faire, sans même se soucier d'éventuelles contradictions entre les prétendus titres dérivés sur les îles Hawar et ses conclusions en l'espèce.

290. En effet, Bahreïn centre sa recherche de titres dérivés sur les îles Hawar. C'est ainsi qu'il a commencé par prétendre détenir un titre dérivé sur les îles Hawar en vertu de la « décision » britannique de 1939 relative à ces îles, « décision » présentée comme constituant un arbitrage ou un règlement judiciaire ayant l'autorité de la chose jugée. La « décision » britannique de 1939, dans ces conditions, pécherait en quelque sorte, s'agissant de la question de l'île de Janan, par erreur ou omission, et il serait fait abstraction du comportement de la Grande-Bretagne à l'égard de la prétendue « région de Zubarah ». En ce qui concerne Zubarah, la thèse bahreïnite du titre originaire l'emporterait sur une longue série de positions adoptées par la Grande-Bretagne avec constance et uniformité et de faits admis par Bahreïn lui-même depuis le XIX<sup>e</sup> siècle, de même que sur les conventions et accords pertinents conclus par la Grande-Bretagne avec Bahreïn, Qatar et l'Empire ottoman.

291. Mais, comme indiqué, l'argument de l'autorité de la chose jugée ainsi attribuée à ce qui serait un arbitrage n'est pas le seul moyen de droit que Bahreïn fait valoir dans sa recherche d'un *titre dérivé* sur les îles Hawar. Bahreïn invoque aussi les effectivités et le principe de l'*uti possidetis juris*, en accordant la priorité à celui-ci dans ses plaidoiries. Ainsi, l'*Etat indépendant de Bahreïn* et le *souverain indépendant de Bahreïn [cheikh Mohamed bin Khalifah]* (expressions utilisées dans le texte des accords de 1861 et 1880 conclus avec la Grande-Bretagne et dans d'autres documents britanniques versés au dossier) ont plaidé devant la Cour internationale de Justice en 2000, et à la dernière minute, que somme toute Bahreïn n'était qu'un simple territoire ou une simple colonie de la Couronne britannique

jusqu'en 1971 ! Ainsi, les sujets, les territoires et les dépendances de Bahreïn invoqués avec tant de force dans l'argumentation développée sur le titre originaire étaient des sujets, des territoires et des dépendances de la Couronne britannique ! Il reste que le principe de l'*uti possidetis juris* est un principe ou une norme objective de droit international et non le produit d'interprétations subjectives construites par des plaideurs en difficulté.

292. Aussi, à la fin de la procédure orale, Bahreïn a-t-il proposé à la Cour, au choix, quatre sources possibles de titre dérivé sur les îles Hawar, à savoir : 1) le principe de l'*uti possidetis juris*; 2) la décision britannique de 1939 relative aux îles Hawar; 3) le titre; et 4) les effectivités. Il ne fait absolument aucun doute que les deux premières options (titres dérivés éventuels) sont censées masquer la faiblesse de la thèse bahreïnite du titre originaire et des effectivités alléguées. Il ne fait aucun doute non plus que cette démarche avait pour objet et pour but de défendre l'idée de la présence de Bahreïn sur les îles Hawar consécutive à l'occupation clandestine, en 1937, d'une partie de Jazirat Hawar, occupation opérée sans titre juridique international et en violation de l'existence du titre originaire de Qatar. Quoi qu'il en soit, il est à noter que, dans ce menu à la carte, le prétendu titre originaire de Bahreïn sur les îles Hawar n'est déjà plus qu'un « titre ».

293. En fait, le menu à la carte n'est rien d'autre qu'une illustration du principe *quieta non movere* dans le différend sur les îles Hawar. C'est un principe qui n'ose pas dire son nom. Il est de même évident que le principe de l'*uti possidetis juris* a été invoqué pour essayer de donner effet par d'autres voies à la « décision » britannique de 1939 relative aux îles Hawar. L'invocation de l'*uti possidetis juris* a pour objectif manifeste de colmater les lacunes de l'argument de la chose jugée dans le différend relatif aux îles Hawar.

294. La Cour ayant statué sur ce différend en se fondant sur une certaine interprétation de cette « décision » britannique de 1939, nous commencerons par analyser ladite « décision ». Nous en viendrons après aux deux autres sources possibles de titre dérivé mises en avant par Bahreïn, à savoir les effectivités et l'*uti possidetis juris*.

#### B. La « décision » britannique de 1939 relative aux îles Hawar

##### 1. La « décision » de 1939 n'est pas une sentence arbitrale ayant l'autorité de la chose jugée

295. En cherchant à se doter d'un titre dérivé sur les îles Hawar, Bahreïn a invoqué la « décision » britannique de 1939 relative aux îles Hawar. Cette décision avait été en fait notifiée au souverain de Qatar et au souverain de Bahreïn par lettres datées du 11 juillet 1939 et signées par T. C. Fowle, résident politique britannique dans le golfe Persique. On peut y lire :

« au sujet de l'appartenance des îles Hawar, le gouvernement de Sa Majesté me charge de vous faire savoir que, après examen attentif

des preuves fournies par [le cheikh de Qatar et le cheikh de Bahreïn], il a décidé que ces îles appartenaient à l'Etat de Bahreïn et non à l'Etat de Qatar» (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexes 287 et 288, p. 1182-1183).

296. Bahreïn qualifie la «décision» susmentionnée de sentence arbitrale revêtant de l'autorité de la chose jugée. Dans le menu à la carte, ce moyen est même appelé tout simplement: chose jugée. Qui plus est, Bahreïn a contesté que la Cour fût compétente pour connaître des diverses questions soulevées par Qatar à propos de la décision britannique de 1939 relative à la souveraineté sur les îles Hawar. L'arrêt rejette la qualification de sentence arbitrale possédant l'autorité de la chose jugée donnée par Bahreïn à la «décision» britannique de 1939 et confirme en outre que la Cour est compétente pour connaître en l'espèce du différend relatif aux îles Hawar, à la lumière du texte mentionné dans le procès-verbal de Doha de 1990 sous l'expression «formule bahreïnite».

297. Je partage cette conclusion de l'arrêt. Pour que la question de la souveraineté sur les îles Hawar fût définitivement réglée par la «décision» britannique de 1939, il eût fallu que la «décision», abstraction faite de sa validité, fût une décision définitive, juridiquement contraignante au regard du droit international pour Qatar comme pour Bahreïn. Sinon, la «décision» ne pouvait pas régler définitivement le différend relatif aux îles Hawar, posé par Bahreïn dans sa revendication écrite initiale du 28 avril 1936 et par l'occupation clandestine en 1937 de la partie septentrionale de Jazirat Hawar. Je comprends dans ces conditions que Bahreïn ait ainsi tenté de présenter la «décision» britannique comme constituant une sentence arbitrale internationale ou un règlement judiciaire ayant l'autorité de la chose jugée.

298. La «décision» britannique de 1939 ne peut être qualifiée de sentence arbitrale contraignante car en sont absents plusieurs éléments fondamentaux qui entrent dans la définition d'un «*arbitrage international*». Sans doute, la «décision» britannique avait apparemment et officiellement pour objet déclaré de régler un «différend entre Etats», à savoir Bahreïn et Qatar. Il devait en être ainsi pour que l'argument bahreïnite tiré de la chose jugée tienne. Mais alors, comment cet argument peut-il être concilié avec celui de l'*uti possidetis juris*? L'argument de la chose jugée et l'argument de l'*uti possidetis juris* sont incompatibles en fait comme en droit. Il n'empêche qu'en l'espèce Bahreïn les fait valoir tous les deux. Le problème, toutefois, tient non pas à la thèse développée par Bahreïn à propos de chacun de ces arguments, *mais aux faits* qui s'y rapportent. Bahreïn et Qatar étaient-ils en 1936-1939 des «Etats» à même en tant que tels à participer à un arbitrage international et étaient-ils après cette date, en 1971, des territoires coloniaux britanniques? Pourquoi? Comment cette transformation s'est-elle opérée? Bahreïn n'a aucunement tenté d'expliquer ce point. Or, ce sont des faits qu'il aurait dû préciser, faute de quoi un des deux arguments tomberait nécessairement, parce que les deux s'excluent mutuellement.

299. Tant Bahreïn que Qatar étaient des Etats au regard du droit international en 1936-1939 et en 1971 (et reconnus comme tels par la Grande-Bretagne à chacune de ces dates). Il s'ensuit que Bahreïn et Qatar pouvaient être parties dans les années trente à un arbitrage international. Il se trouve que ni l'un ni l'autre n'ont été parties au prétendu arbitrage parce qu'il n'y a pas eu pareil arbitrage en 1938-1939, la raison étant que d'autres éléments essentiels entrant dans la définition d'un « arbitrage international » faisaient défaut dans la « décision » britannique de 1939 et la procédure y relative. Les éléments faisant défaut sont en gros les suivants : 1) le consentement des Etats parties au différend à se soumettre à arbitrage ; 2) le choix de l'arbitre ou des arbitres par les Etats parties ; 3) la définition par les Etats parties de l'objet de l'arbitrage ; 4) l'application de règles de procédure fondées sur le principe de l'égalité des moyens ; et 5) le respect du droit international en tant que fondement de la décision arbitrale, sauf indication contraire donnée dans un compromis lequel était inexistant. En outre, la procédure s'est achevée sans qu'une sentence soit rendue. Autrement dit, la procédure n'a jamais revêtu le caractère de procédure arbitrale au sens du droit international, ni lorsqu'elle a commencé, ni lorsqu'elle a pris fin, ni lorsqu'elle s'est déroulée.

300. Considérer que le Gouvernement britannique et le Gouvernement britannique des Indes dans leur ensemble, avec leur administration, constituaient un tribunal arbitral est quelque chose qui dépasse mon imagination. Tout ce dont je suis sûr, c'est que les personnes qui y ont été associées n'ont jamais établi de distinction entre leurs fonctions lorsqu'elles agissaient en qualité de diplomates ou d'agents politiques ou en tant qu'arbitres.

301. Quoi qu'il en soit, il importe de souligner que le rapport que Weightman adresse le 22 avril 1939 à Fowle et qui porte comme intitulé « La propriété des îles Hawar » est considéré comme ayant servi de base à la « décision » britannique de 1939. A ce titre, il est signé par Weightman, « agent politique à Bahreïn », et il est adressé à « l'honorable résident politique dans le golfe Persique », à savoir Fowle. Ainsi, à ce niveau du moins, les personnes associées au prétendu « arbitrage » étaient les autorités politiques et diplomatiques britanniques en poste sur le terrain et traitant en cette qualité avec le souverain de Bahreïn et le souverain de Qatar, ainsi qu'avec le conseiller auprès du souverain de Bahreïn, M. Belgrave, et les représentants des compagnies pétrolières intéressées ! J'ai toujours admiré George Scelle et sa doctrine du « dédoublement fonctionnel », mais en matière d'« arbitrage international », qui est une institution de droit international ancienne et respectable, il y a des limites à ne pas franchir.

302. L'arbitrage international, le règlement judiciaire et les autres moyens de règlement pacifique reposent sur le principe du consentement unanime. Les parties à un différend doivent donner leur consentement à l'arbitrage et souscrire aussi à la définition des autres éléments rappelés ci-dessus. Or, ni Qatar ni Bahreïn n'ont conclu de convention d'arbitrage en 1938, pas plus qu'ils n'ont choisi d'arbitre unique ou plusieurs arbi-

tres, pas plus qu'ils n'ont conclu de compromis régissant l'arbitrage et définissant son objet, le droit applicable, les règles de procédure, etc. Donc, s'il ne s'agissait pas d'un arbitrage international, comment la «décision» britannique de 1939 (indépendamment de sa validité) pouvait-elle avoir l'autorité de la chose jugée ou avoir acquis l'autorité de la chose jugée selon le droit international? En fait, la «décision» britannique de 1939 n'émane ni d'un organe juridictionnel ni d'un organe politique agissant *in casu* en qualité d'organe juridictionnel. Aussi, la «décision» ne peut-elle avoir la finalité de la chose jugée; elle n'est pas l'expression de la vérité légale *ne varietur*. Les décisions politiques peuvent avoir des effets obligatoires, mais elles ne peuvent avoir les effets obligatoires de la chose jugée. Par exemple, une décision obligatoire que le Conseil de sécurité des Nations Unies adopterait en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies s'impose aux Etats Membres mais n'a pas la force de la chose jugée. Le Conseil de sécurité peut la modifier à tout moment.

303. Les deux lettres susmentionnées du 11 juillet 1939 adressées par les autorités politiques britanniques dans le Golfe, l'une au souverain de Qatar et l'autre à celui de Bahreïn, sont de simples communications ou notifications à caractère diplomatique. Elles ne sont accompagnées d'aucun texte de sentence arbitrale, motivée ou non. Or, les sentences arbitrales internationales, à l'instar des arrêts de la Cour, sont des documents internationaux formels, et elles sont l'aboutissement de procédures internationales tout aussi formelles. La chose jugée est précisément une notion de droit processuel étroitement liée à la forme de la procédure et de la décision en question et au caractère juridictionnel de l'organe qui la rend. Quelle que soit l'appellation qu'on lui donne (arbitrage, règlement judiciaire, enquête, etc.), la «procédure» britannique de 1938-1939 en était bien éloignée, ainsi que l'attestent des documents britanniques postérieurs à la «décision» de 1939. Par exemple, il est indiqué au dernier paragraphe de la note confidentielle dite «minutes confidentielles» du Foreign Office en date du 10 juin 1964 et établie par Long:

«Aucun des deux souverains n'a été invité à s'engager au préalable à reconnaître la sentence, ni à le faire par la suite. Le gouvernement de Sa Majesté a simplement «rendu» la sentence. Si celle-ci a pris la forme d'un arbitrage dans une certaine mesure, elle a néanmoins été imposée d'en haut, et aucune question n'a été soulevée quant à sa validité par exemple. Il s'agissait simplement d'une décision prise pour des raisons pratiques afin de préparer le terrain pour les concessions pétrolières.» (Réplique de Bahreïn, vol. 2, annexe 2, p. 4; les italiennes sont de moi.)

304. Il ne s'agissait donc pas de trancher la question par un arbitrage accepté par les souverains de Qatar et de Bahreïn. Il n'y a pas eu d'arbitrage international entre Qatar et Bahreïn en 1938-1939, et la «décision» britannique de 1939 communiquée aux souverains n'était pas une sentence arbitrale internationale donnant naissance à une obligation inter-

nationale juridique de s'en remettre de bonne foi à la « décision ». La principale conséquence qui découle de cette conclusion en l'espèce est que, à mon sens, la « décision » britannique de 1939 *n'est pas le droit applicable entre les Etats parties à la présente affaire*. Sur le plan international, la « décision » n'est rien de plus qu'un fait ou un événement historique à l'instar de nombreux autres qui jalonnent la présente affaire. Elle ne constitue pas le droit régissant les relations mutuelles entre les Parties. Dans l'ordre interne britannique, c'est peut-être un acte du Gouvernement britannique ou de l'administration britannique ou autre chose, mais, sur le plan international, ce n'est assurément pour aucune des Parties à la présente affaire une sentence arbitrale internationale juridiquement obligatoire.

305. Or, dans le présent arrêt, bien que la qualification en ce qui concerne la « décision » britannique de 1939 de sentence arbitrale ou de règlement judiciaire ayant l'autorité de la chose jugée ait été rejetée, la conclusion est que Bahreïn a souveraineté sur les îles Hawar précisément sous l'effet de ladite « décision » britannique. Cette conclusion résulte d'une interprétation fondée sur une lecture formaliste de certaines lettres qui, à mon sens, est incomplète et erronée du point de vue juridique. En effet, pour la majorité de la Cour, la « décision » britannique de 1939 (dans l'arrêt, aucune épithète n'est accolée au mot « décision ») est une décision ayant à titre permanent des effets juridiquement obligatoires pour les Parties à la présente affaire en raison, apparemment, du *consentement* à se soumettre à la procédure britannique de 1938-1939 relative aux îles Hawar que, selon l'arrêt, le souverain de Qatar et le souverain de Bahreïn ont donné en 1938. Il ne fait aucun doute que cette conclusion soulève un certain nombre de questions de droit international. Je vais développer les principales d'entre elles dans les paragraphes qui suivent.

306. Il est à souligner avant tout que c'est la manière dont l'arrêt indique que les souverains ont consenti à la procédure britannique de 1938-1939 qui a incité la majorité de la Cour à conclure comme elle le fait. Pour traiter la question, en particulier celle du consentement du souverain de Qatar, la méthode est quelque peu abstraite, c'est-à-dire détachée du contexte de la procédure britannique de 1938-1939 et des circonstances entourant la participation du souverain de Qatar à ladite procédure. Les événements importants de 1936 et 1937, sur lesquels je reviendrai, ne jouent aucun rôle majeur dans la conclusion de l'arrêt selon laquelle le souverain de Qatar a donné son consentement à la procédure. Qui plus est, l'arrêt est totalement muet quant aux effets sur cette question de toute une série de « détails juridiques », dont, notamment, la détention par le souverain de Qatar du titre originaire sur les îles Hawar telle que reconnue par la Grande-Bretagne jusqu'en 1936, et les négociations avec les compagnies pétrolières qui sont la raison pour laquelle la Grande-Bretagne est revenue en 1936 sur sa reconnaissance des îles Hawar en tant que partie du territoire du souverain de Qatar.

307. Il est vrai que la première revendication écrite de Bahreïn sur les îles Hawar, en 1936, est antérieure au consentement que le souverain de

Qatar aurait donné à la procédure britannique de 1938-1939, et il s'ensuit que le caractère tardif de la revendication bahreïnite n'entre pas en jeu en tant que tel quand on veut établir si les souverains ont véritablement donné leur consentement à ladite procédure. Mais il est vrai également que les faits évoqués ci-dessus revêtent une importance capitale quand on analyse la validité de la « décision » britannique de 1939 ainsi que le bien-fondé des conclusions et arguments avancés sur ce point par Bahreïn. Il ne faut pas confondre la procédure britannique de 1938-1939 concernant les îles Hawar avec la présente instance devant la Cour. En tout état de cause, la « décision » britannique de 1939 n'est pas, par sa nature même, une décision qui lie la Cour en la présente affaire. Sur le différend relatif aux îles Hawar, le droit international ne concorde pas avec la « décision » britannique de 1939, et celle-ci n'est en aucune manière un obstacle juridique qui empêcherait la Cour de trancher ce différend au fond conformément au droit international.

2. *Les événements à prendre en considération pour déterminer l'effet juridique pour les Parties de la « décision » de 1939*

308. Revenant à l'analyse développée dans l'arrêt, nous constatons tout d'abord avec satisfaction qu'elle débute par la proposition suivante : « Pour apprécier quel est l'effet juridique de la décision britannique de 1939, il est nécessaire de rappeler les événements qui en précèdent, puis en suivent immédiatement l'adoption » (par. 117 de l'arrêt; les italiques sont de moi). Mais notre satisfaction est de courte durée, parce que les événements pris effectivement en considération dans l'arrêt sont ceux survenus au cours de la période comprise entre le 10 mai 1938 (par. 118 de l'arrêt) et le 18 novembre 1939 (par. 135 de l'arrêt). Dans l'arrêt, il n'est tenu compte d'aucun événement survenu avant le 10 mai 1938 ou après le 18 novembre 1939 pour trancher la question du consentement à la procédure britannique de 1938-1939. Au vu des informations et éléments de preuve qui figurent dans le dossier, je juge cette lacune extrêmement surprenante. En d'autres termes, je n'ai trouvé aucune explication juridique ni logique pour justifier cette lacune, parce que le dossier fait état de nombreux autres événements pertinents qui ont une incidence sur la question du consentement.

309. A mon avis, il est absolument indispensable de prendre en considération des événements survenus avant et après les dates susmentionnées pour déterminer : 1) la portée des pouvoirs ou de la compétence dont jouissait le Gouvernement britannique pour adopter une « décision » juridiquement contraignante pour Qatar et Bahreïn; et 2) la validité, ou le défaut de validité, du consentement du souverain de Qatar à la procédure britannique de 1938-1939, quelle que soit sa qualification.

310. Il sied donc tout à fait de rappeler les événements pertinents survenus en 1936 et 1937. En effet, faute de disposer de renseignements sur eux, il est impossible de comprendre la procédure britannique de 1938-1939 et la « décision » britannique de 1939 dans le contexte de la position

que la Grande-Bretagne a des décennies durant maintenue à propos de l'étendue des territoires respectifs de Qatar et de Bahreïn. Toute l'opération diplomatique qui débuta en 1936 avait pour objet d'accroître les réserves potentielles de «pétrole bahreïnite» en élargissant artificiellement — et en dépit du titre originaire de Qatar — le «territoire de Bahreïn», à condition qu'une part de tout nouveau «pétrole bahreïnite» trouvé soit allouée à l'Anglo-Iranian Oil Company, à travers sa filiale, PCL. C'est ce qui explique pourquoi certains aspects de toute l'opération ne commencèrent à être révélés au souverain de Qatar qu'en 1938, c'est-à-dire une fois que la décision réelle (la décision provisoire britannique de 1936) eut été prise et que la Grande-Bretagne eut quelque peu modifié la donne à Jazirat Hawar, permettant à Bahreïn d'occuper clandestinement en 1937 la partie septentrionale de cette île. Dans les minutes établies le 30 décembre 1937, Rendel, du Foreign Office, note que «en ce qui concerne les îles Hawar ..., je ne peux pas m'empêcher de regretter que l'India Office soit allé aussi loin qu'il y paraît en *attribuant ces îles à Bahreïn*» (réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.56, p. 351; les italiques sont de moi), et cette observation ôte à la «procédure britannique de 1938-1939» toute signification juridique en droit international en tant que procédure authentique appelée à aboutir à une «décision» ayant force obligatoire permanente pour les souverains en cause.

311. La décision britannique effective sur les îles Hawar, c'est-à-dire la «décision provisoire» britannique de 1936, fut donc prise sans le consentement du souverain de Qatar et/ou à son insu. Les minutes confidentielles du Foreign Office du 10 juin 1964 ayant pour objet la «souveraineté sur les îles Hawar» et signées par G. C. W. Long décrivent rétrospectivement comme suit les événements qui conduisirent à l'adoption de cette décision :

«3. La première étape va d'avril à juillet 1936. Dans une lettre du 28 avril 1936 (E 3439) l'agent politique à Bahreïn signalait que Bahreïn, *encouragé par de futurs concessionnaires pétroliers, avait émis une prétention sur Hawar*. Il remarque que «*cela pourrait ... nous être politiquement utile d'avoir un territoire aussi vaste que possible compris dans Bahreïn*». Le résident politique soutenait cette position et la question fut débattue, en même temps que des questions pétrolières connexes, lors d'une réunion à Whitehall. En conséquence, une lettre du 14 juillet 1936 à M. Skliros de Petroleum Concessions Limited indiquait que «sur la base des éléments de preuve dont dispose actuellement le gouvernement de Sa Majesté, il ressort que Hawar appartient au cheikh de Bahreïn et qu'il incomberait à tout autre demandeur éventuel de réfuter sa prétention». (E 4490).» (Réplique de Bahreïn, vol. 2, annexe 2, p. 2; les italiques sont de moi.)

D'autres documents versés au dossier confirment l'exactitude de la relation ci-dessus de Long.

312. En fait, ni les représentants ou agents britanniques intéressés, ni le souverain de Bahreïn ne révélèrent au souverain de Qatar à l'époque

considérée ou à l'opinion publique d'événements antérieurs à 1938. Même l'occupation par Bahreïn en 1937 de la partie septentrionale de Jazirat Hawar conduite sous le «couvert» de la «décision provisoire» britannique de 1936 le fut clandestinement. Quant à la conduite effective du souverain de Bahreïn, Gastrell, agent politique britannique à Bahreïn, indique dans une lettre confidentielle datée du 30 juillet 1933 adressée au résident politique britannique dans le Golfe que, s'agissant de la désignation de la nouvelle concession bahreïnite, le cheikh de Bahreïn et son fils s'opposaient à ce que les «îles» soient désignées individuellement par leur nom. Ils expliquèrent, selon la lettre, que les îles au large de Qatar étaient la cause de cette hésitation (à ce stade, le cheikh ajouta que le Foreign Office savait que ces îles étaient des dépendances de Bahreïn et qu'il existait même, quelque part, un accord vieux de quatre-vingt-dix ans corroborant cette version) et que, par conséquent, pour éviter tout malentendu pouvant naître de l'omission de ces îles, ils aimeraient que la zone s'appelle «îles de Bahreïn» (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.87, p. 448). La Cour n'a aucune preuve de l'existence dudit accord vieux de quatre-vingt-dix ans mentionné en 1933 par le souverain de Bahreïn à l'agent politique britannique à Bahreïn.

313. Quoi qu'il en soit, par télégramme en date du 31 juillet 1933 adressé au département des affaires étrangères et politiques du Gouvernement des Indes, le résident politique accepta la désignation suggérée par le souverain de Bahreïn, tout en soulignant que «l'île Hawar ne fait manifestement pas partie du groupe de Bahreïn» (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.88, p. 451). Dans sa revendication écrite sur les Hawar du 28 avril 1936, Bahreïn énuméra un certain nombre des îles revendiquées. Mais le 5 juillet 1937, dans un aide-mémoire, l'agent politique britannique demanda à Belgrave de l'informer «de ce que le Gouvernement de Bahreïn considère comme faisant partie de l'*archipel de Bahreïn*» (mémoire de Bahreïn, vol. 6, annexe 333, p. 1454; les italiques sont de moi). Belgrave répondit que, «outre les grandes îles qui forment l'*archipel de Bahreïn*, et qui sont bien connues, les îles suivantes appartiennent à Bahreïn», citant en particulier «*L'archipel Hfa]war, comprenant neuf îles dans le voisinage de la côte de Qatar*» (*ibid.*, vol. 6, annexe 334, p. 1455; les italiques sont de moi). Le souverain de Qatar n'a été à aucun moment informé de ces échanges.

314. Le souverain de Qatar n'a pas été informé non plus d'un certain nombre d'autres événements pertinents survenus après 1933 et avant 1939, comme il ressort des éléments de preuve figurant dans le dossier concernant les négociations sur le «secteur non attribué» de Bahreïn (voir, par exemple, une lettre, accompagnée de cartes, adressée le 8 juin 1938 par Belgrave à l'agent politique britannique à Bahreïn (documents supplémentaires de Bahreïn, annexe 9, p. 88)). Il semblerait en fait que ce sont des représentants des sociétés pétrolières américaines participant aux négociations sur une nouvelle concession pétrolière bahreïnite dans le prétendu «secteur non attribué» qui soufflèrent aux dirigeants Al-Khalifah, probablement vers 1933, l'idée de revendiquer les Hawar comme

faisant partie du territoire de Bahreïn. A l'époque, ces intérêts privés américains croyaient que les îles Hawar recelaient du pétrole. Il leur fallut un certain temps pour se rendre compte que tel n'était pas le cas ; mais la revendication bahreïnite de 1936 sur les îles Hawar et la « décision provisoire » britannique de 1936 non dévoilée étaient déjà des faits politiques. Ainsi, après que les souverains Al-Khalifah de Bahreïn eurent gardé à peu près cent cinquante ans le silence sur les îles Hawar (voir la section A de la présente partie de l'opinion), leur silence fut soudainement rompu en 1936 pour des raisons qui n'avaient rien à voir avec le titre originaire de Bahreïn sur les îles Hawar telles que cet Etat le revendique en la présente affaire. La revendication bahreïnite de 1936 répondait à d'autres motifs et attentes de la part à la fois de Bahreïn et de la Grande-Bretagne.

315. Les éléments de preuve réduisent à néant toute allégation éventuelle quant à l'équité du comportement de Bahreïn lors des événements qui précédèrent la procédure britannique de 1938-1939. Belgrave, conseiller auprès du souverain de Bahreïn, participait à l'opération menée par les représentants britanniques pour inclure les îles Hawar dans le « secteur non attribué » de Bahreïn. La lettre de Skliros, de PCL, datée du 29 avril 1936 concernant la négociation avec le souverain de Bahreïn sur le « secteur non attribué de Bahreïn » le confirme. Dans cette lettre, Skliros indique que le souverain « a commencé à prétendre que l'île Hawar fait partie de ses possessions » (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.104, p. 21). Et c'est précisément dans cette lettre que Skliros demande à Walton, de l'India Office : à qui l'île appartient-elle ? A cette époque, Skliros ne doutait nullement que l'île, en raison de sa situation, appartenait à Qatar et qu'elle était incluse dans la concession pétrolière qatarie de 1935 accordée à PCL, et il formula l'observation suivante qui est intéressante :

« Elle [l'île] figure sur la carte officielle de Qatar, signée conjointement par le cheikh de Qatar et par M. Mylles, qui fait partie de la concession de Qatar. *Je pense que cette carte a été vue et approuvée par le résident politique et, peut-être aussi, par l'India Office. Tous ces éléments indiquent que l'île fait partie de Qatar et non de Bahreïn.* » (*Ibid.* ; les italiques sont de moi.)

Mais lorsque Skliros fut informé en juillet 1936 de la « décision provisoire » britannique de 1936, PCL décida de participer pleinement à l'opération visant à inclure les îles Hawar dans le « secteur non attribué de Bahreïn ». La position adoptée en réponse par la BAPCO se traduisit en définitive par un échec total pour les fonctionnaires britanniques concernés et pour PCL. Les dernières lettres échangées entre les fonctionnaires britanniques sur cet épisode qui figurent dans le dossier, accompagnées de diverses propositions de rechange, sont franchement pathétiques : l'opération se solda dans la pratique par une amputation territoriale du secteur de la concession octroyée en 1935 par Qatar à PCL, sans compensation, et, surtout, par une atteinte à l'intégrité territoriale de l'Etat de Qatar tel que la Grande-Bretagne le reconnaissait jusqu'alors.

3. *Le Gouvernement britannique était-il en 1938 habilité à rendre une « décision » ayant, en droit international, des effets juridiques contraignants pour Qatar et Bahreïn dans leurs relations mutuelles ?*

316. Il convient de souligner à cet égard qu'en l'absence d'un principe de droit international général applicable (par exemple le principe de *l'uti possidetis juris*; voir plus loin), ou d'une règle conventionnelle *spécifique* (c'est-à-dire une règle énoncée dans les conventions et accords alors en vigueur entre la Grande-Bretagne et Bahreïn et entre la Grande-Bretagne et Qatar) ou d'un accord antérieur à cet effet conclu *entre* Bahreïn et Qatar (inexistant), le pouvoir ou la compétence du Gouvernement britannique pour trancher en 1939, avec des effets juridiquement contraignants en droit international, la question du titre ou de la souveraineté sur les îles Hawar devaient nécessairement se fonder sur le consentement *ad hoc* à la fois du souverain de Qatar et du souverain de Bahreïn dans le même sens et avec le même objet. Et, dans les deux cas, le consentement devait être un consentement valide éclairé et donné librement, conformément au droit international.

317. Le consentement effectif de chacun des deux souverains à la procédure britannique de 1938-1939 est par conséquent, en premier lieu, une condition juridique indispensable pour déterminer si le Gouvernement britannique jouissait en 1939 du pouvoir ou de l'autorité voulue pour adopter une « décision » sur les îles Hawar et pour déterminer également les effets juridiques de la « décision ». Ainsi, ce qui est en jeu au sujet de ce consentement, c'est non seulement la question de l'existence et de la validité du consentement du souverain de Qatar à la procédure de 1938-1939, mais aussi et surtout le pouvoir ou la compétence en droit du Gouvernement britannique pour prendre au sujet du titre ou de la souveraineté sur les îles Hawar, à l'issue de ladite procédure, une « décision » *ayant des effets juridiquement contraignants en droit international* pour Qatar et Bahreïn.

318. De plus, je ne saurais tenir pour fondée en droit l'idée que le consentement éventuel d'une partie à une procédure de règlement donnée emporte, sans autre formalité, consentement à être juridiquement lié par l'issue de la procédure en question. Je ne vois dans les lettres du souverain de Qatar dont mention est faite dans l'arrêt nul consentement de sa part à être *juridiquement* lié au regard du droit international par la future « décision » du Gouvernement britannique relative aux îles Hawar. De même, la Cour ne dispose d'aucune preuve attestant que le souverain de Bahreïn a pris pareil engagement vis-à-vis du Gouvernement britannique. Le consentement de Bahreïn à la procédure britannique, ainsi qu'il est dit dans l'arrêt, pourrait être déduit de son comportement, mais il n'existe aucune preuve écrite du consentement par écrit de Bahreïn à la procédure britannique. En outre, il n'y a aucune preuve de quelque nature que ce soit de l'existence d'un quelconque accord conclu entre les deux souverains et par lequel ceux-ci auraient défini la compétence du Gouverne-

ment britannique et pris entre eux l'engagement que la future «décision» britannique serait juridiquement contraignante pour Qatar et Bahreïn dans leurs relations mutuelles.

319. Quoi qu'il en soit, le souverain de Qatar n'a pas consenti expressément au pouvoir du Gouvernement britannique d'adopter une décision qui, en droit international, serait juridiquement obligatoire pour Qatar. Le passage de la lettre du 27 mai 1938 dans laquelle le souverain de Qatar demanda à Weightman, en sa qualité d'agent politique à Bahreïn, de

«faire arrêter les activités et ingérences du Gouvernement de Bahreïn sur les îles Hawar jusqu'à ce que le gouvernement de Sa Majesté ait statué sur l'affaire en s'inspirant de la justice et de l'équité comme vous l'avez dit dans votre lettre» (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.157, p. 289-290)

ne revient en aucune manière à s'engager à accepter une décision, politique ou autre, relative à un titre ou une souveraineté sur les îles Hawar qui aurait des effets juridiquement contraignants en droit international. Ce que le souverain de Qatar demandait à Weightman, c'était de «faire arrêter les activités et ingérences du Gouvernement de Bahreïn sur les îles Hawar», c'est-à-dire de mettre fin aux effets de l'occupation clandestine par Bahreïn en 1937 de la partie septentrionale de Jazirat Hawar. La seconde partie de la phrase en question renvoie à la lettre de Weightman datée du 20 mai 1938 et ne signifie pas que le souverain de Qatar a accepté par avance que la décision future du Gouvernement britannique soit une *décision juridiquement obligatoire* au regard du droit international relative à un titre ou à une souveraineté.

320. Le raisonnement qui est suivi dans l'arrêt procède d'une présomption qui est que le consentement des deux souverains était un consentement donné par eux à être juridiquement liés en droit par la future «décision» du Gouvernement britannique. Cette présomption découle d'une interprétation des lettres pertinentes du souverain de Qatar et, apparemment, de la conduite du souverain de Bahreïn, qui prit part à la procédure de 1938-1939. Je ne peux souscrire à cette déduction que la majorité de la Cour a entérinée. Ce qui est en jeu ici, c'est le *principe du consentement*, c'est-à-dire un principe de droit international qui revêt une importance capitale pour déterminer la compétence d'un tiers, le Gouvernement britannique en l'occurrence, s'agissant de questions ayant un lien avec tel ou tel moyen de règlement pacifique de différends entre Etats, principe que la Cour, jusqu'au présent arrêt, a appliqué et interprété de façon particulièrement rigoureuse. Je suis donc en total désaccord avec la conclusion qui apparaît implicitement dans l'arrêt quant à l'étendue du pouvoir ou de la compétence du Gouvernement britannique en 1939 pour prendre une «décision» ayant au regard du droit international des effets juridiquement contraignants pour les Parties.

4. *Le souverain de Qatar a-t-il accepté la « décision » britannique de 1939 en tant que décision juridiquement obligatoire s'imposant à lui en vertu du droit international?*

321. Il s'ensuit des observations exposées ci-dessus que, à défaut de consentement ultérieur des souverains, la « décision » britannique de 1939 n'est pas, du point de vue international, juridiquement opposable à Qatar ou à Bahreïn devant la Cour internationale de Justice. Seule l'acceptation donnée à la fois par Qatar et Bahreïn pouvait rendre cette « décision » juridiquement contraignante dans les relations entre les deux Etats; il en est ainsi non pas parce que la « décision » est une sentence arbitrale internationale dotée de la force de la chose jugée, ce qu'elle n'est pas, mais en raison des effets juridiques en droit international du *principe du consentement*. Or, le souverain de Qatar éleva une protestation immédiatement après avoir été informé de la « décision » du 11 juillet 1939. Il éleva également d'autres protestations ultérieurement, par exemple le 4 août 1939 (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.211, p. 49), le 18 novembre 1939 (*ibid.*, vol. 8, annexe III.213, p. 59) et une autre le 7 juin 1940 (*ibid.*, vol. 8, annexe III.219, p. 85).

322. Le souverain de Qatar protesta de nouveau contre la « décision » britannique de 1939 relative aux Hawar dans une lettre datée du 13 juillet 1946 (*ibid.*, vol. 8, annexe III.245, p. 203) et réitéra une fois de plus sa protestation contre la « décision » dans une lettre adressée à l'agent politique britannique en date du 21 février 1948 à l'occasion de la notification de la ligne britannique de 1947 de délimitation des fonds marins (*ibid.*, vol. 8, annexe III.259, p. 277), et encore en 1965. C'est ainsi que, depuis 1939, le souverain de Qatar n'a cessé de réitérer sa protestation; et en tout état de cause, dans la lettre qu'il adressa le 18 novembre 1939 au résident politique britannique Prior, il réserva de façon très claire et exhaustive ses droits sur les îles Hawar. Ces protestations et les efforts déployés ultérieurement par Qatar pour soumettre le différend à un moyen de règlement pacifique international (arbitrage dans les années soixante; médiation et règlement judiciaire ultérieurement) réduisent à néant tout argument donnant à entendre que le souverain de Qatar avait acquiescé à la « décision » britannique de 1939 en tant que décision juridiquement obligatoire au regard du droit international, indépendamment de sa qualification, de même qu'à l'occupation clandestine par Bahreïn en 1937 de la partie septentrionale de Jazirat Hawar.

5. *Le consentement du souverain de Qatar tel qu'établi par l'arrêt était-il un consentement éclairé et donné librement à une procédure concrète?*

323. Tout consentement donné à quelque procédure de règlement pacifique que ce soit, tout comme à la compétence de la Cour, doit être un consentement exprès librement donné. Il ne doit pas être présumé, en particulier lorsque des renseignements pertinents essentiels ont d'un bout

à l'autre été dissimulés à la partie appelée à donner son consentement. Peut-on raisonnablement croire que le souverain de Qatar aurait évoqué la « justice » et l'« équité » s'il avait été au courant de la « décision provisoire » britannique de 1936 et de la participation active de certains représentants britanniques dans le Golfe, dont Weightman et Fowle, à l'exécution de cette décision sur le terrain comme ce fut le cas en 1936-1937? S'agissant du souverain de Qatar, la Grande-Bretagne reconnaissait, en mai 1938 comme avant, sa qualité de souverain de tout le territoire de Qatar; et la Grande-Bretagne avait garanti l'intégrité de son territoire aux termes du traité anglo-qatari de 1916 et à travers les assurances données dans les années trente dans le cadre de la concession pétrolière qatarie de 1935. Il n'y a pas eu de la part du souverain de Qatar consentement éclairé et libre à la procédure. La procédure lui a été imposée à travers un comportement dolosif, des pressions politiques et diplomatiques exercées par des agents politiques britanniques dans le Golfe et par l'autorisation donnée par la Grande-Bretagne à l'occupation clandestine par Bahreïn en 1937 d'une partie du territoire de Qatar, à savoir Jazirat Hawar. Mauvaise foi, dol et contrainte ont très fortement marqué ce triste épisode.

324. Comme le montrent les lettres citées dans l'arrêt — de même que d'autres éléments de preuve figurant dans le dossier —, le prétendu « consentement » du souverain de Qatar à la procédure britannique de 1938-1939 lui a été sans aucun doute imposé, ainsi que certains représentants politiques et agents britanniques, des conseillers juridiques et des fonctionnaires du Foreign Office l'ont d'ailleurs reconnu après 1939. Jugements par anticipation, désinformation, dol et contrainte sont autant d'éléments constitutifs des circonstances qui ont entouré ce « consentement ». Je crois que les preuves littérales britanniques produites devant la Cour ne laissent place à aucun doute raisonnable à ce sujet. Soixante ans après 1939, ces preuves littérales sont du reste du domaine public. Il m'est impossible d'ignorer cette preuve de désinformation, dol et contrainte.

325. Le souverain de Qatar fut en fait contraint de participer à la procédure britannique de 1938-1939. Aucune autre voie ne lui était offerte. Dans ces conditions, un « consentement » donné sans jouir de la liberté de choix n'est pas un consentement réel ou effectif. C'est quelque chose d'autre. Il est vrai que, en 1938, le souverain de Qatar soumit au Gouvernement britannique une revendication concernant les îles Hawar, partie de son territoire reconnue par ledit gouvernement jusqu'à cette date; mais il ne savait rien de la « décision préliminaire » britannique de 1936. De plus, son « consentement » à soumettre pareille réclamation était le résultat de pressions nées des circonstances suivantes portées à sa connaissance :

- 1) le Gouvernement bahreïnite, occupant formellement les « îles » depuis un certain temps, possédait *prima facie* un titre sur elles;
- 2) le gouvernement de Sa Majesté n'avait pas l'intention de mettre un

- terme aux ingérences et aux activités de Bahreïn à Jazirat Hawar, comme le souverain de Qatar le demandait;
- 3) la seule voie qui s'offrait au dirigeant de Qatar était de soumettre lui-même une revendication officielle sur les îles Hawar; et
  - 4) le gouvernement de Sa Majesté prendrait mal toute action directe, quelle qu'elle soit, qu'engagerait le souverain de Qatar pour reprendre concrètement possession des îles.

A mon sens, ces éléments, pris ensemble, constituent en droit international ce qui équivaut à une forme de contrainte exercée sur un chef d'Etat, en l'occurrence le souverain de Qatar.

326. S'il y a eu, comme il est reconnu dans l'arrêt, consentement, ou consentement implicite, de la part du souverain de Qatar, ce «consentement» est indubitablement un consentement vicié au regard du droit international contemporain et, partant, dépourvu d'effet juridiquement contraignant permanent (voir à cet égard l'arbitrage en l'affaire *Chardjahl/Doubai*). Or, l'arrêt consacre non seulement l'existence d'un tel «consentement», mais encore sa validité juridique (voir paragraphes 139-145 de l'arrêt).

327. Je ne nie pas que le souverain de Qatar ait donné son «consentement» à participer à la procédure britannique de 1938-1939 à la lumière de la présentation de l'affaire faite par Weightman. Mais quelle qu'en soit la portée, ce «consentement» à participer est entaché en droit de nullité parce que, comme indiqué, il ne s'agissait pas d'un consentement éclairé donné librement. Il ne s'agissait pas non plus d'un «consentement» inconditionnel. Comme on peut le lire dans la lettre de Weightman datée du 20 mai 1938 et dans la lettre du souverain de Qatar datée du 27 mai 1938, le gouvernement de Sa Majesté statuerait sur l'affaire «*dans un esprit de vérité et de justice*». J'ai l'intime conviction, à la lecture des éléments de preuve au dossier, que, d'emblée, la procédure britannique de 1938-1939 ne répondait pas aux critères de «vérité» et «justice». Des faits ont été tout au long de la procédure tus au souverain de Qatar, comme je l'ai déjà dit, et la «justice» n'a pas été respectée, parce que, par exemple, l'égalité des parties à la procédure a été purement et simplement ignorée.

328. Tout d'abord, la lettre du 10 mai 1938 adressée par le souverain de Qatar après sa protestation orale élevée en 1938 ne fait pas partie intégrante de la procédure britannique de 1938-1939. Dans cette lettre du 10 mai 1938, le souverain de Qatar n'a pas demandé à la Grande-Bretagne de se prononcer sur sa souveraineté sur les îles Hawar. Bien au contraire, comme indiqué plus haut, il se plaint dans cette lettre des ingérences du Gouvernement bahreïnite à Hawar. Ce que le souverain de Qatar demandait aux autorités britanniques, c'était de mettre fin à ces ingérences ou activités du Gouvernement bahreïnite à Hawar, parce qu'il était censé le faire en vertu du traité de 1916 conclu entre la Grande-Bretagne et Qatar. En conséquence, dans sa lettre du 10 mai 1938, le souverain de Qatar ne fait que réaffirmer la souveraineté de son pays

sur Jazirat Hawar. Même dans sa lettre du 27 mai 1938 — requête qatarie officielle relevant de la procédure britannique —, le souverain de Qatar déclara : « *Je présente maintenant ma plainte officielle contre les mesures prises par le Gouvernement de Bahreïn sur des îles qui appartiennent à d'autres que lui...* » (Les italiques sont de moi.)

329. Tel était tout simplement l'objet de l'appel du souverain de Qatar aux autorités britanniques. A cette époque, le souverain de Qatar ignorait que les activités et ingérences de Bahreïn à Hawar étaient placées sous le couvert de la « décision provisoire » britannique de 1936 et autorisées et encouragées par les autorités britanniques elles-mêmes dans le Golfe, avec lesquelles il échangeait de la correspondance. C'est ainsi que lorsque dans sa lettre du 20 mai 1938 Weightman fait savoir au souverain de Qatar que :

« *Il est de fait que, par l'occupation formelle de ces îles depuis un certain temps, le Gouvernement de Bahreïn possède prima facie un titre sur ces îles, mais je suis autorisé...* » (Les italiques sont de moi.)

Weightman savait parfaitement bien :

- 1) quelle était la signification de l'expression « occupation formelle de ces îles » ; et
- 2) que cette occupation dont il est dit qu'elle durait « depuis un certain temps » remontait en fait à 1937 ; et
- 3) que la conclusion selon laquelle Bahreïn possédait « *prima facie* un titre » avait été prise par la Grande-Bretagne en 1936 sans le consentement ni la participation, sous quelque forme que ce soit, du souverain de Qatar.

330. L'agent politique britannique à Bahreïn, M. Weightman, s'entretint avec le souverain de Qatar à Doha en février 1938. Mais il ne révéla pas au souverain de Qatar que Bahreïn avait déjà présenté par écrit, le 28 avril 1936, une revendication sur les îles Hawar et qu'en juillet 1936 la Grande-Bretagne avait déjà adopté une « décision provisoire » en faveur de la revendication bahreïnite. Ces trois faits sont prouvés dans la présente procédure, non pas par des informations recueillies par oui-dire ou des déclarations sous serment, mais par des documents originaux britanniques. En outre, la « décision provisoire » de 1936 fut communiquée à Belgrave, conseiller auprès du Gouvernement bahreïnite, et, par conséquent, du souverain de Bahreïn, et transmise par lettre en date du 14 juillet 1936 à Skliros, de la Petroleum Concession Limited. De toutes les parties intéressées, la seule à n'avoir pas été informée fut le souverain de Qatar, ainsi qu'il est reconnu au paragraphe 54 de l'arrêt (paragraphe inclus dans cette partie de l'arrêt qui rend compte brièvement de l'histoire du présent différend dans son ensemble ; mais ce fait n'est aucunement mentionné dans les paragraphes de l'arrêt qui concernent le différend sur les îles Hawar).

331. C'est ainsi que, durant les *deux années* qui précédèrent la procédure britannique de 1938-1939, des événements éminemment pertinents

furent dissimulés au souverain de Qatar. Weightman ne fit même pas part par écrit à son supérieur, le résident politique britannique dans le Golfe, Fowle, de la protestation élevée par le souverain de Qatar après avoir été informé des travaux de construction et de forage de puits artésiens entrepris par le Gouvernement bahreïnite à Hawar, ni de l'affirmation par le souverain de Qatar, dès février 1938, que les îles Hawar appartenaient à Qatar et que les Bahreïnites n'avaient aucun droit *de jure* à Hawar (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.150, p. 255). Weightman prétendit plus tard avoir rendu compte de tout cela, oralement, au résident politique britannique, mais le seul document écrit est une lettre du 15 mai 1938 transmettant copie de la protestation écrite du souverain de Qatar datée du 10 mai 1938 (*ibid.*, vol. 7, annexe III.152, p. 263).

332. Encore plus révélateur est le rapport de Weightman sur Hawar, qui figure dans son «Rapport de renseignements», et dans lequel il déclara :

«J'ai visité l'île Hawar le 15 avril [1938] et inspecté le nouveau poste de la police de Bahreïn. *Le fait qu'aucune plainte n'ait été reçue du cheikh de Qatar* pendant la construction de ce bâtiment imposant constitue une omission intéressante et semblerait indiquer de sa part une reconnaissance des droits de Bahreïn sur l'île.» (Réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.60, p. 374; les italiques sont de moi.)

C'est ainsi qu'en avril 1938 Weightman constate par lui-même les travaux de construction entrepris par Bahreïn sur l'île Hawar proprement dite, mais il ne fait aucune allusion à la protestation élevée oralement par le souverain de Qatar en février 1938. Ce n'est que dans sa lettre du 15 mai 1938 adressée au résident politique, Fowle, et rédigée environ trois semaines après l'approbation de son «Rapport de renseignements» que Weightman finit par admettre : «Il est exact que, lors de ma visite à Doha *en février*, le cheikh Abdullah bin Qasim m'a déclaré avoir été informé que le Gouvernement de Bahreïn a entrepris à Hawar des travaux de construction et de forage pour trouver de l'eau, ce qu'il n'avait pas le droit de faire.» (Mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.152, p. 263; les italiques sont de moi.) Weightman lui-même fut donc finalement contraint d'admettre la plainte du souverain de Qatar, mais, dans l'intervalle, Bahreïn, avec l'aide d'agents britanniques dans le Golfe comme Weightman, essayait d'affermir sa revendication sur Hawar en renforçant de fait autant que faire se pouvait sa présence sur la partie septentrionale de Jazirat Hawar, occupée en 1937 au su desdits agents.

333. Ainsi, non seulement le consentement du souverain de Qatar n'avait nullement été sollicité entre avril 1936 et mai 1938, mais encore ses protestations face à ce qui se passait furent purement et simplement ignorées alors qu'au même moment Bahreïn était autorisé à s'établir à Jazirat Hawar. La première demande formelle présentée par la Grande-Bretagne au souverain de Qatar pour s'enquérir de sa position figure dans la lettre de Weightman du 20 mai 1938 et était rédigée en des termes qui confiaient à un ultimatum vu les délais imposés au souverain de Qatar :

«Je suis sûr, mon ami, que vous comprendrez combien il est important que votre requête formelle, accompagnée de tous les moyens de preuve que vous pourrez présenter, soit envoyée dans *les meilleurs délais*, et je suis persuadé que vous ferez tout pour qu'elle puisse me parvenir *sans retard*.» (Mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.156, p. 282; les italiques sont de moi.)

Lorsque le souverain de Qatar répondit à Weightman par lettre en date du 27 mai 1938 (*ibid.*, vol. 7, annexe III.157, p. 287), Weightman et d'autres agents britanniques continuaient activement à progresser, selon les preuves littérales produites devant la Cour, sur la même voie, en tenant clairement pour acquis que, comme cela avait été approuvé dans la «décision préliminaire» de juillet 1936, pour les autorités britanniques, les îles Hawar appartenaient déjà à Bahreïn! Et le souverain de Bahreïn faisait de même de son côté, comme l'attestent les preuves écrites ayant trait aux négociations en matière de concessions pétrolières dans le secteur non attribué de Bahreïn (voir par exemple à cet égard la carte jointe à une lettre de Belgrave du 8 juin 1938 adressée à l'agent politique britannique à Bahreïn (documents supplémentaires de Bahreïn, annexe 9)).

334. Il s'ensuit que s'il y a eu consentement juridiquement valide du souverain de Qatar en 1938, ainsi qu'il est conclu dans le présent arrêt, il s'agissait en fait d'un «consentement» stérile, parce que c'était un «consentement» *sans aucun objet ni but concret*, et les agents britanniques (tout comme le souverain de Bahreïn) le savaient. Or, un «consentement» sans objet ni but est également un «consentement» dépourvu d'effets juridiques contraignants. La «décision sur l'affaire» du Gouvernement britannique, pour reprendre les termes des lettres de Weightman au souverain de Qatar, était en fait dépourvue de teneur. En réalité, l'«affaire» n'était à l'époque que le fruit de l'imagination. Les autorités britanniques l'avaient tranchée en 1936!

6. *La «décision» britannique de 1939 est-elle une décision valide en droit international?*

335. Il est aussi tenu pour acquis dans l'arrêt que la «décision» britannique de 1939 est une décision valide au regard du droit international. Je suis d'un avis opposé. C'est pourquoi dans les paragraphes de la présente opinion qui suivent, j'analyserai la décision britannique *elle-même* de 1939 (et non le «consentement» du souverain de Qatar) du point de vue à la fois de sa *validité formelle* et de sa *validité substantielle* en droit, compte tenu également des critères de *vérité* et de *justice* qui font partie intégrante de l'«obligation» contractée par le Gouvernement britannique vis-à-vis du souverain de Qatar pour obtenir son «consentement».

a) *Les vices de la procédure britannique de 1938-1939 en tant que motif de la nullité formelle de la «décision» britannique de 1939*

336. La validité d'une décision, quelle que soit sa dénomination (déci-

sion arbitrale, politique, administrative, etc.), fait intervenir deux aspects : l'aspect « formel » et l'aspect « substantiel ». Pour qu'une décision ou un accord soit obligatoire ou ait un effet juridique obligatoire, il faut que ces deux éléments soient réunis. Dans la présente affaire, pour se prononcer sur la question de la *nullité formelle* de la procédure britannique de 1938-1939 censée être conduite dans un esprit de « vérité » et de « justice », il importe de voir si cette procédure n'était pas éventuellement viciée. Pour pouvoir conclure à la validité ou à la nullité formelles de la « décision » de 1939, il est essentiel d'analyser comment cette procédure s'est déroulée dans la pratique.

337. En substance, la procédure conçue par les autorités britanniques, Fowle, Weightman et d'autres encore, en coopération étroite avec Belgrave, conseiller auprès du Gouvernement de Bahreïn, visait dès le départ à inverser les rôles respectifs de Bahreïn et de Qatar. La revendication de Bahreïn du 28 avril 1936, la revendication écrite initiale concernant l'île de Hawar, aurait dû faire de Bahreïn le demandeur ; et en effet les tout premiers documents britanniques font état de la « revendication de Bahreïn *sur l'île de Hawar* » (les italiques sont de moi ; voir, par exemple, la lettre de Loch du 6 mai 1936 adressée au résident politique britannique dans le Golfe, mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.106, p. 29). Mais cette expression ne tarde pas à être écartée. Après la « décision provisoire de 1936 » et l'« occupation concrète de 1937 » de la partie septentrionale de Jazirat Hawar, Bahreïn n'est jamais présenté dans les documents britanniques comme le demandeur. La procédure suivie à partir de 1938 et jusqu'à la « décision » de 1939 avait clairement pour objectif de faire de Qatar l'Etat demandeur, en réservant à Bahreïn le rôle de « défendeur » autorisé à faire valoir une « prétention en réponse ». J'estime qu'il s'agit là d'une dérogation grave aux principes fondamentaux de la procédure conçue par Fowle, résident politique britannique dans le Golfe, de même qu'au principe de bonne foi. Sur avis du conseiller juridique du Foreign Office à Londres, le souverain de Qatar fut formellement autorisé à présenter des observations sur la « prétention en réponse » du souverain de Bahreïn. Il se trouve que cette procédure fut d'un bout à l'autre viciée en raison du rôle qu'y joua Belgrave, conseiller du souverain de Bahreïn, comme les preuves versées au dossier l'attestent.

338. Il ressort de ces preuves qu'en fait Belgrave était en contact permanent avec l'agent politique britannique à Bahreïn, du début jusqu'à la fin de la procédure de 1938-1939, de même que durant les années qui la précédèrent immédiatement. La procédure adoptée est entachée également de vices de forme : par exemple, l'« exposé préliminaire » de Belgrave daté du 29 mai 1938 et intitulé « Les îles Hawar » (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 261, p. 1106, et mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.158, p. 291) ne fut jamais communiqué au souverain de Qatar, alors qu'il est répertorié dans le rapport de Weightman du 22 avril 1939 sur la « propriété des îles Hawar » parmi les « documents dans cette affaire » (voir par. 2 3) du rapport de Weightman).

339. Au vu des preuves écrites produites par les Parties au sujet de la

procédure britannique de 1938-1939 telle qu'elle s'est déroulée, je considère que Qatar a établi les assertions suivantes d'une manière qui me convainc :

- 1) certains représentants britanniques associés au processus décisionnel ont fait montre de parti pris;
- 2) les autorités britanniques n'ont pas donné pleinement effet au cours de ce processus au principe *audi alteram partem*, et en particulier elles n'ont jamais communiqué au souverain de Qatar :
  - i) copie de l'« exposé préliminaire » (non sollicité) présentant les arguments de Bahreïn, établi par Belgrave le 29 mai 1938 (voir ci-dessus); et
  - ii) d'autres éléments de preuve invoqués par Weightman dans le rapport final du 22 avril 1939 qu'il a adressé à Fowle;
- 3) le souverain de Qatar n'a reçu notification ni de la réclamation bahreïnite du 28 avril 1936 ni de la « décision préliminaire » du Gouvernement britannique de juillet 1936 rendue en faveur de Bahreïn (exemple de jugement par anticipation);
- 4) en dépit des protestations du souverain de Qatar, les deux souverains n'ont pas disposé du même délai pour établir leurs pièces écrites;
- 5) aucune des « preuves » présentées par Belgrave à Weightman au nom de Bahreïn n'a été, semble-t-il, soumise à un examen critique (second exemple de jugement par anticipation). Belgrave lui-même modifia ultérieurement certaines de ses assertions initiales concernant les prétendues effectivités de Bahreïn à l'époque sur les îles Hawar.

340. Je ne souscris donc pas aux conclusions correspondantes qui figurent dans l'arrêt quant aux vices de la procédure britannique de 1938-1939, telles qu'elles sont exposées aux paragraphes 136 à 138 de l'arrêt. Je ne souscris pas non plus à l'énoncé du paragraphe 140 de l'arrêt, qui semble laisser entendre que les causes ou motifs de nullité formelle ne s'appliquent qu'aux procédures et sentences arbitrales internationales. Il est à rappeler à cet égard qu'à partir de 1939 des fonctionnaires britanniques dans le Golfe, comme Prior et Alban, ont considéré que la procédure de 1938-1939 et la « décision » étaient des plus injustes à l'égard de Qatar (voir, par exemple, mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.229, p. 129) et qu'en 1965 même le Gouvernement britannique semblait consentir à soumettre cette affaire à ce qui a été parfois appelé un arbitrage international « neutre » (mémoire de Qatar, compétence et recevabilité, vol. II, annexe I.58, p. 365).

341. La « décision » britannique de 1939 est donc entachée de nullité formelle, du fait des vices relevés dans la procédure britannique de 1938-1939 telle qu'elle a été effectivement conçue et appliquée. Par conséquent, l'attribution des îles Hawar à Bahreïn qui découle de cette « décision » n'est pas opposable en droit à Qatar en la présente procédure. Cela étant,

je n'aurais pas eu à aborder le problème de la *validité substantielle* de la «décision» britannique de 1939, parce que l'absence de l'un des deux aspects de la validité suffit à rendre une décision nulle en droit, y compris en droit international. Mais, comme il a été conclu dans l'arrêt à la validité formelle de la «décision» britannique de 1939, je suis dans l'obligation d'ajouter quelques observations supplémentaires pour expliquer pourquoi ladite «décision» est également nulle du point de vue des conditions qui régissent la validité substantielle.

- b) *La contradiction interne et l'arbitraire du rapport de Weightman de 1939 en tant que motif de la nullité substantielle de la «décision» britannique de 1939*

342. La «décision» britannique de 1939 était censée être une décision rendue par le Gouvernement britannique dans un esprit de vérité et de justice, et la procédure s'inspirait dans une certaine mesure des procédures d'arbitrage. Les Parties soumièrent par écrit leurs revendications et leurs prétentions en réponse aux revendications de la Partie adverse, de même que des preuves. Généralement, mais non exclusivement, la revendication de Qatar reposait sur la notion de *contiguïté*, et celle de Bahreïn sur la notion d'effectivités. Comme déjà expliqué, les règles et procédures établies par les autorités britanniques constituaient à n'en pas douter un engagement de leur part vis-à-vis des Parties, qui ne saurait être dissocié du «consentement» que les autorités britanniques obtinrent des souverains respectifs de Qatar et de Bahreïn.

343. Les lettres du 11 juillet 1939 par lesquelles la «décision» britannique fut communiquée aux souverains de Bahreïn et de Qatar n'exposaient aucun motif, mais il y était précisé que la décision avait été rendue «après examen attentif des preuves fournies». De plus, la Cour sait sur quoi repose la «décision» britannique de 1939, à savoir le *rapport en date du 22 avril 1939 adressé par M. H. Weightman, agent politique à Bahreïn, au lieutenant-colonel Fowle, résident politique britannique dans le golfe Persique*. C'est dans ce rapport que les «éléments» de preuve sont censés avoir fait l'objet d'un examen attentif. Les deux Parties à la présente affaire ont joint en annexe à leurs écritures respectives le rapport de Weightman, et toutes deux ont considéré que le rapport était à la base de la «décision» rendue par le Gouvernement britannique. D'autres documents figurant dans le dossier confirment de leur côté cette position des Parties. En outre, Weightman lui-même a fait savoir à ses supérieurs qu'il avait procédé à un examen exhaustif des preuves fournies par les souverains et que, en conséquence, point n'était besoin d'aller au-delà des considérations et conclusions exposées par lui dans son rapport et de procéder à des enquêtes (voir également la lettre du 29 avril 1939 que Fowle, résident politique britannique dans le Golfe, a adressée au secrétaire d'Etat pour les Indes, à Londres, dans laquelle il entérinait le rapport de Weightman; mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 282, p. 1173). La «décision» du Gouvernement britannique communiquée par les lettres en date

du 11 juillet 1939 est en fait une décision rendue à partir des considérations et conclusions du rapport de Weightman. En d'autres termes, c'est dans le rapport de Weightman entériné par Fowle qu'il faut chercher les fondements de la « décision » britannique de 1939.

344. Dans ces conditions, il importe, pour déterminer si la « décision » britannique de 1939 est substantiellement valide en droit international, d'analyser le rapport de Weightman à la lumière des critères dont il fait état. Or, le rapport de Weightman renferme une contradiction interne majeure et patente qui, à mon avis, tout bien considéré, porte atteinte à la validité substantielle de la « décision » de 1939. Il y a aussi la question de l'arbitraire. Le manque de cohérence interne et l'arbitraire, tout comme l'incongruité, sont en droit une cause ou un motif qui peut porter atteinte à la validité substantielle et, partant, à l'applicabilité de la décision considérée. Ce principe est reconnu dans les divers systèmes juridiques du monde, au point d'être devenu un principe général de droit (art. 38 du Statut de la Cour). Il y a lieu d'ajouter que le manque de cohérence interne peut vicier une décision, qu'elle soit judiciaire, administrative ou politique. Dans le cas de décisions administratives ou politiques, ces causes ou motifs jouent chaque fois que la décision repose sur un raisonnement ou une hypothèse juridiques, comme cela est le cas de la « décision » britannique de 1939 arrêtée à la lumière du rapport de Weightman.

345. A mon avis, le rapport de Weightman — rapport où les preuves sont appréciées eu égard à des principes et à un raisonnement juridiques — laisse apparaître certains motifs généralement acceptés de nullité substantielle. Je n'y vois aucune « incongruité », mais à coup sûr *contradiction interne* (absence de cohérence) et *arbitraire*. Le rapport renferme une contradiction interne ou manque de cohérence parce que l'évaluation des preuves à la lumière des principes appliqués ne cadre pas avec la conclusion qui en découle. De même, le rapport est arbitraire parce que son auteur n'applique pas les mêmes principes de la même manière à chacune des parties, faisant fi par là du principe de l'égalité des parties dans la procédure.

346. Le rapport de Weightman, y compris par conséquent la « décision » britannique de 1939, ne manque pas de cohérence interne et n'est pas arbitraire en ce qui concerne Jazirat Hawar. En effet, pour Jazirat Hawar, l'argumentation et la conclusion sont cohérentes. Il n'y a aucune contradiction interne ni aucun arbitraire sur ce point. Considérer que, dans les circonstances de l'espèce, la possession concrète doit prendre le pas sur la contiguïté géographique peut être assurément erroné ou discutable parce que les prétendues effectivités de Bahreïn avant 1937 étaient entachées de vices, parce que l'occupation par Bahreïn de la partie septentrionale de Jazirat Hawar en 1937 était, notamment, très récente en 1938-1939, et pour d'autres raisons aussi que j'expliquerai plus loin dans la présente opinion. Mais il n'y a rien de contradictoire ni d'arbitraire dans l'application faite par Weightman, dans son rapport, du principe de la possession effective. A cet égard, le rapport présente une analyse détaillée, point par point, des arguments et preuves avancés par les

parties à propos de Jazirat Hawar, d'où découle une conclusion cohérente. Une fois reconnue l'existence des effectivités bahreïnites sur Jazirat Hawar, et constatée l'absence d'effectivités qataries sur l'île, l'auteur du rapport est amené à conclure — sans contradiction ni arbitraire —, et en application du principe de la possession effective, que Jazirat Hawar appartient à Bahreïn.

347. Là où le rapport de Weightman contient des erreurs et des contradictions et où les parties ne sont pas traitées sur un pied d'égalité, c'est dans le raisonnement et les conclusions relatives aux îles Hawar autres que Jazirat Hawar. Sur ce point, l'auteur du rapport se contente de déclarer ce qui suit :

« Les petites îles arides et inhabitées et les îlots rocaillieux qui forment l'ensemble du groupe des Hawar sont *probablement* sous l'autorité du souverain qui s'est établi sur l'île principale d'Hawar, en particulier depuis que des repères y ont été construits par le Gouvernement de Bahreïn. » (Paragraphe 13 du rapport de Weightman, *in fine* : les italiques sont de moi.)

Dans ce passage du rapport de Weightman, il est reconnu qu'il n'existait ni effectivités ni activités bahreïnites sur les îles Hawar autres que Jazirat Hawar. Mais Weightman applique à ces îles le principe de proximité ou de contiguïté par rapport à Jazirat Hawar pour présumer la possession effective par Bahreïn des autres îles.

348. Or, Qatar se voit refuser le bénéfice de la présomption de possession effective fondée sur le principe de proximité ou de contiguïté géographiques, nonobstant :

- a) la contiguïté ou la proximité de ces îles Hawar par rapport au territoire continental de Qatar;
- b) l'absence de toute occupation ou effectivité bahreïnites dans ces îles;
- c) l'invocation par Qatar de ce principe au cours de la procédure, comme il est d'ailleurs reconnu dans le rapport de Weightman; et
- d) la présomption reconnue en droit international concernant la souveraineté sur des îles ou des groupes d'îles situées en tout ou en partie dans la mer territoriale d'un Etat donné.

Il y a donc contradiction interne et partialité dans l'application du principe de la présomption de possession fondée sur la proximité ou la contiguïté géographiques.

349. La proximité ou la contiguïté des autres îles Hawar par rapport à la péninsule de Qatar n'est pas même examinée ou mentionnée dans le rapport de Weightman. Les contradictions internes et l'arbitraire du rapport de Weightman sont donc sur ce point patents et portent assurément atteinte du point de vue juridique à la « décision » britannique de 1939. La notion de « groupe » d'îles à laquelle Weightman se réfère dans sa propre « présomption » ne rachète pas les vices tenant à la contradiction interne et à l'application partielle du même principe de droit à Qatar et à Bahreïn.

parce que l'occupation par Bahreïn de la partie septentrionale de Jazirat Hawar n'a eu lieu qu'en 1937; et, comme le juge Huber l'a indiqué dans l'affaire de l'*Ile de Palmas*:

«Pour ce qui est des groupes d'îles, il est possible qu'un archipel puisse, dans certains cas, être regardé en droit comme une unité, et que le sort de la partie principale décide du reste. Ici cependant il y a lieu de distinguer entre l'*acte de prise de possession initiale d'une part, qui peut difficilement s'étendre à toutes les parties du territoire*, et l'exercice de la souveraineté d'autre part qui, étant une manifestation continue et prolongée, doit se déployer à travers tout le territoire.» (Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II, p. 855; traduction française dans *Revue générale de droit international public*, t. XLII, 1935, p. 183; les italiques sont de moi.)

350. En 1938-1939, Bahreïn ne pouvait exercer une souveraineté continue et prolongée sur aucune île autre que Jazirat Hawar occupée en 1937; et il ne l'a pas fait. Ce fait est reconnu dans le rapport de Weightman, où il est seulement indiqué que Bahreïn a érigé des «repères» sur les îles. Mais le balisage n'est pas accepté, en droit international, comme un exercice ou une expression de souveraineté, et, dans le rapport de Weightman, ces «repères» ne sont pas qualifiés d'effectivités non plus. En fait, plusieurs décennies après l'occupation en 1937 d'une partie de Jazirat Hawar, l'absence d'effectivités bahreïnites sur les îles Hawar autres que Jazirat Hawar a continué d'être un fait, comme Bahreïn lui-même le reconnaît en l'espèce (voir la carte n° 4 incluse dans le volume 7 du mémoire de Bahreïn). Depuis 1937, les effectivités bahreïnites sur Jazirat Hawar se sont considérablement développées, notamment après l'introduction de la présente instance, mais aucune ne concerne une autre île, quelle qu'elle soit, du groupe des îles Hawar. Dans la présente affaire, comme en 1938-1939, Bahreïn n'a apporté aucune preuve de l'exercice d'effectivités sur les îles Hawar autres que Jazirat Hawar.

351. De plus, l'application erronée et partielle du principe de la présomption de possession effective que révèle le rapport de Weightman ne saurait s'expliquer par une méconnaissance du droit. Comme nous l'avons déjà expliqué, Weightman était au courant de l'existence en droit international du principe de présomption de possession effective dans le cas d'îles inoccupées ou de groupes d'îles situées en tout ou en partie dans la mer territoriale d'un Etat. Or, s'agissant de la revendication de Qatar, il n'a pas appliqué ce principe aux îles Hawar autres que Jazirat Hawar. Il a choisi d'appliquer le principe de proximité ou de contiguïté par rapport à Jazirat Hawar et non pas par rapport à la péninsule, ou au territoire continental, de Qatar. A notre avis, cette absence de cohérence et cet arbitraire portent en droit atteinte à la validité substantielle de la «décision» britannique de 1939.

352. Les trois motifs de nullité substantielle rappelés plus haut, au paragraphe 345, ne sont pas censés jouer de façon cumulative. Il suffit que l'un deux se vérifie. Nous en avons relevé deux, c'est-à-dire la contradic-

tion interne (absence de cohérence) et l'arbitraire. Quelle est dans ces conditions la sanction du droit? La nullité de la décision dans son ensemble et non uniquement celle des parties de la décision qui laissent apparaître cette absence de cohérence et/ou cet arbitraire. En conséquence, au regard des conditions juridiques qui régissent la validité substantielle, l'ensemble de la «décision» britannique de 1939 est une décision nulle en droit international. En conclusion, je rejette le moyen de défense invoqué par Bahreïn sur la base de la «décision» britannique de 1939 parce que cette décision est également dénuée de validité substantielle, ce qui est un point de droit de la plus haute importance en l'espèce mais sur lequel le présent arrêt garde un silence total.

353. En conclusion, pour tous les motifs exposés plus haut, je suis en désaccord avec la conclusion du présent arrêt concernant la souveraineté sur les îles Hawar, conclusion fondée exclusivement sur la «décision» britannique de 1939 relative à ces îles.

*C. Les effectivités alléguées par Bahreïn dans le différend relatif aux îles Hawar comme source éventuelle de titre dérivé*

354. En ce qui concerne le différend sur les îles Hawar, Bahreïn a invoqué pêle-mêle un certain nombre d'événements fort disparates qu'il a qualifiés d'effectivités susceptibles de créer en quelque sorte un titre sur un territoire en droit international, parmi lesquels figurent certains «actes de particuliers» et des liens avec les Dowasir qui, de façon mystérieuse et inexplicable, réintroduiraient dans l'affaire les principes de l'effet utile tels qu'appliqués en droit international pour établir le titre d'un Etat sur un territoire. De plus, chacune de ces effectivités est, dans les exposés de Bahreïn, étirée comme un élastique ou une sorte de chewing-gum pour multiplier ses effets sur l'œil.

355. L'argumentation de Bahreïn fondée sur les effectivités comme source de titre sur les îles Hawar pose bel et bien des questions d'ordre juridique. Premièrement, celle du rôle joué par les effectivités alléguées dans un processus de création de titre lorsque le territoire concerné n'est pas un territoire sans maître. Bahreïn affirme certes que les *effectivités alléguées par lui* à l'égard des îles Hawar sont susceptibles de créer sur ces îles en sa faveur un titre qui l'emporterait sur le titre originaire de l'Etat de Qatar, tel que défini dans la section A de la présente partie de cette opinion. Mais Bahreïn n'a avancé aucun argument juridique en ce qui concerne la façon dont cela pourrait se produire en droit international, bien qu'il admette que les îles Hawar n'étaient pas un territoire sans maître avant 1937.

356. Je suis porté à croire qu'en fait Bahreïn a essayé d'attribuer simultanément divers effets juridiques à ses allégations d'effectivités dans les îles Hawar. Selon sa thèse générale concernant ces îles, les effectivités qu'il allègue seraient polyvalentes puisqu'elles s'appliqueraient aussi bien au processus déjà examiné de mise en évidence du titre originaire qu'à la détermination de l'existence d'un titre dérivé bahreïnite. Dans cette

seconde fonction, les effectivités seraient, comme cela est indiqué plus haut, un mode autonome d'acquisition de titre (ou seraient un titre en elles-mêmes) sans que Bahreïn s'efforce sérieusement d'identifier la ou les norme(s) auxquelles ces effectivités devraient être liées pour produire un tel effet juridique en droit international.

357. Cela m'oblige à rappeler qu'il va de soi que même une effectivité étatique recevable n'est pas plus qu'une manifestation matérielle d'une conduite unilatérale donnée de l'Etat concerné, dont les effets juridiques éventuels doivent être définis concrètement en fonction des diverses circonstances et, avant tout, de la norme ou des normes applicables en droit international à prendre en compte en dernière analyse pour évaluer ladite conduite unilatérale. Ce lien entre la conduite unilatérale manifeste dans une effectivité recevable et une norme déterminée du droit international revêt une importance primordiale pour déterminer les effets juridiques éventuels de cette conduite unilatérale en droit international. Il y a un fossé entre invoquer une effectivité recevable à propos, par exemple, de l'acquisition par occupation d'un titre sur un territoire sans maître et invoquer la même effectivité pour transformer une occupation illicite d'un territoire étranger en autre chose, à savoir un titre licite au regard du droit international. (Voir à ce sujet les photographies attestant de la construction d'ouvrages par Bahreïn sur l'île Hawar proprement dite à partir de 1938 dans la réplique de Qatar, vol. 6, app. 4.)

358. Dans la logique de sa conception polyvalente des effectivités, Bahreïn ne se soucie pas du moment, du lieu, de la nature, etc., de celles qu'il allègue. Lors des audiences, son conseil a fait valoir, par exemple, que les effectivités les plus récentes de ce pays dans les îles Hawar devaient être prises en compte en tant qu'interprétation du titre de Bahreïn sur l'île, en faisant abstraction de toutes sortes de «dates critiques», y compris celle de l'introduction de la présente instance devant la Cour, et des divers *statu quo* sur lesquels se sont classiquement accordées les Parties au cours de la médiation de l'Arabie saoudite. Cela m'oblige aussi à appeler l'attention sur la longue série de communications présentées en cours d'instance par Qatar à la Cour pour *protester* contre les activités bahreïnites dans les îles Hawar. *Je rejette donc l'argument de Bahreïn fondé sur ses affirmations concernant ses liens avec les îles Hawar depuis la «décision» britannique de 1939.*

359. A cet égard il n'est pas inutile de rappeler que, comme je l'ai déjà expliqué, les effectivités alléguées par Bahreïn dans les îles Hawar sont censées avoir un effet rétroactif. La première revendication officielle concernant ces îles qui a été soumise aux Britanniques par Bahreïn remonte au 28 avril 1936, date qui est d'ailleurs très tardive par rapport à la période de consolidation et de reconnaissance du titre originaire de Qatar sur les îles Hawar. A cette date, le titre originaire de Qatar était déjà pleinement établi et reconnu comme tel, y compris par des conventions internationales. En pareille circonstance, la première question qui se pose en ce qui concerne ces effectivités — même si elles étaient réelles et recevables — est le point de savoir comment et pourquoi elles pourraient

avoir l'effet juridique de se substituer, sans autre forme de procès, au titre originaire déjà établi, consolidé et généralement reconnu de Qatar sur les îles Hawar sans le consentement de celui-ci.

360. Pour ce qui est de savoir *quand* les effectivités ou activités alléguées ont eu lieu, les quatre-vingt exemples de la liste donnée par Bahreïn lors des audiences se répartissent comme suit: 1) avant 1900; 2) entre 1900 et 1930; 3) entre 1930 et 1938; 4) entre 1939 et 2000. Il est évident que ceux qui portent sur la période 1939-2000 et certains de ceux qui correspondent à la période 1930-1938, à savoir ceux résultant de l'occupation clandestine de l'île Hawar proprement dite en 1937, ne sont pas recevables comme éléments de preuve, tout à fait indépendamment de ce qu'ils attestent. Cela réduit déjà la liste d'exemples à une trentaine au maximum, avec certains doubles emplois. C'est surtout sur les derniers qu'il faut se concentrer parce qu'ils se rapportent à des activités qui auraient été menées bien avant la date du 28 avril 1936, qui est celle de la première revendication écrite de Bahreïn sur les Hawar. Plusieurs d'entre eux ont déjà été examinés et rejetés dans cette opinion à l'occasion de la définition du titre originaire de Qatar sur les îles Hawar, mais je ne les exclurai pas d'un nouvel examen dans le présent contexte. Il convient aussi de rappeler que la plupart des exemples de la liste qui concernent des faits intervenus entre 1930 et avril 1936 datent de la période des négociations pétrolières relatives au «secteur non alloué de Bahreïn», période vraiment très suspecte à en juger par les renseignements figurant dans le dossier.

361. En ce qui concerne la question très importante du *lieu où se situent les effectivités et activités alléguées*, il faut dire que si Bahreïn mentionne dans son argumentation les îles Hawar, c'est-à-dire tout le groupe, les éléments de preuve qu'il avance pour l'étayer se rapportent exclusivement à *Jazirat Hawar*. Il n'a produit aucun témoignage ou pièce ayant trait à des effectivités ou à des activités bahreïnites sur l'une quelconque des autres îles du groupe des Hawar. Il admet d'ailleurs franchement que pour ces autres îles, il n'y a et n'y a jamais eu aucune effectivité bahreïnite. La carte n° 4 du volume 7 du mémoire de Bahreïn (fond), intitulée «Les îles Hawar — Lieux», déjà mentionnée plus haut, témoigne d'une façon qui est en l'espèce décisive de l'emplacement des effectivités alléguées par Bahreïn sur les îles Hawar. Même les «balises» indiquées sur cette carte ne se rencontrent sur aucune des îles formant le groupe des Hawar.

362. Il s'ensuit que si les effectivités alléguées de Bahreïn sur Jazirat Hawar étaient réelles à l'époque considérée et recevables comme créatrices de titre en droit international, cette conclusion ne s'appliquerait à aucune des îles du groupe, à l'exception de Jazirat Hawar. Cela tient au fait que les îles Hawar sont un archipel côtier qui se trouve entièrement ou partiellement dans la zone de mer territoriale de la presqu'île de Qatar. Dans ces conditions, le traitement de l'archipel des Hawar en tant qu'unité ne peut être soutenu face à la forte présomption du droit international en faveur de la souveraineté de l'Etat continental situé à proxi-

mité des îles Hawar. Donc, en l'espèce, l'argument relatif aux effectivités de Bahreïn en tant que source autonome de titre territorial, s'il était retenu, amènerait directement à attribuer à l'Etat de Qatar toutes les îles du groupe, sauf Jazirat Hawar. Mais, en invoquant les effectivités, c'est bien l'archipel des Hawar dans son ensemble que Bahreïn revendique.

\*

363. Quelques mots sur la définition des effectivités en droit international avant d'examiner la nature des activités alléguées par Bahreïn. Une effectivité donnée peut être invoquée comme manifestation de titre ou élément de preuve d'une possession effective créatrice de titre. L'occupation d'un territoire sans maître est un exemple typique de cette seconde possibilité. Mais aucune des Parties n'a fait valoir que le statut des îles Hawar était celui d'un tel territoire. Et cet argument n'a pas non plus été avancé par Bahreïn ou Qatar au cours de la présente procédure ou même de celle qui a abouti à la «décision» britannique de 1939. De plus, comme l'a indiqué Charles De Visscher au cours de sa plaidoirie dans l'affaire du *Groënland oriental*: «une région ne peut être considérée comme *terra nullius* que si l'on constate l'absence d'un assentiment général en faveur de l'exercice d'une souveraineté quelconque sur cette région» (C.P.J.I. série C n° 66, p. 2794). Pour Charles De Visscher:

«En droit, la question de savoir si une région doit être considérée comme *terra nullius* ou si, au contraire, elle doit être considérée comme sujette à une souveraineté est une question qui, par sa nature même, se pose à l'égard de tous les Etats. Elle se pose *erga omnes*, et non pas dans la perspective de relations particulières qui peuvent exister entre un Etat et un autre Etat. Quand, pendant une longue période, la communauté des Etats a donné son assentiment à l'exercice de la souveraineté d'un Etat sur un territoire donné, cette souveraineté doit être considérée comme acquise; cet assentiment général traduit en effet l'intention de la communauté internationale de considérer cet état de choses comme légitime. Il implique qu'aux yeux de la communauté des Etats la souveraineté affirmée sur un territoire donné par un Etat réunit les conditions exigées; c'est une forme de reconnaissance internationale. Elle se déduit ou bien d'actes positifs, ayant une portée internationale bien définie, ou bien d'un assentiment tacite indiscutable.» (*Ibid.*; les italiques sont de moi.)

364. J'ai déjà parlé de la «reconnaissance internationale» de la souveraineté de Qatar sur les îles Hawar, manifestée par des actes positifs et un consentement tacite, et bien antérieure aux années trente. Il s'ensuit qu'en l'espèce toute thèse selon laquelle l'occupation de Jazirat Hawar par Bahreïn depuis 1937 pourrait représenter une possession susceptible de créer un titre — ou d'être considérée comme équivalente à un «titre» («aussi valable qu'un titre» selon Huber) — doit nécessairement prendre

en compte, comme point de départ du raisonnement, le fait qu'en 1937 le territoire des îles Hawar n'était pas un territoire sans maître.

365. Lors des audiences, le conseil de Bahreïn a mis l'accent sur les « liens de Bahreïn » avec les îles Hawar, mais ce n'est pas le vrai point de droit soumis à la Cour, qui est celui du « titre de Bahreïn » sur les îles Hawar, à savoir une question englobant des considérations de fait aussi bien que de droit. Du point de vue factuel, Bahreïn invoque, par exemple, *a)* différentes catégories d'actes et *b)* des actes accomplis à des moments différents. En ce qui concerne le droit, comme cela est indiqué plus haut, les effectivités ne sont pas un titre *per se*, mais peuvent devenir créatrices de titre dans des situations données lorsque cela est prévu par le droit international.

366. Pour reprendre les termes utilisés dans la sentence arbitrale *Erythrée/Yémen*, les preuves concrètes d'effectivités concernant les îles Hawar qui ont été présentées par Bahreïn « sont fort nombreuses mais leur contenu utile est bien modeste » (par. 239). La plupart des prétendus exemples de l'exercice d'autorité sont en fait des exemples d'activités de particuliers ou de questions qui ne se rapportent qu'à l'existence ou la non-existence de liens d'allégeance, de nationalité ou de reconnaissance invoqués par des tierces parties *et non* à des actes par lesquels se serait exercée l'autorité de l'Etat de Bahreïn sur les îles. Les écritures de Bahreïn posent donc un problème de définition du terme effectivités. De plus, il est fréquent que les mêmes faits y soient rapportés sous deux ou plus de deux rubriques différentes. Et les éléments de preuve relatifs à un événement donné ne corroborent pas toujours, tant s'en faut, la thèse à l'appui de laquelle Bahreïn en fait état. Il invoque aussi parfois comme exemple « d'activités sur les îles Hawar » des actes accomplis dans l'archipel de Bahreïn. En tout état de cause, comme le souligne la sentence arbitrale *Erythrée/Yémen*, les effectivités qui seraient susceptibles de créer un titre sur un territoire doivent être évaluées par rapport au critère suivant du droit international: « une manifestation intentionnelle de pouvoir et d'autorité sur le territoire, par l'exercice continu et pacifique de la compétence et des attributs de la puissance publique » (arbitrage *Erythrée/Yémen* (première sentence), 9 octobre 1998, par. 239).

\*

367. Les îles Hawar étant en 1937 un territoire avec maître, et le maître étant Qatar, l'invocation des effectivités comme preuve d'une possession créatrice de titre ou susceptible de créer un titre amène nécessairement à analyser les circonstances dans lesquelles s'est inscrite l'occupation en question et, en premier lieu, à examiner si celle-ci était licite ou non au regard du droit international. L'occupation par Bahreïn de la partie nord de Jazirat Hawar est intervenue en 1937 et a été le fait de la police ou de l'armée opérant clandestinement sous le « couvert » de la « décision provisoire » britannique non divulguée de juillet 1936, qui était connue du souverain de Bahreïn mais n'a jamais été notifiée à celui de Qatar.

368. Cela montre que ladite occupation n'est pas le résultat d'un exercice pacifique, continu et non contesté d'autorité étatique du souverain de Bahreïn sur les îles Hawar avant 1937, mais quelque chose d'autre. Les événements, tels qu'ils se sont produits, prouvent au moins quatre points: 1) il n'y a pas eu d'occupation d'une quelconque île Hawar par Bahreïn avant 1937; 2) la possession effective de la partie nord de Jazirat Hawar n'était donc pas continue depuis le XVIII<sup>e</sup> siècle ou même depuis 1868; 3) l'acte d'occupation de 1937, loin d'être public et pacifique, était un acte accompli frauduleusement et clandestinement par la force; et 4) initialement, la possession effective résultant de l'occupation illicite et clandestine de 1937 était limitée à la partie nord de Jazirat Hawar. Donc, en définitive, les arguments de Bahreïn fondés sur les effectivités, s'ils étaient retenus, fourniraient une raison de diviser non seulement les îles de l'archipel des Hawar entre les Parties, mais aussi Jazirat Hawar elle-même parce que le titre originaire sur la totalité de Jazirat Hawar appartenait à Qatar.

369. A mon avis, le souverain de Bahreïn s'est conduit en 1937 d'une manière manifestement frauduleuse au regard du droit international en raison de la façon dont s'est déroulée l'opération d'occupation, ainsi que de son objet et de sa date. L'obligation de respecter l'intégrité territoriale et politique des Etats a été mentionnée expressément dans le pacte et était bien établie dans le droit international général des années trente. Il n'est pas possible d'admettre, à cet égard, qu'il soit fait appel au droit intertemporel pour couvrir l'illégalité de l'occupation de 1937. Il est également difficile de croire que ni le souverain de Bahreïn, ni Belgrave ne savaient sur quel territoire portait le titre originaire du souverain de Qatar, alors qu'ils étaient en contact étroit avec les fonctionnaires britanniques du Golfe qui participaient à l'opération concernant le secteur non alloué. En tout état de cause, les éléments de preuve soumis à la Cour permettent de conclure, sans que subsiste aucun doute raisonnable, que les fonctionnaires britanniques qui ont toléré ou favorisé l'occupation clandestine de la partie nord de Jazirat Hawar en 1937 savaient certainement que les îles Hawar se trouvaient dans le territoire relevant du titre originaire du souverain de Qatar *ou étaient censés le savoir*. Ce n'est d'ailleurs pas un hasard si l'acte d'occupation de la partie nord de Jazirat Hawar en 1937 est l'épisode dont il est le moins question parmi ceux qui sont mentionnés dans la volumineuse documentation contemporaine mise à la disposition de la Cour. La discrétion est, en l'occurrence, loin d'être une vertu.

370. De plus, l'occupation de 1937 est intervenue peu après le 28 avril 1936, date à laquelle la première revendication écrite de Bahreïn a été soumise aux Britanniques. C'était donc une occupation fondée sur une revendication en cours d'examen. Bahreïn n'a pas attendu la «décision» britannique de 1939, quelles que soient sa nature, sa validité ou sa qualification, pour occuper la partie nord de Jazirat Hawar. Il a clandestinement occupé l'île par la force quelques mois seulement après l'avoir revendiquée en 1936 et deux ans avant la «décision» britannique de

1939! Cela aussi disqualifie cette occupation — l'usurpation d'une possible source autonome de titre en tant que possession effective créatrice de titre en droit international.

\*

371. Le principe du *consentement* sous ses diverses formes et manifestations («aveu», «reconnaissance», «acquiescement», autre forme de «consentement tacite découlant d'une conduite», etc.) peut aussi, en droit international, être source de titre dérivé sur un territoire, peut-être susceptible de se substituer à un titre précédemment détenu par un autre Etat sur le territoire en question. La pratique des cours et tribunaux internationaux offre de nombreux exemples d'application du principe du consentement comme source d'un titre dérivé meilleur qu'un titre antérieur ou l'emportant sur celui-ci dans les circonstances propres à l'affaire. Mais, bien entendu, le principe du consentement ne saurait en aucun cas se substituer au titre antérieur si la réalité de ce consentement du détenteur du titre antérieur n'est pas prouvée devant un tribunal.

372. Ainsi, dans l'affaire *El Salvador/Honduras*, j'ai appliqué le principe du consentement lorsque j'ai voté en faveur de la souveraineté d'El Salvador sur l'île de Meanguera dans le golfe de Fonseca. Dans cette instance, le Honduras était depuis 1821 le détenteur d'un titre antérieur résultant de l'*uti possidetis juris*. Pourquoi ai-je conclu comme je l'ai fait? Parce qu'El Salvador, qui a revendiqué l'île en 1854, y a manifesté sa présence par une série d'*effectivités d'Etat* avérées au cours des vingt-cinq dernières années du XIX<sup>e</sup> siècle et de la première moitié du XX<sup>e</sup> sans que le Honduras indique qu'il s'opposait à la présence d'El Salvador à Meanguera comme on se serait attendu, au regard du droit international, à ce qu'un Etat détenant le titre sur l'île le fasse, et que cette absence de comportement vigilant de la part du Honduras était abondamment prouvée dans le dossier. Pour moi, la conduite du Honduras équivalait, dans les circonstances propres à cette affaire-là, à un consentement ou un acquiescement tacite à la souveraineté d'El Salvador sur l'île de Meanguera à partir du moment où ce consentement ou cet acquiescement ont pu être considérés comme établis.

373. Je ne vois rien de tel en l'espèce. Qatar a toujours protesté contre l'occupation illicite de Jazirat Hawar par Bahreïn. Il n'y a pas un seul élément de preuve d'un comportement de Qatar dénotant un consentement ou un acquiescement tacites à l'occupation de ces îles par Bahreïn. Le souverain de Qatar a protesté oralement dès février 1938 auprès de Weightman, l'agent politique britannique, aussi bien contre les ingérences que contre les activités de Bahreïn à Jazirat Hawar, puis par écrit le 10 mai 1938 et a protesté ultérieurement contre la «décision» britannique de 1939 elle-même, comme en témoignent plusieurs documents déposés et datés: 4 août 1939 (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.211, p. 49); 18 novembre 1939 (*ibid.*, vol. 8, annexe III.213, p. 59); 7 juin 1940 (*ibid.*,

vol. 8, annexe III.219, p. 85); 13 juillet 1946 (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.245, p. 203); 23 février 1948 (*ibid.*, vol. 8, annexe III.159, p. 277).

374. Qatar a continuellement affirmé que le titre sur les îles Hawar lui appartenait et essayé de trouver un moyen pacifique de régler cette question territoriale restée en suspens entre Bahreïn et lui. Dans les années soixante, les Britanniques ont même parfois reconnu que la meilleure solution serait un arbitrage, mais Bahreïn n'y a pas souscrit. La Cour sait bien que Qatar n'a pas depuis lors ménagé ses efforts, avant et pendant la médiation de l'Arabie saoudite, pour porter devant elle la question de la souveraineté sur les îles Hawar et que Bahreïn a multiplié les exceptions à sa compétence et à la recevabilité de la requête de Qatar. Ce n'est certainement pas le comportement d'un Etat ayant acquiescé à l'occupation, en 1937, de Jazirat Hawar par Bahreïn ou à la «décision» britannique de 1939.

\*

375. Après avoir déposé son mémoire dans la présente procédure, Bahreïn n'a plus revendiqué les îles Hawar sur la base des témoignages d'«historiens arabes de l'antiquité» parce que sa thèse principale était qu'il exerçait la souveraineté sur les îles Hawar depuis le dernier quart du XVIII<sup>e</sup> siècle et non depuis le XI<sup>e</sup> ou le XII<sup>e</sup> siècle, voire avant. Pourtant, il a continué d'invoquer comme élément de preuve la prétendue «domination historique sur Qatar». Mais on constate en lisant le *Journal* de Belgrave qu'au cours de ses dix ans de présence à Bahreïn avant 1936 (il y a pris son premier poste en 1926) on n'y trouve jamais la moindre mention du rôle qu'il aurait joué dans le cadre d'une activité ou effectivité relative à l'une ou l'autre des îles Hawar, et aucune indication selon laquelle il se serait même une seule fois rendu sur ces îles avant 1937. C'est là une preuve convaincante, bien qu'indirecte, attestant qu'à cette époque le souverain de Bahreïn ne régnait sur aucune des îles Hawar et ne s'y intéressait pas — ou ne s'y est jamais intéressé avant 1936!

376. Les îles Hawar sont évoquées pour la première fois dans le journal de Belgrave le 23 avril 1936, le jour même où Bahreïn a décidé de présenter sa première revendication écrite concernant ces îles aux Britanniques (lettre de Belgrave du 28 avril 1936). Ce n'est qu'après la «décision provisoire» de juillet 1936 qu'il a mentionné plusieurs visites qu'il a faites à Hawar et diverses activités entreprises par Bahreïn à Jazirat Hawar. Toutes ces activités découlaient de l'occupation clandestine et illicite, en 1937, de la partie nord de Jazirat Hawar par Bahreïn ou y étaient liées. Donc, toutes les activités ou mesures concernant les îles Hawar auxquelles a été associé Belgrave datent de la *période suspecte* où de nouveaux éléments de preuve ont été rapidement réunis pour fournir un certain fondement concret à la «décision» que la Grande-Bretagne allait prendre en 1939. Je rejette par conséquent les renseignements concernant ces activités et mesures comme éléments de preuve recevables du titre de Bahreïn sur l'une quelconque des îles. Elles sont indissociables de l'occupation de 1937, dont l'illicéité en droit international les englobe toutes.

377. En outre, un rapport administratif complet du Gouvernement de Bahreïn couvrant les années 1926-1937, rédigé par Belgrave en 1937 et publié cette année-là, ne traite pas les Hawar comme les îles formant le groupe de Bahreïn proprement dit puisqu'il ne les mentionne jamais, que ce soit du point de vue de la sécurité, des travaux publics, de l'agriculture ou de toute autre activité. De même, on ne trouve aucune indication relative à Hawar dans aucun des rapports et budgets annuels officiels du Gouvernement de Bahreïn jusqu'à celui qui porte sur la période allant de mars 1937 à février 1938 (réplique de Qatar, vol 3, annexe III.59, p. 361). Ces faits ne peuvent qu'étayer l'allégation de Qatar selon laquelle il n'y avait aucune présence ou activité officielle bahreïnite dans les îles Hawar avant 1937. Les rapports concernant les années suivantes rendent compte, en revanche, d'activités de Bahreïn à Jazirat Hawar à la suite de l'occupation clandestine et illicite de 1937. Jusqu'à cette année-là, aucun budget, aucune dépense, aucun projet, aucune mosquée, aucun fort, aucune clôture barbelée, aucune jetée, aucun forage de puits artésiens, aucun réservoir d'eau, aucun levé et aucune opération de cartographie, aucun canot à moteur, etc., n'ont été nécessaires dans les îles Hawar, tout simplement parce que Bahreïn n'y était pas présent.

378. Il faut prendre tout cela en compte ainsi que d'autres éléments, par exemple le fait que le balisage, les aides à la navigation et l'assistance aux navires naufragés (force majeure) ne sont pas considérés en droit international comme des actes attestant de l'exercice de l'autorité souveraine sur une île ou un territoire donné; que les témoignages du rapport de Brucks datent de 1820, soit longtemps avant 1868; que les Ottomans qui ont revendiqué les îles de Bahreïn pour eux-mêmes n'ont jamais reconnu les îles Hawar comme faisant partie d'un Bahreïn sous protection britannique; que la Grande-Bretagne a eu la même position de 1868 à 1936; et qu'en outre les déclarations faites en se fondant sur la parole d'autrui ou sous serment d'individus qui ne sont pas soumis à un contre-interrogatoire n'ont pas ou guère de force probante dans les procédures devant cette Cour. Si tous ces faits et d'autres qui seront examinés ci-après sont dûment pris en considération, on est en droit de se demander ce qui reste des actes d'autorité qui témoigneraient de l'exercice de la souveraineté par Bahreïn sur les îles Hawar avant 1937. La réponse est claire: *les Dowasir* (comme les Naim à Zubarah)!

\*

379. Suivent donc quelques observations sur *les Dowasir*. La thèse de Bahreïn en ce qui les concerne peut se décomposer comme suit: 1) l'allégation selon laquelle les Dowasir auraient occupé les îles Hawar; 2) l'attribution des îles Hawar aux Dowasir par le cadî ou la permission de les occuper qu'il leur a accordée; 3) leur qualité de sujets de Bahreïn. S'agissant de la première question, Bahreïn soutient que la tribu des Dowasir s'est installée à Hawar au début du XIX<sup>e</sup> siècle (vers l'époque où

les Wahhabites étaient la puissance dominante dans toute la région, y compris les îles de Bahreïn).

380. Rien ne prouve que, comme cela est allégué, les îles Hawar ont été occupées par les Dowasir ou que cette occupation a été reconnue par qui que ce soit, sauf par Bahreïn lui-même en l'espèce. Qu'ils aient été ou non des «sujets» bahreïnites, le dossier ne contient rien qui atteste de cette occupation par les Dowasir. Et Bahreïn n'a pas prouvé qu'ils étaient les seuls pêcheurs à fréquenter les îles Hawar. En droit international, les visites saisonnières et les activités de particuliers ne sauraient appuyer une revendication de souveraineté (voir les prononcés récents sur la question que constituent l'arrêt de la Cour dans l'affaire concernant l'*Île de Kasikili/Sedudu (Botswana/Namibie)* et la sentence arbitrale rendue en 1998 dans l'affaire *Erythrée/Yémen*).

381. Pour ce qui est du deuxième point, l'attribution des Hawar aux Dowasir par le cadî (l'information recueillie par ouï-dire qui figure dans la lettre de Prideaux de 1909), je me suis déjà exprimé à son sujet en d'autres occasions. Aucun élément qui en atteste n'a été fourni à la Cour et Bahreïn n'en a produit aucun lors de la «procédure» britannique de 1936-1939, comme Weightman l'a admis. Dans ces conditions, la Cour internationale de Justice n'étant pas M. Weightman, les propos du cousin du cheikh dowasir rapportés dans la lettre de Prideaux ne peuvent rien prouver. En revanche, cette lettre mentionne aussi que l'île semble être une dépendance de l'Etat continental, comme l'a expliqué Lorimer dans l'article de 1908 sur Qatar révisé par Prideaux lui-même. En 1909, Qatar était le seul «Etat continental». Le témoignage du cousin du cheikh dowasir indiquait aussi qu'il y avait une canonnière turque dans la zone et qu'il attendait la visite d'Ottomans.

382. Il n'y a également aucune preuve de la présence d'un représentant officiel des Al-Khalifah à Zubarah vers 1809, période de pouvoir et de contrôle wahhabites, y compris sur les îles de Bahreïn. Les Al-Khalifah sont venus s'installer sur ces îles en 1783 sans laisser derrière eux à Zubarah aucune forme d'administration organisée qui leur soit propre. En décrivant l'arrivée des Dowasir sur les îles de Bahreïn en 1845, Lorimer ne mentionne pas Hawar mais indique que les Dowasir qui se sont installés à Bahreïn venaient du Nedjd et y étaient arrivés après avoir passé plusieurs années sur l'île de Zakhnuniya. Enfin se pose la question du pouvoir des cadis d'attribuer des terres (sans parler de la souveraineté!).

383. En ce qui concerne le troisième point énoncé plus haut, les Dowasir, selon Lorimer et d'autres, constituaient une communauté ou une tribu particulièrement indépendante. Ils ne se trouvaient certainement pas à l'époque dans une quelconque position «d'allégeance» tribale aux souverains Al-Khalifah de Bahreïn, comme les événements ultérieurs l'ont prouvé. En tout état de cause, les Dowasir, voyant que le souverain de Bahreïn empiétait sur leur statut, ont tout simplement quitté en 1923 Budaiya et Zellaq sur l'île principale de Bahreïn pour Dammam, promontoire situé en Arabie saoudite. Cet épisode est intéressant à plusieurs titres.

384. Le souverain de Bahreïn n'a pas, par exemple, empêché les Dowasir, ses soi-disant «sujets», de quitter le pays, et ces derniers ne sont pas allés sur la terre qui leur aurait été attribuée, à savoir les Hawar. En fait, il semblerait même que, tant qu'ils sont restés à Dammam, les pêcheurs dowasir ont cessé d'aller pêcher en saison à Jazirat Hawar. Aucune continuité non plus, par conséquent, dans les séjours saisonniers des Dowasir aux Hawar. Après 1927, les Dowasir ont commencé à retourner sur les îles de Bahreïn (et non sur Jazirat Hawar ou d'autres îles de cet archipel) et ils continuaient à se réinstaller peu à peu à Bahreïn à une date aussi tardive que 1933. La lettre du 6 avril 1928 du roi d'Arabie saoudite mentionne les Dowasir comme «nos sujets dowasir» (contre-mémoire de Qatar, vol.3, annexe III.34, p. 182).

385. D'ailleurs, l'allégeance alléguée des Dowasir vivant sur l'île principale de Bahreïn à son souverain qui, en tout état de cause, n'est pas en elle-même un acte d'autorité sur les îles Hawar, n'est pas mentionnée dans les seules pièces émanant de source indépendante dont a fait état Bahreïn pour confirmer ses dires, à savoir la lettre de 1869 du résident politique britannique à la tribu dowasir à Budaiya et Zellaq et le *Gazetteer of Arabia* de 1917. La déclaration selon laquelle le drapeau bahreïnite aurait été hissé par des particuliers au cours de la fête de l'Aïd n'est pas un exemple d'exercice de l'autorité étatique et n'est attestée dans aucune pièce émanant d'une source indépendante (hormis les déclarations écrites sous serment produites par Bahreïn).

\*

386. Dans les pièces écrites des Parties et au cours des audiences, les arguments et contre-arguments relatifs aux Dowasir sont dans une certaine mesure mêlés à une question de fait, à savoir celle de l'habitabilité à cette époque des îles Hawar et/ou de la présence permanente à Jazirat Hawar d'une population (les soi-disant «résidents de Hawar»). Plusieurs points de la liste «d'exemples d'exercice de l'autorité» fournie par Bahreïn n'ont trait qu'à la présence alléguée des Dowasir et d'autres Bahreïnites à Hawar. Aucun de ces exemples ne correspond donc à un acte par lequel l'Etat de Bahreïn exerçait son autorité sur les îles Hawar. On trouve sur l'île de Majorque (Espagne) plusieurs milliers de résidents permanents non espagnols dont la présence ne crée pas, en droit international, de titre sur l'île pour leurs Etats respectifs.

387. Ces allégations de Bahreïn relatives à des preuves s'expliquent notamment par la revendication écrite du 28 avril 1936 signée par Belgrave. Celui-ci a en fait déclaré qu'«au moins quatre des plus grandes îles étaient occupées de manière permanente» (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.103, p. 18). Toutefois, au cours de la «procédure» de 1938-1939, les preuves alléguées de présence que Bahreïn a présentées aux Britanniques ne concernaient que *Jazirat Hawar*, c'est-à-dire l'île occupée en partie de façon illicite en 1937. Cette «petite» contradiction, comme plusieurs autres dans la «procédure» de 1938-1939, n'a eu absolument

aucun effet sur les conclusions du rapport Weightman qui a attribué non seulement Jazirat Hawar mais tout le «groupe» à Bahreïn, comme cela avait été décidé par les Britanniques dès juillet 1936 avec effet à partir de cette date.

388. Toutefois, dans la présente procédure, Bahreïn concède, contrairement à ce qu'a prétendu Belgrave le 28 avril 1936 (et à nouveau le 22 décembre 1938 et le 3 janvier 1939), qu'«un grand nombre de Dowasir qui vivaient sur l'île principale de Bahreïn y passaient cinq mois, pendant la saison de la pêche aux perles, et le reste de l'année sur les îles Hawar» (mémoire de Bahreïn, vol. 1, p. 87, par. 419; voir aussi p. 18, par. 52; la même information est donnée dans les déclarations sous serment). Bahreïn admet donc que les séjours dans les îles Hawar des Dowasir vivant sur l'île principale de Bahreïn n'étaient que saisonniers ou se limitaient à une partie de l'année. Qatar affirme aussi que les visites saisonnières de certains Dowasir n'étaient pas régulières.

389. Il semble que, pour Bahreïn, bien que les séjours aient été saisonniers, l'installation n'en était pas moins permanente. C'est vraiment très peu comme fondement d'un titre sur un territoire, d'autant plus que, traditionnellement, des pêcheurs arabes ou d'autres personnes venant d'autres pays arabes ou appartenant à des tribus du Golfe pouvaient se rendre dans les îles du Golfe (voir à cet égard la déclaration du souverain de Qatar du 27 mai 1938, mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.157, p. 285). Dans ses observations du 30 mars 1939, le souverain de Qatar a également contesté la déclaration du Gouvernement de Bahreïn selon laquelle les îles Hawar étaient «habitées en permanence par ses sujets» et a décrit la situation dans les Hawar comme suit :

«elles sont arides, dépourvues d'eau et impropres à servir de pâturages pour les troupeaux; il ne s'y trouvait dans le passé absolument aucun bâtiment habité; on ne pouvait en aucune façon leur donner le nom de village ou un autre nom du même genre, et elles n'étaient en général fréquentées que par des pêcheurs qui venaient de temps à autre ou y laissaient temporairement leurs bateaux de pêche (au sec ou pour des réparations) ... puis partaient» (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.192, p. 453).

390. Le *Persian Gulf Pilot* (1864-1932), Lorimer (1908) et Prideaux (1909) confirment dans l'ensemble cette description. Dans ses observations en marge de la déclaration du souverain de Qatar du 30 mars 1939, Weightman lui-même a admis que des pêcheurs de tout le pourtour du Golfe se rendaient sur différentes îles pour pêcher, qu'ils étaient autorisés à le faire librement par les souverains de la région et que c'était là une coutume largement répandue. En tout état de cause, Prideaux n'a pas indiqué dans sa lettre de 1909 qu'il avait vu à Jazirat Hawar un ou des groupes de Dowasir résidant en permanence dans une sorte de village organisé.

391. Bahreïn lui-même admet dans la présente procédure que des Bahreïnites non dowasir étaient présents à Hawar (contre-mémoire de

Bahreïn, vol. 1, p. 69-71, par. 159). Les Hawar n'étaient donc pas une espèce de «domaine réservé» des Dowasir qui, en outre, y auraient vécu dans des villages et auraient exercé une compétence et des attributs de la puissance publique sur l'île au nom du souverain de Bahreïn! Parmi les personnes qui fréquentaient temporairement Jazirat Hawar figuraient aussi des pêcheurs qataris, comme en témoignent certaines indications que l'on trouve dans des documents ainsi que la plainte du 8 juillet 1938 du souverain de Qatar concernant la détention par les autorités bahreïnites d'un sujet qatari et de son bateau (à la suite de l'occupation illicite) et la reconnaissance de ce fait par Weightman (contre-mémoire de Qatar, par. 3.56). Au sujet des activités de pêche dans le Golfe régies par la charia ou loi islamique, voir S. H. Amin, *Treatise on International and Legal Problems in the Gulf* (réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.100, p. 617). En fait, la pièce produite par Bahreïn pour donner à entendre que les Dowasir étaient présents en permanence sur Hawar est le rapport de Weightman lui-même, soit un document vraiment très suspect et plein de contradictions! Quant à la présence des «Bahreïnites non dowasir» probablement mentionnée pour montrer que des sujets bahreïnites restaient présents sur les Hawar en l'absence des Dowasir, les membres de la famille en question, les Al-Ghatam, semblent se considérer comme des Dowasir.

392. Enfin, l'exemple de l'exercice d'autorité représenté par la délivrance de passeports bahreïnites aux «résidents des îles Hawar» n'est étayé que par l'affirmation gratuite de Belgrave dans le contexte de la revendication bahreïnite des années trente. De plus, les personnes dont il s'agit résidaient aussi à Zellaq dans les îles de Bahreïn. Aucun élément de preuve n'a été fourni pour étayer l'assertion de Bahreïn selon laquelle les personnes qui auraient été des «résidents des îles Hawar» étaient incluses dans les recensements auxquels il a procédé.

\*

393. Compte tenu des éléments de preuve présentés par les Parties sur la question, des données géographiques publiquement disponibles et des plus anciennes photographies prises sur les îles Hawar et communiquées à la Cour, il est difficile de conclure que ces îles n'étaient pas très arides et, dans le passé, impropres à un habitat permanent. Cela tenait probablement surtout à l'absence de toute source d'eau. Bahreïn rétorque à cela que de l'eau de pluie était recueillie dans plusieurs citernes et que les besoins restés insatisfaits étaient couverts par de l'eau apportée de Bahreïn. Dans son rapport du 22 avril 1939, Weightman s'est borné à accepter l'affirmation de Bahreïn (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.195, p. 503). L'allégation de Bahreïn quant au nombre de citernes est contredite par la description de Lorimer et Prideaux. Quant à l'eau apportée de Bahreïn, le seul élément de preuve soumis est une lettre de Belgrave à Weightman écrite au cours de la période suspecte.

394. Il me paraît avéré que des pêcheurs se rendaient en saison, tem-

porairement, sur les îles Hawar. Il me paraît également avéré que parmi eux figuraient des pêcheurs dowasir résidant sur les principales îles de Bahreïn et d'autres pêcheurs venus du pourtour du Golfe, y compris des Qataris. Il est également plus que probable que l'on y effectuait aussi des séjours temporaires pour chasser, comme dans d'autres régions situées sur le continent (par exemple l'Arabie saoudite ou Qatar lui-même). Mais à l'époque considérée, il n'y a eu aucune population «véritable» ou tribu propre aux îles, aucun Dowasir résidant en permanence dans les Hawar, aucune activité et aucun contrôle de l'Etat de Bahreïn sur l'une ou l'autre des îles Hawar avant l'occupation de 1937 (limitée à la partie nord de Jazirat Hawar).

395. L'allégation selon laquelle, en 1873, le souverain de Bahreïn serait resté sur les îles Hawar et aurait contribué à sauver quelques soldats ottomans n'est pas confirmée. La note de Belgrave du 29 mai 1938 et sa lettre du 22 décembre de la même année, que rien ne vient étayer, ont également été rédigées pendant la période suspecte. Weightman a rapporté qu'il avait interrogé les vieillards qui se trouvaient sur Hawar au sujet du naufrage. Il ne s'agit là que de preuves par ouï-dire concernant un événement qui s'était peut-être produit soixante-six ans auparavant. Rien n'atteste que le cheikh Issa se soit rendu tout les ans sur Hawar ou que ces visites aient été motivées par ses fonctions officielles et n'aient pas été effectuées, par exemple, à des fins personnelles telles que la chasse. Les visites éventuelles du cheikh Salman bin Hamad (1942-1961) et celles de Belgrave à Jazirat Hawar ont eu lieu après 1937.

396. En outre, il ne faut pas perdre de vue le témoignage d'Alban, qui s'est rendu sur les îles Hawar en décembre 1940, après la «décision» britannique de juillet 1939 (réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.94, p. 577). Alban rapporte qu'il a vu sur l'île Hawar proprement dite douze suppléants («*naturals*») et quelques Dowasir qui y résidaient, apparemment parce qu'ils aimaient y passer l'hiver, et qui rentraient à Zellaq en été. Pas de «résidents permanents dowasir» sur l'île Hawar proprement dite, même en 1940, pas de population «véritable» sur les îles Hawar, mais quelques résidents saisonniers, très probablement des pêcheurs dowasir!

\*

397. Pour ce qui est des allégations de Bahreïn relatives à la reconnaissance par les Britanniques, elles sont fondées sur le rapport Brucks, qui remonte aux années 1820, et sur les lettres écrites par Prideaux en 1909. Je me suis déjà exprimé sur ces deux sources. Le rapport a trait à une période antérieure à l'émergence de Qatar comme entité politique et territoriale distincte. Les lettres expriment un point de vue personnel et non une «reconnaissance britannique» de quoi que ce soit et, à mon avis, fournissent un témoignage qui contredit tout à fait la thèse de Bahreïn. La carte du directeur britannique des levés militaires a été publiée en 1972, longtemps après la «décision» de 1939. Il en va de même d'une carte publiée en 1991 par la National Geographic Society des Etats-Unis.

La carte d'Izzet ne saurait être considérée comme impliquant que les Ottomans avaient reconnu que les îles Hawar étaient rattachées à Qatar ou à Bahreïn. Une résolution ottomane du 19 avril 1913 et la déclaration secrète annexée à la convention de 1913, dont fait état Bahreïn, ne mentionnent que Zakhnuniya, et non Hawar. Enfin, on voit mal comment les lettres que le souverain de Qatar a adressées à Weightman pour protester contre l'occupation clandestine et illicite de 1937 par Bahreïn peuvent être interprétées comme des exemples de reconnaissance de la compétence et de l'autorité de Bahreïn sur l'une quelconque des îles Hawar.

398. Les indications données par Bahreïn qui attesteraient d'exemples de reconnaissance par des Etats tiers sont on ne peut plus vagues, au point de n'étayer en rien ses thèses concernant aussi bien le titre original que le titre dérivé.

\*

399. Bahreïn a également avancé toutes sortes d'*arguments complémentaires de caractère général* concernant les activités économiques, les ressources naturelles et la préservation de la faune, le commerce avec lui, la pêche, les huîtres perlières, le gypse, l'eau, l'exploration et l'exploitation du pétrole et les autres ressources naturelles, l'élevage et les levés. Les éléments de preuve qui s'y rapportent sont souvent répétés. Les huîtres perlières reviennent environ quatre fois, le gypse aussi, la pêche trois fois, le commerce deux fois, l'eau aussi, le pétrole onze fois, la préservation de la faune deux fois. En ce qui concerne le commerce avec Bahreïn, il s'agit de déclarations écrites sous serment, d'une lettre de Belgrave et du rapport Weightman. Je ne considère pas ces pièces comme des sources indépendantes. Pour ce qui est des huîtres perlières, il est admis, même dans les déclarations sous serment, que les Dowasir étaient à Zellaq pour la saison de la pêche aux perles. Il est donc tout à fait naturel que leur aient été fournis par Bahreïn des journaux de bord et des permis de plongée et qu'ils aient utilisé des bateaux enregistrés à Bahreïn. Quant à la pêche, on ne peut guère dire que cette activité pratiquée par des particuliers autour ou à partir de Jazirat Hawar soit un exemple d'exercice de l'autorité par Bahreïn. S'agissant des droits accordés, le seul élément de preuve (la note de Belgrave de janvier 1938) est postérieur à l'occupation illicite par Bahreïn en 1937. Pour ce qui a trait à la réglementation de la pêche, les éléments de preuve sur lesquels se fonde Bahreïn sont postérieurs à 1937 et, en outre, ne font mention d'aucune réglementation dans ce domaine.

400. Bahreïn allègue que le gypse des Hawar était extrait aux XIX<sup>e</sup> et XX<sup>e</sup> siècles, qu'il était vendu à Bahreïn, et que des permis de tailler le gypse ont été délivrés par son gouvernement, qui réglementait aussi le commerce du gypse entre les Hawar et Bahreïn. L'extraction et la vente de gypse ne sauraient être considérées comme des actes d'autorité, puisqu'ils étaient le fait de particuliers. Rien n'atteste non plus que du gypse ait été extrait ou taillé avant 1937-1938 et les éléments de preuve

postérieurs sont limités à des déclarations sous serment, à la note de Belgrave de 1938 et au rapport Weightman. En ce qui concerne l'eau ainsi que la construction et l'entretien de barrages et de citernes par les soi-disant «résidents des îles Hawar», ce n'est pas un acte d'autorité de Bahreïn. Le seul élément de preuve d'une intervention du gouvernement date de 1939, année où «diverses citernes ont été réparées». De même, c'est en 1938 que des forages ont été pratiqués pour trouver de l'eau.

401. Toutes les activités bahreïnites, comme l'établissement de la carte géologique des îles Hawar par la BAPCO en 1939, qui ont été invoquées en ce qui concerne l'exploration et l'exploitation du pétrole, sont postérieures à la «décision» britannique de 1939. Il convient de noter à cet égard que l'établissement par l'APOC de la carte géologique des Hawar, en tant que partie de Qatar, a été entrepris en 1933. Il convient aussi de noter qu'au moins neuf des exemples relatifs au pétrole de la liste de Bahreïn ne représentent absolument pas un cas d'exercice de l'autorité par Bahreïn sur une quelconque des îles Hawar, mais ont trait aux positions prises par diverses parties lors des négociations relatives aux concessions pétrolières, y compris la «décision provisoire» britannique de 1936 ou, peu auparavant, en 1933, quand une suggestion de Bahreïn se rapportant aux îles Hawar et à Qatar, sur laquelle j'ai déjà formulé des observations, a notamment incité le résident politique britannique à faire remarquer que «l'île Hawar n'est manifestement pas une île du groupe de Bahreïn». Le levé général de Hawar a été effectué en 1939 et le document sur lequel se fonde Bahreïn au sujet d'un levé des villages et des terres cultivées qui aurait été achevé est une lettre du PCL qui conteste le droit de Bahreïn à effectuer un tel levé.

\*

402. Les éléments de preuve relatifs aux *travaux publics* (quatorze exemples environ) se rapportent à des activités intervenues en 1937, après l'occupation par Bahreïn de l'île Hawar proprement dite. Certaines de ces activités ont été entreprises pour appuyer la revendication de Bahreïn au cours de la «procédure» britannique. Elles ont trait à des maisons et à des palais, à des mosquées, à un poste de garde et à un fort, à une jetée et à des aides à la navigation. La construction de maisons par le cheikh Salman est certainement postérieure à 1939 parce que ce cheikh a régné de 1942 à 1961. Le palais de la famille régnante a été construit dans les années quarante, comme le reconnaît Bahreïn. La nouvelle mosquée n'a été bâtie qu'en 1939. Rien n'atteste que la mosquée antérieure ait été construite par le Gouvernement bahreïnite. Bahreïn admet que le nouveau fort n'a été édifié qu'en 1937 (il a été achevé en 1938). Rien ne prouve que l'ancien fort l'ait été par le Gouvernement de Bahreïn. Les ruines d'un ancien fort ne sont mentionnées que dans le rapport Weightman et le rapport Costa. Lorimer ne mentionne pas l'existence d'un fort et Belgrave ne le fait pas non plus dans les diverses lettres où il formule sa revendication. Il n'est pas davantage avéré qu'il y ait eu un «poste de

garde» avant que le nouveau fort soit construit, c'est-à-dire avant l'occupation illicite par Bahreïn en 1937. Belgrave a d'ailleurs reconnu, dans sa lettre du 22 décembre 1938, qu'«il est vrai qu'une garnison militaire a seulement été établie il y a peu, au cours des deux dernières années» (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 274, p. 1129). Bahreïn admet que la jetée n'a pas été construite avant 1937 (elle a été achevée en 1938).

403. Tous les exemples concernant des routes, une installation de dessalement, l'électricité, les télécommunications, les infrastructures touristiques et l'établissement d'un service de navette maritime entre Bahreïn et Hawar sont très postérieurs à l'occupation illicite de Hawar par Bahreïn en 1937. En ce qui concerne les aides à la navigation, pour lesquelles trois exemples sont donnés, les éléments de preuve montrent que les repères ont été érigés en 1937-1938 et non «au cours des années trente» comme le dit parfois Bahreïn. Les pièces relatives à la «canalisation» qui aurait été construite au nord de Janan sont des déclarations sous serment de soi-disant «anciens résidents» de Hawar.

\*

404. Rien ne prouve qu'il y ait eu une *présence militaire ou policière* bahreïnite sur les Hawar avant 1937. Les exemples qui se rapportent à un dispositif de défense complet et au renforcement de la présence militaire de Bahreïn datent respectivement de 1941 et de 1986. Les plus anciens éléments de preuve fournis en ce qui concerne les activités de garde-côtes datent de septembre 1991. Rien ne vient étayer l'affirmation de Bahreïn selon laquelle il y avait une présence policière à Jazirat Hawar avant l'occupation illicite de 1937. Le témoignage invoqué semble se rapporter à une période postérieure à 1937. La visite du chef de la police aurait eu lieu après 1937 puisqu'il «avait l'habitude de s'installer dans le fort». Aucune pièce provenant d'une source indépendante n'atteste de l'affichage public de proclamations ou d'arrêtés concernant des malades puisque les éléments de preuve sur lesquels se fonde Bahreïn sont des lettres de Belgrave et des déclarations d'«anciens résidents de Hawar». Quant à la «réglementation de l'immigration», les instructions données en 1937 au «chef des naturs» — l'officier de police — et la protestation du souverain de Qatar contre les ingérences et le traitement de ressortissants qataris par des personnes se trouvant sur Hawar concernent des événements qui se sont produits après l'occupation illicite de 1937.

\*

405. Il n'existe aucun élément de preuve relatif à l'origine des personnes enterrées dans les *tombes* les plus anciennes. On ne sait pas s'il s'agissait de Dowasir ou de membres d'une autre ou de plusieurs autres tribus. Rien ne fournit non plus aucune indication sur l'origine des vieilles ruines. Si cela prouvait quelque chose, ce serait la possibilité que Jazirat Hawar ou certaines autres îles du groupe aient été habitées autrefois.

mais rien d'autre. Elles n'étaient certes pas habitées en permanence à l'époque considérée, soit de 1868 jusqu'à 1937, date de l'occupation illícite et clandestine de Jazirat Hawar.

\*

406. Reste enfin à examiner la plus intéressante des allégations de Bahreïn, à savoir les six exemples concernant des *activités judiciaires*. Les trois premiers datent de 1909, 1910 et 1911 et les trois autres de 1932 et 1936. Aucun élément de preuve d'activités judiciaires bahreïnites relatives aux îles Hawar n'a été soumis par Bahreïn pour une période antérieure à 1909 ou pour la période allant de 1911 à 1932. Le manque de continuité est donc manifeste. Il convient aussi de rappeler qu'en 1909-1911 Qatar était un *kaza* ou district de l'Empire ottoman et que c'est seulement deux ou trois ans plus tard que les conventions anglo-turques de 1913 et 1914 ont été conclues. Les années 1932-1936 correspondent à la période des négociations pétrolières relatives à la première concession de Qatar (conclue en 1935) et à la concession du secteur bahreïnite non alloué dans le cadre de la première concession de Bahreïn (conclue en 1925).

407. Seuls deux de ces six exemples, à savoir ceux de 1909 et 1910, concernent bien des décisions judiciaires. Elles ont été rendues par un *cadi* du tribunal de la charia à Bahreïn. Les deux affaires sont bien entendu antérieures à l'occupation illícite de l'île Hawar proprement dite par Bahreïn en 1937 et sont confirmées par des documents autres que des assertions de Belgrave et des déclarations sous serment ou par des pièces venant s'y ajouter. Le texte de ces deux décisions, qui est très court (une page chacune), décrit les affaires comme des différends concernant «la propriété de certaines zones terrestres et maritimes à Hawar», sans autre précision (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexes 238-238 A, p. 1049-1050).

408. Bahreïn invoque le principe selon lequel l'autorité qui a compétence pour des différends concernant la propriété de terrains est celle qui a juridiction à l'endroit où se trouvent ces terrains. Je ne nie pas la validité de l'affirmation de Bahreïn en tant qu'énoncé général de droit interne, mais seulement jusqu'à un certain point. Cette proposition est loin de constituer une règle absolue dans le droit des différents pays concernés. Nous savons que même en matière pénale il y a des exemples d'exercice extraterritorial de compétence de la part des tribunaux d'un pays donné. Il semble aussi que l'exercice extraterritorial de compétence en matière civile dans le cadre de différends relatifs à la propriété de terrains n'est pas inconnu dans les tribunaux de la charia des pays islamiques de la région.

409. Qatar a présenté une opinion juridique du juge Wassel Alaa El Din (réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.98, p. 601), selon laquelle un *cadi* est compétent pour régler n'importe quel différend, tant qu'aucune des parties n'émet d'objection à plaider devant lui, ce qui serait sans doute le cas d'un *cadi* bahreïnite si les parties résidaient en règle générale à Zellaq sur l'île principale de Bahreïn, comme les pêcheurs dowasir

des Hawar d'après les preuves écrites présentées. La lettre de Prior du 26 octobre 1941 (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.229, p. 127) et celles de Burrows des 2 et 5 mai 1954 (mémoire de Bahreïn, vol. 4, annexes 208-209, p. 875 et suiv.) corroborent ce point de vue. Burrows, résident politique britannique, donne par exemple à entendre, en ce qui concerne les prétentions des Al-Khalifah sur Zubarah, que des revendications opposées concernant la possession de biens privés déterminés devraient être soumises à un *cadi* impartial d'une autre partie du Golfe, pour être réglées conformément au droit et aux coutumes locaux (mémoire de Bahreïn, vol. 4, annexes 208 a) et 209, p. 875 et 885). Dans sa lettre du 26 octobre 1941, Prior écrit que :

« Les parties ont la faculté, en vertu d'un accord, de porter leurs affaires devant n'importe quel *cadi* et deux Iraquiens de la Trêve pourraient faire juger un différend à Karbala s'ils le souhaitent. Seuls la facilité du voyage par mer et les liens avec les Dowasir faisaient de Bahreïn une instance appropriée par comparaison à un voyage par terre difficile et dangereux jusqu'à Doha. » (Mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.229, p. 130.)

410. Les décisions judiciaires de 1909 et 1910 ont été mentionnées dans la lettre adressée par Belgrave à Weightman le 22 décembre 1938 et jointes à cette lettre (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 274, p. 1129). Le rapport Weightman fait, dans le passage suivant, grand cas des décisions judiciaires de 1909 et 1910 :

« Ces deux jugements, remontant à quelque trente ans, sont d'une authenticité indiscutable et les deux portent sur les litiges concernant des « droits terrestres et maritimes » à Hawar... Le cheikh de Qatar cherche à démontrer que ces deux jugements sont sans valeur car il est courant, dit-il, que des *cadis* d'un pays musulman se prononcent sur les différends entre sujets d'un autre pays musulman. Cette affirmation est exacte jusqu'à un certain point dans les « affaires personnelles » mais le cheikh de Qatar serait le premier à dénier à un *cadi* du Nedjd, par exemple, le droit de juger un litige sur des questions immobilières à Doha entre deux sujets de Qatar. » (Mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 281, p. 1170-1171.)

411. Cette analogie mise en avant par Weightman est évidemment inexacte. Dans l'affaire de 1910, les deux parties étaient des Dowasir et dans celle de 1909 au moins une des parties l'était (voir le texte des décisions judiciaires). Ni l'une ni l'autre de ces décisions judiciaires n'indique que l'une quelconque des parties ayant comparu devant le *cadi* du tribunal de la charia était un Qatari. Cela laisse penser que les parties étaient des Dowasir, résidant en règle générale à Zellaq, sans exclure la possibilité que l'affaire de 1910 pourrait aussi avoir concerné des Bahreinites qui n'étaient pas des Dowasir. Si on part de l'hypothèse que tel était le cas,

c'est avec le règlement par un *cadi* du Nedjd d'un différend *entre deux ou plus de deux sujets du Nedjd* concernant un bien à Doha qu'il conviendrait d'établir une analogie.

412. En tout état de cause, les décisions judiciaires mentionnent que les parties «ont comparu devant» le *cadi* du tribunal de la charia. Dans un cas comme dans l'autre, rien ne donne à penser que les parties ont été convoquées par une ordonnance du tribunal ou citées d'une autre manière à comparaître devant lui ou qu'une des parties ait comparu contre son gré. Les deux jugements sont essentiellement déclaratifs de droits et aucun d'eux ne contient de dispositions relatives à son application ou à son exécution dans les îles Hawar.

413. L'autre exemple relatif à l'année 1911, daté du 15 janvier, concerne une assignation notifiée au sujet d'une question de pêche aux perles (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 239 *a*), p. 1050). Bahreïn donne à entendre que l'intéressé était un résident des îles Hawar qui, à la demande de la Grande-Bretagne, était cité à comparaître au civil dans une affaire portée devant un tribunal de Bahreïn. Il n'y a toutefois aucune preuve qu'une personne ait été arrêtée à Hawar ou même que l'intéressé ait effectivement comparu devant un tribunal, puisque le document indique qu'«il n'est pas encore arrivé». Le document laisse aussi supposer que la personne en question n'a pas toujours résidé à Hawar: il précise en effet qu'elle y «réside actuellement» (en janvier).

414. Les trois exemples donnés pour les années trente se rattachent à la période suspecte en ce sens que les documents en question semblent s'inscrire dans le cadre des efforts déployés par Belgrave pour rassembler des preuves étayant la revendication sur les îles Hawar formulée par Bahreïn en 1936 et contredisant le souverain de Qatar quand il affirmait, en 1938, que les îles Hawar faisaient partie du territoire de Qatar. Bien que la façon dont ces éléments de preuve sont présentés dans les annexes de Bahreïn soit loin d'être claire, il semble qu'ils se rapportent en fait aux trois affaires suivantes:

- l'affaire 6/1351 de 1932 concernant un compte de la pêche aux perles (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 244 *a*) et *b*), p. 1067-1068);
- l'affaire 264/1351 de 1932 concernant une hypothèque et une dette relatives à la pêche aux perles (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexes 242 et 243, p. 1065-1066); et
- l'affaire 35/1355 de 1932/1936 concernant des pièges à poisson (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexes 242-245, p. 1065 et 1070).

415. Les deux premières affaires portent sur des questions autres que les «droits de propriété». Selon les pièces soumises, elles concernent des citations à comparaître qui auraient été notifiées aux défendeurs. Dans l'affaire 6/1351, les deux parties sont décrites comme «d'origine bahreïnite, résidant à Hawar et sujets de Bahreïn». Le document étant daté de mars 1932, il peut s'agir d'un hiver passé par les Dowasir à Hawar. De plus, rien n'atteste que les intéressés aient comparu devant un tribunal alors qu'ils résidaient à Hawar puisqu'il est indiqué que le défendeur a

reçu une «nouvelle citation à comparaître» et que l'audience avait été fixée à mai 1932, c'est-à-dire peut-être une fois les Dowasir revenus à Bahreïn après l'hiver. En ce qui concerne l'affaire 264/1351, le titre de l'annexe 242 la décrit comme «relative à des sujets de Bahreïn résidant à Hawar» mais, selon le résumé qui en est fait dans cette annexe et le dossier la concernant qui figure à l'annexe 243, il semble que seul le défendeur, un Dowasir, vivait à Hawar.

416. Des lettres ont été envoyées aux personnes habitant Hawar pour leur «ordonner de se rendre à Bahreïn» (voir annexe 243). Rien n'indique que ces assignations aient été effectivement notifiées à Zajirat Hawar. Dans ces deux affaires, elles n'ont pas été suivies d'effet: l'annexe 243 n'énumère pas moins, pour l'affaire 264/1351, de sept citations du défendeur dowasir à comparaître. Il n'y a aucune preuve d'une quelconque arrestation ou de mesures obligeant les intéressés à comparaître qui auraient été mises en œuvre à Hawar par les autorités bahreïnaïtes. Il n'existe pas de version arabe des annexes 242 ou 243 (affaire 264/1351).

417. Quant à la troisième affaire (affaire 35/1355), la pièce datée de 1932 qui fait l'objet de l'annexe 242 la décrit comme une affaire d'«héritage concernant les pièges à poisson, etc., à Hawar» entre des «sujets de Bahreïn résidant à Hawar». Mais la seconde pièce concernant cette affaire — une lettre de la direction de la police de Bahreïn au tribunal de Bahreïn datée du 14 avril 1936 (annexe 245) — indique que le plaignant était un Dowasir «de Zellaq» qui s'est présenté à la direction de la police et a déclaré qu'il «avait placé des pièges à poisson *entre Bahreïn et Qatar, à proximité de Hawar*» (les italiques sont de moi). Il a allégué que certaines personnes «ont emporté les pièges et sont parties à Hawar» et que ces «personnes qui l'avaient attaqué venaient de Hawar». Il n'y a dans cette affaire aucune preuve qu'une arrestation aurait été opérée ou que des mesures d'exécution auraient été prises à Hawar et il n'existe aucune version arabe des annexes 242 et 245.

418. En outre et surtout, la thèse de Bahreïn relative aux activités judiciaires alléguées concernant les Hawar repose *exclusivement* sur la lettre de Belgrave du 28 avril 1936 et sur sa note du 29 mai 1938, qui formulent l'une et l'autre des affirmations générales dans le contexte de la revendication de Bahreïn sur Hawar, au sujet de l'envoi de «fidawis» et de «citations» pour arrêter des personnes se trouvant à Hawar lorsqu'elles devaient comparaître devant des autorités ou des tribunaux de Bahreïn, et d'arrestations opérées à Hawar à cette fin par la police bahreïnaïte. Les éléments de preuve présentés à la Cour par Bahreïn confirment que les assertions de Belgrave n'étaient et ne sont pas étayées. Dans sa lettre à Weightman en date du 20 avril 1939, Belgrave ne mentionne que l'affaire 264/1351 et, semble-t-il, l'affaire 35/1355 relative aux pièges à poisson. Aucun élément de preuve n'a été fourni. En fait, Belgrave a admis dans sa lettre du 20 avril 1939 que les «casiers et nasses de Hawar» n'étaient *pas* enregistrés à Bahreïn, contrairement à ce qu'il avait affirmé antérieurement (en mai 1938).

\*

419. Il convient d'examiner plusieurs autres points relatifs à certains aspects des concessions et des négociations pétrolières de Bahreïn et de Qatar qui pourraient avoir une incidence sur le sort réservé dans la présente opinion à l'argument de Bahreïn concernant les effectivités sur les îles Hawar. Je veux parler des lettres de Laithwaite (India Office) du 3 mai 1933 (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.84, p. 433) et du 9 août 1933 (*ibid.*, vol. 6, annexe III.91, p. 463). Ces lettres ont trait à la demande, présentée en 1932 par la BAPCO, d'extension du permis de prospecter qui lui avait été délivré par le souverain de Bahreïn dans le «secteur non attribué» des «dominions» du souverain pour lesquels une concession n'avait pas encore été accordée.

420. Dans la première lettre, Laithwaite définit les «dominions» du souverain de Bahreïn comme l'archipel bahreïnite proprement dit avec ses cinq îles principales. Puis, dans sa seconde lettre, il explique que le premier permis délivré par Bahreïn en vertu de l'accord du 2 décembre 1925 concernait «l'ensemble des territoires» placés sous le «contrôle» du cheikh de Bahreïn (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.91, p. 467). Il conclut, enfin, que «[c]ette formulation semble clairement exclure les zones de Qatar et sans doute aussi Hawar qui, de toute façon, appartient géographiquement à Qatar et constitue l'archipel le plus important et le plus à l'ouest au large de la côte de Qatar sur la partie occidentale de Duhat-al-Adhwan» (*ibid.*). Il ressort manifestement de cette lettre qu'en 1933 le souverain de Bahreïn n'exerçait *aucune autorité ni aucun contrôle sur les îles Hawar*.

421. L'interprétation du statut territorial donnée en 1933 par Laithwaite est également confirmée par la carte du War Office annotée par le British Foreign Office (carte de G. W. Rendel, voir ci-après, p. 451, carte n° 6 de la présente opinion) et par la déclaration faite en 1934 — au cours des négociations relatives à la concession pétrolière de Qatar de 1935 — par le résident politique britannique dans le Golfe indiquant que le traité anglo-qatari de 1916 couvrait l'ensemble de Qatar. Le résident politique n'a pas fait d'exception pour les îles Hawar. La seconde lettre de 1933 de Laithwaite mentionnait bien une «vague prétention» de Bahreïn, mais cela concernait Zubarah et non Hawar. Le passage en question est libellé comme suit:

«Nous avons évalué le risque potentiel par rapport aux «territoires» du cheikh [de Bahreïn] mentionnés dans l'accord de décembre 1925 [la première concession de Bahreïn] de voir le *Syndicate* [américain] revendiquer *Hawar et la zone de Qatar faisant l'objet d'une vague prétention de Bahreïn, risque auquel le colonel Loch fait référence dans son télégramme n° 27 du 23 juillet au Colonial Office.*» (*Ibid.*, p. 466; les italiques sont de moi.)

Le texte du passage pertinent du télégramme de Loch (voir mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.85, p. 440) concerne en fait Zubarah et non les îles Hawar. Donc, le risque de voir une entité «revendiquer Hawar» qui est mentionné dans la lettre de Laithwaite ne provenait pas à cette

époque de Bahreïn mais du *Syndicate* (américain), c'est-à-dire d'intérêts pétroliers privés.

\*

422. En conclusion, Bahreïn n'a pas prouvé de manière à me convaincre, par ses allégations relatives à des exemples d'effectivités, de la manifestation intentionnelle de pouvoir et d'autorité sur le territoire des îles Hawar à l'époque considérée, par l'exercice de la compétence et des attributs de la puissance publique, de manière continue et pacifique, comme l'exige le droit international pour que des effectivités puissent créer un titre sur un territoire (indépendamment de la question du statut du territoire concerné, qui, en l'espèce, était en fait un territoire dont *le maître était le souverain de Qatar*). De plus, les effectivités de l'Etat après l'occupation de 1937 — également invoquées par Bahreïn — tendent à démontrer, contrairement au but recherché, que Bahreïn n'avait pas de « titre » sur les îles Hawar avant cette date. Comme cela est indiqué dans Oppenheim :

« Le principe *ex injuria jus non oritur* est bien établi en droit des gens : il interdit aux actes contraires au droit international de devenir le fondement des droits juridiques de l'auteur du préjudice. » (Reproduit dans le mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.307, p. 545-546.)

423. Je ne puis donc retenir l'argument de Bahreïn selon lequel les effectivités alléguées créent un titre territorial sur les îles Hawar ou sur certaines de ces îles ou l'emportent sur le titre originaire de Qatar relatif à l'archipel des Hawar dans son ensemble.

424. Les preuves d'effectivités produites par Bahreïn n'ont pas démontré que cet Etat a un titre originaire ou un titre dérivé généralement admis sur les îles Hawar. L'occupation de Jazirat Hawar en 1937, époque où c'était un territoire *avec maître*, n'était pas une occupation créatrice de titre, mais une occupation illicite, qui, en tant que telle, ne peut donner naissance en droit international à aucune sorte de titre sur un territoire opposable au détenteur du titre originaire, à savoir, en l'espèce, l'Etat de Qatar.

#### *D. Inapplicabilité à la présente espèce du principe de l'uti possidetis juris*

425. Pour invoquer ou appliquer un certain principe ou une certaine norme de droit international, il faut d'abord définir ledit principe ou ladite norme ainsi que sa portée et établir ensuite si les circonstances de l'espèce sont de celles qui appellent l'application dudit principe ou de ladite norme. Après mûre réflexion, je dis que, d'un côté comme de l'autre, l'*uti possidetis juris* n'a aucun rôle à jouer en l'espèce. Mais comme le principe a été invoqué par Bahreïn, je suis tenu d'expliquer assez en détail pourquoi je conclus à l'inapplicabilité de l'*uti possidetis juris*, même si je dois dans ces conditions allonger d'autant mon opinion.

426. Comme indiqué plus haut, la présente espèce relève du droit international général et l'*uti possidetis juris* est à mon avis un principe ou une norme de droit international général contemporain parmi d'autres, encore que ce ne soit pas une norme de *jus cogens*. Si j'écarte l'*uti possidetis juris* en l'espèce, ce n'est donc pas du tout parce que j'hésite un tant soit peu à lui attribuer un caractère normatif dans le cadre du droit international actuel *quand la norme est applicable*. Je me dois de donner d'emblée cette précision. A mon sens, la seule question qui se pose est de savoir si l'*uti possidetis juris* est ou non applicable à la présente espèce. J'ajouterai pour éviter tout malentendu qu'ici je parle d'*uti possidetis juris* et non pas d'*uti possidetis* tout court. La seconde formule est tout bonnement une façon d'exprimer la possession *de facto* sans s'intéresser au titre. La précision s'impose parce que les plaidoiries de Bahreïn à ce sujet ne sont pas aussi claires sur ce point qu'elles devraient l'être. En fait, le conseil de Bahreïn a parlé d'*uti possidetis* plus souvent que d'*uti possidetis juris* et a consacré une partie de son exposé par exemple aux «rapports entre le titre et les *effectivités* dans le contexte d'un *uti possidetis* applicable [aux îles Hawar]» (CR 2000/13, p. 62). Heureusement, le conseil de Bahreïn a précisé la position de Bahreïn à ce sujet dans son exposé ultérieur quand il a dit, lors de l'audience du 27 juin, qu'«en principe comme en bonne logique il faut commencer et aussi finir par cette règle [de l'*uti possidetis juris*]» (CR 2000/21, p. 9). J'ai donc tenu pour acquis que le principe invoqué par Bahreïn n'est pas simplement le principe *uti possidetis*, mais le principe *uti possidetis juris*.

427. Je dirai pour commencer que la présente espèce oppose deux Etats arabes du golfe Persique, et non deux républiques hispano-américaines, et que, dans le cadre de l'espèce, le différend relatif aux îles Hawar s'est cristallisé avant la seconde guerre mondiale. C'est aussi une affaire dans laquelle les deux Parties revendiquent un titre international originaire sur les îles en question depuis 1868 environ (pour Qatar) ou depuis le XVIII<sup>e</sup> siècle (pour Bahreïn). C'est-à-dire que la première question juridique à laquelle il faut répondre est une question de droit intertemporel *ratione personae*. Est-ce que l'*uti possidetis juris*, à l'époque où s'est formé, consolidé, le titre originaire sur les îles Hawar et où il a été reconnu, était un principe ou norme de droit international applicable entre Bahreïn et Qatar ou accepté par la Grande-Bretagne, voire par l'Empire ottoman et d'autres Etats intéressés de la région?

428. Il faut répondre nécessairement à cette question par la négative, car l'*uti possidetis juris* n'est devenu une norme de droit international d'application générale (c'est-à-dire applicable au-delà des limites strictes des relations entre les républiques hispano-américaines) qu'à la suite de la seconde guerre mondiale, et, pour être plus précis, à l'époque de la décolonisation généralisée du continent africain. Dans l'affaire *Erythrée/ Yémen* qui date de 1998, le Tribunal arbitral a rejeté l'argument de l'*uti possidetis* que l'une des Parties faisait valoir en observant notamment :

«A ces difficultés s'ajoutent la question du droit intertemporel et

aussi la question de savoir si cette doctrine de l'*uti possidetis*, qui, à l'époque, semblait devoir s'appliquer essentiellement à l'Amérique latine, pourrait véritablement servir à interpréter une question juridique se posant au Moyen-Orient peu de temps après la fin de la première guerre mondiale.» (Par. 99 de la sentence.)

429. Il existe une règle de droit généralement acceptée, qui s'étend au droit international, et qui est que le juge, pour évaluer un titre résultant d'une consolidation historique (c'est-à-dire issue d'un processus, d'un *continuum*, d'une succession d'actes, de faits ou de situations ayant occupé un certain laps de temps), doit se fonder sur le droit international en vigueur au moment où est manifestement né le titre en question (voir, par exemple, les affaires des *Grisbadarna*, de la *Baie de Delagoa*, de *Clyperton Island*, de l'*Ile de Palmas*, des *Minquiers et Ecréhous*, etc.). Il est vrai que, dans l'affaire de l'*Ile de Palmas*, Huber a nuancé ce principe de non-rétroactivité en ajoutant : «le même principe ... exige que l'existence de ce droit, ... sa manifestation continue, suive les conditions requises par l'évolution du droit». Mais je ne vois pas comment il serait possible de conclure en l'espèce que la généralisation, de nos jours, de l'*uti possidetis juris* des années soixante pouvait rétroactivement priver l'une ou l'autre des Parties de droits territoriaux quelconques sur les îles Hawar quand, pour les deux Parties, ces droits *in rem* constituaient d'ores et déjà un ordre territorial établi *avant* que l'*uti possidetis juris* se généralise sous forme de norme de droit international général.

430. La *non-rétroactivité* dans l'application de ses normes est un principe bien établi du droit international coutumier et non pas seulement du droit des traités. La rétroactivité n'est autorisée pour l'application d'une norme de droit international que si la norme elle-même est adoptée avec cette intention ou que les parties intéressées conviennent l'une et l'autre que la norme sera rétroactivement applicable dans leurs relations réciproques. Or, dans l'histoire de l'*uti possidetis juris* en tant que norme de droit international général, je n'ai rien trouvé dans la pratique des Etats ni dans la doctrine qui permette de penser qu'accepter d'en faire une norme d'application générale s'accompagnait implicitement de l'intention de donner à ladite norme un effet rétroactif, de façon qu'elle s'applique aussi à un acte ou fait ayant eu lieu avant la généralisation de l'*uti possidetis juris* ou à une situation quelconque ayant cessé d'exister avant cette généralisation. En outre, Qatar en l'espèce refuse que l'*uti possidetis juris* puisse s'appliquer à ses relations avec Bahreïn. Les Parties ne sont donc nullement convenues que la Cour puisse appliquer rétroactivement le principe à la présente espèce.

431. Cela dit, j'en arrive au cœur du problème, c'est-à-dire aux conditions de fond qu'il faut remplir pour que l'*uti possidetis juris* s'applique à une affaire donnée. Ledit principe ou norme de droit international revêt deux aspects, car il porte sur la délimitation de frontières (question qui n'est pas particulièrement pertinente en l'espèce) et sur la question du *titre sur un territoire*. Pour les deux aspects, il doit exister une *situation de*

*succession* qui à mon avis (certains juristes ont un autre avis que le mien) doit être liée à la décolonisation en droit international général. De toute façon, en l'absence d'événement impliquant succession, l'*uti possidetis juris* est inapplicable en tant que principe ou norme de droit international général. Et même quand l'*uti possidetis juris* est invoqué ou appliqué en vertu d'une règle particulière (par exemple un traité ou accord ayant force obligatoire, des règles établies d'une organisation internationale, voire des dispositions constitutionnelles internes), il faut qu'il y ait succession en droit international. Or, je ne constate aucune succession en droit international dans la présente espèce. Bahreïn et Qatar étaient sujets de droit international longtemps avant 1971, étaient en tant que tels parties aux relations et accords internationaux, légiféraient pour leur propre compte, formulaient des demandes sur le plan international et assumaient des obligations internationales.

432. Il ne faut pas oublier non plus qu'une situation de succession peut intéresser diverses questions (des traités, des dettes, la nationalité, des questions territoriales, etc.) et que les règles de droit international applicables à ces questions ne sont absolument pas les mêmes et sont encore moins identiques. Par exemple, la convention de Vienne de 1978 sur la succession d'États en matière de traités ne contient pas de disposition relative à l'application dans ce domaine de l'*uti possidetis juris*. Au contraire, la convention exclut les «régimes de frontière» et les «autres régimes territoriaux» (art. 11 et 12), auxquels une «succession d'Etat» ne porte pas atteinte en tant que telle, l'expression étant définie non pas en général mais exclusivement *aux fins de ladite convention* et s'entendant de la substitution d'un Etat à un autre dans la responsabilité des relations internationales d'un territoire (art. 2, par. 1 *b*) de la convention). Or, je ne vois aucune question litigieuse dans l'affaire dont la Cour est saisie qui concerne une situation de succession en matière de traités. Ces questions n'entrent pas dans l'objet du différend soumis à la Cour.

\*

433. Si l'*uti possidetis juris* est invoqué, comme l'a fait Bahreïn, la succession concerne nécessairement, comme je l'ai dit, soit une «délimitation de frontière» soit le «titre sur un territoire». L'*uti possidetis juris* ne revêt pas d'autre aspect que ceux-là. La Cour est incontestablement saisie d'une affaire relative au «titre sur un territoire». C'est indubitable. Et l'on ne peut pas non plus confondre «succession en matière de traités» et «succession en matière de titre sur un territoire». Sous l'effet de l'*uti possidetis juris*, en tant que principe ou norme de droit international général, la succession, en matière de titre sur un territoire, impose deux conditions juridiques à remplir cumulativement: 1) l'existence d'un titre originaire de droit international qu'un Etat prédécesseur détenait sur le territoire ou les territoires intéressés à la date de la succession; et 2) l'existence de deux ou plusieurs Etats qui assument, postérieurement à la date de la succession, le statut de «successeur» de l'Etat prédécesseur (la souveraineté est

en jeu ici ; la succession d'Etat n'est pas du tout l'équivalent d'une succession entre des êtres humains). *En l'espèce, aucune de ces deux conditions juridiques indispensables n'est remplie.*

434. La Cour n'a entre ses mains aucun document ni élément de preuve attestant l'existence d'un titre international originaire de la Grande-Bretagne sur les territoires qui sont en litige entre Bahreïn et Qatar, y compris les îles Hawar. Il n'existe aucune déclaration, proclamation, texte de loi, traité, etc.. de source britannique attestant qu'à un moment quelconque avant 1971 les territoires de Bahreïn et de Qatar aient été considérés par la Grande-Bretagne comme des territoires, des colonies, des protectorats, voire des territoires sous mandat ou sous tutelle de la Couronne britannique. Les informations versées au dossier vont en fait dans le sens opposé. Par exemple, dans une lettre que le résident politique britannique dans le golfe Persique, Pelly, adresse le 25 septembre 1869 au secrétaire du gouvernement à Bombay, il est question d'une pétition dans laquelle certains habitants et marchands de Bahreïn demandent au Gouvernement britannique de «prendre l'île de Bahreïn et sa population sous sa protection et d'en faire ses sujets, de façon que l'île puisse être considérée comme faisant partie des possessions du Gouvernement britannique et ses habitants considérés comme des sujets britanniques», mais Pelly répond : «Je leur ai dit que je ne peux pas compter que ce vœu puisse être exaucé.» (Documents supplémentaires de Qatar, doc. 1, p. 5.) Comme l'a dit lord Curzon, le vice-roi de l'Inde, en 1903 : «Nous n'avons pas saisi ou pris vos territoires, nous n'avons pas détruit votre indépendance, mais l'avons préservée.» (Passage cité dans la sentence arbitrale *Doubaï/Chardjah.*)

435. A l'audience, le conseil de Bahreïn a cité un extrait d'un projet de rapport de Rendel daté du 5 janvier 1933 dans lequel on lit ceci :

«Les autres Etats du Golfe [autres que la Perse, l'Iraq et l'Arabie saoudite] ont un statut particulier, car, bien qu'il s'agisse de principautés souveraines et indépendantes sur le papier, elles ont avec le gouvernement de Sa Majesté des relations conventionnelles spéciales qui, dans la pratique, les mettent dans la position d'Etats protégés.» (Réplique de Qatar, vol. 2, annexe II.58, p. 338.)

Mais au paragraphe 4 du même projet de rapport on lit : «*Ces territoires ne font pas partie de l'Empire britannique ni de l'Inde. Il s'agit d'Etats indépendants dont la conduite des relations étrangères revient actuellement au gouvernement de Sa Majesté.*» (*Ibid.*, p. 342 ; les italiques sont de moi.)

436. De surcroît, ni Bahreïn ni Qatar n'a officiellement dit assumer en général le statut de successeur d'un titre de droit international non existant détenu par la Grande-Bretagne sur leurs territoires respectifs *avant* l'introduction de la présente instance. En outre, la communauté internationale n'a jamais considéré que Bahreïn et/ou Qatar fussent des territoires ou des colonies de la Couronne britannique. L'histoire de Qatar est tout particulièrement révélatrice à cet égard. Les Ottomans ont quitté

Qatar en janvier 1915 et pourtant, après la première guerre mondiale, le pays n'est pas devenu, dans le cadre du système de la Société des Nations, un mandat de la Couronne britannique ou d'une autre puissance quelconque comme ce fut le cas pour beaucoup d'autres anciens territoires ottomans. La Couronne britannique n'a jamais assumé les obligations internationales d'une puissance mandataire chargée d'une mission sacrée à l'égard de Qatar ou de Bahreïn. Après la seconde guerre mondiale, ni Qatar ni Bahreïn ne fut soumis au régime de tutelle qui fait l'objet du chapitre XII de la Charte des Nations Unies et ni l'un ni l'autre n'a jamais figuré parmi les territoires non autonomes visés au chapitre XI de la Charte. Le Royaume-Uni n'a jamais communiqué d'informations au Secrétaire général au sujet de Qatar et/ou de Bahreïn conformément aux dispositions de l'alinéa e) de l'article 73 de la Charte des Nations Unies.

437. Dans un document officiel du Conseil de sécurité des Nations Unies en date du 30 avril 1970 (doc. S/9772, p. 5), il est fait état des vues qu'avaient à l'époque le Gouvernement iranien et le Gouvernement du Royaume-Uni sur le statut de Bahreïn. Pour l'Iran, Bahreïn était une province iranienne, mais, pour le Royaume-Uni, Bahreïn était « *un Etat arabe souverain, avec lequel le Gouvernement du Royaume-Uni a des relations conventionnelles spéciales* » (paragraphe 12 du document). En outre, le même document précise :

« Ces « relations conventionnelles spéciales » découlent des traités officiels de 1820, 1847, 1856, 1861 et des accords exclusifs de 1880 et 1892 entre le Gouvernement de Sa Majesté et le souverain de Bahreïn. Depuis 1820, le Gouvernement du Royaume-Uni agit en considérant que Bahreïn est un cheikat indépendant et il a reconnu l'autorité de ses souverains. » (*Ibid.*)

\*

438. Comme il est expliqué ci-dessus et aussi, en général, dans d'autres publications du domaine public, les relations entre la Grande-Bretagne et Bahreïn et celles de la Grande-Bretagne et de Qatar avant 1971 reposaient sur des « relations conventionnelles spéciales ». En vertu des traités et conventions en question, la Grande-Bretagne assumait toute une série de pouvoirs et de fonctions des souverains arabes indépendants en ce qui concernait leur Etat ou leur cheikat, mais aucun de ces traités ne portait création d'un protectorat de caractère colonial. Les souverains arabes ne transféraient pas en vertu de ces traités à la Grande-Bretagne *leur souveraineté et/ou leur titre sur le territoire de leur Etat*. Les « relations conventionnelles spéciales » qu'entretenaient les Etats du Golfe protégés avec la Grande-Bretagne ne modifiaient ni l'autorité souveraine exercée dans ces Etats, laquelle continuait de relever du souverain arabe de l'Etat intéressé, ni le titre sur le territoire du pays, qui continuait d'être aux mains du souverain en question. Les sujets, les territoires et les dépendances demeuraient sujets, territoires et dépendances des souverains arabes, c'est-à-dire de Bahreïn et de Qatar en l'espèce. On a fait observer à ce sujet :

«le Gouvernement britannique a, dans des déclarations officielles faites de temps à autre, qualifié les cheikats d'«Etats indépendants sous protection britannique» ou d'«Etats indépendants ayant des relations conventionnelles spéciales avec le gouvernement de Sa Majesté» (H. M. Al-Baharna, *The Legal Status of the Arabian Gulf States*, 1968, p. 78).

\*

439. Le texte des accords conclus par la Grande-Bretagne avec Bahreïn en 1861, 1880 et 1892 et avec Qatar en 1916 est très clair. C'est-à-dire que, *pendant toute la période pertinente la Grande-Bretagne n'a eu en droit ni le pouvoir, ni le droit, ni l'autorité voulue pour disposer du territoire ou des territoires de Qatar ou céder ledit territoire ou lesdits territoires ou bien pour disposer du territoire ou des territoires de Bahreïn ou pour céder ledit territoire ou lesdits territoires*. Sur le plan politique et juridique, la situation de la Grande-Bretagne dans le Golfe avant 1971 n'a rigoureusement rien de commun avec la position de l'ancien royaume d'Espagne en Amérique. La Couronne d'Espagne en Amérique exerçait sur le plan international la souveraineté sur le territoire et elle détenait le titre sur ce territoire, tandis que la Couronne britannique dans le Golfe, y compris en ce qui concerne Bahreïn et Qatar, n'exerçait pas cette souveraineté et ne détenait pas ce titre.

440. L'accord conclu par la Grande-Bretagne avec le souverain indépendant de Bahreïn en 1861 avait pour objet et pour finalité de passer un traité perpétuel de paix et d'amitié avec le Gouvernement britannique. Les dispositions de ce traité visent les sujets, les possessions et les territoires du souverain (art. 2 et 3) et l'on peut relever des expressions telles que «à Bahreïn ou dans ses dépendances du Golfe» (art. 3) ou bien «dans les territoires de Bahreïn» ou encore «les sujets de Bahreïn» (art. 4). Il est même reconnu, en matière commerciale, que «les sujets britanniques» bénéficieront du traitement de la nation la plus favorisée à Bahreïn (art. 4 également). Puis, craignant l'établissement d'une présence ottomane dans les îles bahreïnites, la Grande-Bretagne a passé accord avec le souverain de Bahreïn en 1880 et celui-ci s'est alors engagé ainsi que ses héritiers et successeurs à ne rien négocier avec aucune puissance sans avoir au préalable obtenu le consentement du Gouvernement britannique. Le souverain s'est également engagé à ne jamais accepter l'établissement à Bahreïn d'un agent étranger quelconque sans avoir l'approbation du Gouvernement britannique. Le souverain de Bahreïn voyait ainsi l'accord de 1880 limiter ses pouvoirs quant à la conclusion de traités et quant à l'accueil de missions diplomatiques, mais le territoire du pays était toujours le territoire du souverain de Bahreïn et nullement un territoire de la Couronne britannique à quelque titre que ce fût.

441. La conclusion de ce type d'accords a atteint un sommet en 1892 avec ce que l'on a appelé les «*accords exclusifs*» signés par les souverains des Etats de la Trêve et par le souverain de Bahreïn. Les premiers sou-

verains se sont alors liés ainsi que leurs héritiers et successeurs dans les mêmes conditions que le souverain de Bahreïn l'avait fait en 1880. En outre, tous ces souverains (ceux des Etats de la Trêve et celui de Bahreïn) ont signé avec la Grande-Bretagne un *engagement de non-aliénation* aux termes duquel ils ne pouvaient céder, vendre ou louer *une partie quelconque de leurs territoires* à aucun autre pays que la Grande-Bretagne. Cet engagement de non-aliénation donne la preuve concluante que les territoires de Bahreïn n'étaient pas des territoires de la Couronne britannique. Les îles de Bahreïn ont toujours été politiquement protégées par la Grande-Bretagne, *mais Bahreïn n'est jamais devenu une colonie ni un protectorat colonial selon le droit international ni selon le droit interne britannique.*

442. C'est ce que confirme la convention anglo-ottomane de 1913, dont l'article III dispose que le gouvernement de Sa Majesté britannique n'a nullement l'intention d'*annexer l'île de Bahreïn à son territoire.* Cela ne peut que vouloir dire *a contrario* qu'à la date de la signature de ladite convention, le 29 juillet 1913, le Gouvernement britannique ne considérerait pas que l'île de Bahreïn fût un territoire britannique. En outre, je n'ai trouvé dans le dossier aucun acte ultérieur d'annexion du Gouvernement britannique concernant les îles bahreïnites ni aucun acte juridique du même ordre.

443. Jusqu'en 1916, Qatar est resté en dehors de ce système de relations conventionnelles que les souverains arabes du Golfe ont ainsi entretenues avec la Grande-Bretagne. Mais, cette année-là, le cheikh de Qatar a adhéré au système en signant avec le Gouvernement britannique le traité de 1916. Certaines des dispositions de ce traité sont analogues à celles qui figurent dans les «accords exclusifs». Par exemple, ce traité contient lui aussi un *engagement de non-aliénation* concernant le territoire du souverain de Qatar. Le traité évoque, sous la signature du souverain, «mes territoires et le port de Qatar», les marchandises «réexportées de mes territoires» et «le maintien de l'ordre dans mes territoires» (art. III), en visant ainsi les territoires du cheikh de Qatar. En outre, le traité fait également état de «marchandises importées à Qatar par les marchands britanniques» (art. VI), «autoris[e] les sujets britanniques à résider à Qatar» (art. VII), évoque les commerçants britanniques «résidant dans mes ports ou s'y rendant pour des raisons licites» (art. VIII) ainsi que le commerce que «le Gouvernement britannique pourra faire avec moi» (art. VIII) et autorise «la création où que ce soit sur mon territoire d'un bureau de poste et d'un centre télégraphique britanniques» (art. IX).

444. En outre, les articles X et XI de ce traité de 1916 entre la Grande-Bretagne et Qatar accordaient à Qatar deux *garanties* émanant du Gouvernement britannique au sujet de l'intégrité politique et territoriale de Qatar. Ces dispositions sont aussi concluantes que l'engagement de non-aliénation en ce qui concerne la question que nous étudions ici, à savoir que le territoire de Qatar n'a jamais été sous aucune forme un territoire de la Couronne britannique (ni colonie, ni mandat, ni protectorat, ni

territoire non autonome, etc.). Aucun Etat ne garantit par voie de traité la sécurité de son propre territoire. Les Etats ont constitutionnellement et internationalement l'obligation de protéger leur territoire et cela s'arrête là. Or, à en croire le dossier, ces garanties internationales, en particulier, celles qui concernent le «territoire», ont considérablement mobilisé les autorités britanniques pendant la négociation du traité et après sa conclusion en 1916 (tout comme dans les années trente). Les articles pertinents de ce traité de 1916 se lisent comme suit :

«X. De son côté, le Gouvernement britannique, en contrepartie des traités et engagements que j'ai conclus avec lui, s'engage à me protéger ainsi que mes sujets et le territoire de Qatar de toute agression par la mer et à faire tout son possible pour exiger réparation de tous les préjudices que moi ou mes sujets pourrions subir en nous rendant à la mer pour des raisons licites.

XI. Le Gouvernement britannique s'engage également à prêter ses bons offices au cas où moi ou mes sujets serions attaqués par voie terrestre sur le territoire de Qatar. Cependant, il est bien entendu que cette obligation n'incombe au Gouvernement britannique que dans le cas d'agression par voie terrestre ou par mer qui n'aura pas été provoquée par un acte ou une agression quelconque que moi-même ou mes sujets aurions commis contre des tiers.» (Mémoire de Qatar, vol. 5, annexe II.47, p. 185.)

\*

445. Il n'y a pas d'Etat qui assume ce type d'engagement en ce qui concerne son propre territoire métropolitain ou ses territoires coloniaux. Il n'y a pas de gouvernement qui s'engage à prêter ses «bons offices» pour protéger contre toute agression ses propres territoires, qu'il s'agisse de territoires coloniaux ou d'autres types de territoire. Il convient d'ajouter qu'en vertu du traité conclu en 1916 avec la Grande-Bretagne le cheikh de Qatar assumait aussi les obligations énoncées dans les «traités et engagements» précédemment conclus par les cheikhs arabes des Etats de la Trêve (aujourd'hui les Emirats arabes unis) qui étaient des alliés. Il existe aussi une interprétation arbitrale qui est éminemment pertinente ici. Je veux parler de la sentence rendue le 19 octobre 1981 au sujet de la *Frontière entre Doubaï et Chardjah*, s'agissant en particulier des extraits ci-après :

«Il est clair par conséquent qu'aucun traité n'autorisait les autorités britanniques à délimiter unilatéralement les frontières entre les Emirats et que l'administration britannique n'a jamais affirmé qu'elle avait le droit de procéder ainsi. La Cour est donc parvenue à la conclusion qu'il fallait recueillir le consentement des souverains avant qu'il ne puisse être procédé à pareille délimitation.

La Cour se doit de souligner que, en l'absence de compétence découlant des sources conventionnelles, les décisions de Tripp ne peuvent être juridiquement valables que dans la mesure où les Émi-

rats ont librement consenti à ce que leurs frontières soient délimitées par les autorités britanniques.» (*International Law Reports*, vol. 91, p. 567 et 569.)

\*

446. Compte tenu de ce qui précède, je ne vois pas comment l'*extinction* en 1971 des «relations conventionnelles spéciales» entre Bahreïn et le Royaume-Uni et entre Qatar et le Royaume-Uni pouvait mettre en cause une quelconque question de succession à un «titre sur le territoire» susceptible d'entraîner l'application de l'*uti possidetis juris* en tant que principe ou norme de droit international général. Le «titre sur le territoire» est une chose et c'est tout autre chose que l'«extinction de traités» et la prise en charge de l'«entière responsabilité internationale de la conduite des affaires étrangères». Même dans une situation coloniale ou une situation voisine, la distinction demeure valable en droit international contemporain. Par exemple, pendant des décennies, l'Afrique du Sud a été internationalement chargée de conduire les affaires du Sud-Ouest africain (aujourd'hui la Namibie, Etat Membre indépendant des Nations Unies), sans avoir le moindre titre sur son territoire. L'Assemblée générale, le Conseil de sécurité et la Cour internationale de Justice ont tous précisément reconnu le phénomène il y a déjà plusieurs années.

447. Plus généralement, vu le principe de l'autodétermination du droit international contemporain tel que l'Organisation des Nations Unies l'applique aux pays et peuples coloniaux, il est reconnu que le «territoire d'un territoire colonial ou non autonome» a un statut parfaitement distinct de celui du territoire de l'Etat chargé de l'administrer (voir, par exemple, la Déclaration sur les relations amicales). Dans ces conditions, l'évolution du droit international, même en ce qui concerne les anciennes situations coloniales, ne peut pas justifier que l'on prive Bahreïn et Qatar du titre sur les territoires de chacun d'eux qu'ils ont toujours possédé en conjuguant les deux titres pour n'en faire qu'un, celui-ci revenant à la Couronne britannique alors que cette dernière ne l'a jamais revendiqué!

448. Les réponses que les Parties ont faites aux questions posées par M. Vereshchetin, juge, lors de la procédure orale, ont parfaitement confirmé que Qatar et Bahreïn n'étaient pas censés faire partie des territoires de la Couronne britannique, qu'il s'agisse de territoires coloniaux ou d'autres territoires. Le Gouvernement britannique a traité les souverains de Bahreïn, de Qatar et des autres cheikats du Golfe comme les chefs de gouvernements indépendants, en dépit des relations conventionnelles spéciales dont j'ai parlé plus haut. A cet égard, il est particulièrement intéressant de relever que, après la seconde guerre mondiale et avant 1971, l'Etat de Qatar a conclu des traités de délimitation avec l'Arabie saoudite, Abou Dhabi et l'Iran, comme Bahreïn l'a fait en 1958 avec l'Arabie saoudite. Je ne vois rien dans ces réponses qui concerne le moindre traité qu'aurait conclu le Royaume-Uni avec des Etats tiers pour le compte de Bahreïn et/ou de Qatar sur la moindre question territoriale. La ligne de partage des fonds

marins tracée en 1947 par les Britanniques ne lie ni Qatar ni Bahreïn, mais comment Bahreïn peut-il partager cette conclusion en plaçant l'*uti possidetis juris*? Il est significatif de constater que le Royaume-Uni, en étendant à Bahreïn, à Qatar et aux Etats de la Trêve l'application des conventions humanitaires de la Croix-Rouge datant de 1949, a formulé une réserve dans les termes suivants: «dans la mesure des pouvoirs exercés par Sa Majesté en ce qui concerne ces territoires» (annexe 2 à la réponse de Bahreïn). Le Royaume-Uni a donc reconnu que «ces territoires» n'étaient pas des territoires du Royaume-Uni.

\*

449. La notion de possession inhérente à l'*uti possidetis juris* en tant que principe ou norme de droit international général n'est pas celle de possession, détention ou occupation à bail effective, c'est le droit de posséder conformément à un titre juridique. Où, d'après ce principe ou norme, faut-il trouver ce titre juridique? Non pas dans le droit international général ni dans l'occupation réelle ou la possession effective du territoire intéressé, mais dans la loi de l'Etat prédécesseur commun ou peut-être, s'il y a deux Etats prédécesseurs, dans un traité conclu entre lesdits Etats. S'agissant des anciennes républiques hispano-américaines, cela signifiait que leur droit de posséder était défini par les *cédulas reales* et actes législatifs du même ordre dus à la Couronne espagnole après qu'elle eut entendu le *Consejo de Indias*; ce droit ne relevait pas de décisions politiques ou administratives individuelles.

450. Le conseil de Bahreïn a eu raison de citer, au cours de la procédure orale, l'arrêt rendu par la chambre de la Cour saisie du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))* qui a dit: «quand le principe de l'*uti possidetis juris* est en jeu, le *ius* en question n'est pas le droit international mais le droit constitutionnel ou administratif du souverain avant l'indépendance» (*C.I.J. Recueil 1992*, p. 559). Mais, aussitôt, le même conseil ôte beaucoup de valeur au passage cité en ajoutant:

«Par conséquent, en ce qui concerne les îles Hawar, du moment que l'administration britannique avait clairement réglé le problème, pour quelque motif que ce soit, bon ou mauvais, la question du titre de souveraineté est à peine posée qu'elle s'arrête là.» (CR 2000/21, p. 10; les italiques sont de moi.)

Malheureusement pour Bahreïn, l'*uti possidetis juris* ne se rapporte pas en l'occurrence à une quelconque décision administrative ou politique individuelle du pouvoir, mais au droit constitutionnel ou administratif de l'Etat prédécesseur, comme la chambre de la Cour l'a bien noté. En outre, quelques pages plus loin, le même conseil déclare, lorsqu'il traite de la question de titre originaire de Bahreïn: «La Grande-Bretagne n'était pas détentrice de ce titre et l'on ne saurait aliéner que ce que l'on possède. *Nemo dat que non habet.*» (*Ibid.*, p. 15, par. 2.)

451. Nous sommes là au cœur du problème: pour tout dire, cela explique pourquoi l'*uti possidetis juris* n'est pas applicable en l'espèce. Le Royaume-Uni *non habet*, ne détient pas, le titre territorial sur Bahreïn ni Qatar et par conséquent ne pouvait disposer d'une partie quelconque du territoire de ces pays en l'absence du consentement des souverains respectifs.

452. L'application sous quelque forme que ce soit de l'*uti possidetis juris* renvoie inmanquablement au *droit* d'un Etat prédécesseur commun. Je ne suis nullement expert en droit britannique, mais je ne vois dans les éléments de preuve présentés par Bahreïn aucun élément de droit britannique qui permette de qualifier avant 1971 de britanniques les territoires de Bahreïn et/ou de Qatar. Je ne vois aucun acte du parlement ni aucune forme de législation ou de réglementation secondaire pertinente qui ait été adopté sur la question en Grande-Bretagne. D'ailleurs, ce n'est pas faire justice à l'ordre constitutionnel interne du Royaume-Uni que de penser qu'il suffisait d'un acte du Gouvernement britannique pour régler le sort de territoires britanniques ou de territoires de la Couronne britannique. En fait, il n'y a pas un seul document britannique de la période de 1936 à 1939 ayant trait aux îles Hawar qui renvoie au droit britannique. Les «décisions» britanniques de 1936 et de 1939 ne sont pas des actes mettant en œuvre le droit britannique ou portant création de droit britannique. Telles qu'elles sont présentées, ces décisions ont été adoptées par le pouvoir exécutif, c'est-à-dire par le Gouvernement britannique, comme des décisions qui à l'instar de beaucoup d'autres s'insèrent dans le cadre de la conduite des relations extérieures.

453. Les ordonnances britanniques successives concernant l'organisation de la juridiction civile et pénale et des tribunaux et procédures correspondants concernant Bahreïn, Qatar et d'autres Etats du golfe Persique (Koweït, Mascate, Etats de la Trêve) confirment que ces pays n'étaient pas des territoires de la Grande-Bretagne. Toutes ces ordonnances commencent par la formule suivante: «Considérant que par traité, capitulation, concession, usage, tolérance et autres moyens licites Sa Majesté le roi *exerce sa juridiction dans les territoires du cheikh de...*» et, selon les notes explicatives publiées de temps à autre avec les ordonnances dans les *British and Foreign State Papers*: «Dans les territoires de tous ces Etats, Sa Majesté, *par voie d'accord avec leurs souverains*, exerce sa juridiction sur certaines personnes et certains biens.» (Vol. 165, p. 300.)

454. En 1971, le Royaume-Uni n'a pas adopté d'*actes d'indépendance* de quelque type que ce soit en ce qui concerne Bahreïn et/ou Qatar, comme il l'a fait pour ses colonies ou territoires dépendants. Ce qu'ont fait en 1971 le Royaume-Uni et Bahreïn, d'une part, et le Royaume-Uni et Qatar, de l'autre, a consisté à *conclure des traités* concernant «l'extinction des relations conventionnelles spéciales» qui existaient auparavant entre eux. L'extinction a eu lieu *au moyen d'un instrument de droit international et non pas de droit britannique*. C'est-à-dire que, s'il a été mis fin aux «relations conventionnelles spéciales» antérieures par la conclusion d'un nouveau traité et non pas en vertu du droit britannique, Bahreïn

et/ou Qatar ne pouvaient pas en 1971 avoir été des territoires dépendants britanniques ou des colonies de la Couronne britannique ou encore des protectorats coloniaux du Royaume-Uni, mais devaient nécessairement avoir été des Etats selon le droit international.

455. Les traités de 1971 ont été enregistrés et publiés dans le *Recueil des traités des Nations Unies* et, aux termes de la convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, un «traité» s'entend d'«un accord international conclu par écrit entre Etats et régi par le droit international» (les italiques sont de moi). Voilà à nouveau une preuve concluante de l'inapplicabilité à la présente espèce de l'*uti possidetis juris*. Par ces traités, Bahreïn et Qatar «[assument à nouveau] leur entière responsabilité internationale en tant qu'Etats souverains et indépendants», mais ils n'ont pas été créés comme des Etats souverains et indépendants par lesdits traités. Ils n'ont fait qu'assumer à nouveau les pouvoirs que le Royaume-Uni exerçait en vertu de «relations conventionnelles spéciales» qui ont pris fin en 1971.

456. En outre, Bahreïn a toujours, jusqu'à la présente instance, rejeté l'idée qu'il avait sous administration britannique un statut colonial quelconque. L'avis juridique de sir Lionel Heald du 4 juillet 1963 que le Gouvernement de Bahreïn a communiqué au Foreign Office britannique est tout à fait juste et parfaitement clair à cet égard (mémoire de Qatar, vol. 11, annexe IV.248, p. 425; voir également CR 2000/17, p. 14). Dans ces conditions, le même avis doit avoir été tout aussi juste et clair en 1971 et par la suite.

457. En conclusion, compte tenu des considérations ci-dessus, je récuse l'argument de l'*uti possidetis juris* plaidé par Bahreïn, parce que ce principe ou norme de droit international général ne s'applique pas aux faits et circonstances de la présente espèce. L'*uti possidetis juris* est sans pertinence en l'espèce et ne peut par conséquent pas devenir la source d'un titre dérivé de Bahreïn sur les îles Hawar. En plaçant l'*uti possidetis juris*, Bahreïn ne peut échapper à l'obligation de démontrer à la Cour qu'il possède sur les îles Hawar un titre juridique qui soit valable internationalement. Le titre juridique doit exister pour étayer une décision judiciaire fondée sur l'*uti possidetis juris*, car la possession effective ne correspond nullement au titre juridique au principe *uti possidetis juris*.

#### E. Conclusion générale de la section B de la première partie

458. Pour les raisons exposées ci-dessus dans cette section B de la première partie de la présente opinion, je suis dans l'impossibilité de souscrire à aucun des trois arguments de l'Etat de Bahreïn qui soutient détenir un titre dérivé sur les îles Hawar en raison soit de la «décision» britannique de 1939, soit des effectivités bahreïnites dans les îles Hawar elles-mêmes, soit en vertu du principe de l'*uti possidetis juris*.

459. A mon avis, l'Etat de Bahreïn ne détient, sur la base de ces arguments, aucun des titres dérivés invoqués sur aucune des îles faisant partie du groupe des Hawar. Les titres dérivés auxquels Bahreïn fait appel sont

non existants en droit comme en fait et ne peuvent donc prendre le pas sur le titre originaire que l'Etat de Qatar possède sur l'ensemble des îles Hawar, d'autant que celles-ci sont un archipel qui fait géographiquement partie de la péninsule qatarie, ces îles étant totalement ou partiellement situées dans la ceinture de mer territoriale de ladite péninsule ou lui étant contiguës.

*Conclusion générale de la première partie de la présente opinion*

460. Ma conclusion générale concernant les questions territoriales opposant Qatar et Bahreïn en la présente instance, à la suite de mes précédentes conclusions sur les sections A et B de la présente partie, est que la souveraineté sur :

- a) Zubarah;
- b) les îles Hawar; et
- c) l'île de Janan, y compris Hadd Janan,

relève de l'Etat de Qatar.

461. Je ne souscris par conséquent pas à l'arrêt quand il dit laquelle des deux Parties a souveraineté sur les îles Hawar. Je suis convaincu que ladite souveraineté appartient à l'Etat de Qatar et non pas à l'Etat de Bahreïn et cela explique à mon grand regret mon vote négatif sur la conclusion énoncée au paragraphe 2 a) du dispositif, laquelle repose exclusivement sur une certaine interprétation de la «décision» britannique de 1939. Je ne peux pas m'associer à cette conclusion car, pour moi, ladite «décision» britannique est en droit international une décision nulle pour des raisons de forme comme pour des raisons de fond. Ladite «décision» ne pouvait pas produire d'effets juridiquement contraignants pour les Parties à la présente affaire et les relations entre elles ni en 1939 ni par la suite en ce qui concerne l'une quelconque des îles constitutives du groupe des îles Hawar.

SECONDE PARTIE. LA DÉLIMITATION MARITIME

*A. Introduction*

*1. L'argument bahreïnite de l'«Etat archipel»*

462. Si les lignes de délimitation maritime revendiquées par les Parties en l'espèce présentent des divergences inhabituelles et extraordinaires, cela s'explique principalement par le fait que Bahreïn prétend être un «Etat archipel» au sens donné à l'expression dans la partie IV de la convention de 1982 sur le droit de la mer. J'ai expliqué à la fin de mes observations liminaires générales, au début de la présente opinion, pourquoi je rejette cette prétention de Bahreïn. Il aurait fallu que Bahreïn déclare être un Etat archipel avant la présente procédure, assumant donc par là les droits *et obligations* correspondants, y compris les droits et

obligations concernant *le droit de passage inoffensif ainsi que le droit de passage archipélagique assurés dans les eaux archipélagiques aux navires de tous les Etats* (articles 52 et 53 de la convention de 1982). Mais Bahreïn s'est abstenu. Justifier cette abstention par le souci d'éviter d'aggraver le présent litige ne me paraît guère crédible, car l'existence du litige relatif aux îles Hawar n'a pas empêché Bahreïn de poursuivre ses activités sur les îles en question pendant la phase écrite et la phase orale de la présente procédure!

463. En outre, la contradiction qui existe entre le statut allégué d'«Etat archipel» et la revendication formulée sur la région dite «région de Zubarah» est trop évidente pour passer inaperçue. Aux termes de la convention de 1982, il n'existe que des «Etats archipels déclarés» et si, à l'avenir, Bahreïn devait faire la déclaration prévue à cet effet, cela n'aurait aucune conséquence sur la limite maritime unique entre Qatar et Bahreïn telle qu'elle a été définie dans le présent arrêt et revêt désormais l'autorité de la *res judicata*.

464. Pour la délimitation maritime à opérer par la Cour en l'espèce, le prétendu statut d'«Etat archipel» au sens de la partie IV de la convention de 1982 est également dénué de pertinence pour une autre raison. La thèse générale de Bahreïn sur la question repose en fait sur une confusion intellectuelle entre le droit conventionnel reconnu à cet «Etat archipel» de tracer ses propres «lignes de base archipélagiques droites», d'une part, et les principes et les règles régissant la délimitation maritime entre Etats dont les côtes sont adjacentes ou se font face, de l'autre. La délimitation d'un espace ou de plusieurs espaces maritimes n'est jamais un acte unilatéral en droit international, c'est une opération qui fait appel à la participation intégrale, sur un pied d'égalité, des deux Etats intéressés. Le principe de l'égalité souveraine de tous les Etats, qu'ils soient ou non des Etats archipels, est évident. *Cela explique pourquoi la partie IV de la convention de 1982 n'énonce pas une seule disposition sur la délimitation maritime entre un «Etat archipel» et n'importe quel autre Etat.*

465. Qu'est-ce que cela veut dire sur le plan juridique? La réponse est limpide. Il n'y a pas de règles spéciales, conventionnelles ou coutumières, qui s'appliquent à ces délimitations. La norme coutumière fondamentale de l'affaire du *Golfe du Maine* ainsi que les principes et règles particuliers régissant la délimitation de la mer territoriale, des fonds marins, de la zone économique ou de n'importe quelle autre zone ou juridiction maritime reconnue par le droit international s'appliquent aussi aux délimitations maritimes d'un «Etat archipel» au sens de la convention de 1982. C'est pourquoi l'argumentation des Parties sur le caractère conventionnel ou déclaratoire des dispositions de la partie IV de la convention de 1982 ne présente à mon sens aucun intérêt pour la délimitation maritime que la Cour doit opérer en l'espèce, *parce que la Cour n'a pas à statuer au sujet de la définition des limites maritimes extérieures d'un prétendu «Etat archipel de Bahreïn», mais doit opérer une délimitation maritime entre l'Etat de Bahreïn et l'Etat de Qatar, comme le prévoit la «formule bahreïnite» approuvée par Qatar ainsi qu'il est consigné dans le procès-*

verbal de Doha de 1990. Aux termes de ladite formule, la Cour est chargée de procéder à la délimitation maritime demandée entre les deux États Parties *en traçant une limite maritime unique entre leurs zones maritimes respectives, comprenant les fonds marins, le sous-sol et les eaux surjacentes*. Rien de moins, mais rien de plus non plus.

466. Je souscris par conséquent à la conclusion formulée dans l'arrêt qui consiste à rejeter les arguments de Bahreïn faisant appel au statut d'«État archipel» et aux «lignes de base archipélagiques». Ces affirmations sont étrangères à l'opération de délimitation maritime qui est demandée à la Cour en l'espèce.

## 2. *L'argument de Bahreïn fondé sur «le titre ou les droits historiques»*

467. Il y a un autre élément qui intervient pour expliquer la différence entre les lignes de délimitation revendiquées par les Parties, qui est que Bahreïn soutient être «tout un système d'îles et autres formations pertinentes qui sont proches l'une de l'autre dans l'espace et étroitement liées l'une à l'autre sur le plan économique» et qu'il soutient aussi détenir ce qui est apparemment une sorte de titre historique mal défini sur toutes ces formations maritimes insulaires et autres et sur la plus grande partie des eaux situées entre l'archipel de Bahreïn proprement dit et la côte occidentale de la péninsule de Qatar. Cette thèse de Bahreïn a un objectif qui est évidemment très clair, mais les éléments de preuve produits pour l'appuyer sont vraiment bien minces. La thèse est présentée, somme toute, comme allant de soi, c'est-à-dire que les «visées» historiques de suprématie des souverains Al-Khalifah seraient véritablement un principe de droit international. J'estime par conséquent que cette thèse de Bahreïn correspond simplement à une affirmation politique.

468. Toutefois, la procédure de la Cour impose de prouver les faits et de démontrer de façon convaincante sur quels éléments de droit repose une certaine thèse ou une certaine prise de position, surtout quand la Partie adverse rejette les allégations formulées, comme Qatar l'a fait en l'espèce. Or, Bahreïn n'est absolument pas parvenu, à mon avis, à donner à la Cour la démonstration requise, probablement parce qu'il n'est pas facile de fournir judiciairement la preuve de thèses dépourvues de fondements juridiques. L'explication historique de cette thèse de Bahreïn, telle que l'a fournie une lettre d'une page de Belgrave (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.243, p. 195), tient semble-t-il au fait que, les Al-Khalifah étant à Zubarah avant de s'installer dans les îles de Bahreïn en 1783, *ils* estimaient quant à eux que tout ce qui se trouvait entre la péninsule de Qatar et l'archipel de Bahreïn proprement dit leur appartenait! Je n'ai pas trouvé d'autre justification à l'appui de la thèse générale de Bahreïn que j'examine ici.

469. En invoquant ainsi ce qui pourrait juridiquement être qualifié de titre historique ou de droits historiques mal définis sur la zone à délimiter, Bahreïn tente tout simplement d'exprimer à nouveau sous une forme juridique moderne une revendication politique de domination sur l'espace

maritime situé entre l'archipel bahreïnite proprement dit et la péninsule de Qatar. Or, cette revendication n'a jamais été acceptée par Qatar et a toujours été rejetée pendant la période pertinente par la Grande-Bretagne. Le dossier prouve en outre que d'autres Etats intéressés de la région n'ont jamais reconnu à Bahreïn le moindre titre historique ni les moindres droits historiques de quelque ordre que ce soit dans l'espace maritime en question.

470. Autrement dit, les eaux de l'espace maritime pertinent en l'espèce *n'ont pas de caractère territorial* («territorial» ayant ici un sens qu'il ne faut pas confondre avec celui qu'il revêt dans la formule «mer territoriale»). N'étant donc pas territoriales, les eaux maritimes en question ne sont pas assujetties à un quelconque régime territorial particulier comme c'est par exemple le cas pour les eaux historiques reconnues comme telles, notamment les baies historiques. L'espace maritime que la Cour doit délimiter en l'espèce n'est pas le golfe de Fonseca! Bahreïn n'a pas été historiquement en mesure de créer à son profit un titre historique, de caractère territorial, sur ces eaux maritimes (et sur les formations qui y sont situées) et la condition fondamentale de la reconnaissance ou de la tolérance manifestée par des Etats tiers n'est pas non plus remplie.

471. Bahreïn a également plaidé dans le même sens au sujet de la partie (ou secteur nord) de la zone maritime à délimiter, par exemple, en présentant l'argument des «*bancs de pêche perlière bahreïnites*», argument qui est récusé dans l'arrêt. Cet argument visait à étendre par d'autres moyens à cette partie ou secteur nord de la zone maritime à délimiter en l'espèce le titre historique ou les droits historiques allégués par Bahreïn.

472. Eu égard aux considérations ci-dessus, nous souscrivons à l'arrêt quand celui-ci dit ne pas reconnaître le titre historique ou les droits historiques mal définis que Bahreïn prétend détenir tant dans la partie ou secteur sud que dans la partie ou secteur nord de la zone à délimiter.

### 3. *L'argument bahreïnite de «l'Etat archipel de facto ou de l'Etat pluri-insulaire»*

473. Par opposition aux précédentes thèses de «l'Etat archipel» et du «titre historique ou droits historiques», l'argument de «l'Etat archipel *de facto* ou de l'Etat pluri-insulaire» défendu par Bahreïn a, si l'on considère le raisonnement exposé et les conclusions de l'arrêt, trouvé un certain appui au sein de la Cour. De toute façon, l'arrêt est très sensible à cette thèse de l'Etat archipel *de facto* ou de l'Etat pluri-insulaire. En fait, le lecteur doit garder cette thèse constamment présente à l'esprit pour pouvoir comprendre toute une série de conclusions très surprenantes qui sont formulées dans l'arrêt et comprendre aussi en définitive le tracé de la limite maritime unique qui a été retenue.

474. Les manifestations concrètes de la thèse ci-dessus sont manifestes dans l'exposé du raisonnement suivi dans l'arrêt, même si la rédaction et la terminologie ne nous permettent pas toujours de nous en rendre clairement compte. Par exemple, quand, dans plusieurs paragraphes, l'arrêt

se sert d'expressions telles que les «côtes pertinentes des Parties» ou la «ligne d'équidistance» entre lesdites côtes, ou encore la «mer territoriale», etc., il ne faut pas nécessairement y voir le sens ordinaire ou normal qui s'attache à ces termes ou expressions. Il s'agit parfois de la «mer territoriale» engendrée par les côtes continentales des Parties, mais aussi, et plus fréquemment d'ailleurs, de la «mer territoriale» résultant des conclusions propres de l'arrêt en ce qui concerne la souveraineté exercée sur une île déterminée ou sur d'autres formations maritimes, par exemple des hauts-fonds découvrants. Cette «mer territoriale» *supervenient* explique le rôle *sans précédent* que jouent dans l'arrêt, aux fins de la construction de la «ligne d'équidistance» et, par suite, dans le tracé de la limite maritime unique, des formations maritimes mineures ou minuscules telles qu'îlots, récifs, bancs de sable et hauts-fonds découvrants (ainsi que la «laisse de basse mer» correspondante).

475. Nous sommes totalement opposés à cette méthode. Et nous nous fondons à ce sujet sur des considérations de fond comme sur des considérations juridictionnelles. Pour ce qui concerne le fond, cette méthode ainsi adoptée dans l'arrêt est sans précédent dans la jurisprudence internationale relative aux délimitations maritimes qui, depuis les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, refuse de prendre en compte les formations maritimes mineures situées entre les côtes continentales des Etats parties *dès le début* de l'opération de délimitation parce que ces formulations produisent des effets de distorsion manifestes empêchant d'aboutir à un résultat équitable, sans préjudice, bien entendu, de la prise en compte de ces mêmes formations ou du moins de certaines d'entre elles à un stade ultérieur, en tant que «circonstances spéciales ou pertinentes». Comme le dit dans son arrêt la chambre de la Cour qui a été saisie de l'affaire de la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*:

«la Chambre tient pour sa part à relever les inconvénients que peut engendrer une méthode consistant précisément à retenir comme points de base, pour le tracé d'une ligne recherchant une division à égalité d'un certain espace, de toutes petites îles, des rochers inhabités, des hauts-fonds, situés parfois à une distance considérable de la terre ferme. Rien n'empêche d'attribuer à l'un de ces accidents géographiques ayant quelque importance l'effet de correction limitée qui peut équitablement lui revenir, mais ceci est autre chose que de faire d'une série de ces accidents mineurs la base même de la détermination de la ligne de division, autre chose que de transformer ceux-ci en une succession de points d'appui pour la construction géométrique du tracé entier. Il est fort douteux qu'une ligne construite de la sorte puisse, dans maintes situations concrètes, constituer une ligne donnant réellement effet au critère de la division par parts égales de l'espace dont il s'agit, *surtout lorsque ce n'est pas seulement un espace terrestre sous-marin qui est à diviser mais en outre un espace proprement maritime, pour lequel le résultat peut se révéler*

*encore plus contestable.» (C.I.J. Recueil 1984, p. 329-330, par. 201 ; les italiques sont de moi.)*

476. La méthode adoptée dans le présent arrêt est exactement contraire à celle qui est décrite dans la citation ci-dessus. Comme il est expliqué *in fine* dans l'extrait cité, le fait que, dans le secteur ou partie sud de l'espace maritime à délimiter, la limite maritime unique divise des «mers territoriales» n'autorise pas à procéder autrement sans risquer de parvenir à un résultat inéquitable. Ce qui s'est passé en fait en l'espèce, c'est que la majorité a accepté l'une des deux propositions ci-après, ou les a acceptées toutes les deux, à savoir: i) s'agissant d'un Etat archipel ou d'un Etat pluri-insulaire, il faut adopter une autre interprétation des principes et règles pertinents pour les appliquer à l'espèce; ou ii) quand la ligne de la frontière maritime divise des «mers territoriales», il faut prendre en compte dès le départ de l'opération de délimitation toutes les formations maritimes mineures ou minuscules sans exclure les hauts-fonds découvrants aux fins de la définition de «points de base».

477. En fait, la seule explication que nous ayons trouvée pour que la majorité ait adopté cette attitude, c'est qu'elle a cru comprendre que la «délimitation maritime» à opérer comprend la définition par la Cour des frontières maritimes de Bahreïn en tant qu'Etat. Autrement dit, la Cour doit assumer la tâche constitutionnelle qui consiste à définir les frontières maritimes de l'Etat de Bahreïn. Nous ne pensons pas que pareille tâche incombait véritablement à la Cour, elle incombait bien plutôt à l'Etat intéressé.

478. Dans ces conditions, la méthode adoptée dans l'arrêt soulève également des questions juridictionnelles. La «formule bahreïnite» vise exclusivement le tracé par la Cour d'une limite maritime unique entre les espaces maritimes respectifs des Etats Parties sans faire mention du statut ni de l'état des «eaux surjacentes» (qu'il s'agisse des «mers territoriales» ou d'autre chose). En fait, quand l'instance a été introduite en 1991, les eaux surjacentes des «espaces maritimes» respectifs des Parties dans le secteur sud de la zone à délimiter ne relevaient pas toutes des «mers territoriales». Pour une part considérable, ces eaux se situaient en haute mer à l'époque où a été adopté le procès-verbal de Doha de 1990. L'arrêt ne tient aucun compte de cette chronologie et, pour tracer la frontière maritime, donne en fait la préférence au caractère de «mer territoriale» que les eaux en question revêtent actuellement alors qu'il faut que la limite soit une limite maritime *unique*.

479. Bahreïn est, géographiquement, un archipel composé des îles qui constituent le groupe compact connu sous le nom des «îles de Bahreïn» à proprement parler, c'est-à-dire un archipel doté de toutes les îles mineures, îlots, rochers, récifs et hauts-fonds découvrants qui l'accompagnent, et je reconnais qu'il s'agit là de l'une des «circonstances» à ne pas oublier lors de l'opération de délimitation, mais je rejette l'idée que ladite «circonstance» géographique puisse modifier les principes, règles et méthodes pertinentes qui s'appliquent à la délimitation des espaces maritimes situés entre des

Etats ou qui autorisent sans autre complication le recours au système des «*lignes de base droites*» défini à l'article 7 de la convention de 1982. L'arrêt ne préconise pas le recours à ce système, de sorte que le système ne produit pas l'effet d'eaux intérieures qui lui est propre. Nous en sommes parfaitement d'accord. Mais l'arrêt n'en donne pas moins une sorte de *plus*, au départ en tout cas, à Bahreïn parce qu'il s'agit géographiquement d'un archipel. Ce faisant, il introduit une distinction dans les délimitations maritimes entre Etats qui est dotée de conséquences imprévisibles<sup>1</sup>.

*B. Principes, règles et méthodes applicables à la délimitation maritime en l'espèce*

480. Aucune des Parties à la présente affaire n'est partie aux conventions de Genève sur le droit de la mer de 1958 et Bahreïn est seul à être partie à la convention de Montego Bay de 1982. Par suite, les principes et règles applicables à la délimitation maritime en l'espèce sont les principes et règles pertinents du droit international coutumier ou du droit international général. Dans l'affaire du *Golfe du Maine*, la chambre saisie a dit que «ce que le droit international général prescrit *dans toute délimitation maritime* entre Etats voisins» (les italiques sont de moi), c'est que :

«la délimitation doit être réalisée par l'application de critères équitables et par l'utilisation de méthodes pratiques aptes à assurer, compte tenu de la configuration géographique de la région et des autres circonstances pertinentes de l'espèce, un résultat équitable» (C.I.J. *Recueil* 1984, p. 299-300, par. 112).

481. Voilà la norme coutumière «fondamentale» qui est applicable aux délimitations maritimes. La Cour a également fait de la «solution équitable» l'obligation juridique visant *n'importe quel processus de délimitation*, s'agissant à la fois du plateau continental et de la zone économique exclusive, dans l'affaire *Jan Mayen* (C.I.J. *Recueil* 1993, p. 59, par. 48, et aussi p. 69, par. 70). Il est vrai que, dans son arrêt de 1969 concernant les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, la Cour a dit que la délimitation devait être réalisée conformément à des principes équitables et compte tenu de toutes les circonstances pertinentes. Elle n'en a pas dit plus. Mais cet arrêt est ancien par rapport à la convention de 1982 et par rapport à la jurisprudence la plus récente de la Cour concernant le plateau continental. Dans les affaires du *Plateau continental Libye/Tunisie* et *Libye/Malte*, la Cour, dans ses arrêts, dit qu'il faut : 1) appliquer les principes équitables ; 2) prendre en compte toutes les circonstances pertinentes ; et 3) aboutir à un résultat équitable.

482. Il convient toutefois de signaler que, dans aucune des affaires

<sup>1</sup> En ce qui concerne la formation de règles de droit international relatives aux archipels, voir, par exemple, C. B. Jiménez Piernas, *El proceso de formación del derecho internacional de los archipiélagos* (thèse) (deux volumes), Departamento de Derecho Internacional Público, Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 1982.

citées ci-dessus, la délimitation maritime à opérer ne revenait à délimiter des *mers territoriales*. Or, en l'espèce, comme on l'a vu, la délimitation de toute la zone décrite par les Parties comme constituant le secteur sud est aujourd'hui une délimitation de «mers territoriales». Les Parties ont en effet l'une et l'autre étendu à 12 milles la largeur de leur mer territoriale, Qatar en 1992 et Bahreïn en 1993. En outre, la délimitation de la zone sud du secteur nord des Parties consiste de même, elle aussi, à diviser des «mers territoriales».

483. La limite maritime unique demandée par les Parties est donc une ligne qui, sur un tronçon de son parcours, est aujourd'hui une ligne de partage de mers territoriales et, pour le reste de son parcours, une ligne de partage des fonds marins et de la zone économique. Dans ces conditions, les juridictions maritimes partagées par la frontière maritime ne sont pas les mêmes sur tout le parcours de la frontière. Il n'empêche que celle-ci doit être une *limite maritime unique* parce que c'est ce que les Parties ont demandé. Il s'agit par conséquent d'une limite maritime unique indépendamment des juridictions maritimes que la limite partage dans les différents secteurs de son parcours. Cet aspect de la limite maritime aurait dû être plus visible dans le tracé de la ligne de délimitation que cela ne paraît avoir été le cas d'après le raisonnement suivi dans l'arrêt. Le rôle de la norme coutumière fondamentale définie dans l'affaire du *Golfe du Maine* est renforcé ou aurait dû l'être par le *caractère unique* qu'il est demandé de conférer à la limite maritime, malgré les divergences apparaissant dans l'énoncé des règles qui expriment cette norme fondamentale à l'article 15 de la convention de 1982, d'une part, et dans les articles 74 et 83 de ladite convention, de l'autre.

484. S'agissant de la mer territoriale, la règle définie à l'article 15 de la convention revient à prévoir que, lorsque les *côtes* de deux Etats sont adjacentes ou se font face, *ni l'un ni l'autre de ces Etats n'est en droit, sauf accord contraire entre eux, d'étendre sa mer territoriale au-delà de la ligne médiane dont tous les points sont équidistants des points les plus proches des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale de chacun des deux Etats*. Cette première disposition de l'article 15 ne s'applique toutefois pas dans le cas où, en raison de l'existence de *titres historiques* ou d'autres *circonstances spéciales*, il est nécessaire de délimiter *autrement* la mer territoriale des deux Etats (seconde disposition de l'article 15). Par conséquent, la «ligne médiane» risque d'amputer la largeur autorisée de 12 milles de la mer territoriale qui est mesurée à partir de la côte pertinente de chacun des deux Etats intéressés, d'où l'entrée en jeu de la «méthode de l'équidistance» dans les délimitations de mer territoriale.

485. En ce qui concerne la délimitation de la zone économique exclusive et des fonds marins dans le secteur nord de la zone à délimiter, la «méthode de l'équidistance» n'est pas en tant que telle partie intégrante des règles de délimitation définies par les articles 74 et 83 de la convention de 1982, même aux fins du tracé d'une première ligne provisoire, encore que ces règles n'excluent pas non plus la «méthode de l'équidistance». Mais, il se pourrait fort bien que, dans un cas déterminé, la «méthode de

l'équidistance» ou le tracé d'une «ligne d'équidistance provisoire» sujette à ajustement représentent les meilleurs moyens de garantir une «solution équitable», comme il est prescrit expressément dans les articles en question de la convention de 1982.

486. Je suis convaincu qu'en l'espèce il faut appliquer la «méthode de l'équidistance» dans le secteur sud comme dans le secteur nord de la zone à délimiter en vue de construire une *ligne «d'équidistance provisoire»* sujette à ajustement sous l'effet de circonstances spéciales ou de circonstances pertinentes propres à Qatar ou à Bahreïn.

487. L'arrêt, toutefois, pour construire sa propre «ligne d'équidistance», suit une voie différente (voir ci-dessous), ce qui m'inspire deux observations. La première est que la façon dont j'interprète l'interaction des deux dispositions de l'article 15 de la convention de 1982 ne coïncide pas avec le raisonnement suivi dans l'arrêt à cet égard. Ma seconde observation est que ces deux dispositions de l'article 15 n'écartent nullement le principe normatif de la «solution équitable» dont il est fait expressément état aux articles 74 et 83 de la convention de 1982. Bien au contraire, j'estime que le principe de la «solution équitable» fait partie intégrante de l'article 15 de ladite convention de 1982 quand on lit ce dernier dans son intégralité. Je ne peux par conséquent pas accepter d'entendre dire que le principe de la «solution équitable» n'a pas de rôle à jouer dans une délimitation de «mer territoriale».

488. Au sujet de la première observation formulée dans le paragraphe précédent — l'interaction des deux dispositions de l'article 15 de la convention de 1982 —, je suis d'avis que les circonstances spéciales visées dans la seconde disposition de l'article sont censées intervenir dans l'opération de délimitation *après* le tracé de la «ligne médiane» répondant à la première disposition *et non pas avant ni simultanément*, comme c'est le cas dans l'arrêt.

489. Il découle de ce qui précède que, pour moi, le principe de la «solution équitable» doit être présent dans la délimitation réalisée par la limite maritime unique tant dans le secteur nord que dans le secteur sud de l'aire à délimiter, comme le reconnaît la norme de délimitation coutumière fondamentale définie par la chambre de la Cour qui fut saisie de l'affaire du *Golfe du Maine*.

490. En dernier lieu, en ce qui concerne l'article 13 de la convention de 1982 qui concerne les «hauts-fonds découvrants», l'arrêt considère à bien des égards, semble-t-il, ce qui est foncièrement une tolérance comme une sorte d'«obligation juridique» pour la Cour. Nous sommes d'un avis opposé. La disposition en question est énoncée avec le verbe «pouvoir» et non pas le verbe «devoir». C'est-à-dire qu'un Etat «peut» appliquer la disposition ou ne pas l'appliquer. Il en va de même pour la Cour à l'occasion d'une délimitation maritime dont le tracé lui est confié. Il a donc été choisi dans cet arrêt d'appliquer la disposition évoquée, mais la Cour n'est pas tenue de procéder ainsi quand, par exemple, une «solution équitable» à retenir en vue d'une délimitation maritime déterminée peut être compromise par la tolérance en question.

C. *La décision britannique de 1947 et sa ligne de partage des fonds marins*

491. La «*décision*» britannique du 23 décembre 1947 (voir les lettres de notification adressées aux deux souverains dans le mémoire de Qatar, vol. 10, annexes IV.115 et IV.116, p. 115 et 116) ne représente pas le droit applicable en l'espèce. Tout comme la «*décision*» britannique de 1939 relative aux îles Hawar, la «*décision*» de 1947 relative à la ligne de partage des fonds marins entre Qatar et Bahreïn n'est qu'un simple élément de fait à prendre en compte. En tant que telles, les deux «*décisions*» sont des faits historiques mais non pas la source d'un «*titre*» ni d'un «*droit*» au sens juridique, même si cette ligne de 1947 est qualifiée dans les lettres en question de «*ligne médiane reposant en général sur la configuration de la côte de l'île principale de Bahreïn et de la péninsule de Qatar*» (*ibid.*). La Grande-Bretagne ne détenait pas de titre sur les territoires terrestres respectifs de Qatar et de Bahreïn et, par suite, n'avait pas non plus de titre lui permettant de disposer des droits relatifs aux fonds marins engendrés par ces territoires terrestres en l'absence du consentement des souverains. Il est vrai qu'en 1947 la plus grande partie des eaux surjacentes ainsi visées se trouvait en haute mer, mais la ligne britannique était censée partager les fonds marins relevant de Bahreïn et les fonds marins relevant de Qatar. En l'absence du *consentement* des souverains de Qatar et de Bahreïn, cette ligne britannique de 1947 n'a pas en droit international de force obligatoire pour aucune des Parties à la présente espèce. Cette conclusion s'applique évidemment à la «*décision*» en question sous tous ses aspects, y compris ce qu'il est convenu d'appeler les «*exceptions*» relatives aux hauts-fonds de Qit'at Jaradah et Fasht ad Dibal et aux îles Hawar.

492. Je souscris par conséquent aux conclusions énoncées aux paragraphes 237 et 238 de l'arrêt de la Cour. Qatar et Bahreïn n'ont pas accepté cette «*décision*» de 1947 comme une décision ayant pour eux force obligatoire. En outre, les Parties ont l'une et l'autre gardé la même attitude pendant la procédure actuelle. Pendant des années, les Britanniques se sont montrés assez équivoques dans leurs déclarations au sujet de la valeur juridique de ladite «*décision*». Cette ligne de 1947 a parfois été qualifiée de définitive et d'autres fois de sujette à révision. Il semble aussi qu'en 1965/1966 la Grande-Bretagne ait été disposée à accepter de voir soumettre à arbitrage international l'objet des deux «*décisions*» de 1939 et de 1947.

493. Dans ces conditions, la seule question d'ordre juridique dont la Cour soit saisie au sujet de cette «*décision*» britannique de 1947 consiste à mon avis à établir si cette «*décision*» non contraignante et la ligne de partage des fonds marins qui en découle constituent ou non jusqu'à un certain point une circonstance que la Cour doit prendre en considération quand elle définit le tracé de la limite maritime unique. Sur cette question, les Parties s'opposent. Bahreïn refuse de s'engager dans cette voie tandis que Qatar considère qu'il faut opérer la délimitation compte dûment tenu de cette ligne de partage des fonds marins définie par les Britanniques en 1947.

494. Pour ma part, ni la «décision» britannique de 1947 ni la «ligne» qu'elle définit ne sont des «circonstances spéciales» au sens de l'article 15 de la convention de 1982. Cela ne veut pas dire que la ligne de 1947 n'ait aucune pertinence aux fins de la tâche impartie à la Cour, mais cela veut certainement dire que la «ligne» ainsi que la «décision» ne sont que de simples éléments de fait et ne représentent pas le droit applicable au différend maritime en l'espèce.

495. En tant qu'élément de fait, la limite de 1947 est pertinente aux fins de la tâche impartie à la Cour parce que les autorités britanniques considéraient à l'époque qu'il s'agissait d'une ligne tracée «selon des principes équitables» (mémoire de Qatar, vol. 10, annexes IV.115 et IV.116, p. 71 et 75). En ce sens, la ligne de 1947 constitue certainement en un sens large une sorte d'exemple ou de référence puisque c'est une première tentative consistant à confier à un Etat tiers le soin de réaliser une délimitation équitable des fonds marins dans la zone. Ensuite, cette ligne est pertinente aussi parce que le «comportement des Parties» postérieurement à ce partage de 1947 par les Britanniques (par exemple, pour ce qui concerne les limites de leurs concessions pétrolières et des permis d'exploration et d'exploitation au large; les zones de sécurité; etc.) donne quelques indications sur ce que les Parties elles-mêmes ont peut-être considéré à certaines époques être une ligne de délimitation équitable. Pour autant que cela soit vrai, ce comportement représenterait vraiment alors une circonstance à prendre en considération pour définir aujourd'hui la limite maritime unique demandée par les Parties (voir, par exemple, l'affaire du *Plateau continental Tunisien/Jamahiriya arabe libyenne*).

496. Ma conclusion générale est par conséquent que la «décision» britannique de 1947 n'a pas force obligatoire et n'est pas en tant que telle une «circonstance spéciale» au sens juridique de l'article 15 de la convention sur le droit de la mer de 1982, tandis qu'au contraire le «comportement pertinent des Parties» à l'égard de cette ligne britannique de 1947 pourrait représenter une circonstance de cet ordre. Concrètement, c'est-à-dire à titre de référence, cette ligne britannique de 1947 a certainement été très utile, tout au moins pour moi, car elle m'a permis de comprendre un certain nombre de questions suscitées par la délimitation maritime demandée à la Cour. C'est ainsi que le tracé de la ligne britannique de 1947, tout comme celui de la ligne Boggs-Kennedy de 1948, passe à travers la formation maritime de Fasht al Azm, et ce simple fait prouve que, pour les auteurs de cette ligne de partage, Fasht al Azm n'était pas censé en 1947/1948 faire partie de l'île de Sitrah.

#### *D. La ligne Boggs-Kennedy de partage des fonds marins de 1948*

497. La *ligne Boggs-Kennedy de partage des fonds marins* du 16 décembre 1948 (mémoire de Qatar, vol. 10, annexe IV.127, p. 123) n'est pas une «circonstance spéciale» non plus, mais c'est une référence extrêmement utile à des fins de recherche qui figure dans un rapport établi par deux experts tout particulièrement expérimentés et qualifiés, rapport qui est

fondé exclusivement sur des considérations géographiques et techniques objectives, a été conçu tout exprès pour les délimitations à tracer dans le golfe Persique et est rédigé sans avoir le moindre lien avec la présente espèce ni avec l'une ou l'autre des Parties. Exemple de construction raisonnable d'une ligne de délimitation fondée sur la méthode de l'équidistance, cette ligne de partage Boggs-Kennedy, assortie de ses justifications, m'a servi utilement à comprendre techniquement comment il était possible de construire une « ligne d'équidistance » dans les conditions géographiques propres à l'espace maritime à délimiter dans la présente espèce ou comment il fallait construire ladite délimitation.

498. Le rapport Boggs-Kennedy, accompagné de deux annexes et de son projet de délimitation, est professionnellement extrêmement crédible quand il montre comment on peut construire dans cet espace une « ligne d'équidistance ou ligne d'équidistance provisoire ». Il est exact que la ligne Boggs-Kennedy montre de façon frappante que la ligne revendiquée par Bahreïn dans la présente espèce est sans précédent, mais cette démonstration ne résulte nullement d'un préjugé quelconque dont Boggs et Kennedy s'inspireraient à l'encontre de Bahreïn. La démonstration résulte des conclusions présentées par Bahreïn qui sont en matière de délimitation maritime injustifiées en l'espèce.

499. Le rapport Boggs-Kennedy confirme que, en règle générale, la « ligne d'équidistance provisoire » doit être construite au moyen de ce que l'on appelle la méthode de masse terrestre à masse terrestre et que les lignes de partage sont « dérivées des côtes telles qu'elles sont actuellement représentées sur les cartes hydrographiques » (*ibid.*, p. 128, par. 3.2). Le rapport évoque également les difficultés éprouvées quand on veut établir avec précision quelle est la « laisse de basse mer » ainsi que les divers problèmes liés à la présence de nombreux éléments géographiques tels que les îles, en particulier les îles situées « du mauvais côté de la ligne » (*ibid.*, app. B., p. 146, par. 6).

500. En outre, pour opérer des délimitations équitables, Boggs et Kennedy ont suivi trois principes dont ils font état dans leur rapport: 1) ils ont appliqué la méthode de l'équidistance tant pour la délimitation longitudinale de la partie centrale du Golfe que pour les délimitations latérales, en particulier dans ce que le rapport appelle la « zone de Bahreïn »; 2) ils ont établi la ligne d'équidistance, dont ils ont fait leur méthode générale, en la construisant à partir de la côte ou de la façade continentale pertinente et en laissant délibérément de côté toutes les îles, îlots, rochers, récifs et hauts-fonds découvrants *détachés* de la côte du continent; et 3) ils ont construit cette ligne d'équidistance en se fondant *ou bien* sur la laisse de basse mer à laquelle ils donnaient la préférence, *ou bien* sur la laisse de haute mer, en fonction des connaissances techniques disponibles sur le secteur ou la formation maritime intéressée.

501. Pour terminer, je formulerai une précision et une réserve sur cette ligne Boggs-Kennedy, qui sont l'une et l'autre liées à la date du rapport, soit 1948. La précision est que la largeur de la mer territoriale n'était à l'époque que de 3 milles tant pour Bahreïn que pour Qatar. La réserve,

quant à elle, intéresse les îles Hawar et Zubarah. D'après le rapport Boggs-Kennedy, il est tenu pour acquis que les îles Hawar appartenant à Bahreïn et que Zubarah, ou ce qu'on appelait la « région de Zubarah », appartenait à Qatar, mais les deux hypothèses portent sur des questions territoriales qui sont en litige dans la présente espèce.

502. Il est regrettable que l'arrêt n'adopte pas la méthode professionnelle retenue par Boggs et Kennedy dans leur rapport pour la construction d'une ligne d'équidistance dans l'espace maritime à délimiter en l'espèce. L'arrêt préfère fonder ses conclusions techniques sur les rapports d'experts des Parties plutôt que sur le rapport Boggs-Kennedy. Je suis d'un avis opposé.

*E. Comment l'arrêt définit les « côtes pertinentes » des Etats parties*

503. Une délimitation maritime est toujours opérée principalement conformément à des critères géographiques. Le premier critère consiste à déterminer quelles sont les « côtes pertinentes » ou les « façades côtières » à partir des réalités géographiques de l'espace à délimiter. On procède généralement en définissant la « côte » ou les « façades côtières » intéressées par rapport aux côtes ou façades côtières de la « masse terrestre » des Etats parties. Selon la définition du dictionnaire Webster, la masse terrestre (*mainland*) est une « masse de terre d'un seul tenant constituant la partie principale d'un pays ou d'un continent » (1980, vol. II, p. 1362).

504. L'arrêt applique le critère de la côte de la masse terrestre, ou des façades côtières de la masse terrestre, pour définir la « côte pertinente de Qatar ». Mais *il ne fait pas de même* pour la « côte pertinente de Bahreïn » et, dans ce dernier cas, il ne tient pas compte de la côte continentale. Nous n'avons pas ici d'autre explication que de voir la majorité tenir pour acquis que Bahreïn est un Etat archipel ou un Etat pluri-insulaire. Dans ces conditions, la délimitation maritime en l'espèce est opérée entre deux types différents de côtes pertinentes ou de façades côtières. Il s'agit dans l'un des deux cas (celui de Qatar) d'une côte géographique et dans l'autre cas (celui de Bahreïn) d'une côte artificielle construite par la Cour. J'estime qu'il s'agit là d'une innovation manifestement injustifiée par rapport aux délimitations opérées précédemment par la Cour ou par d'autres juridictions ou tribunaux internationaux.

505. En réalité, certains paragraphes de l'arrêt expliquent comment la Cour a construit les « côtes pertinentes de Bahreïn » aux fins de la délimitation maritime de l'espèce. Il s'agit d'une construction artificielle dans laquelle toutes sortes de formations maritimes mineures jouent un rôle de premier plan. Dans l'arrêt, les côtes de Bahreïn ne sont nullement *une masse de terre d'un seul tenant et ne sont pas rattachées naturellement à la côte continentale bahreïnite non plus qu'elles n'en sont un prolongement naturel*. Il s'agit: 1) de certaines îles, îlots, rochers ou bancs de sable, etc., très exigus, parfaitement séparés l'un de l'autre et dans la plupart des cas situés à bonne distance des côtes continentales de Bahreïn; *et 2) d'eau*.

Autrement dit, «les côtes pertinentes de Bahreïn» de l'arrêt *ne sont nullement une côte ni une façade côtière*. Dans ces conditions, je n'estime pas nécessaire de m'étendre plus longuement sur «les côtes pertinentes de Bahreïn» figurant dans l'arrêt ni sur le fait que je rejette totalement ladite construction en tant qu'elle serait une «côte» véritable. On a refait la géographie. Les formations maritimes bahreïnites de caractère mineur dont il s'agit n'ont rien à voir avec le «skjærgaard» qui longe la côte norvégienne. En l'espèce, il existe «une ligne de séparation nette de la terre et de la mer» (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 127). J'ajouterai simplement que le résultat concret, en l'espèce, de ce que je viens d'indiquer est que *la mer domine la terre* [en français dans le texte] bien que l'arrêt énonce le contraire sous la forme d'un principe général. Et ce n'est nullement le seul cas où l'on voit une conclusion correcte énoncée dans l'arrêt à la suite d'un principe de droit vidée plus tard de toute signification juridique dans ses applications concrètes.

*F. La méthode utilisée dans l'arrêt pour construire la «ligne d'équidistance»*

506. Une «ligne d'équidistance» est par définition une ligne située entre deux lignes, mais il n'y a dans l'arrêt aucune trace des *deux lignes* qui sont nécessaires à la construction de la «ligne d'équidistance». Normalement, ces lignes de base sont la ligne côtière de la masse terrestre ou la ligne de la façade côtière des deux Etats intéressés. Mais il n'est pas fait appel dans l'arrêt aux «lignes de base» de la méthode de masse terrestre à masse terrestre pour la construction de ce que l'arrêt appelle la «ligne d'équidistance».

507. Par ailleurs, une fois que sont exclues les «lignes de bases archipélagiques» et les «lignes de base droites», l'arrêt est *dépourvu de toute ligne bahreïnite servant de ligne de base* pour la construction de la «ligne d'équidistance» qui va être retenue. Aux fins de cette construction, l'opération menée dans l'arrêt consiste à remplacer la ligne de base de la côte continentale de Bahreïn par une série de «points de base» sélectionnés et situés sur les îlots, rochers et bancs de sable mineurs déjà évoqués et sur les hauts-fonds découvrants censés être situés dans la mer territoriale de Bahreïn seul. Ces formations maritimes sont plutôt éloignées l'une de l'autre. Elles ont été sélectionnées, d'après ce que dit l'arrêt, compte tenu des pièces de procédure et des arguments développés par Bahreïn dans la présente instance et des règles connexes qui ont été invoquées. Il n'y a pas de «point de base» bahreïnite qui soit situé sur la côte continentale de Bahreïn.

508. En ce qui concerne Qatar, les principaux «points de base» de la «ligne d'équidistance» qui figurent dans l'arrêt sont situés sur la côte continentale occidentale de Qatar, c'est-à-dire sur la péninsule qatarie. Mais Qatar n'a pas plaidé l'adoption de «points de base» mais plutôt l'adoption d'une «ligne de base», c'est-à-dire de sa côte continentale occidentale qui s'étend du nord vers le sud à partir de Ras Rakan et va

jusqu'à Ras Uwaynat. Remplacer la ligne côtière continentale dont Qatar a plaidé l'adoption par certains «points de base» sélectionnés réduit au minimum la côte occidentale de Qatar en tant que territoire terrestre générateur des droits permettant de se doter d'une mer territoriale.

509. En fait, la «ligne d'équidistance» de l'arrêt n'est pas une «ligne d'équidistance» au sens ordinaire de l'expression, mais, comme son intitulé même l'indique, une ligne d'équidistance *prenant en considération toutes les îles ainsi que les hauts-fonds découvrants situés dans la mer territoriale d'un seul Etat*. Nous ne sommes donc pas en présence d'une ligne d'équidistance ou d'une ligne médiane au sens qu'il faut en général attribuer à l'expression, mais face à quelque chose d'autre.

510. Je ne suis vraiment pas certain du tout que la «ligne d'équidistance» de l'arrêt soit le moyen voulu d'opérer une délimitation maritime équitable, même dans les conditions propres à l'espèce. Si l'on compare la «ligne d'équidistance» de l'arrêt et le tracé définitif de la limite maritime unique qui a été adoptée, on voit combien d'ajustements il a fallu apporter à la ligne d'équidistance pour définir cette limite, sans compter les autres ajustements assez nombreux qui auraient été nécessaires, à mon avis, pour répondre à l'objectif juridique global, lequel était de parvenir à une solution équitable.

511. Comme je l'ai indiqué, il ne fait pas de doute que, en se servant de la méthode décrite plus haut pour construire cette «ligne d'équidistance», les auteurs de l'arrêt avaient à l'esprit le fait que l'Etat de Bahreïn est géographiquement un archipel. Mais on pouvait, et on aurait dû, tenir compte de cette situation géographique en apportant des ajustements à une «ligne d'équidistance» véritable, c'est-à-dire une ligne d'équidistance construite entre la côte continentale, ou façade côtière, de Qatar et celle de Bahreïn. Il est manifeste qu'une «ligne d'équidistance» telle que celle qui est construite dans l'arrêt risque de compromettre le résultat équitable pour l'une des deux Parties en cause.

512. En l'espèce, ce risque était réel. La méthode de la ligne d'équidistance telle qu'elle a été utilisée n'a pas produit, à mon avis, de résultat équitable pour tous les segments de la limite maritime unique qui a été finalement adoptée. En fait, dans le secteur sud de l'espace à délimiter, à un stade encore précoce de l'opération de délimitation, la «ligne d'équidistance» de l'arrêt a d'ores et déjà donné à Bahreïn la totalité de la zone de chevauchement de la mer territoriale de 12 milles engendrée par la côte continentale occidentale de Qatar et même plus encore. Du point de vue du droit de la mer, ce résultat ne correspond pas à une ligne d'équidistance à même de produire un «résultat équitable». Le caractère finalement excessif de la méthode utilisée a toutefois été quelque peu corrigé dans l'arrêt par d'autres moyens, encore que la limite maritime unique finalement adoptée donne toujours à Bahreïn des espaces maritimes plus étendus qu'aucune autre délimitation opérée en dehors des Parties, en l'occurrence la ligne britannique de 1947 et la ligne Boggs-Kennedy.

513. La méthode dite «de masse terrestre à masse terrestre» utilisée pour définir une «ligne d'équidistance provisoire» ou bien une «ligne

d'«équidistance» est une méthode tout particulièrement raisonnable quand, comme c'est le cas dans le secteur sud de l'espace maritime des Parties, la ligne de partage opère une délimitation de mer territoriale et que l'espace maritime intéressé est couvert de multiples petites îles, îlots, rochers, récifs et hauts-fonds découvrants qui risqueraient par ailleurs de produire un effet de distorsion disproportionné pour aboutir finalement à un résultat inéquitable, ou qui risqueraient de mettre en danger la sécurité de l'une ou l'autre des Parties, voire de violer le principe de non-empiètement. Ces petites îles, îlots, rochers, récifs et hauts-fonds découvrants pourraient même être des «circonstances» justifiant des ajustements à apporter ultérieurement à une «ligne d'équidistance» normale, mais en aucun cas ne pourraient-ils servir de «points de base» pour la construction de la «ligne médiane» visée dans la première disposition de l'article 15 de la convention de 1982.

514. En outre, il ne faut absolument pas confondre l'opération par laquelle une juridiction ou tribunal international détermine les «lignes de base» d'une «ligne d'équidistance» construite par le tribunal aux fins d'une délimitation maritime, d'une part, et l'opération par laquelle un Etat détermine les lignes de base à partir desquelles il mesure la largeur de sa propre mer territoriale, de l'autre. La jurisprudence internationale est également tout à fait claire à cet égard. Il en découle que ces lignes de base coïncident peut-être parfois mais ne coïncident pas dans d'autres cas. Ces deux types de lignes de base n'ont pas le même auteur, ni le même objet, ni la même fin, ni la même fonction. En l'espèce, la question de savoir si ces deux types de lignes de base coïncident ne se pose même pas. Les Parties ont toutes les deux fait savoir à la Cour qu'elles n'ont pas encore établi les lignes de base voulues pour mesurer la limite extérieure de leurs deux mers territoriales. On ne se retrouve par conséquent pas du tout dans la situation de l'affaire *Jan Mayen* dans laquelle les deux Parties avaient déjà établi les lignes de base en question avant d'engager leur instance devant la Cour, n'ont pas contesté ces lignes de base au cours de la procédure et dans laquelle il n'y avait pas de délimitation de mer territoriale en litige, alors que c'est le cas en l'espèce.

515. Les «points de base» de la «ligne d'équidistance» adoptée dans l'arrêt sont situés sur la *laisse de basse mer* des «côtes pertinentes» telles que celles-ci sont construites dans l'arrêt. C'est là la règle générale et, par suite, je peux accepter qu'il en soit ainsi à condition que ces lasses de basse mer soient clairement indiquées sur les cartes marines à grande échelle reconnues officiellement par l'Etat côtier. Or, telle n'est vraiment pas la situation en l'espèce. Par suite, la laisse de basse mer introduit dans l'instance un nouvel élément subjectif qui intervient dans l'opération de délimitation réalisée dans l'arrêt.

#### G. La «zone de la délimitation» n'est pas définie dans l'arrêt

516. Contrairement à la pratique générale, l'arrêt s'abstient de définir l'espace maritime dans lequel la délimitation doit être opérée. Cela n'a

pas trop d'importance dans le secteur sud parce que, dans cette zone, la géographie fournit la réponse. En outre, pour ce qui concerne la limite sud dans ce secteur sud, il existe des accords qui donnent des indications : il s'agit de l'accord passé en 1958 entre le royaume d'Arabie saoudite et l'Etat de Bahreïn concernant la délimitation du plateau continental et de l'accord conclu en 1965 par le royaume d'Arabie saoudite et l'Etat de Qatar sur la détermination de frontières terrestres et maritimes.

517. Il en va tout autrement dans le secteur nord de l'espace à délimiter, là où cela concerne les lignes latérales de la délimitation. La limite septentrionale dans ce secteur est toutefois définie par les lignes de partage du plateau continental définies dans l'accord passé en 1969 par Qatar avec l'Iran et dans l'accord passé en 1971 par Bahreïn avec l'Iran.

518. Mais les incertitudes relatives aux limites latérales de l'espace à délimiter dans le secteur nord produisent un certain effet sur la construction de la « ligne d'équidistance » de l'arrêt parce que celle-ci prend pour « point de base » un point situé sur le haut-fond découvrant de Fasht al Jarim qui pour moi est situé à l'extérieur de la zone de délimitation. Toutefois, l'arrêt ne donne pas d'effet à Fasht al Jarim sur le tracé de la limite maritime unique qui a finalement été adoptée.

#### *H. Les circonstances spéciales ou pertinentes*

519. Dans la présente instance, les circonstances spéciales ou pertinentes qu'une opération de délimitation doit prendre en compte sont principalement géographiques. Mais il y en a d'autres, d'un type différent, concernant par exemple la sécurité et les communications maritimes tant pour Qatar que pour Bahreïn. C'est ainsi que l'on ne peut pas laisser de côté dans cette opération de délimitation la sécurité et l'accès aux ports de l'Etat de Bahreïn. Par ailleurs, l'attribution à Bahreïn des îles Hawar crée dans la région une situation maritime qu'on doit aussi résoudre en prenant dûment en considération les intérêts de l'Etat de Qatar en matière de sécurité et de communications maritimes.

##### *1. La longueur des « côtes pertinentes » des Parties ainsi que l'orientation générale et la configuration de ces côtes*

520. La *disparité des côtes des Parties du point de vue de leur longueur* constitue une « circonstance spéciale » de la plus haute importance pour les délimitations maritimes (*la terre domine la mer*). La jurisprudence de la Cour et d'autres juridictions internationales est limpide à cet égard. Il s'agit effectivement de l'une des « circonstances spéciales » particulièrement pertinentes qui soit acceptée et appliquée. En l'espèce, la *disparité* ou la *disproportion des côtes respectives du point de vue de leur longueur* telle que Qatar l'allègue représente un rapport d'environ 1,59 pour 1 en faveur de Qatar. Si tel est bien le cas, c'est effectivement une « disparité

significative» et il aurait fallu en tenir compte. Mais comment l'arrêt peut-il comparer les côtes pertinentes des Parties du point de vue de leur longueur, vu la définition qu'il donne des «côtes pertinentes de Bahreïn»?

521. La réponse qui est donnée dans l'arrêt à la question ci-dessus est que, puisque les îles Hawar sont attribuées à Bahreïn, les côtes pertinentes des Parties ont la même ou environ la même longueur, mais il n'est pas donné dans l'arrêt de chiffre précis à l'appui de cette conclusion. A cet égard comme à d'autres, la technique retenue dans l'arrêt consiste à donner partiellement effet ou à ne pas donner d'effet du tout, lors de la délimitation, à certaines îles mineures et à d'autres formations maritimes, comme en témoigne le tracé de la limite maritime unique définie dans l'arrêt. Et parce qu'il n'est pas communiqué de chiffre précis sur la longueur des côtes pertinentes des Parties et que «l'espace à délimiter» n'est pas défini, il n'est pas possible de vérifier par application du *critère de proportionnalité* si le résultat de la délimitation opérée dans l'arrêt est bien équitable. Il n'est fait aucune allusion dans l'arrêt à une telle vérification ou test, ce qui est encore une de ses innovations.

522. Quant à certains autres critères géographiques pertinents dont il convient d'évaluer le poids lors d'une délimitation maritime, par exemple l'orientation générale et la configuration des côtes véritablement pertinentes des Parties, le rapport entre ces côtes, l'emplacement de petites îles, îlots, rochers, récifs et hauts-fonds découvrants et la distance qui sépare ces formations desdites côtes et qui les sépare entre elles, etc., ce ne sont pas des critères géographiques auxquels l'arrêt s'intéresse particulièrement, encore que certaines distorsions importantes précisément imputables à la non-prise en compte de ces éléments soient par ailleurs corrigées. Par exemple, lors de la définition de la limite maritime unique finalement adoptée, le haut-fond découvrant de Fasht al Azm, formation qui ne suit pas l'orientation générale de la côte continentale de Bahreïn — elle est en fait verticale par rapport à cette orientation générale —, crée un effet de distorsion considérable qui pourrait gravement compromettre l'équité de la délimitation. Là encore, toutes ces indications montrent que, du point de vue de l'arrêt, le souci géographique principal ne correspondait pas à la géographie de l'espace maritime à délimiter dans son ensemble, mais correspondait aux caractéristiques géographiques de l'une des Parties: l'Etat de Bahreïn. Nous nous opposons parce qu'elle n'est pas justifiée en droit à cette technique générale adoptée dans l'arrêt pour procéder à la délimitation maritime confiée à la Cour par les deux Parties.

## 2. Les hauts-fonds de Qit'at Jaradah et Fasht ad Dibal

523. Dans la présente espèce, ces hauts-fonds posent un double problème: *a)* quelle est leur qualification en tant que formation géographique maritime? et *b)* comment déterminer laquelle des deux Parties a souveraineté sur ces deux hauts-fonds?

524. En ce qui concerne le premier point, Fasht ad Dibal ne fait pas

problème car les deux Parties admettent l'une et l'autre que ce haut-fond est en réalité un haut-fond découvrant. Mais il en va tout autrement pour Qit'at Jaradah que Bahreïn qualifie d'«île» et Qatar de «haut-fond découvrant». La conclusion de l'arrêt est que Qit'at Jaradah est une «île», ce qui ressort d'une comparaison des conclusions formulées dans les rapports d'experts commandités par chacune des Parties et présentés à la Cour. Toutefois, les publications destinées aux navigateurs et les cartes marines ne qualifient pas Qit'at Jaradah d'«île», mais de «haut-fond découvrant». Pour ma part, compte tenu des éléments de preuve présentés à la Cour, y compris des preuves photographiques, j'ai les plus grandes difficultés à conclure que Qit'at Jaradah est géographiquement une île. J'ai même du mal à considérer qu'un petit banc de sable qui change constamment de forme comme Qit'at Jaradah soit un haut-fond découvrant solide. Il se peut que ce soit un haut-fond découvrant en formation susceptible d'être par la suite ou de ne pas être un véritable îlot. Mais ce ne me paraît de toute façon pas être actuellement véritablement une île. En pareil cas, je suis d'avis que le bon sens doit prendre le pas sur les interprétations purement formelles d'une définition juridique générale en raison des données physiques objectives dont on dispose. De toute façon, la Cour aurait dû elle-même vérifier ces données avant de rendre une décision judiciaire à leur sujet. L'exemple de Fasht al Azm (voir ci-dessous) prouve qu'une juridiction internationale se doit d'être prudente quand elle formule des constatations sur des questions de géographie physique.

525. En fait, la position initiale de Bahreïn n'est pas tant que Qit'at Jaradah soit effectivement une véritable île mais plutôt qu'*il fallait l'assimiler à une île* (mémoire de Bahreïn, par. 624). Pour Bahreïn en effet, cette formation était devenue une île il y a quelques années sous l'effet d'un processus de sédimentation naturelle et *serait encore une île* si Qatar n'était pas intervenu en 1986, et cette formation *serait en passe de redevenir une île* sous l'effet du même processus de sédimentation naturelle. D'après Bahreïn, les bulldozers de Qatar ont supprimé en 1986 la partie de Qit'at Jaradah qui était émergée à marée haute. Qatar est d'un autre avis: en 1985, Bahreïn aurait essayé de modifier la situation existant tant à Jaradah qu'à Dibal pour améliorer sa position juridique suivant des modalités contraires aux accords de *statu quo* conclus en 1978 et 1983 lors de la médiation saoudienne, ce qui aurait provoqué l'intervention de Qatar le 26 avril 1986. Autrement dit, cette intervention de Qatar aurait eu pour objet de rétablir le *statu quo*. En outre, Qatar a expliqué que les opérations de déblaiement ultérieures n'ont pas été le fait de bulldozers qataris mais résultaient d'une opération internationale organisée sous le contrôle du conseil de coopération du Golfe et exécutée conformément à des procédures préalablement arrêtées par ledit conseil.

526. La chambre de la Cour qui a eu à connaître de l'affaire *El Salvador/Honduras*, dont j'étais membre, a fait une distinction entre une «île» et un «haut-fond découvrant» du point de vue de l'*appropriation*. La chambre a estimé que Meanguerita était une île et non pas un haut-

fond découvrant et était par conséquent susceptible d'appropriation selon les modes d'acquisition de territoires terrestres (*C.I.J. Recueil 1992*, p. 570, par. 356). Dibal et Jaradah sont toutefois des hauts-fonds découvrants. C'est pourquoi j'estime personnellement qu'on doit définir qui exerce la souveraineté sur Dibal et Jaradah en faisant appel aux règles du droit de la mer applicables, en l'occurrence à la délimitation maritime et non à celle du droit régissant l'acquisition de territoires terrestres (*terra firma*). Le droit de la mer prend en considération l'*endroit où est situé* le haut-fond découvrant intéressé et par conséquent la distance qui le sépare de la côte pertinente du continent, c'est-à-dire que l'on tiendra compte, par exemple, du fait que le haut-fond sera situé dans la mer territoriale de l'Etat considéré ou bien au-delà de la limite extérieure de ladite mer territoriale. Comme il est dit dans l'ouvrage d'Oppenheim intitulé *International Law* (9<sup>e</sup> éd.): «La haute mer étant libre, elle ne saurait faire l'objet d'acquisition de souveraineté par occupation; il en va de même pour les simples récifs ou bancs situés en mer libre, même s'il est permis d'y ériger des phares.» (Mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.307, p. 543.) Depuis 1992, les *hauts-fonds* de Jaradah et Dibal sont géographiquement situés dans la mer territoriale de Qatar dont la largeur est désormais de 12 milles. Depuis 1993, Jaradah est situé dans la zone de chevauchement des mers territoriales de 12 milles de Qatar et de Bahreïn, mais est plus proche de Qatar que de Bahreïn. A mon avis, ces deux hauts-fonds devraient par conséquent relever de la souveraineté de l'Etat de Qatar.

527. La décision britannique de 1947 qui fait état des «droits souverains» de Bahreïn sur Dibal et Jaradah (ladite décision n'étant pas opposable à Qatar, comme le présent arrêt le reconnaît) ne repose sur aucun motif juridique accepté comme tel puisqu'à l'époque Dibal et Jaradah étaient situés en haute mer et, de surcroît, du côté qatari de la ligne de partage des fonds marins elle-même, qui était due aux Britanniques. En ce qui concerne la question de la souveraineté sur ces deux hauts-fonds découvrants, je suis d'avis qu'il faut y répondre par le tracé de la limite maritime unique une fois que celle-ci sera adoptée par la Cour conformément au droit de la mer.

528. La limite retenue dans l'arrêt laisse Fasht ad Dibal du côté qatari de ladite limite, c'est-à-dire que, selon l'arrêt, ce haut-fond découvrant relève de la souveraineté de Qatar. Je souscris à cette décision unanime de la Cour. Mais, en ce qui concerne Qit'at Jaradah, que la majorité qualifie d'île, l'arrêt en a attribué la souveraineté à Bahreïn en s'appuyant sur les règles de droit international applicables à l'acquisition de territoires terrestres (*terra firma*). Or aucun élément de preuve versé au dossier ne conforte cette conclusion tout à fait extraordinaire de l'arrêt. Les «activités» qui sont évoquées dans le raisonnement exposé dans l'arrêt ne sont pas susceptibles d'engendrer selon le droit international le moindre titre sur un quelconque territoire terrestre. Il s'agit d'«activités» minimales, irrégulières — et non pas d'«effectivités» réalisées par Bahreïn à titre de souverain.

529. J'estime par conséquent, à regret, que la conclusion énoncée par la Cour au sujet de la souveraineté sur Qit'at Jaradah n'est fondée ni en géographie ni en droit. En fait comme en droit, l'exercice de la souveraineté sur Qit'at Jaradah aurait du être censé revenir à l'Etat de Qatar. Ni la géographie ni le droit n'autorisent à conclure autrement, comme le fait pourtant l'arrêt.

3. *Est-ce que Fasht al Azm fait ou non partie de l'île de Sitrah?*

530. Contrairement à la thèse que défend Bahreïn en s'appuyant principalement sur un rapport établi par ses propres experts, je ne pense pas que Fasht al Azm fasse partie de l'île de Sitrah. Ni ce rapport, ni les photographies aériennes, ni même les arguments présentés par Bahreïn n'ont le poids des éléments de preuve parfaitement clairs et neutres que Qatar a présentés en sens contraire au sujet de l'existence, dans le passé, d'un chenal naturel entre l'île de Sitrah et Fasht al Azm que les pêcheurs utilisaient. Ce chenal naturel a été comblé au cours des années quatre-vingt lors de travaux de construction et d'assèchement exécutés par une entreprise privée au service des autorités bahreïnites. Qatar a notamment cité pour preuve de ce qu'il avance à cet égard un document technique bahreïnite intitulé «Circulaire technique n° 12. Activités de dragage et d'assèchement des terres le long des côtes de Bahreïn», document technique daté de mars 1982 et signé par un spécialiste de la recherche, Zahra Sadif Al-Alani.

531. Il est décidé dans l'arrêt de ne pas statuer sur le point de savoir si Fasht al Azm fait ou non partie de l'île de Sitrah. Cette conclusion en l'occurrence est difficile à expliquer car la circulaire technique bahreïnite évoquée ci-dessus, de par sa nature même et sa date, est un élément de preuve objectif et irréfutable qui contredit victorieusement tous les éléments de preuve et tous les arguments en sens contraire présentés par Bahreïn au cours de la procédure. En fait, cette décision confirme à nouveau que les éléments de preuve sont relégués au second plan dans le raisonnement présenté dans l'arrêt. Pour nous, l'élément de preuve correspondant à cette «circulaire technique n° 12» a dissipé tous les doutes que nous pouvions avoir sur la question. D'où la conclusion que nous formulons et qui est que Fasht al Azm ne fait pas partie de l'île de Sitrah. Fasht al Azm est un haut-fond découvrant qui était séparé de l'île de Sitrah par un *chenal navigable naturel utilisé depuis toujours par les pêcheurs* avant les travaux de remise en état et de construction dus à l'initiative de Bahreïn pendant les années quatre-vingt dont parle ladite circulaire technique.

532. Comme notre conclusion à cet égard engage le jugement que nous portons sur la «ligne d'équidistance» retenue dans l'arrêt et, finalement, engage l'appréciation que nous allons porter sur le caractère équitable ou non de la limite maritime adoptée par la Cour, nous allons reproduire ci-après intégralement ce que dit à ce sujet cette circulaire technique bahreïnite n° 12 citée dans le contre-mémoire de Qatar :

«A. GULF PETROCHEMICAL INDUSTRIES CO.:

*Il est prévu que le site du projet (fig. 9) sera achevé le 2 février 1982.*

L'entreprise Van Oord (International) a été désignée comme entrepreneur pour procéder à l'assèchement et au dragage du site.

Le site asséché sur lequel on a construit l'installation du site pétrochimique est d'approximativement 600 mètres de large par 1 000 mètres de long, il est relié à Sitrah par une chaussée d'accès d'une longueur de 1 250 mètres et à la chaussée construite par la BAPCO par une chaussée de service de 500 mètres de long.

Les matériaux nécessaires à l'assèchement et à l'installation du site ont été pris dans une zone située entre les jetées de la BAPCO et de l'ALBA.

*Deux chenaux seront dragués, l'un pour le refroidissement de l'eau, dont la profondeur sera d'environ 7 mètres et la longueur d'environ 3,5 kilomètres. L'autre chenal doit servir à remplacer le chenal existant qu'empruntaient les pêcheurs et qui a été comblé dans certaines parties par des matériaux utilisés pour l'assèchement (fig. 9); il sera dragué à une profondeur de 3,5 mètres au minimum, sur une distance de 1100 mètres. La quantité de matériaux au-dessus de cette profondeur et à l'intérieur de la section du chenal est d'approximativement 110 000 mètres cubes, et la largeur balisée du chenal sera de 60 mètres. Les matériaux dragués seront placés à l'est du chenal, pour former une ou plusieurs îles, selon que de besoin.»* (Contre-mémoire de Qatar, vol. 1, p. 271, par. 8.50; les italiques sont de moi.)

533. Il suit de là que je ne peux pas souscrire à une conclusion quelconque dont l'effet est que la laisse de basse mer sur l'île de Sitrah correspond à la limite située la plus à l'est de la laisse de basse mer sur Fasht al Azm. Ce n'est pas le cas. C'est-à-dire que Fasht al Azm ne peut pas fournir de «points de base» aux fins de la construction d'une «ligne d'équidistance» telle que celle qui est construite dans l'arrêt *parce qu'il s'agit d'un haut-fond découvrant qui n'est pas situé dans la mer territoriale d'un seul Etat mais dans celle des deux Etats parties*. Il faut de toute façon que l'arrêt propose diverses solutions dans la zone aux fins du tracé de sa propre «ligne d'équidistance», ce qui prouve une fois encore la fragilité de ladite «ligne d'équidistance» et de ses fondements théoriques.

#### 4. La délimitation dans la zone maritime des îles Hawar

534. Comme je le souligne dans toute cette partie de la présente opinion, n'importe quelle délimitation maritime, y compris une délimitation de mers territoriales, doit produire un résultat «équitable». Mais, pour produire pareil résultat dans l'espace maritime où sont situées les îles Hawar, il est indispensable d'adopter une solution juridique qui fasse preuve d'imagination.

535. Pourquoi? Parce que les îles Hawar ainsi que leur plateau et les

eaux environnantes font *géographiquement* partie intégrante de la côte de la péninsule de Qatar et sont situées sur le plateau et dans la mer territoriale de l'Etat de Qatar. Plus précisément, ces îles constituent naturellement la côte occidentale de l'Etat de Qatar, en se conformant d'ailleurs à la configuration géographique de ladite côte. Géographiquement, cette situation ne laisse place à aucun doute, d'autant que les îles du groupe sont toutes situées aussi dans une mer territoriale d'une largeur de 12 milles mesurés à partir de ladite côte continentale et sont situées intégralement ou partiellement dans une ceinture de 3 milles mesurés à partir de la même côte continentale (y compris la moitié de Jazirat Hawar). En outre, les îles Hawar sont situées au milieu ou à mi-chemin le long de la côte continentale occidentale de Qatar en scindant la partie de ladite côte située vers le nord des îles Hawar et la partie de ladite côte située au sud des îles Hawar.

536. A partir de cette situation géographique, l'attribution à Bahreïn des îles Hawar en vertu du présent arrêt crée une *circonstance spéciale* revêtant la plus haute importance sur le plan politique et sur celui de la sécurité comme pour les communications maritimes, ce qu'on aurait dû prendre dûment en considération si l'on voulait parvenir à une délimitation maritime équitable. L'attribution à Bahreïn non seulement des îles Hawar en tant que telles mais aussi des eaux situées entre la côte occidentale de Jazirat Hawar et d'autres îles plus petites situées au nord du groupe, d'une part, et la côte orientale de l'île de Bahreïn, de l'autre, eaux considérées par conséquent comme les eaux territoriales bahreïnites, produit en réalité un *extraordinaire effet de disproportion* sur la délimitation maritime dans cette zone *parce que les îles Hawar sont trop proches, en fait elles font même partie intégrante de la côte continentale qatarie qui leur fait face*. Cela veut dire également que la côte continentale de Qatar qui fait face aux îles Hawar est tout bonnement empêchée dans la pratique d'engendrer des droits créateurs de mer territoriale. Nous ne pensons pas que le droit général de la mer qui régit les délimitations maritimes autorise pareille situation.

537. En fait, la jurisprudence internationale apporte des solutions juridiques (sous forme de critères comme de méthodes pratiques) qui permettent de dénouer de façon équitable et équilibrée les situations de ce type quand elles surgissent à l'occasion de certaines opérations de délimitation maritime. Comme l'a dit en 1977, au sujet des îles Anglo-Normandes, le tribunal saisi de l'affaire de la délimitation du plateau continental de la Manche qui opposait la Grande-Bretagne et la France :

« Si la présence des îles Anglo-Normandes auprès de la côte française permettait de faire dévier le tracé de cette ligne médiane du milieu de la Manche, le résultat serait une distorsion radicale de la délimitation, créatrice d'inéquité. Ce cas est tout à fait différent de celui de petites îles situées du bon côté de la ligne médiane ou près de la ligne médiane, et il est aussi tout à fait différent du cas où de nombreuses îles s'étendent, l'une à la suite de l'autre, à de grandes dis-

tances du continent. C'est pourquoi les précédents concernant des semi-enclaves dans des cas de ce genre, invoqués par le Royaume-Uni, ne semblent pas pertinents au tribunal. Non seulement les îles Anglo-Normandes sont «du mauvais côté» de la ligne médiane passant au milieu de la Manche, mais elles sont aussi totalement détachées géographiquement du Royaume-Uni.» (Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XVIII, p. 230.)

538. *Mutatis mutandis*, il existe en l'espèce une situation géographico-politique du même ordre. Les îles Hawar, ainsi que leur plateau continental et les eaux qui les entourent, sont à la fois qataries du point de vue géographique et «totalement détachées géographiquement» de l'Etat de Bahreïn. Dans ces conditions, comme, selon l'arrêt, ces îles relèvent politiquement du territoire bahreïnite, une ligne d'équidistance ou une ligne médiane tracée entre les îles Hawar et la côte continentale qatarie faisant face à ce groupe d'îles revient à produire «une distorsion radicale de la délimitation, créatrice d'inéquité». L'arrêt aurait dû éviter pareille distorsion extraordinaire en faisant des îles Hawar une enclave, comme précisément l'a fait ce tribunal arbitral anglo-français en ce qui concerne les îles Anglo-Normandes.

539. A mon sens, les îles Hawar représentent une «circonstance spéciale» dont il faut tenir compte après que l'arrêt a attribué lesdites îles à Bahreïn. Autrement dit, c'est une «circonstance spéciale» engendrée par l'arrêt lui-même. Jusqu'à la lecture de l'arrêt, la souveraineté sur les îles Hawar était *en litige* et les eaux situées entre les îles Hawar et l'île de Bahreïn étaient la mer territoriale de l'Etat de Qatar ou bien une zone de chevauchement des mers territoriales des deux parties. En outre, il n'est pas possible de faire abstraction non plus du fait que, jusqu'en 1992/1993, une partie des eaux situées à l'est des îles Hawar constituait la haute mer, par exemple à l'époque des lignes de partage des fonds marins tracées en 1947 par les Britanniques puis par Boggs-Kennedy.

540. L'arrêt aurait dû éviter l'extraordinaire distorsion décrite ci-dessus et appliquer à la zone maritime des îles Hawar la solution qui a été appliquée aux îles Anglo-Normandes en 1977 par le tribunal arbitral anglo-français, solution qui constituait à faire de cette zone maritime des îles Hawar une enclave. Or l'arrêt en l'espèce ne fait pas cela, mais applique à la délimitation de cette zone maritime la méthode de la semi-enclave, qui est peut-être adaptée au cas d'îles côtières nationales, mais est créatrice d'inéquité quand il s'agit d'îles côtières étrangères. Je suis totalement en désaccord avec ce que dit l'arrêt à cet égard. En outre, en l'espèce, la méthode de la semi-enclave est appliquée à une zone de mer territoriale, ce qui est source d'effets encore plus inéquitables que dans le cas des îles Anglo-Normandes. En droit international, ce n'est jamais une bonne solution que de partager le prolongement territorial relevant de la souveraineté d'un certain Etat côtier voisin quand on pourrait l'éviter, totalement ou du moins partiellement.

541. En outre, quand le Royaume-Uni a proposé d'appliquer aux îles

Anglo-Normandes cette méthode de la semi-enclave, il a notamment rappelé que ces îles étaient depuis plusieurs siècles des dépendances de la Couronne britannique, étaient dotées de leurs propres assemblées législatives, de leur régime fiscal et juridique, de même que de leur système judiciaire et de leur appareil administratif local, ainsi que de leur propre monnaie et de leurs services postaux. Autrement dit, les îles Anglo-Normandes jouissaient de longue date et dans une large mesure d'une indépendance politique, législative, administrative et économique. Rien de tel dans la situation des îles Hawar. En outre, la plupart de ces îles sont encore aujourd'hui inhabitées. C'est-à-dire qu'en ce qui concerne ces îles Hawar la situation ne justifie pas du tout à mon avis, sur le plan historique, politique, démographique, etc, l'application de cette méthode de la semi-enclave que l'arrêt applique en faveur de Bahreïn.

542. Pour opérer une délimitation équitable dans la zone maritime des îles Hawar — à la suite de l'adoption de la décision retenue par la majorité quant à la souveraineté dans ces îles —, on aurait dû apprécier la situation du point de vue de l'équité. Or, l'arrêt se refuse à considérer les îles Hawar comme une «circonstance spéciale» aux fins du tracé de la limite maritime unique dans la zone en question, ce qui donne une dimension supplémentaire à l'attribution des îles Hawar à Bahreïn à la suite d'une «décision» que, comme nous l'avons expliqué dans la première partie de la présente opinion, nous jugeons nulle en droit international.

543. Pour éviter pareil résultat, il eut fallu appliquer la *méthode de l'enclave* dans la zone, ce qu'il était possible de faire de plusieurs façons. On aurait pu, par exemple, définir à l'ouest des îles Hawar une zone de mer territoriale commune, ou bien créer un corridor qatari de mer territoriale entre les îles Hawar et l'île de Bahreïn. La première de ces deux solutions ne poserait aucune difficulté du point de vue du survol. Un corridor de mer territoriale qatarie soulève bien ce problème-là, mais on pouvait le résoudre en donnant à Bahreïn le droit de survoler librement ledit corridor. On pouvait faire appel à ces diverses solutions de rechange en cherchant à attribuer aux deux parties le même nombre d'éléments équitables.

544. Toutefois, bien qu'il n'ait été retenu aucune de ces diverses solutions, l'arrêt reconnaît que, dans la zone maritime des îles Hawar, le tracé de la limite maritime unique soulève un problème particulier, ce qui explique la présence du paragraphe 2 du dispositif qui se lit comme suit:

«LA COUR,

- a) dit que l'Etat de Bahreïn a souveraineté sur les îles Hawar;
- b) rappelle que les navires de l'Etat de Qatar jouissent dans la mer territoriale de Bahreïn séparant les îles Hawar des autres îles bahreïnites du droit de passage inoffensif consacré par le droit international coutumier» (les italiques sont de moi).

545. Le droit de passage inoffensif des navires de l'Etat de Qatar dans l'intégralité de la zone maritime définie ci-dessus relève donc du régime de

la chose jugée découlant du présent arrêt en ce qui concerne les îles Hawar. En tant que tel, ledit droit ne peut être mis en doute ni en péril dans les applications concrètes dont il fera l'objet dans le cadre des relations entre l'Etat de Bahreïn et l'Etat de Qatar que définit le présent arrêt.

*1. Pour conclure, quelques considérations sur le tracé et le caractère équitable de la limite maritime unique définie dans l'arrêt*

546. La limite maritime unique définie dans l'arrêt donne globalement à Bahreïn une zone maritime plus étendue que la ligne de partage des fonds marins britannique de 1947 et la ligne de partage des fonds marins Boggs-Kennedy. C'est incontestablement le cas dans le secteur sud de l'aire de délimitation par rapport aux précédents que je viens de citer tandis que, dans le secteur nord, les gains de Qatar sont supérieurs à ceux de Bahreïn. L'observation est fort importante puisque, finalement, à considérer la limite maritime unique dans son ensemble, le résultat de la délimitation aura été assez équilibré.

547. Le résultat constaté dans le secteur sud est le produit de la méthode adoptée par la Cour pour définir les «côtes pertinentes de Bahreïn» et la prétendue «ligne d'équidistance» ainsi que les «circonstances spéciales» qui ont été identifiées et appliquées pour ajuster ladite «ligne d'équidistance». Il est vrai que, dans un certain nombre de cas, cette «ligne d'équidistance» a été ajustée en faveur de Qatar, mais les ajustements en question n'ont pas suffi à produire un résultat équitable dans le secteur sud parce que le point de départ, la «ligne d'équidistance de l'arrêt», n'est pas une vraie ligne d'équidistance ni une vraie ligne médiane tracée entre les côtes continentales des deux Etats parties.

548. Toutefois, si nous n'oublions pas que le critère du «résultat équitable» oscille entre plusieurs paramètres, autrement dit qu'il peut exister plus d'une ligne susceptible d'être qualifiée de «ligne équitable», nous considérons que le tracé de la ligne maritime unique, *entre la zone de Qita'a el Erge environ et le dernier point de la ligne maritime unique dans le secteur nord de l'aire de délimitation des Parties*, peut, sur un plan général, être considéré comme relativement équitable, bien que Qit'at Jaradah et Fasht Ben Thur se trouvent à l'ouest de la ligne de délimitation et non pas, comme ils le devraient, à l'est. Tout en gardant cette réserve à l'esprit, nous souscrivons pour ce secteur du moins à la limite maritime unique définie dans l'arrêt.

549. Toutefois, *dans la zone maritime des îles Hawar*, la délimitation opérée par l'arrêt n'est pas une délimitation équitable, ces îles étant des îles côtières étrangères sous l'effet de la décision adoptée également dans l'arrêt quant à la souveraineté sur les îles Hawar. D'où notre vote négatif sur la limite maritime unique définie par l'arrêt dès lors qu'il avait été décidé qu'il faudrait voter sur le tracé de la ligne de délimitation dans son intégralité.

## DERNIÈRES OBSERVATIONS

550. Aux termes du présent arrêt, la Cour dit que l'Etat de Qatar a souveraineté sur Zubarah et l'île de Janan, y compris Hadd Janan, et que le haut-fond découvrant de Fasht ad Dibal relève également de la souveraineté de l'Etat de Qatar. En outre, le tracé de la limite maritime unique qui a été retenue i) donne également à l'Etat de Qatar souveraineté sur les hauts-fonds découvrants de Qit'at ash Shajarah et Qita'a el Erge et ii) laisse à l'Etat de Qatar la plus grande partie du plateau continental et des eaux surjacentes du secteur nord de l'aire de délimitation maritime contestée entre les Parties avec toutes les ressources, biologiques ou non, dudit secteur. Enfin, la Cour nous rappelle que les navires qataris jouissent dans la mer territoriale de Bahreïn séparant les îles Hawar des autres îles bahreïnites du droit de passage inoffensif consacré par le droit international coutumier, ce qui donne à ce rappel la force de la chose jugée en vertu du présent arrêt.

551. Par ailleurs, la Cour dit que l'Etat de Bahreïn a souveraineté sur les îles Hawar et sur Qit'at Jaradah. En outre, d'après le tracé qui a été retenu pour la limite maritime unique, l'Etat de Bahreïn a souveraineté i) sur les hauts-fonds découvrants de Fasht ben Thur et Fasht al Azm; et ii) sur la plus grande partie des eaux de mer territoriale contestées du secteur sud de l'aire de délimitation maritime, lesquelles relèvent désormais de la mer territoriale bahreïnite. Comme je l'ai indiqué, j'estime que Qit'at Jaradah est, non pas une île, mais un haut-fond découvrant et qu'à ce titre, ce n'est pas une formation maritime sur laquelle l'Etat de Bahreïn aurait pu acquérir la souveraineté par voie d'occupation. La limite maritime unique aurait dû laisser ce haut-fond découvrant du côté qatari de la ligne de délimitation. Mais ce n'est pas là la raison pour laquelle je n'ai pas voté l'arrêt avec la majorité.

552. Si je n'ai pas voté l'arrêt, c'est parce que je ne souscris pas à l'avis de la majorité sur les îles Hawar, ni aux fondements juridiques de cet avis de la majorité, non plus qu'aux conséquences dudit avis pour la délimitation maritime. En fait, la majorité omet de reconnaître 1) le *titre originaire* de l'Etat de Qatar sur les îles Hawar, et de ce fait la souveraineté qatarie sur les îles, titre établi par consolidation historique et commune renommée; et 2) l'absence d'un quelconque *titre dérivé* de l'Etat de Bahreïn sur les îles Hawar qu'il faille qualifier de titre supérieur. Et il convient d'ajouter que la «circonstance spéciale» maritime *superveniens* qui résulte de cette décision n'est pas traitée comme telle aux fins du tracé de la limite maritime unique dans la zone des îles Hawar. A mon sens, ces conclusions de la majorité sont totalement infondées compte tenu du droit international général qui est applicable, des circonstances de l'espèce et des éléments de preuve présentés par les Parties pour éclairer le litige relatif aux îles Hawar.

553. Ces conclusions sont en fait totalement erronées en droit international et je dois dire à mon grand regret que, à la suite de ces conclusions, l'Etat de Qatar qui était venu devant la Cour en particulier pour faire

remédier pacifiquement par voie de règlement judiciaire à la brèche que son intégrité territoriale avait subie dans les îles Hawar n'a donc pas obtenu à cet égard de la Cour la réponse judiciaire qu'il y avait lieu de formuler sur le fond du litige relatif aux îles Hawar. Devant cet exemple, je me demande si le règlement judiciaire est bien un moyen de réparer une usurpation absolument patente de titre territorial, moyen consistant en l'occurrence à opérer le changement pacifique qu'exige le rétablissement du droit international dans une situation déterminée. Si la majorité n'a pas pu trouver de faille du consentement, sous forme d'erreur provoquée, de comportement frauduleux, de coercition dans les moyens de preuve soumis à la Cour en l'espèce, je crains qu'il ne soit plus guère possible, lors d'affaires ultérieures, de rapporter la preuve de tels vices. De toute façon, la maxime *quieta non movere* ne fournit pas d'explication en l'espèce parce que la volonté de *non movere* dont l'arrêt fait preuve au sujet du litige relatif aux îles Hawar ne s'applique pas à la définition de la limite maritime unique. En effet, sous cet aspect-là de l'affaire, celui de la délimitation maritime, l'arrêt opte pour le changement, *movere*. Mais qu'elle s'abstienne de tout changement ou qu'elle opte au contraire pour le changement, la majorité ne s'engage, semble-t-il, que dans une seule direction, d'une façon qui à mon sens ne répond pas aux exigences normatives du droit international général qui est applicable et/ou au poids relatif des thèses et des éléments de preuve présentés par les Parties. Dernier point, mais ce n'est pas le moindre, les considérations formulées dans l'arrêt pour aboutir à la conclusion qui est donnée au litige relatif aux îles Hawar sont extrêmement fragiles. En fait, j'estime que le raisonnement proposé sur cette question ne peut pas motiver comme il faudrait la conclusion que la majorité a adoptée.

554. Comment est-il possible d'aboutir à cette conclusion à partir du consentement qui aurait été donné à la procédure suivie par les Britanniques en 1938-1939 et dont l'issue, la «décision» britannique de 1939, était visiblement et manifestement nulle en droit international, tant du point de vue formel que du point de vue intrinsèque, au moment où elle a été adoptée? Ressusciter en l'an 2001 une décision nulle et non avenue, d'inspiration coloniale, liée à des intérêts pétroliers pour résoudre un différend territorial entre deux Etats me paraît stupéfiant et totalement inacceptable du point de vue juridique. Le raisonnement suivi dans l'arrêt au sujet du consentement est à toutes fins pratiques centré exclusivement sur Qatar. Mais la procédure britannique des années 1938-1939 a fait appel à trois participants. Où est-ce que figure dans le raisonnement présenté dans l'arrêt l'analyse du consentement qui émanerait des deux autres participants? Il a également été oublié dans l'arrêt, me semble-t-il, que les représentants britanniques en poste dans le Golfe qui ont négocié avec Qatar et Bahreïn, c'est-à-dire Fowle, Weightman et les autres, et par ailleurs les fonctionnaires britanniques en poste à Londres, comme ceux de l'India Office, étaient des agents du Gouvernement britannique prenant leurs décisions à ce titre. Les actes de ces agents, pour autant qu'il soit prouvé que ces actes soient frappés de nullité, sont des actes du Gou-

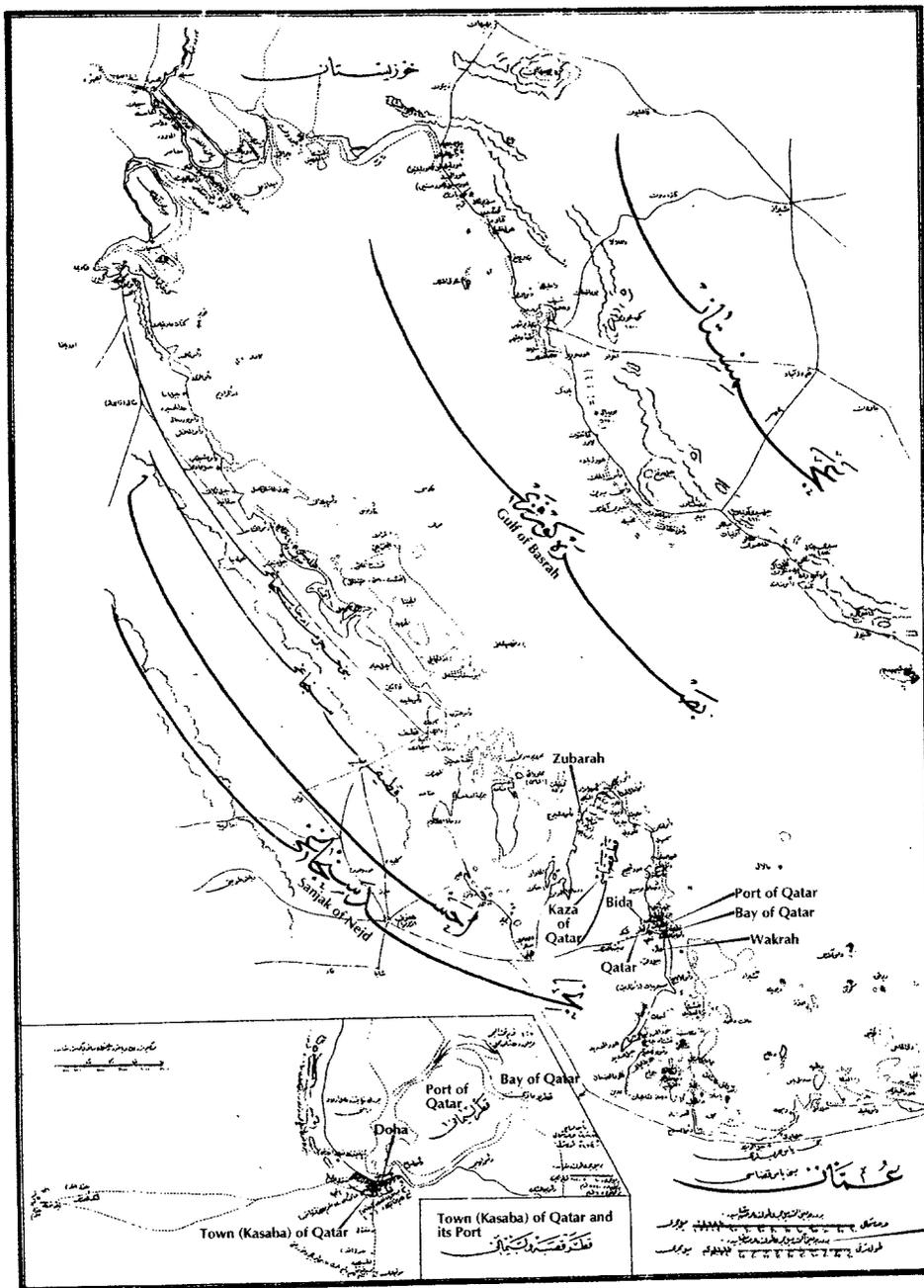
vernement britannique ou imputables au Gouvernement britannique qui sont donc réduits à néant en droit international, et il s'agit du gouvernement qui est l'auteur de la « décision de 1939 ». De surcroît, dans le raisonnement de l'arrêt, on ne se pose même pas expressément la question de savoir si cette « décision » britannique de 1939 était valable à l'époque au regard des conditions fondamentales qu'il faut remplir pour assurer en droit la validité d'un acte.

555. De surcroît, la validité intertemporelle est tout à fait étrangère au raisonnement suivi dans l'arrêt. Comment peut-on affirmer que, compte tenu du consentement qu'elle aurait recueilli aux termes de l'arrêt, la « décision » britannique de 1939 a aujourd'hui des effets juridiquement obligatoires pour les deux Parties sans chercher à établir si ce « consentement » à la procédure britannique de 1938-1939 tel qu'il a été établi peut vraiment être considéré comme un consentement valable selon le droit international en vigueur au moment où est adopté le présent arrêt ? Et si cette recherche est justifiée, il aurait fallu se poser des questions et se demander par exemple s'il n'existe pas des règles de *jus cogens superveniens* ou des obligations impératives *erga omnes*, et se demander en outre si le consentement en question pouvait être compatible avec les principes fondamentaux de la Charte des Nations Unies et avec l'ordre juridique international actuel.

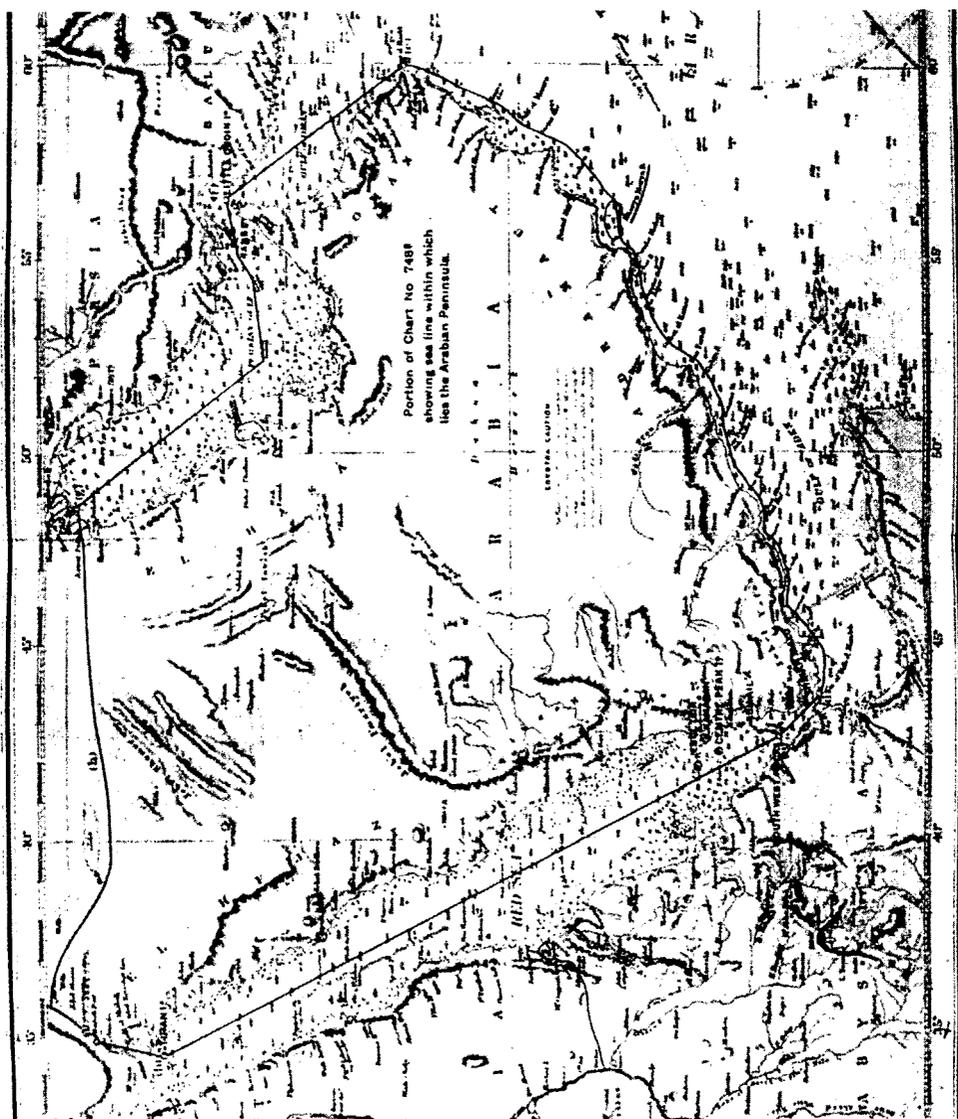
556. Vu ce qui précède, je suis dans l'incapacité de souscrire à la conclusion suivant laquelle l'État de Bahreïn détient un titre dérivé sur les îles Hawar en raison d'un consentement dont l'existence a été établie par l'arrêt. L'existence effective et la validité de ce consentement — ainsi que le caractère permanent de ses effets juridiquement obligatoires pour les Parties — *ne* sont *pas* expliquées de façon assez étayée ni assez convaincante dans le raisonnement suivi dans l'arrêt. En même temps, comme je n'ai pas trouvé d'autre(s) titre(s) dérivé(s) de Bahreïn qui soi(en)t pertinent(s), c'est pour moi le titre originaire de Qatar sur les îles Hawar qui prime et qui s'impose entre les Parties dans le différend de la présente espèce qui a trait aux îles Hawar.

(Signé) Santiago TORRES BERNÁRDEZ.

Map No. 2 (1890) Carte n° 2 (1890)  
(No. 15 in Qatari Atlas/translation) (n° 15 dans l'atlas de Qatar/traduction)



Map No. 4 (1920)  
(No. 58 in Qatari Atlas)  
Carte n° 4 (1920)  
(n° 58 dans l'atlas de Qatar)



Map No. 6 (1933)  
(No. 77 in Qatari Atlas)

Carte n° 6 (1933)  
(n° 77 dans l'atlas de Qatar)

