

Non-corrigé**Uncorrected****CR 2001/2 (traduction)****CR 2001/2 (translation)****Mardi 26 juin 2001 à 10 heures****Tuesday 26 June 2001 at 10 a.m.**

Le **PRESIDENT** : Veuillez vous asseoir. La séance est ouverte et nous allons tout d'abord entendre les plaidoiries pour l'Indonésie, et je donne la parole immédiatement à S. Exc. M. Hassan Wirajuda, agent de la République d'Indonésie.

M. **WIRAJUDA** : Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est pour moi un très grand honneur que de me présenter devant vous au nom de mon gouvernement. C'est la première fois que la République d'Indonésie a l'occasion de comparaître devant cette éminente Cour. Mon gouvernement est pleinement conscient du privilège que cela représente et des responsabilités qui s'y attachent.

Je dois dire qu'après le dépôt des répliques de l'Indonésie et de la Malaisie, le 2 mars 2001, j'avais pensé que j'aurais le privilège de me présenter pour la première fois devant vous dans le cadre des audiences sur le fond de l'affaire. Le moins que l'on puisse dire, c'est que l'Indonésie a été surprise lorsque, onze jours après le dépôt des répliques, nos voisins et amis des Philippines ont décidé d'introduire une requête à fin d'intervention dans une affaire que l'Indonésie et la Malaisie avaient soumise à la Cour par voie de compromis.

Il pourrait être utile à la Cour, aux fins d'évaluer le bien-fondé de la requête des Philippines, que je replace la question dans son contexte.

Le différend entre l'Indonésie et la Malaisie relatif à la souveraineté sur les îles de Ligitan et Sipadan remonte à 1969. A l'époque, l'Indonésie et la Malaisie avaient entamé des négociations portant sur différents secteurs de la frontière entre leurs plateaux continentaux. Si elles sont parvenues alors à délimiter une grande partie de leur frontière maritime commune, elles ne sont pas arrivées à le faire au large de la côte orientale du Kalimantan parce qu'elles ne pouvaient s'accorder sur la question de la souveraineté sur Ligitan et Sipadan, deux îles inhabitées à l'époque, qui se trouvent au large de la côte orientale de la province indonésienne du Kalimantan et de la côte orientale malaisienne du Sabah. Ce n'est qu'à ce moment-là en fait que le différend relatif à la souveraineté sur ces deux îles est apparu. Depuis, afin de préserver des relations bilatérales amicales, l'Indonésie a scrupuleusement respecté le *statu quo* relatif aux deux îles, dont elle avait convenu avec la Malaisie.

Tout au long des années qui ont suivi, l'Indonésie et la Malaisie ont fait un certain nombre de tentatives pour régler leur différend par voie de négociation, principalement au moyen d'une série d'échanges écrits au début des années quatre-vingt-dix. Constatant que ces efforts n'étaient pas couronnés de succès, l'Indonésie et la Malaisie ont signé le 31 mai 1997 un compromis par lequel elles acceptaient de soumettre la question à la Cour, en application du paragraphe 1 de l'article 31 du Statut de celle-ci.

C'était la première fois que deux pays de l'Asie du Sud-Est signaient un compromis et le notifiaient à la Cour. Avant cette date, la Cour n'avait jamais été saisie par voie de compromis d'un différend bilatéral entre deux pays membres de l'ANASE. L'Indonésie y voit un précédent positif pour le règlement pacifique des différends dans la région.

Les instruments de ratification ont été échangés entre l'Indonésie et la Malaisie le 14 mai 1998 et le compromis a été enregistré à l'Organisation des Nations Unies le 29 mai. Le compromis a été notifié à la Cour le 2 novembre 1998, il y a environ deux ans et demi.

Depuis, l'Indonésie et la Malaisie ont déposé trois pièces de procédure : les mémoires le 2 novembre 1999, les contre-mémoires le 2 août 2000 et les répliques le 2 mars 2001. Ayant donc ainsi soumis trois pièces de procédure, les Parties ont convenu en mars 2001 qu'il n'était désormais plus nécessaire d'en déposer d'autres et que l'affaire était en l'état pour des audiences sur le fond.

Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, voici plus de trente ans qu'est né ce différend entre l'Indonésie et la Malaisie relatif à Ligitan et Sipadan. En outre, les conclusions du compromis qui, lors de sa signature, ont été accueillies avec beaucoup d'intérêt par l'opinion publique de l'Asie du Sud-Est en raison de

son caractère entièrement nouveau, sont connues du public depuis près de quatre ans. L'Indonésie et la Malaisie ont l'une et l'autre déposé au cours de cette période trois pièces de procédure, dans des délais également connus du public.

Pendant tout ce temps, les Philippines n'ont pas une seule fois fait savoir qu'elles avaient un intérêt d'ordre juridique susceptible d'être affecté par une décision en l'espèce. Ce n'est que le 13 mars 2001, après le dépôt des répliques de l'Indonésie et de la Malaisie, que les Philippines ont soumis leur requête à fin d'intervention en l'instance.

Je laisserai à mes collègues, MM. Pellet et Bundy, le soin de développer nos arguments sur le caractère tardif et d'autres aspects de la requête des Philippines. Je voudrais toutefois souligner que le 5 avril 2001, le Gouvernement des Philippines a adressé une note verbale au ministère des affaires étrangères de la République d'Indonésie, dans laquelle il déclarait expressément que les Philippines n'avaient aucun intérêt territorial sur les îles de Ligitan ou Sipadan. Or c'est précisément la question de la souveraineté sur ces deux îles - et uniquement cette question - qui fait l'objet du différend que l'Indonésie et la Malaisie ont soumis à la Cour.

Dans ces conditions, mon gouvernement a du mal à comprendre comment les Philippines peuvent aussi tardivement prétendre avoir un intérêt d'ordre juridique susceptible d'être affecté par une décision en l'espèce.

La requête des Philippines semble axée, en fait, sur leur revendication historique concernant le Sabah, au Nord-Bornéo. Bien entendu, l'Indonésie a connaissance de cette revendication historique des Philippines, mais elle ne juge pas opportun d'exprimer son point de vue sur la question puisque nous ne traitons pas de son bien-fondé. Comme les Philippines elles-mêmes le reconnaissent, leur revendication ne porte ni sur Ligitan ni sur Sipadan et elle n'a donc pas sa place dans la présente procédure entre l'Indonésie et la Malaisie.

Cela dit, je dois faire, pour mémoire, un commentaire sur les observations écrites de la Malaisie relatives à la requête des Philippines. Au paragraphe 43 de ses observations, la Malaisie affirme que : «La Cour est appelée à se pencher sur une revendication précise de l'Indonésie, et non à s'occuper de toute une région en vue de parvenir à un règlement global des nombreux différends que celle-ci connaît.» Si l'Indonésie souscrit à la seconde partie de cette affirmation, il n'est pas exact de dire que la Cour est appelée à se pencher sur une revendication de l'Indonésie. En fait, aussi bien l'Indonésie *que* la Malaisie reconnaissent qu'un différend concernant la souveraineté sur les îles de Ligitan et de Sipadan les oppose depuis longtemps. Par voie de compromis, les deux Parties ont présenté à la Cour leurs revendications et positions respectives sur la question.

Je dois aussi souligner que le fait que l'Indonésie prend la parole avant la Malaisie au cours des présentes audiences ne signifie pas qu'elle reconnaisse être le «demandeur» en l'espèce, pas plus que cela ne préjuge de l'ordre de parole lors de l'examen du fond de l'affaire.

C'est justement, entre autres raisons, parce que l'affaire a été soumise par voie de compromis que l'Indonésie s'inquiète des répercussions de la requête des Philippines. Ainsi que je l'ai déjà signalé, cela fait maintenant quatre ans que l'Indonésie et la Malaisie ont pris des mesures bilatérales pour régler une question qui ne concerne qu'elles - et, comme celles-ci le reconnaissent, ne concerne pas les Philippines. Avant l'introduction de la requête des Philippines, il n'a jamais été question qu'une tierce partie puisse avoir un intérêt d'ordre juridique dans le règlement de ce différend.

L'Indonésie tient beaucoup à ce qu'on s'achemine promptement et sans aléas vers un règlement de l'affaire. Telle était son intention lorsqu'elle a conclu et notifié le compromis. S'il était fait droit à la requête des Philippines, il en résulterait un grand retard puisque les Philippines auraient la possibilité de soumettre une nouvelle déclaration écrite et que l'Indonésie et la Malaisie auraient la possibilité d'y répondre. Compte tenu des circonstances dans lesquelles la requête a été déposée, l'Indonésie ne considère pas qu'il devrait en être ainsi ou que cette requête soit justifiée.

Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, ainsi s'achèvent mes remarques sur la requête des Philippines. Mon intervention sera suivie de celle de M. Alain Pellet, qui traitera des questions connexes du prétendu intérêt d'ordre juridique que font valoir les Philippines pour justifier leur requête et de l'objet précis de l'intervention. M. Pellet sera suivi de M. Bundy, qui parlera du caractère tardif de la requête des Philippines et de ses répercussions sur l'instance entre l'Indonésie et la Malaisie.

Après ces remarques d'introduction, je vous serais reconnaissant, Monsieur le président, de bien vouloir donner la parole à M. Pellet, qui poursuivra la présentation des thèses de l'Indonésie.

Je vous remercie, Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, de votre aimable attention.

The PRESIDENT : Thank you very much Your Excellency. Et je donne maintenant la parole à M. Alain Pellet.

Mr. PELLET: Thank you, Mr. President. Mr. President, Members of the Court, intervention is one of those procedural institutions which might have been thought at least dormant, if not a dead letter. The renewed interest shown by States in international judicial settlement, most particularly by your Court, has perhaps saved it from the fate of marginalization to which it appeared destined.

If my calculation is correct, four States tried their hands at intervening before the current Court prior to the judgment handed down by your Chamber on 13 September 1990 in the case concerning the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras)* (*I.C.J. Reports 1990*, p. 92), only once with success - but that was on the basis of Article 63, not Article 62 (Cuba's intervention in the case concerning *Haya de la Torre* - see the Judgment of 13 June 1951, *I.C.J. Reports 1951*, pp. 76-77). Assuredly, intervention has become more "enticing", let me say, since 1990 because that was the first time an application for permission to intervene founded on Article 62, Nicaragua's Application, was granted, as was the case once again, very recently, of Equatorial Guinea's Application, granted by your Order of 21 October 1999.

But while Equatorial Guinea in that latter case could certainly claim that "it had an interest which might be affected by the decision in the case", that is utterly untrue of the Application for permission to intervene which the Republic of the Philippines has submitted to you. Your jurisprudence has perhaps become more flexible, but our Philippine friends would appear to confuse flexibility with laxity.

It is true that they maintain an odd but total discretion concerning the precedents. I listened to and re-read Prof. Michael Reisman's oral statement with all the attention it deserves, and I found in it a grand total of only three references to a single prior decision by the Court dealing with intervention, indeed that of 1990 relating to Nicaragua's intervention in the *El Salvador/Honduras* case (CR 2001/1, 25 June 2001, p. 22, para. 15; p. 28, para. 30 and p. 30, para. 41). I know my learned opponent and cannot believe for even a second that he erred through ignorance: he knows your jurisprudence better than anyone else. No, his was a dextrous error: he knows that the Philippines request conflicts with everything you have always said about intervention under Article 62 and he preferred discreetly to skip over this aspect of things.

Of course, I shall not be so presumptuous as to instruct you, Members of the Court, on what the Court has said and reiterated. But I do think it necessary to place the Philippines Application for permission to intervene in the context of this jurisprudence, on which I, unlike my friend Michael Reisman, shall draw extensively.

As you have recently said,

"[i]t is true that, in accordance with Article 59, the Court's judgments bind only the parties to and in respect of a particular case. There can be no question of holding [the Philippines] to decisions reached by the Court in previous cases. The real question is whether, in this case, there is cause not to follow the reasoning and conclusions of earlier cases" (Judgment of 11 June 1998, case concerning *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections*, *I.C.J. Reports 1998*, para. 28).

There is no reason in the present case, any more than there was in the case concerning the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria* (I have just paraphrased an excerpt from the 1998 Judgment on the preliminary objections), not to follow your precedents. The 1990 Judgment on Nicaragua's intervention showed that your Chamber did not take a rigid view of the conditions imposed on intervention by Article 62; I do not believe that you should, or can, go any further.

But the Philippines is asking much, much more of you, for it appears to me that it is expecting you to give free rein, as it were, to the subjective views of third States concerning a dispute. Mr. Reisman laid emphasis on the subjectivity of the State applying to intervene, to which Article 62 of the State is claimed to refer: "Article 62

allows the *subjective* appreciation of the intervening State to be the contingency . . ." (CR 2001/1, p. 28, para. 34; emphasis added). This disregards the fact that the Court reviews the appreciations made by the States concerned, including of course the State seeking to intervene. It does not conduct this review in a "subjectively discretionary" way but rather on the basis of Article 62 of the Statute, and, despite what our opponents would appear to think, the jurisprudence is remarkably enlightening as to the interpretation of that Article (see the case concerning the *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya)*, *I.C.J. Reports 1981, Judgment of 14 April 1981*, p. 12, para. 17).

Mr. Reisman is no doubt well aware of this because he laid great stress on the fact that the intervention sought by the Philippines is unusual (see CR 2001/1, 25 June 2001, para. 2, p. 17):

- the character of the interest invoked by it is "different from previous intervention cases";
- the case itself is "different from the precedents";
- and, because it has not been given access to the Parties' pleadings, the Philippines labours under "a handicap that was not present in previous cases" (*ibid.*, para. 3, p. 18).

This is a wild exaggeration of the singularity of the incidental proceedings which have brought us together and none of the peculiarities advanced by the Philippines advocate is persuasive:

- Malta, for instance, was in exactly the same situation as the Philippines when it sought to intervene in the *Tunisia/Libya* case in 1981; it did not succeed in obtaining copies of the prior pleadings (see the Judgment of 14 April 1981, *I.C.J. Reports 1981*, p. 5, para. 4) and the same held for Italy in 1984 (see the Judgment of 21 March 1984, *I.C.J. Reports 1984*, p. 5, para. 4). As for Fiji in the cases concerning *Nuclear Tests* (see the Orders of 12 July 1973, *I.C.J. Reports 1973*, pp. 230 and 234) and El Salvador in the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (see the Order of 4 October 1984, *I.C.J. Reports 1984*, p. 215), it appears that those States did not even ask to be furnished with the pleadings predating their applications;

- true, each case is unique, but the present case is very similar, from at least one perspective, to that concerning the *Frontier Dispute* between El Salvador and Honduras, in which Nicaragua sought to intervene: that case also involved, among other things, the determination of the parties' respective sovereignty over certain islands in the Gulf of Fonseca; but, having found that there was no dispute over this point between Nicaragua and the parties to the dispute, the Chamber denied the Application to intervene in so far as it concerned the "island aspect" of the case (see the Judgment of 13 September 1990, case concerning *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras), Application to Intervene*, *I.C.J. Reports 1990*, p. 119, paras. 65-67). While it is true that the case brought before you by Indonesia and Malaysia does not concern a problem of maritime delimitation (and that was the subject of most of the cases in which incidental proceedings of this sort have arisen), the Court might be expected to be much more flexible in allowing interventions, given the rather vague, to say the very least, ("equitable") principles which it applies in that area. Yet the Court has succumbed to the sirens of intervention only once in a case of that type (see the Order of 21 October 1999 concerning the *Application by Equatorial Guinea for Permission to Intervene* in the case concerning the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria*) and that was in a case which had been referred to the Court by Application and in which the two parties - Cameroon and Nigeria - had consented to the intervention;

- finally, nor would Malta's request to intervene appear to be as unusual as the Philippines deft counsel contends in connection with the Philippines legal interest which may be affected by the decision in the case. Inasmuch as this would appear to involve mainly, if not exclusively, the securing by the State seeking to intervene of the opportunity to inform the Court of its point of view on the applicable law and on the interpretation to be given to the treaties and agreements which have been invoked by the Parties and might have an impact on the dispute between it and Malaysia, these are reasons very similar to those which led Malta and Italy to seek, unsuccessfully, to intervene in the *Continental Shelf* cases which gave rise to the 1982 and 1985 judgments.

I shall return to this last point a bit later, Mr. President. But, before I do so, we must attempt to understand exactly what might be the legal interest which the Philippines claims to have and which allegedly may be affected by the decision in the case between Indonesia and Malaysia.

Complying, at least formally, with the letter of Article 81 of the Rules of Court, the Philippines Application for permission to intervene distinguishes between the legal interest which that country asserts, on the one hand, and the object of the Application, on the other.

In paragraph 4, the Philippines claims to have an interest of a legal nature from two different points of view:

- first, it says that it has an interest (the Application speaks of a "legitimate concern") in "the treaties, agreements and other evidence furnished by Parties and appreciated by the Court which have a direct or indirect bearing on the matter of the legal status of North Borneo" (Application, p. 4);
- second, it says that the future decision of the Court:

"will inevitably and most assuredly affect the outstanding territorial claim of the Republic of the Philippines to North Borneo, as well as the direct legal right and interest of the Philippines to settle that claim by peaceful means" (*ibid.*).

The Philippines states that these are the primary but not the only elements of its legal interest which may allegedly be affected by the decision in the case - "is not confined to", in its words - but it did not refer, either in its Application or in yesterday's oral statements, to any other aspects of that interest.

In paragraph 5 of its Application for permission to intervene the Republic of the Philippines specifies the object of the Application, which is asserted to be threefold. The Application is said to aim at:

- preserving the rights it claims over the territory of North Borneo;
- informing the Court of the nature and extent of those historical rights; and
- "appreciat[ing] more fully the indispensable role of the Honourable Court in comprehensive conflict prevention and not merely for the resolution of legal disputes" (Application, p. 6).

Although Article 81 of the Rules of Court distinguishes between the interest of a legal nature which the State applying to intervene considers may be affected by the decision in the case, on the one hand, and the precise object of the intervention, on the other, the distinction is certainly not obvious. And I shall not blame the Philippines for failing to contribute much to clarifying it: the two sections of its Application which I have just summarized blend into each other somewhat and in substance say the same thing twice in near-identical form.

However, it seems to me, Mr. President, that a distinction, and a rather clear one, can be made between the legal interest which the State applying to intervene seeks to protect and the grounds it intends to invoke to that end - that is probably what Article 81 of the Rules is referring to when it speaks of "the precise object of the intervention". This follows, moreover, from the judgment of the Chamber of the Court on Nicaragua's Application to intervene in 1990.

In respect of that object, as thus defined, things appear relatively clear: the sole aim of the requested intervention is to inform the Court of three "concerns" of the Philippines, which in its eyes constitute a legal interest which may be affected by the decision in the case, without however the Philippines having any intention to become a party to the case and thereby to be bound by the future judgment on the merits. And we know, at least since the Chamber's 1990 decision which I have just cited, that this can constitute a legitimate object of an intervention (*I.C.J. Reports 1990*, p. 130, para. 90). The Court itself moreover confirmed this possibility in its Order of 21 October 1999, whereby it permitted Equatorial Guinea to intervene in the case between Cameroon and Nigeria.

True, this does raise several problems, because it remains to be considered what effect such an intervention, as a "non-party", can have. But the fact remains: the Court does not consider such an intervention inappropriate *per se*.

But informing the Court does not in itself constitute a legitimate object of an intervention. The Court, whose intellectual curiosity is assuredly very great, is nonetheless not an academic or university institution (see Sir Gerald Fitzmaurice's separate opinion appended to the Court's Judgment of 2 December 1963 in the case concerning *Northern Cameroons*, *I.C.J. Reports 1963*, p. 99). It is also necessary that this "informative" intervention be aimed at protecting an interest of a legal nature of the State applying to intervene which may indeed be affected by the decision. And it is for that State to demonstrate the existence of that interest. From this standpoint, Article 62 of the Statute is very different in nature from Article 63, under which the legal interest of the intervening State is presumed. By contrast, as the Chamber of the Court stated in 1990, under the first of those two provisions: "it is for a State seeking to intervene to demonstrate convincingly what it asserts, and thus to bear the burden of proof", but "it has only to show that its interest 'may' be affected, not that it will or must be affected" (*I.C.J. Reports 1990*, p. 117, para. 61; see also Judge Mbaye's separate opinion appended to the Judgment of 21 March 1984 concerning *Italy's Application for Permission to Intervene* in the case concerning the *Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta)*, *I.C.J. Reports 1984*, p. 43).

But the Philippines fails to make any such demonstration. I would even say, Mr. President, that it brilliantly demonstrates the opposite.

As I have said, the Philippine Application would not appear to me to rest upon a basis of irrefutable Cartesian logic. However, if we combine paragraphs 4 and 5, which I summarized just a few moments ago, with what we heard yesterday, the legal interest which the Philippines is seeking to protect by informing the Court is made up of the following elements, from the most specific to the most general:

- (1) its "legitimate concern" with respect to the treaties, agreements and other evidence furnished by the Parties;
- (2) its "legal and historical claim to the territory of North Borneo"; and
- (3) the fuller appreciation of the role of the Court "in comprehensive conflict prevention"; I shall not linger on this last point, to which the Philippines did not revert in its oral statement and which is, at all events, difficult to reconcile with the clear terms of Article 38 of the Statute, which assigns to the Court the - sole - function of "decid[ing] in accordance with international law such disputes as are submitted to it".

*

Before dwelling for a few moments on each of these three points, with your permission, Mr. President, I would like to make a general observation applicable to all of them. In an endeavour to establish the existence of its interest, the State which is requesting permission to intervene bases its request:

- on the one hand, on "legitimate concern", on the basis, so it is claimed, of treaties, agreements and other evidence submitted by the Parties;
- on the other, on its "legal and historical claim to the territory of North Borneo".

However, Article 62 of the Statute of the Court, on which the Application of the Philippines is founded, does not refer to a "concern" or "claim"; it requires an "interest of a legal nature", meaning that the State seeking to intervene must establish that the interest it asserts may - and I refer to previous cases - "be affected by the decision" of the Court, as emphasized three times over in the Judgment of 13 September 1990. The English wording of Article 62 - which refers to "an interest of a legal nature *which may be affected by the decision of the case*" - makes this plainer than does the French wording, which omits this distinction; in no way does this contradict the French text however; it clarifies and explains it.

It was moreover combining both versions that the Court recalled, regarding Italy's intervention in the *Libya/Malta* case, that in order to determine the interest of a legal nature of the intervening State (or the State seeking to intervene):

"it must do this by assessing the object of the Application and the way in which that object corresponds to what is contemplated by the Statute. Article 62 of the Statute provides for intervention by a State which considers that it has an interest of a legal nature which 'may be affected by the decision in the case' or which is '*en cause*', and

thus envisages that the object of the intervening State will be to ensure the protection or safeguarding of its 'interest of a legal nature', by preventing it from being 'affected' by the decision." (*Judgment of 21 March 1984, I.C.J. Reports 1984*, p. 18, para. 28.)

Yet neither the "concern" nor the "claim" of the Philippines are capable of being affected by the Judgment of the Court on the merits of the case brought before it by Indonesia and Malaysia.

To demonstrate this, we are bound, as the Court has done in all previous cases of applications for permission to intervene, to compare the "interest of a legal nature and the object indicated by the State seeking to intervene" with "the nature of the subject-matter of the proceedings instituted" by the parties to the "principal" proceedings (cf. Judgment of 21 March 1984 in the case concerning *Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta)*, *Application for Permission to Intervene, I.C.J. Reports 1984*, p. 19, para. 29). This emerges most clearly from the Judgment of 13 September 1990, in which the Chamber of the Court successively considered

"the possible effect on legal interests asserted by Nicaragua of its eventual decision on each of the different issues which might fall to be determined, in order to define the scope of any intervention which may be found to be justified under Article 62 of the Statute" (*I.C.J. Reports 1990*, p. 16, para. 57).

It is self-evident, as the 1984 Judgment concerning Italy's Application for permission to intervene in the *Libya/Malta* case firmly recalled, that "the scope of a decision of the Court is defined by the claims or submissions of the parties before it" (*I.C.J. Reports 1984*, p. 19, para. 29), and therefore in the present case by the Special Agreement of 31 May 1997, Article 2 of which defines the subject-matter of the dispute in terms which could not be made plainer:

"The Court is requested to determine on the basis of the treaties, agreements and any other evidence furnished by the Parties, whether sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan belongs to the Republic of Indonesia or to Malaysia."

It is therefore in relation to this subject-matter, a subject-matter to which the Parties have confined themselves in their submissions, that the Court must determine whether the Philippines is justified in claiming an interest of a legal nature which may be affected by the decision in the case, both in regard to its "concern" on the subject of the treaties, agreements and other evidence submitted by the Parties and to its claim to North Borneo.

I shall deal with each of these two points in turn, although, listening to the oral arguments yesterday, it seemed to me that the Philippines was focusing exclusively on the first, without having formally abandoned the second.

*

Both under the heading "Interest of a Legal Nature" and under the heading "The Object of the Intervention Requested", the Republic of the Philippines lays emphasis on its fundamental objective, which is:

"First, to preserve and safeguard the historical and legal rights of the Government of the Republic of the Philippines arising from its claim to dominion and sovereignty over the territory of North Borneo . . ." (*Application for permission to intervene*, paragraph 5 (a), p. 4).

As the Agent for Indonesia has just said, the country which I have the honour to represent has no intention of expressing an opinion on the dispute between the Philippines and Malaysia. There are two reasons for this, reasons which are closely connected.

Firstly, Indonesia is in no way whatever concerned by this long-standing, recurrent dispute that flares up from time to time between Malaysia and the Philippines. Secondly and in consequence, this "Malaysian-Philippine" dispute has no bearing, indeed can have no bearing, on the dispute brought before the Court by the Special Agreement between Indonesia and Malaysia of 31 May 1997 - and, conversely, the decision of the Court can have no bearing on any interest of a legal nature which might exist for the Philippines.

Every intervention, as the Court recalled in its Judgment of 13 June 1951 (cited above), "is incidental to the

proceedings in a case; it follows that a declaration filed as an intervention only acquires that character, in law, if it actually relates to the subject-matter of the pending proceedings" (*I.C.J. Reports 1951*, p. 76). This is not the case for the Philippine Application in so far as concerns its alleged "historical and legal rights" over what it calls North Borneo. In saying "alleged rights", Mr. President, it is not my intention to pass any judgment on the merits of such claims: I repeat, it is not for Indonesia to express an opinion on a dispute to which it is not a party and in which it has no direct interest.

However, in saying this, I am at the same time saying that it is a dispute entirely different from the one submitted to the Court by the Special Agreement of 1997 that the Republic of the Philippines is seeking to bring before you. But, that can be neither the object nor the effect of an intervention.

In this respect it is sufficient to quote - albeit at a certain length - from the 1990 Judgment of the Chamber with regard to the intervention of Nicaragua in the case concerning the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras)*, a Judgment which itself echoes previous decisions: "The function of intervention is . . . something wholly different from the determination of a further dispute between the State seeking to intervene and one or both of the Parties" (*I.C.J. Reports 1990*, pp. 114-115, para. 51).

Spelling it out, the Chamber added further on in the 1990 Judgment:

"Intervention under Article 62 of the Statute is for the purpose of protecting a State's 'interests of a legal nature' that might be affected by a decision in an existing case already established between other States, namely the parties to the case. It is not intended to enable a third State to tack on a new case, to become a new party, and so have its own claims adjudicated by the Court. A case with a new party, and new issues to be decided, would be a new case. The difference between intervention under Article 62, and the joining of a new party to a case, is not only a difference in degree; it is a difference in kind. As the Court observed in 1984:

"There is nothing in Article 62 to suggest that it was intended as an alternative means of bringing in an additional dispute as a case before the Court - a matter dealt with in Article 40 of the Statute - or as a method of asserting the individual rights of a State not a party to the case.' (*Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta), Application to Intervene, I.C.J. Reports 1984*, p. 23, para. 37.)"

(Judgment of 13 September 1990, case concerning the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras), Application Permission to Intervene, I.C.J. Reports 1990*, pp. 133-134, para. 97.)

I shall stop this long quotation there, Mr. President. However, there is little to add.

Just as the Parties themselves cannot, by amending their initial submissions or by adding new submissions, transform a dispute brought before the Court "into another dispute which is different in character" (*Société Commerciale de Belgique, Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B, No. 78*, p. 173; see also, for example, the Court's Judgment of 26 June 1992, *Certain Phosphate Lands in Nauru (Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1992*, p. 266, para. 69), by the same token, a State seeking to intervene cannot redefine the terms of the dispute in this way. As the Chamber of the Court again stated, still in its 1990 Judgment, intervention is an *incidental* proceeding; however,

"incidental proceedings by definition must be those which are incidental to a case which is already before the Court or Chamber. An incidental proceeding cannot be one which transforms that case into a different case with different parties." (*I.C.J. Reports 1990*, p. 134, para. 98.)

Such considerations become self-evident, particularly when, as in this case, the intervening State claims no "link of jurisdiction" with the Parties to the dispute and when it loudly proclaims its intention not to become a party to the dispute and not to be bound by the judgment: that would amount to having the Court settle a dispute other than the one before it, with the judgment being binding on the Parties to the case before it and not on the

intervening State. And, in this case, with the additional incongruity that one of the Parties to the principal dispute is not involved in the dispute which the Philippines seek to have grafted onto the present case.

Yet that is what would happen if their intervention was allowed.

According to the landmark definition given by the Permanent Court of International Justice in the *Mavrommatis Palestine Concessions* case: "A dispute is a disagreement on a point of law or fact, a conflict of legal views or interests between two persons." (*P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 11.) A dispute is characterized in the first instance by:

- the parties to it. However, the Parties to the dispute as defined in the Special Agreement whereby it was submitted to this Court are not the same as those involved in the matter raised by the intervention: Indonesia and Malaysia in the former instance, Malaysia and the Philippines in the latter. Moreover, the oral arguments yesterday were eloquent in this respect. Admittedly, counsel for the Philippines said a few words concerning the observations of Indonesia, but visibly their heart was not in it and, beyond this polite lack of interest, they addressed themselves to the Malaysian Party, and to that Party alone. A dispute is further characterized by:

- the legal arguments or the interests in play. However, here again these do not coincide, if only because Indonesia has neither contention nor interest regarding sovereignty over North Borneo, whereas it does have a very specific interest and very specific arguments with regard to sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan. Lastly and chiefly, a dispute is characterized by:

- its subject-matter ("a point of law or fact"). Yet it is evident that the subject-matter of the dispute before you, Members of the Court, and the subject-matter about which the Philippines seeks to "inform" the Court are totally different: the one concerns sovereignty over Ligitan and Sipadan; the other concerns sovereignty over North Borneo.

It is not even possible to claim that the former is one element of the broader dispute constituted by the latter. Apart from the fact that the Parties and the interests in play are not the same, in a Note from the Embassy of the Philippines in Jakarta addressed on 5 April last to the Indonesian Foreign Ministry, the Philippines wrote, with frankness and clarity:

«le Gouvernement de la République des Philippines tient à assurer le Gouvernement de la République d'Indonésie qu'il n'a aucun intérêt territorial relatif aux îles de Sipadan et de Ligitan» (note n° 147.01, reproduite en annexe aux observations de la République d'Indonésie sur la requête en intervention des Philippines; les italiques sont de nous).

And that, Mr. President, wraps up the question.

There is scarcely any need to recall that "[i]t is well recognized that declarations made by way of unilateral acts, concerning legal or factual situations, may have the effect of creating legal obligations". (*Nuclear Tests, Judgments of 20 December 1974, I.C.J Reports 1974*, p. 267, para. 43 and p. 472, para. 46.)

The Republic of the Philippines cannot, without breaking faith, maintain before the Court today the opposite to the formal assurance given to Indonesia barely one-and-a half months ago, in connection with the case concerning *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan*, expressly mentioned in the Note of 5 April. Although the mysteries of estoppel remain largely obscure to a Latin jurist such as myself, it seems to me that we have a typical case in which all conditions are met for the application of this curious - not to say recherché - institution.

Moreover, we cannot but recognize that, not only has the Philippines not retracted its position, but it has reaffirmed it unequivocally, I am tempted to say "intrepidly":

- "our interest is not in the islands that are in dispute before you" (CR 2001/1, 25 June 2001, p. 17, para. 2 (Mr. Reisman));

- "the Philippines is not interested in the outcome of Ligitan and Sipadan" (*ibid.*, p. 30, para. 43 (Mr.

Reisman)).

Matters could not be more clear: the Philippines, which is bound by these statements, makes no claim to territorial sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan. Yet that is the sole subject-matter of the case put before you by the Republic of Indonesia and the Republic of Malaysia. Under such conditions, it is impossible to see how the Philippines might claim to have an interest of a legal nature in this case: it has formally stated that it has no interest in it.

One further point.

As the Court noted in 1981:

"To allow such a form of 'intervention' [the Court places the word within quotation marks] would, in the particular circumstances of the present case, also leave the Parties quite uncertain as to whether and how far they should consider their own separate legal interests vis-à-vis Malta as in effect constituting part of the subject-matter of the present case." (*Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya)*, *I.C.J. Reports 1981*, p. 20, para. 34.)

This is also the situation which would arise from the intervention of the Philippines in this case: Indonesia and Malaysia would have to discuss the rights asserted by the intervening State; they would be bound by the judgment in the case; the Philippines, protected by Article 59, would not be bound by it and would remain free to maintain its claims.

Furthermore, the Court would inevitably find itself in an embarrassing situation: it would have to adjudicate upon a non-party's interests of a legal nature. It refused to go down that road in 1981, then in 1984. In the first instance, it dismissed intervention by Malta, which sought to intervene "as a closely interested participant in the proceedings intent upon seeing those issues resolved in the manner most favourable to Malta", yet "without assuming the obligations of a party to the case within the meaning of the Statute, and in particular of Article 59 . . ." (*ibid.*, p. 18, para. 32). Similarly, in the second instance, it rejected Italy's right to intervene since "the unavoidable practical effect of its request is that the Court will be called upon to recognize those rights, and hence, for the purpose of being able to do so, to make a finding, at least in part, on disputes between Italy and one or both of the Parties" (*Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya)*, *Judgment of 21 March 1984*, *I.C.J. Reports 1984*, p. 19, para. 29; see also *ibid.*, p. 20, para. 31, in more or less the same terms). And even in the 1990 Judgment, the only Judgment fortunate enough to retain the attention of counsel for the Philippines, the Chamber firmly stated that Nicaragua's Application was not to be interpreted "as involving the seeking of a judicial pronouncement on Nicaragua's own claims" (*I.C.J. Reports 1990*, p. 131, para. 92) and that "a case with a new party, and new issues to be decided, would be a new case [and there would

indeed be a case with a new party and new issues to be decided in the present case] . . . Intervention cannot have been intended to be employed as a substitute for contentious proceedings." (*Ibid.*, p. 134, paras. 97 and 99.)

*

However, despite their reluctance to cite the Court's previous decisions, the representatives of the Philippines are clearly aware of these obstacles, obstacles on which the precedents they prefer not to mention shed a particularly revealing light. Thus, as I mentioned earlier, all their hopes appear to rest not on the first "element of interest" mentioned in the Application for permission to intervene, but on the second. Failing to maintain its request to the Court to safeguard, in general terms, the rights it claims over North Borneo, the Philippines has "turned the spotlight" on the treaties and agreements in the case and has endeavoured to move away from the implications of the Philippine claims for the merits of the case towards exclusively procedural questions.

In this respect, I noted nuances, to say the least, between the presentation of this "element of interest" in the Application and its presentation yesterday by counsel for the Philippines, although the argument remains essentially the same: the Philippines is said to have an interest of a legal nature in informing the Court (and the Court is said to have the same interest - cf. CR 2001/1, 25 June 2001, p. 20, paras. 7 and 9 (Mr. Reisman)) on

their position on the relevant treaties and agreements, treaties of which - and that was a new point yesterday - our Philippine friends complain that they are unaware, a somewhat entertaining conceit!

It seems to me preferable to distinguish the two facets.

Firstly, the fundamental question: can a State intervene in a case in order to inform the Court of its position, not on the substance of the dispute before the Court, but on the interpretation which it seeks to give of the applicable law (treaty law in this case, if we have understood correctly)? Here again, the Court's jurisprudence, neglected by the Philippines, is a mine of information.

What inevitably springs to mind is Malta's attempt to intervene in the case concerning the *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya)*. In that case, to borrow the words of the Judgment of 1981, "The interest of a legal nature which Malta claim[ed] to possess in the *Tunisia/Libya* case and consider[ed] [might] be affected by the decision [was] the interest that, according to Malta, it ha[d] in the legal principles and rules for determining the delimitation of the boundaries of its continental shelf" (*I.C.J. Reports 1981, Judgment of 14 April 1981*, p. 8, para. 13).

In its Judgment of 14 April 1981, the Court recognized "that Malta [did] not base its request for permission to intervene simply on an interest in the Court's pronouncements in the case regarding the applicable general principles and rules of international law" (*ibid.*, p. 17, para. 30) and that Malta had "a certain interest . . . that [was] somewhat more specific and direct than that of States outside that region" (*ibid.*, p. 19, para. 33). Whilst "understanding" Malta's preoccupations (p. 20, para. 35), the Court nonetheless unanimously dismissed its Application, thus clearly demonstrating that a State cannot have a right to intervene recognized on the sole pretext that it has an "interest" in the applicable law.

The precedent is all the more impressive in that, in that case, Libya and Tunisia were not asking the Court to allocate territories or to delimit their respective continental shelves, but merely to determine "what principles and rules of international law may be applied for the delimitation of the area of the continental shelf" appertaining to each Party (Article 1 of the Special Agreement). Therefore the intervention could concern only the interpretation of the law to be applied in the circumstances of that case. Intervention was rejected unanimously.

The 1990 Judgment concerning intervention by Nicaragua in the *El Salvador/Honduras* case makes matters even clearer: basing its reasoning on the 1981 precedent, the Chamber did not consider "that an interest of a third State in the general legal rules and principles likely to be applied by the decision can justify an intervention" (*I.C.J. Reports 1990, Judgment of 13 September 1990*, p. 124, para. 76; see also p. 126, para. 82).

Therefore, for the Philippines to be "concerned" by the treaties, agreements and other evidence which might be furnished by the Parties is certainly not sufficient to establish the existence of an interest of a legal nature which may be affected by the decision in the case.

Members of the Court, you will doubtless base your decision on certain treaties, agreements or documents which may "interest" the Philippines one way or another. However, that decision will not in any way affect any rights which that country might derive from such treaties; any more than the determination of the principles and rules of international law applicable to the delimitation of the continental shelf between Libya on the one hand, and Tunisia or Malta on the other, could apparently affect the respective interests of Malta and Italy in the 1981 and 1984 cases. Yet - and I repeat - in both those cases the determination of the applicable principles and rules was the actual subject-matter of the dispute.

Moreover, as Indonesia has consistently contended, and as Malaysia appears to have realized now, the reply to the question submitted to the Court in the Special Agreement will rest entirely "on the interpretation of the Convention of 20 June 1891, concluded by Great Britain and the Netherlands. Spain was not a party to the Convention. The Convention is *res inter alios acta* as far as the Philippines is concerned" (observations of Malaysia, p. 10, para. 24; see also p. 14, para. 37). The Philippines is therefore doubly "protected" if I may say so: by Article 59 of the Statute of the Court, on the one hand, and by the fundamental principle that treaties bind the contracting States only, on the other. It may even be triply protected, since the interpretation of the Convention which you, Members of the Court, are called upon to give concerns only its application to Ligitan and Sipadan - there is no dispute between Indonesia and Malaysia with regard to its application to the island of

Borneo. Since the Philippines limits its interest to the island of Borneo, expressly excluding Ligitan and Sipadan, it is in a sense also protected by the *petitum* as defined in the Special Agreement.

In any event, it is apparent from the clear, amply founded jurisprudence of the Court that the "interest" claimed by the Philippines in the treaties, agreements and other evidence furnished by the Parties is not such as might justify an intervention pursuant to Article 62 of the Statute.

Here again, the Philippines appears to have become aware of the problem and their team of lawyers has attempted to evade the issue by taking their arguments into the realms of procedure, at the risk of developing a somewhat paradoxical line of reasoning. The substance of what was said by counsel for the Philippines is:

"We have much to say on the subject of the treaties and agreements relied upon by the Parties, but we do not know what these treaties and agreements are, since the Court's decision not to communicate the pleadings to us has deprived us of the possibility of reading them . . ." (CR 2001/1, p. 17, para. 2; p. 18, para. 3 (Mr. Reisman)).

In reality, what the Philippines complains of is the Statute and the Rules of Court.

Under Article 62 of the Statute, a State may request permission to intervene should it consider that it has an interest of a legal nature which may be affected by the decision in the case, it being understood that Article 43 provides for the communication of the written proceedings "to the Court and to the Parties" alone. Although it is perhaps not self-evident, Article 53 of the Rules of Court does make the latter provision more flexible by providing that the Court or the President "may at any time decide, after ascertaining the views of the parties, that copies of the pleadings and documents annexed shall be made available to a State entitled to appear before it which has asked to be furnished with such copies". In this case, and in accordance with the views of the Parties, the Court did not avail itself of this option; Indonesia for its part, as Ambassador Wirajuda stated earlier, considered that the request was untimely and might open the door to an inappropriate intervention.

In coming before the Court now under cover of an Application for permission to intervene, and reiterating its previous request, the Philippines is in a sense appealing against the decision not to communicate the written pleadings. Moreover it does not conceal this: Prof. Reisman did not hesitate to speak of a "denial of justice" (CR 2001/1, p. 22, para. 16 and p. 23, paras. 17 and 18) in order to justify this novel form of appeal (see also pp. 31-32, para. 47).

However, not only is there no provision for such an appeal in the rules governing procedure, which it seeks to circumvent, but, over and above that, it is both the very system of the confidentiality of pleadings *and* that of intervention which are under challenge here.

Article 62 of the Statute does not provide for any equivalent of the machinery for "alerting" States contained in Article 63. For an excellent reason: whereas under Article 63 intervention is expressly provided for in order to guarantee the uniform interpretation of any multilateral conventions upon which the parties might rely (and hence the *grounds* which the parties might invoke), on the contrary under Article 62 intervention is admissible only if it coincides with the

subject-matter of the dispute as it appears from the Application or the Special Agreement (both being made public pursuant to the provisions of Article 40). The grounds on which the parties seek to found their rights are not in issue here.

It follows from the system established under Articles 53 of the Rules and 62 of the Statute for the furnishing of pleadings and for intervention that it is for a party to assess any interest it might have in intervening by reference to the subject of the dispute, as it appears from the Application or Special Agreement. In light of that document, the party may decide to intervene. The Philippines is proposing to you the opposite of this: "I am not sure", it says, "that I have an interest and I am intervening to find out".

A State's "curiosity" about the positions taken by parties in litigation does not constitute a legal interest and cannot serve as the basis of a right to intervene. By the same token, as Ambassador Rosenne has explained, "'interest' in the development of the law, that is 'interest' amounting to 'curiosity', *per se* is not to be regarded as an interest of a legal nature which might be affected by the decision in a case, sufficient to support a request for

permission to intervene . . ." (*Intervention in the International Court of Justice*, Nijhoff, Dordrecht/Boston/London, 1993, pp. 32-33).

The Philippines tells us that it does not have an interest in the actual subject of the dispute, which suffices to disqualify its intervention. It also tells us, on the other hand, that it does have an interest which may be affected by the decision in the case, as a result of certain treaties and agreements, though it claims not to know which ones. This also, moreover, casts serious doubt on the soundness of its action. But, in any event, the fact of the matter is that the Philippines quoted, and commented on, at length all the treaties and agreements which seem to it (in its subjective assessment) capable of raising problems. That was the object of Prof. Magallona's whole oral statement yesterday morning; he set out all of Indonesia's concerns regarding them - including with respect to the Anglo-Dutch Agreement of 1891 (CR 2001/1, 25 June 2001, pp. 44-48). The Philippines has therefore amply achieved its objective - and even surpassed it in my opinion.

*

Furthermore, this does not amount to saying that the formal positions adopted by the Philippines do not have an impact on the case with which we are - or should be - exclusively concerned. And that is one of the points Mr. Bundy is going to raise in a few moments. For my part, it is enough to observe that even if you, Members of the Court, deny the Republic of the Philippines the right to intervene, as Indonesia requests you to do, the Philippines Application will nevertheless have achieved its objectives: like Malta in *Tunisia/Libya*, like Italy in *Libya/Malta*, it will have - it already has! - set out the views it deems necessary on the treaties which, in its eyes, are of interest in its dispute with Malaysia - treaties with which it is obviously familiar without needing to refer to the written pleadings - so that it is at any rate difficult to see what more a fully-fledged intervention would bring it.

This is perhaps not particularly commendable, for it is characteristic of political or media-oriented intervention - exactly what Article 62 of the Statute endeavours to prevent or limit, as the *travaux préparatoires* for this provision clearly show (see Shabtai Rosenne, *Intervention in the International Court of Justice*, Nijhoff, Dordrecht/Boston/London, 1993, notably pp. 25 and 32). But that, whether we like it or not, is how this week's hearings unavoidably present themselves, despite the extremely moderate tone employed yesterday by the Philippines Agent and counsel. And, despite all their careful phrasing to avoid giving the impression that they have utilized the precious forum of your Court to air their case against Malaysia (see, for example, CR 2001/1, p. 17 (Mr. Bello); p. 18, para. 2; p. 27, para. 29 (Mr. Reisman); p. 33 (Mr. Magallona)), that is nevertheless what they did yesterday.

I have finished and I thank you most sincerely, Members of the Court, for the attention you have shown me. I would ask you, Mr. President, to call Mr. Bundy to this Bar.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur le professeur, et je donne maintenant la parole à M. Rodman Bundy. Vous avez la parole, M. Bundy.

M. BUNDY: Merci bien, Monsieur le président. Monsieur le président, Madame et Messieurs les Membres de la Cour, c'est, comme toujours, un grand honneur que de paraître devant vous.

Introduction

Après l'exposé de M. Pellet, je vais m'employer ce matin à examiner ? très brièvement, je vous assure ? deux points qu'il n'a pas traités. Le premier concerne le caractère tardif de la requête des Philippines, le second certaines incidences de la requête sur le fond de la procédure en cours entre l'Indonésie et la Malaisie.

Alors que mes observations relatives au premier point porteront sur les effets du caractère inhabituellement tardif de la requête des Philippines, pour celles relatives au second point ? les conséquences de la requête au regard du fond de l'affaire ? je devrai examiner certaines questions soulevées non seulement par les Philippines, mais également par la Malaisie dans ses observations écrites. Si la Malaisie et l'Indonésie se sont toutes deux opposées à la requête des Philippines, cela ne signifie pas, Monsieur le président, que nous partageons toutes les positions exprimées par nos collègues malaisiens. Ne disposant que de peu de temps, permettez-moi d'en venir immédiatement au premier point.

1. Le caractère tardif de la requête des Philippines

La Cour connaît, bien évidemment, les conditions de forme énoncées par l'article 81 de son Règlement. Le paragraphe 1 de cet article stipule qu'une requête à fin d'intervention «est déposée le plus tôt possible avant la clôture de la procédure écrite». L'éminent agent des Philippines a parlé de cet article dans son exposé d'hier. Pourtant, je ne peux que m'étonner du fait que l'agent n'a pas estimé nécessaire de mentionner cette partie du paragraphe 1 de l'article 81 qui prévoit qu'une requête «est déposée le plus tôt possible». L'agent a préféré, pour des raisons évidentes, limiter ses observations à la disposition selon laquelle une requête doit être déposée avant la clôture de la procédure écrite (CR 2001/1, p. 16).

La Cour sait bien que la requête des Philippines a été déposée le 13 mars de cette année, c'est-à-dire onze jours après le dépôt par les Parties de leur troisième et dernière série de pièces de procédure. L'Indonésie estime que ce seul fait crée de sérieux doutes quant à la recevabilité de la requête, indépendamment des déficiences de fond que M. Pellet a décrites.

Comme l'agent de l'Indonésie l'a rappelé, l'affaire entre l'Indonésie et la Malaisie est connue du public depuis un certain temps.

Le compromis a été signé le 31 mai 1997, soit il y a quatre ans. A cette époque déjà, les Philippines, en tant qu'Etat voisin de la région, auraient dû savoir que l'Indonésie et la Malaisie avaient l'intention de soumettre leur différend sur Ligitan et Sipadan à cette Cour. En mai 1998, il y a trois ans, le compromis a été enregistré auprès du Secrétariat de l'ONU. A partir de ce moment-là, même si les Philippines n'en avaient pas eu connaissance auparavant, l'ensemble de la communauté internationale a été au courant de l'existence du compromis. Celui-ci a été notifié à la Cour le 2 novembre 1998 et les délais qu'il fixe pour le dépôt des pièces de procédure ont commencé à courir à compter de cette date.

Le compromis prévoyait trois séries obligatoires de pièces de procédure simultanée devant être échangées par les Parties. Celles-ci ont en conséquence déposé leur mémoire le 2 novembre 1999, leur contre-mémoire le 2 août 2000 et leur réplique le 2 mars 2001. Tout au long de cette période, les Philippines n'ont jamais laissé entendre, et encore moins prétendu qu'elles avaient un intérêt d'ordre juridique en cause dans l'affaire. Mais, comme je l'ai expliqué, la requête elle-même a été déposée onze jours *après* le dépôt de leur réplique par les Parties.

Les Parties s'étant engagées à soumettre trois jeux de pièces, il devait être clair, comme l'agent des Philippines l'a d'ailleurs reconnu hier, qu'un quatrième tour de procédure écrite était tout à fait improbable (CR 2001/1, p. 16). Les Philippines savaient donc parfaitement qu'il était très probable que les répliques des Parties déposées le 2 mars de cette année seraient les dernières pièces de procédure de l'affaire, et que celle-ci serait dès lors en l'état.

Aussi étonnant que cela soit, sachant pourtant que cette date du 2 mars 2001 marquerait très probablement la dernière phase écrite de l'affaire, les Philippines ont gardé le silence. Elles l'ont fait, dirais-je, à leurs propres risques.

Au vu du déroulement de cette procédure, on ne peut prétendre que la requête a été déposée «le plus tôt possible». Les Philippines n'ont pas non plus expliqué de façon crédible pourquoi elles n'ont pas pu déposer leur requête beaucoup plus tôt, et en tout état de cause avant l'expiration du délai pour le dépôt des répliques.

L'éminent agent des Philippines a déclaré hier que, peu après la notification à la Cour du compromis, son gouvernement a entrepris une étude des façons dont ce différend pouvait affecter l'intérêt national des Philippines (CR 2001/1, p. 15). Il n'aura tout de même pas fallu vingt-huit mois aux Philippines pour achever cette étude. Je dirais que rien n'empêchait les Philippines de conclure, relativement peu de temps après la notification du compromis, qu'elles devaient déposer une requête à fin d'intervention par mesure de précaution.

M. Reisman a tenté de justifier le retard des Philippines mais, avec le respect que je lui dois, je n'ai pas trouvé son explication convaincante. Il a soutenu que les Philippines devaient se demander si un certain nombre ou la totalité des traités et accords visés dans le compromis entre l'Indonésie et la Malaisie étaient aussi en rapport avec la revendication des Philippines sur le Nord-Bornéo. Pour ce faire, a expliqué M. Reisman, les Philippines ont finalement décidé qu'elles devaient demander communication des pièces écrites des Parties, en application

de l'article 53 du Règlement (CR 2001/1, p. 23).

Or cette demande de communication des pièces n'a été formulée que le 22 février de cette année, à savoir *huit jours* avant la date prévue pour le dépôt des répliques, et deux bonnes années après le dépôt des mémoires des Parties, qui étaient les premières pièces de procédure. M. Reisman a soutenu que les Philippines ne pouvaient pas demander utilement les pièces plus tôt puisque, si elles l'avaient fait à ce moment-là, la plupart des écritures n'auraient pas encore été déposées : elles ont donc dû attendre que la plupart des pièces relatives à l'affaire soient déposées. D'où la demande tardive des documents et, sans doute, le dépôt tardif de la requête (CR 2001/1, p. 23).

Cet argument ne résiste pas à l'analyse. Les Philippines n'avaient aucun besoin d'attendre que la plupart des pièces écrites aient été déposées - huit jours seulement avant le dépôt des répliques - pour en demander copie. L'article 53 du Règlement de la Cour prévoit que celle-ci peut, «*à tout moment*», décider de tenir à disposition d'un Etat qui en fait la demande les pièces de procédure et les documents annexés; les Philippines auraient très bien pu demander communication des pièces dès 1999, au moment où les Parties ont déposé leur mémoire. Si la Cour avait fait droit à cette demande, les Philippines auraient évidemment aussi eu accès aux pièces ultérieures. Si elle l'avait rejetée, les Philippines auraient su à quoi s'en tenir et ne se seraient certainement pas trouvées dans une position plus délicate qu'aujourd'hui.

A cet égard, il me semble significatif que le paragraphe 1 de l'article 81 du Règlement actuel de la Cour, qui est la version de 1978, ait apporté une modification importante à la version précédente de 1972. Le Règlement de 1972 prévoyait qu'une requête à fin d'intervention faite en application de l'article 62 du Statut devait être déposée au plus tard «avant l'ouverture de la procédure orale» [art. 69]. Le Règlement actuel a remplacé l'expression «avant l'ouverture de la procédure orale» par «avant la clôture de la procédure écrite». On constate ainsi que le Règlement en vigueur aujourd'hui entendait réduire le délai dont dispose une partie qui souhaite intervenir. L'Indonésie estime que cette modification du Règlement devrait se traduire dans la pratique lorsqu'il s'agit de savoir si la requête des Philippines a été déposée en temps utile.

Enfin, sur ce point, Monsieur le président, même si l'on pouvait soutenir que la requête n'est pas irrecevable en raison de la date tardive de son dépôt, j'estime que le fait que les Philippines aient attendu si longtemps pour la déposer porte atteinte à la crédibilité de leur thèse actuelle selon laquelle elles auraient un intérêt d'ordre juridique en cause en l'affaire. Si les Philippines avaient sincèrement estimé avoir un intérêt d'ordre juridique susceptible d'être mis en cause par une décision en l'affaire, elles auraient certainement agi plus diligemment.

2. Conséquences de la requête à fin d'intervention sur le fond du différend entre l'Indonésie et la Malaisie

J'en arrive, Monsieur le président, au second point que je désire soulever : il concerne certaines des conséquences que la requête a sur le fond de l'affaire. Je n'ai pas l'intention d'empiéter indûment sur le fond de l'affaire, mais la requête et la réaction de la Malaisie à celle-ci présentent plusieurs ramifications importantes, qui ont une influence fondamentale sur la question de la souveraineté sur Ligitan et Sipadan, et puisque la Malaisie en a cité quelques-unes dans ses observations écrites, il est utile que l'Indonésie expose son point de vue.

Très succinctement, la situation se présente comme suit.

Dans leur requête, et hier encore dans leurs plaidoiries, les Philippines ont insisté sur leur revendication historique de souveraineté sur le territoire du Nord-Bornéo (requête, par. 4 b); CR 2001/1, p. 15 et 33). On nous a dit que cette revendication découlait des concessions octroyées en 1878 par le sultan de Sulu à MM. Dent et Overbeck. La revendication des Philippines se fonde sur la thèse que ces concessions accordaient simplement à MM. Dent et Overbeck un bail temporaire et non la pleine souveraineté sur le Nord-Bornéo. C'est pourquoi, toujours selon leur thèse, le titre sur le Nord-Bornéo s'est transmis aux Philippines, qui sont l'Etat successeur, dans ses intérêts, du sultan de Sulu, de l'Espagne et des Etats-Unis, dans l'ordre chronologique.

Hier, M. Magallona a informé la Cour que la Constitution des Philippines de 1973 comprenait dans sa définition du territoire philippin «tous les autres territoires sur lesquels les Philippines ont un droit historique ou un titre juridique» (CR 2001/1, p. 33-34).

Parallèlement, nous savons que les droits historiques et les titres des Philippines ne concernent pas Pulau Ligitan ni Pulau Sipadan. La note verbale du 5 avril de cette année adressée à l'Indonésie par les Philippines (annexe 1 aux observations de l'Indonésie) l'indique très clairement. M. Reisman l'a également affirmé très explicitement hier, lorsqu'il a rappelé que les Philippines ne revendiquaient pas les îles (CR 2001/1, p. 27 et 30).

Il s'ensuit que si leurs droits découlent de ceux que possédait à l'origine le sultan de Sulu, les Philippines ne peuvent dès lors pas affirmer que le sultan de Sulu ait jamais possédé des droits historiques ou quelque titre que ce soit sur les îles de Sipadan et Ligitan. Dans le cas contraire, les Philippines réclameraient ces deux îles au titre des propriétés historiques du sultan. C'est une des raisons pour lesquelles les Philippines n'ont, à notre avis, aucun intérêt d'ordre juridique dans ce qui est effectivement l'objet du différend actuel.

Si nous examinons à présent la revendication de la Malaisie sur Sipadan et Ligitan, nous constatons qu'elle se fonde, ainsi que la Cour le sait, sur la chaîne de titre que cet Etat fait valoir et que je vais très brièvement rappeler. Premièrement, la Malaisie prétend que ces îles faisaient à l'origine partie des propriétés du sultan de Sulu et qu'elles furent ensuite acquises par l'Espagne au milieu du XIX^e siècle. Deuxièmement, en vertu d'un traité signé en 1900, l'Espagne a cédé ses possessions dans la région aux Etats-Unis. Troisièmement, ces derniers auraient à leur tour cédé à la Grande-Bretagne leurs intérêts sur ces îles conformément à la convention de 1930 entre le Royaume-Uni et les Etats-Unis. Par la suite, lorsqu'elle a accédé à l'indépendance, la Malaisie a recueilli par succession les droits et intérêts de la Grande-Bretagne.

Dans la mesure où les Philippines, en tant que successeur du sultan de Sulu, ne soutiennent pas que les îles de Ligitan et Sipadan faisaient partie des possessions du sultan, il est inconcevable que la Malaisie puisse revendiquer la souveraineté sur ces îles en faisant valoir qu'elles faisaient jadis partie des propriétés du sultan. La thèse de la Malaisie est entièrement réfutée par la thèse des Philippines, présentée hier et exposée dans leur note verbale.

A la lumière de ce qui précède, il n'est pas possible de conclure, comme le fait pourtant la Malaisie au paragraphe 38 de ses observations écrites, que «les Philippines font partie des nombreux Etats qui reconnaissent que les deux îles appartiennent au Sabah». En effet, alors que les Philippines déclarent clairement qu'elles revendiquent le Sabah, elles affirment tout aussi clairement qu'elles ne revendiquent pas les îles de Ligitan et Sipadan. Par conséquent, cette logique ne permet pas de prétendre que les Philippines reconnaissent l'appartenance des îles au Sabah ou à la Malaisie. La situation est exactement l'inverse.

De même, la Malaisie a tort de prétendre au paragraphe 47 *a*) de ses observations que si les Philippines ont un intérêt juridique dans la présente instance, «c'est nécessairement à soutenir la revendication de la Malaisie». M. Reisman a fait remarquer hier que les Philippines ne comprennent tout simplement pas le sens de cette assertion (CR 2001/1, p. 28). Pour ma part, j'espère avoir réussi à démontrer que le fait que les Philippines ne revendiquent la souveraineté sur aucune de ces deux îles, qui constituent effectivement l'objet du différend actuel, affaiblit plutôt la thèse de la Malaisie quant au fond, car cette thèse repose sur le fait ou l'allégation que le sultan avait souveraineté sur les îles.

De même, je ferais observer que l'argument de la Malaisie formulé au paragraphe 47 *b*) de ses observations écrites, je cite «Un Etat tiers [ce sont les termes utilisés par la Malaisie] ne devrait pas être autorisé à intervenir lorsqu'il ne peut avoir juridiquement intérêt qu'à soutenir la position juridique d'une partie [la Malaisie] qui s'oppose à son intervention», est également malvenu. Alors que l'Indonésie ne reconnaît pas que les Philippines ont démontré un intérêt d'ordre juridique qui puisse être suffisant pour justifier sa requête à fin d'intervention, elle ne peut certainement pas conclure, comme la Malaisie a tenté de le faire, que le seul intérêt juridique des Philippines est de soutenir l'argumentation de la Malaisie. La situation est, comme je pense l'avoir démontré, exactement l'inverse.

*

* *

Monsieur le président, Madame et Messieurs les Membres de la Cour, j'espère que la Cour comprendra maintenant pourquoi l'Indonésie ne partage pas forcément tous les points de vue exprimés par nos collègues de Malaisie dans leurs observations écrites, bien que nous soyons d'accord avec la Malaisie sur le fait que la

requête doit être rejetée. Ceci termine mon exposé, Monsieur le président, et clôt le premier tour de plaidoiries de l'Indonésie. Je remercie la Cour de la patience et de la courtoisie dont elle a fait preuve à mon égard ainsi qu'envers tous les membres de l'équipe indonésienne. Merci beaucoup, Monsieur le président.

The PRESIDENT: Thank you very much, Mr. Bundy. That, as you say, concludes Indonesia's first round of oral argument. The sitting is adjourned for ten minutes.

The Court adjourned from 11.25 to 11.35 a.m.

The PRESIDENT: Please be seated. The session is open again, and I shall at once give the floor to the Agent of the Republic of Malaysia, His Excellency Mr. Tan Sri Abdul Mohamad. Sir, you have the floor.

M. MOHAMAD :

1. Monsieur le président, Madame et Messieurs les Membres de la Cour, c'est un grand honneur pour moi de me présenter devant vous et d'avoir la possibilité d'expliquer pourquoi la Malaisie s'oppose à la requête à fin d'intervention des Philippines.

La revendication philippine sur le Sabah est distincte de la revendication indonésienne sur Ligitan et Sipadan

2. Pour le démontrer, je vais en premier lieu décrire en partie le contexte des deux différends qui concernent l'Etat malaisien du Sabah.

3. Le premier différend a été suscité par l'Indonésie, en 1969. Il ne concerne que les îles de Ligitan et Sipadan qui se trouvent au large de la côte est du Sabah. Ces deux îles sont l'objet du compromis du 31 mai 1997 entre la Malaisie et l'Indonésie, et constituent l'unique objet de la présente affaire.

4. Le second différend a été suscité par les Philippines, en 1962, et il concerne de vastes territoires de l'Etat du Sabah. Je dis bien «de vastes territoires» car, en fait, nous en ignorons l'étendue puisqu'elle ne nous a jamais été indiquée. En effet, comme vous l'avez constaté sur la carte que M. Magallona vous a montrée hier, les Philippines ne peuvent délimiter exactement leur revendication sur le Sabah. M. Magallona l'a représentée par une sorte de sphère colorée. C'est la délimitation la plus précise qui nous ait été donnée jusqu'ici.

5. Le point crucial à propos de la revendication sur le Sabah est qu'elle ne concerne en rien les deux îles. Les Philippines elles-mêmes l'ont bien précisé dans leur lettre du 5 avril 2001 adressée à l'Indonésie, qui a été déposée auprès de la Cour. Le conseil des Philippines a été également parfaitement clair sur ce point hier.

Les revendications philippines et indonésiennes ne se recoupent pas

6. Ces deux revendications sont tout à fait distinctes. Elles ne se recoupent pas. C'est pourquoi les Philippines ne sont pas fondées à intervenir en la présente affaire. C'est aussi simple que cela. Mes collègues, sir Elihu Lauterpacht et M. Cot, vont en exposer plus en détail certaines des raisons juridiques. J'espère que la Cour me pardonnera si j'esquisse d'abord le contexte des faits.

La revendication indonésienne se limite à Ligitan et à Sipadan

7. En ce qui concerne la revendication de l'Indonésie sur Ligitan et Sipadan, la Cour est parfaitement informée sur ce point et je n'ai que très peu de choses à en dire. Remontant à 1969, cette revendication se fonde sur la convention de 1891 conclue entre la Grande-Bretagne et les Pays-Bas. Aux termes de cette convention, les Pays-Bas et la Grande-Bretagne ont délimité la frontière entre leurs possessions respectives sur l'île de Bornéo. Le Nord-Bornéo britannique était à l'époque un protectorat britannique sur lequel l'Espagne avait renoncé à toute prétention. Par la suite, la Grande-Bretagne et les Pays-Bas ont davantage précisé et modifié la frontière entre leurs possessions respectives par d'autres traités, en 1915 et en 1928. L'Indonésie affirme que la frontière s'étend en tant que ligne d'attribution sur une distance de 50 miles à l'est de l'île de Sebatik, faisant de Ligitan et de Sipadan des possessions de l'Indonésie en sa qualité d'Etat successeur des Pays-Bas. La Malaisie le conteste. Il s'agit d'un différend très spécifique, qui découle essentiellement du sens et de l'effet d'une convention conclue entre les deux puissances coloniales. L'Indonésie n'a évidemment émis aucune prétention sur le Sabah même, ni

sur aucune autre partie du Sabah que les deux îles.

La revendication philippine sur le Sabah a été rejetée par la population de celui-ci

8. La revendication philippine sur le Sabah remonte à 1962. Elle a été d'abord émise dans le cadre d'une campagne d'opposition à la formation de la Fédération de Malaisie. Les Philippines ont alors déclaré que le Nord-Bornéo serait instable, que la Malaisie deviendrait communiste et que la population du Sabah s'appauvrirait. J'ai le plaisir de faire savoir à la Cour que toutes ces prédictions se sont révélées fausses. La population du Sabah, qui s'élève aujourd'hui à plus de deux millions de personnes, bénéficie d'un bon niveau de vie sous un régime stable et démocratique, dans une fédération dont le Sabah constitue l'un des treize Etats de la Malaisie.

9. En 1962, des élections ont eu lieu au Nord-Bornéo (et à Sarawak), dont la question centrale était le rattachement à la Malaisie. La population s'est prononcée dans une large majorité en faveur du parti pro-malaisien. Une commission créée par l'autorité administrative d'alors, la Grande-Bretagne, est parvenue à la même conclusion. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies l'a confirmé en 1963 : il a déclaré qu'il ne faisait «aucun doute qu'une large majorité des populations de ces territoires souhaite être rattachée à la Fédération de Malaisie». Malgré ce verdict sans appel, les Philippines ont maintenu pendant un temps leur revendication sur le Sabah. Elles voulaient faire prévaloir leur revendication sur les volontés de la population. Depuis une dizaine d'années, voire plus, la revendication sur le Sabah n'a plus du tout été avancée; elle est restée totalement en veilleuse.

Les Philippines n'ont aucun intérêt juridique relatif au différend sur les îles Ligitan et Sipadan

10. Les deux revendications offrent un contraste frappant. Celle de l'Indonésie porte sur deux petites îles et repose sur un traité colonial. Celle des Philippines porte sur un territoire très vaste et sa population, et repose sur un ensemble de transactions différent. La convention de 1891 ne concerne pas la revendication des Philippines. Ni l'une ni l'autre des parties à la convention de 1891 (la Grande-Bretagne ou les Pays-Bas) ne reconnaissent à l'Espagne le moindre droit sur le Nord-Bornéo en 1891. Les Philippines, dans leur lettre adressée à l'Indonésie, ont déclaré aussi de manière catégorique «qu'[elles n'ont] aucun intérêt territorial relatif aux îles de Sipadan et de Ligitan». Les Philippines n'ont donc aucun intérêt juridique relatif à la convention de 1891 ni aucun intérêt territorial relatif aux deux îles qui sont l'objet du différend entre l'Indonésie et la Malaisie. Comment peuvent-elles alors avoir un intérêt d'ordre juridique en la présente affaire ? Pour la Malaisie, la réponse est évidente : les Philippines n'y ont aucun intérêt.

La revendication des Philippines sur le Sabah est totalement dénué de fondement en fait et en droit

11. Monsieur le président, il n'entraîne pas dans les intentions de la Malaisie de s'attarder sur la revendication des Philippines sur le Sabah, ni aujourd'hui ni devant cette Cour. Cependant, puisque l'agent et les conseils des Philippines se sont longuement étendus sur cette question, faisant en particulier état du Sultanat de Sulu comme d'un facteur historique, la Malaisie se doit de saisir cette occasion pour déclarer catégoriquement que la revendication des Philippines sur le Sabah est totalement dénuée de fondement en fait et en droit.

12. En tant qu'entité au regard du droit international, le Sultanat de Sulu a disparu en septembre 1878, au moment où l'Espagne est enfin parvenue à le conquérir. Il a disparu comme entité politique aux Philippines en 1915. Il a finalement disparu sous quelque forme que ce soit lorsque les Etats-Unis ont aboli le Sultanat en 1936. Par la suite, les héritiers en droit privé du patrimoine privé du sultan ont perçu des rentes qui étaient auparavant versées au sultan. Ils les ont perçues en application d'un arrêt de la *High Court* de l'Etat du Nord-Bornéo, rendu en 1938, qui portait sur la situation juridique créée par la disparition définitive du Sultanat. Cet arrêt précisait clairement que le droit de percevoir ces sommes n'avait pas le moindre lien avec la question de la souveraineté.

13. La Grande-Bretagne a reconnu la souveraineté de l'Espagne sur l'archipel de Sulu en 1885. En même temps, l'Espagne a renoncé expressément «vis-à-vis du Gouvernement britannique, à toute prétention de souveraineté sur les territoires du continent de Bornéo qui appartiennent, ou qui ont appartenu dans le passé, au sultan de Sulu». La validité de cette opération

a été formellement reconnue par les Etats-Unis en leur qualité de souverain des Philippines et de successeurs de l'Espagne. Ils l'ont même reconnue deux fois : dans l'échange de notes de 1907 et dans la convention de frontière de 1930 qu'ils ont conclue avec la Grande-Bretagne.

14. Après 1878, ni le sultan de Sulu ni ses héritiers n'avaient plus qualité pour détenir ou céder la souveraineté ou des droits souverains. Le Gouvernement britannique a explicitement reconnu cet état de fait lors des négociations préalables à l'échange de notes de 1907. Les Etats-Unis, alors souverains des Philippines, partageaient cet avis.

15. En réalité, comme je l'ai déjà expliqué, l'entité connue sous le nom de Sultanat de Sulu a cessé d'exister à la mort du dernier sultan, en 1936.

16. Monsieur le président, hier, le conseil des Philippines a abondamment usé de locutions latines. Tout ce latin exprimait une idée simple : on ne peut pas donner ce que l'on ne possède pas. Justement, ce principe contredit totalement la revendication des Philippines. Comment de simples particuliers, les héritiers personnels du sultan, auraient-ils pu détenir la souveraineté en 1962 ? Ils ne le pouvaient évidemment pas. Ils ne pouvaient donc pas la céder aux Philippines. Et ceci n'est qu'une des difficultés. La revendication relative au Sabah en comporte bien d'autres, trop nombreuses pour les citer toutes ici, indépendamment du fait que cette revendication est bien entendu étrangère à la présente affaire.

**Tous les Etats du monde, ainsi que les Nations Unies, reconnaissent
que le Sabah fait partie de la Malaisie**

17. En résumé, les traités de 1885, 1907 et 1930 reconnaissaient chacun de façon explicite que le Nord-Bornéo était un territoire britannique, et non pas espagnol, ni américain, ni philippin. Aucun particulier n'aurait pu y changer quoi que ce soit en 1962. Le Sabah est aujourd'hui indiscutablement un territoire malaisien, reconnu en tant que tel par tous les Etats du monde, ainsi que par les Nations Unies.

18. J'ajouterai, Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, qu'après avoir entendu M. Magallona, la Cour est à présent suffisamment informée de la revendication des Philippines pour s'abstenir de statuer à son sujet dans le cadre de la présente instance. Non que cela ait jamais été nécessaire pour résoudre le différend relatif aux deux îles de Ligitan et de Sipadan.

**La requête à fin d'intervention des Philippines constitue une
interruption injustifiable de la procédure**

19. Monsieur le président, j'ai tenté d'être aussi objectif et modéré que possible. Chacun sait que les différends territoriaux sont de nature à déchaîner les passions et à susciter beaucoup d'hostilité. Cela est au moins aussi vrai en Asie qu'ailleurs. On peut même dire que les Etats d'Asie n'ont guère eu jusqu'ici l'habitude de régler leurs différends territoriaux par voie judiciaire, comme le recours à votre honorable institution. La présente affaire, que la Malaisie et l'Indonésie ont décidé de porter devant cette Cour d'un commun accord, est à peu près le premier exemple d'une telle démarche, et certainement le premier en plus de quarante ans. Monsieur le président, permettez-moi d'exprimer l'espoir que la Malaisie et l'Indonésie auront la possibilité de régler leur différend bilatéral sans qu'une tierce partie n'intervienne en formulant une revendication sur un territoire beaucoup plus vaste, revendication qui exclut expressément les deux îles qui sont l'objet du litige entre les Parties.

**Pour des raisons d'ordre juridique, factuel et autres, la requête à fin d'intervention
des Philippines doit être rejetée**

Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour :

20. Pour ces raisons, ainsi que pour les motifs plus techniques que le conseil de la Malaisie va exposer à présent, je prierais instamment la Cour de rejeter la requête à fin d'intervention des Philippines. Ce rejet sera sans incidence sur les deux îles, que les Philippines disent clairement ne pas revendiquer. Il sera aussi sans incidence à l'égard de la revendication des Philippines sur l'Etat du Sabah - quelle qu'en puisse être la valeur. Les Philippines ne devraient pas être autorisées à faire un usage abusif de l'article 62 en s'en servant comme base de leur revendication. Permettez-moi de le dire clairement. Mon pays est convaincu que, non seulement les

Philippines n'ont pas le droit d'intervenir devant la Cour en l'espèce, mais qu'elles n'ont pas non plus de revendication à faire valoir à l'encontre de la Malaisie concernant le Sabah. L'avenir du peuple du Sabah n'est pas négociable.

21. En tout état de cause, la revendication sur le Sabah n'a aucun lien avec le différend territorial qui nous oppose à l'Indonésie, et que mon gouvernement souhaite régler par des moyens pacifiques, précisément grâce à cette Cour.

22. Monsieur le président, permettez-moi de vous demander maintenant d'appeler à la barre M. Jean-Pierre Cot qui examinera de plus près la question de savoir si les Philippines ont démontré un intérêt d'ordre juridique dans le différend actuel entre la Malaisie et l'Indonésie.

Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention.

The PRESIDENT : Thank you, Your Excellency. Je donne maintenant la parole à M. Jean-Pierre Cot.

Mr. COT:

Introduction

1. Mr. President, Members of the Court, may I begin by saying what an honour and a pleasure it is for me to find myself appearing here before you again, representing Malaysia in regard to the Application by the Philippines for permission to intervene in the case concerning *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan*.

Mr. President, has the Government of the Philippines established an interest of a legal nature in this case that may be affected by the decision of the Court? That is the question - the key question - that I am going to examine.

The question of the jurisdictional link

2. Allow me, *in limine*, to say a few words about the so-called "jurisdictional link".

3. I am well aware, as this Court has recently reminded us in regard to the Application by Equatorial Guinea for permission to intervene in the case concerning the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria*, that: "[t]he existence of a valid link of jurisdiction between the would-be intervener and the parties is not a requirement for the success of the application."¹

4. However, in the present case the jurisdictional link is clearly twice lacking.

First, there is no conventional or unilateral instrument giving the Court jurisdiction to adjudicate upon a territorial dispute between the Philippines and either one of the Parties to the case.

Second, both Parties in the present case oppose the request for intervention by the Philippines.

5. I note in particular that the Philippines, in its optional declaration of 23 December 1971 accepting the compulsory jurisdiction of the Court, expressly excluded from the Court's jurisdiction any dispute:

"arising out of or concerning jurisdiction or rights claimed or exercised by the Philippines

(i) . . .

(ii) in respect of the territory of the Republic of the Philippines, including its territorial seas and inland waters; . . ."²

6. Mr. President, every State is of course free to attach to its optional declaration of acceptance of the Court's

jurisdiction whatever reservations it wishes. Malaysia, which prefers recourse to special agreement rather than unilateral declaration, does not wish to offer any lesson in this respect, it would not be proper. But you will allow me to find it curious that the Philippines publicly locks the front door - Article 36 (2) - to territorial disputes, only to seek later to sneak into the Court, as it were, through the window of Article 62, and in regard to a territorial dispute of no concern to it whatever.

7. In other words, Mr. President, in this case there is no consent, either explicit or implicit, by Indonesia, Malaysia or the Philippines to submit to the Court any territorial dispute concerning them. In particular, there is no consent by the two Parties to the instant case to the intervention of the Republic of the Philippines in proceedings which do not concern it in any way.

8. What is the conclusion to be drawn from this? It is not my intention to enter into theoretical considerations regarding the "jurisdictional link". However, I do feel that there is here a signal - a marker - that should induce you to pay particular heed to the fulfilment of the

conditions laid down in Article 62 of the Statute for intervention by a State not party to the proceedings. And notably to the question whether the applicant State has established that it has an interest of a legal nature which may be affected by the Court's decision.

The absence of any interest of a legal nature of the Philippines which may be affected

9. It is for the Philippines, as would-be intervener, to establish this legal interest. This is clear from your jurisprudence and in particular from your Judgment - or more precisely your Chamber's Judgment - on Nicaragua's request for permission to intervene in the *Frontier Dispute* case (*El Salvador/Honduras*)³.

10. True, at this stage you do not require the State in question to show that it has an interest that will *necessarily* be affected by your decision. You ask it to show that its legal interest *may* be affected, which is not the same thing. That legal interest must be precisely identified, then compared with the basis of your jurisdiction as it appears from the document of seisin, in the present instance the Special Agreement. It is thus not a matter of citing some general legal interest, but of proving it in relation to "each of the different issues which might fall to be determined"⁴, to quote the words used by your Chamber.

11. As we noted earlier, Prof. Reisman was somewhat discreet yesterday as regards the conditions required by Article 62 for allowing an intervention, and one can well understand that. He nevertheless did introduce, with his customary talent and imagination, a new concept in this regard. He wrote into Article 62 of your Statute a subjective clause - a "subjective standard"⁵ - which recalls certain reservations, so-called automatic reservations, which used to be included in optional clauses. What is Prof. Reisman in effect saying? That there is an interest of a legal nature which may be affected if the applicant State says so. It is a matter for determination by the Applicant. The role of the other Parties and of the Court is confined to noting the position. At most, allows Prof. Reisman, the alleged interest must indeed be of a legal nature: "We submit that all the intervening State must demonstrate, at the threshold, is that the interest is one of a legal nature". In rough translation: «*Nous prétendons que la seule obligation pesant sur l'Etat intervenant au seuil de la procédure est d'établir que l'intérêt allégué est bien d'ordre juridique.*» The minimum service, as it were.

12. But, unfortunately for Prof. Reisman, Article 62 says nothing of the sort. In the first place, and to the contrary, the French text of the Statute, brief and to the point, settles the matter. Paragraph 2: «*La Cour décide*» ["It shall be for the Court to decide upon this request."] What is more, this "subjective standard" - and a singularly lax one at that - does not correspond to the text of Article 62 as illuminated by your jurisprudence. Article 62 speaks of an interest of a legal nature "which may be affected by the decision in the case", "pour lui en cause". It is precisely this additional requirement, i.e., the demonstration of a link between the legal interest and the decision in the case, that the Government of the Philippines is quite unable to provide.

13. In its Application, the Philippine Government states in regard to its legal interest:

"The interest of the Republic of the Philippines is solely and exclusively addressed to the treaties, agreements and other evidence furnished by Parties and appreciated by the Court which have a direct or indirect bearing on the matter of the legal status of North

Borneo."

14. The Philippines adds: "The legal status of North Borneo is a matter that the Government of the Republic of the Philippines considers as its legitimate concern."

15. The Philippine claim to North Borneo has no legal basis. It has taken Ambassador Kadir little time to demonstrate the point. In our opinion, this is a claim of a political rather than a legal nature. It is exactly the sort of claim that the drafters of the Statute regarded in 1920⁶ as a "political intervention", which they wished to avoid by the language of Article 62. As the Advisory Committee of Jurists responsible for the preliminary draft of the Statute noted in 1920:

"The essential point is to limit it [the intervention] to cases in which an interest of a legal nature can be shown, so that political intervention will be excluded, and to give the Court the right of decision."

16. This so-called "legitimate concern", to use the words of the Philippine Government - a concern which I would make quite clear we do not share - in no way constitutes an "interest of a legal nature which may be affected by the decision in the case" in the sense of Article 62 of the Statute.

**Assessment of the legal interest which may be affected by reference to the
Special Agreement of 31 May 1997**

17. The interest of a legal nature which may be affected falls to be assessed by reference to the Special Agreement in a dispute where that is the basis of your jurisdiction. As you stated in the *Continental Shelf (Libya/Malta)* case 1984, when Italy sought to intervene:

"In a case brought before the Court by special agreement, the scope of the Court's action is defined by that agreement, which embodies the consent of the parties to the settlement by the Court of the dispute between them. The possibility of intervention, being a feature of the Statute of the Court, does of course remain open in cases brought by Special Agreement, but its implementation must in principle be effected within the scope of the Special Agreement."⁷

18. The Special Agreement signed on 31 May 1997 by Indonesia and Malaysia defines the subject of the dispute submitted to the Court as follows:

"Article 2.

Subject of the litigation.

The Court is requested to determine on the basis of the treaties, agreements and any other evidence furnished by the Parties, whether sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan belongs to Malaysia or to the Republic of Indonesia."

19. As you will have noted, the subject of the litigation has been described with precision. This is not a territorial dispute submitted to the Court with ill-defined parameters, capable of being extended to new areas at the whim of the Parties . . . or of non-party interveners. In particular, we are not - in any sense - asking the Court to adjudicate on the status of North Borneo, but on sovereignty over the two islands of Pulau Ligitan and Pulau Sipadan. That, and that only!

20. The Government of the Philippines tell us, and I quote the Application:

"A decision by the Court, or that incidental part of a decision by the Court, which lays down an appreciation of specific treaties, agreements and other evidence bearing on the legal status of North Borneo will inevitably and most assuredly affect the outstanding territorial claim of the Republic of the Philippines to North Borneo, as well as the direct legal right and interest of the Philippines to settle that claim by

peaceful means."

21. But, Mr. President, appreciation by the Court of specific treaties, agreements and other evidence does not suffice to constitute an interest of a legal nature which may be affected by the decision in the case - as the Chamber of the Court made clear in 1990 in regard to Nicaragua's Application to intervene in the *El Salvador/Honduras* case⁸. And this is so, even if the principles and rules are not only applicable in general terms, but are also relevant to "particular elements of the case", to use the language of the Chamber.

22. The Judgment rendered by the Chamber of the Court on 17 September 1990 applied this approach, considering, point by point, whether there was a legal interest that might be affected by the decision in the case. This emerges clearly from the operative part of the Judgment, in which the Chamber held unanimously:

"the Republic of Nicaragua has shown that it has an interest of a legal nature which may be affected by part of the Judgment of the Chamber on the merits in the present case, namely its decision on the legal régime of the waters of the Gulf of Fonseca, but has not shown such an interest which may be affected by any decision which the Chamber may be required to make concerning the delimitation of those waters, or any decision as to the legal situation of the maritime spaces outside the Gulf, or any decision as to the legal situation of the islands in the Gulf."⁹

23. But the Republic of the Philippines does not indicate how the *decision* - and I emphasize the word - that the Court is asked to take on the issue of sovereignty over Ligitan and Sipadan might *affect* any specific legal interest. It is content to refer vaguely to the "treaties, agreements and other evidence" on which the Court might "lay down an appreciation". But - I repeat - the interest of a legal nature must, if affected, be so affected by the *decision* of the Court and not just by its *reasoning*. Such appreciation as the Court may be led to make of the effect of a particular legal instrument, or of the consequences of particular facts, as grounds for its decision cannot, in itself, serve to establish an interest of a legal nature in its decision in the case.

24. It is another provision of the Statute, Article 59, that protects the general legal interests of non-party States by specifying the limits on the authority of the Court's decision. By stating that "the decision of the Court has no binding force except between the parties and in respect of that particular case", Article 59 ensures full legal protection of third parties, including in regard to any appreciation of treaties, agreements or evidence relied upon by the parties to the case.

25. Mr. President, Members of the Court, the last case before you concerned with Article 62 offers an interesting contrast with the current proceedings. When Equatorial Guinea sought to intervene in the case concerning the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria*, the conditions for intervention laid down in Article 62 were so self-evidently satisfied that you didn't even consider it necessary to hold hearings and rendered your Order of 21 October 1999 unanimously. It is true that you had opened the possibility for intervention by a third State in your previous Judgment of 11 June 1998 on the preliminary objections. And that the parties in that case had not raised any objection to the intervention.

26. For there, the legal interest in the decision was obvious. Cameroon's claim encroached on maritime areas claimed by Equatorial Guinea. There was - there still is - an overlap of territorial claims and hence a conflict of legal interests. Any decision by yourselves in that case will necessarily in one way or another affect the legal interests of Equatorial Guinea.

27. Moreover, you noted this necessary - indeed inevitable - effect of your future decision in paragraph 13 of your Order:

"Considering that, in the view of the Court, Equatorial Guinea has sufficiently established that it has an interest of a legal nature which could be affected by any judgment which the Court might hand down for the purpose of determining the maritime boundary between Cameroon and Nigeria."¹⁰

The word *any* in the English text makes the point particularly clear.

28. However, in the case of Pulau Ligitan and Pulau Sipadan, the situation is the exact opposite. *No* judgment that you might hand down could possibly affect *any* interest of a legal nature of the Republic of the Philippines in the decision in the case.

The issue of sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan has nothing to do with the question of the status of North Borneo

29. For, in any event - and this in itself is in my view sufficient to preclude any possibility of intervention by the Philippines in the present case - the issue of sovereignty over Ligitan and Sipadan is completely independent of that of the status of North Borneo. The territorial titles are different in the two cases. The legal instruments involved are not the same.

30. The legal instruments cited and debated by Indonesia and Malaysia in support of their claims to sovereignty over the two islands are instruments - it's a matter of public record and they are to be found in the standard works of reference - namely the following:

- the Convention of 20 June 1891 between Great Britain and the Netherlands, as supplemented by the Agreements of 1915 and 1928 between the same parties;
- the Treaty of 7 November 1900 between Spain and the United States;
- the Exchange of Notes of 3 and 10 July 1907 between Great Britain and the United States;
- the Convention of 2 January 1930 between Great Britain and the United States.

31. The Government of the Philippines does not cite any of these texts in support of its territorial claim to North Borneo. Instead, it questions the effect of the agreement signed on 22 January 1878 by the Sultan of Sulu with Messrs. Dent and Van Overbeck, origin of the British presence in Sabah. That agreement covers a territory corresponding, approximately, to that of Sabah, including islands - and this by contrast is quite precise - lying less than nine miles from the coast ("together with all the islands which lie within nine miles from the coast").

32. But the two islands in question both lie beyond that limit and are thus not concerned by the agreement of 22 January 1878. That is the reason why neither Indonesia nor Malaysia have founded their claim to sovereignty over the two islands on that agreement. The territorial titles are not the same for mainland North Borneo and for the islands lying more than nine miles off the coast. The property title is not the same - if I may draw the analogy with private law.

33. Moreover, the Philippines does not rely for its territorial claim to North Borneo on the instruments cited by Indonesia and Malaysia in the dispute submitted to the Court. In the booklet, "Philippine claim to North Borneo", published by the Government in Manila in 1962, which we have lodged with the library for the Court's convenience and which represents the most complete account of that claim, 33 annexes are appended in support of the reasoning underlying the Philippine claim. You will find a list of those annexes in the judges' folder. *Not one* of them cites *any* of the treaties and agreements I have just mentioned: neither 1891, nor 1900, nor 1907, nor 1930. Yesterday, in the course of his long statement, Prof. Magallona did indeed attempt to

extend the list still further for the purposes of his argument. Yet, on his own admission: "the Sulu-Overbeck agreement of January 1878 is the primal source of the Philippine historic claim". But 1878 does not concern our two islands.

34. To sum up, the territorial status of Ligitan and Sipadan in no way concerns the Philippines. The decision you will take on the merits will in no way affect the Philippines. The legal interest of the Republic of the Philippines in the present case simply does not exist.

The Government of the Philippines admits that it has no legal interest in Pulau Ligitan and Pulau Sipadan

35. Finally, I note that the Government of the Philippines itself agrees that it has no legal interest. It has admitted that it has no place in this Court. Our Indonesian friends reveal this in the annex appended to their

written observations - a communication from the Philippine Government which we did not have the privilege of receiving. The letter of 5 April 2001 sent by the Philippine Embassy in Jakarta to the Indonesian Ministry of Foreign Affairs expressly states, and I quote:

"The Government of the Republic of the Philippines wishes to reassure the Government of the Republic of Indonesia that it does not have any territorial interest in Sipadan and Ligitan islands".

36. Prof. Reisman confirmed this yesterday in his presentation¹¹ and Prof. Magallona analysed at length the territorial claims of the Philippines to North Borneo effectively without reference to Ligitan or Sipadan. It could not be more clear. The Philippines thus simply isn't interested. In its own words, it has no interest of a legal nature in this case. You must therefore dismiss this request for intervention *in limine litis*, since your decision can address only the issue of sovereignty over Ligitan and Sipadan and affect only legal interests with respect to these two islands. To grant this request for intervention by the Philippines would be to allow extension of the judicial debate to another issue altogether, namely that of sovereignty over Northern Borneo.

37. As the Court stated in the *Haya de la Torre* case: "[A] declaration filed as an intervention only acquires that character, in law, if it actually relates to the subject-matter of the pending proceedings."¹²

38. To accede to the Philippine request would be to deprive an intervention under Article 62 of its incidental nature and to transform it into a principal proceeding with a different subject - the legal status of North Borneo being substituted for the issue of sovereignty over the two islands of Pulau Ligitan and Pulau Sipadan - and with different parties, with a dispute between Malaysia and the Philippines replacing the dispute submitted by Special Agreement to this Court by Indonesia and Malaysia. On this, Sir Elihu will address you in a moment, when he will discuss the object of the Philippine intervention and demonstrate that it in no sense corresponds to that of the instant case.

39. Mr. President, Members of the Court, I thank you for your attention. Mr. President, may I ask you now to give the floor to my colleague, Sir Elihu Lauterpacht.

Le PRESIDENT : Je vous remercie Monsieur le professeur et j'appelle maintenant à la barre sir Elihu Lauterpacht. Sir Elihu you have the floor.

Sir Elihu LAUTERPACHT : Monsieur le président, Madame et Messieurs les Membres de la Cour, il m'est encore une fois donné le privilège de vous saluer respectueusement. Après avoir entendu le long exposé exhaustif et encyclopédique de mon ami M. Alain Pellet, je ne suis pas sûr de pouvoir y ajouter rien d'utile. Il est rare que dans une affaire portée en justice je me trouve en si complet accord avec lui sur presque tout ce qu'il a dit. Mais la Cour comprendra que la Malaisie doit présenter sa propre analyse de la situation, aussi me permettrai-je de poursuivre.

1. Lorsque mes collègues et moi nous sommes répartis la tâche de répondre à la requête à fin d'intervention des Philippines, j'ai été chargé de traiter de l'objet de l'intervention. Toutefois, si je devais m'en tenir strictement à cette mission, ma plaidoirie d'aujourd'hui ne s'imposerait pas. En effet, dans l'intéressante argumentation présentée hier à la Cour au nom des Philippines, pas un mot n'a été dit sur l'objet de la requête. C'était comme si l'article 81 du Règlement ne demandait pas que cet objet fût spécifié. Pourtant, il le précise bien - et on ne peut plus clairement : la requête doit spécifier à la fois l'intérêt d'ordre juridique que la décision en l'affaire peut mettre en cause *et* «l'objet précis de l'intervention». En outre, ainsi que cette Cour l'a dit dans l'arrêt qu'elle a rendu sur la requête du Nicaragua (*Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime*

(*El Salvador/Honduras*), requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1990, p. 112, par. 45), l'objet doit être défini de façon à ce que «le manque de précision ne [soit] pas manifestement tel qu'il autorise» à rejeter la requête.

2. Dans une certaine mesure, les Philippines ont tenté de respecter cette seconde obligation dans leur requête. Mais, même avec toute l'indulgence possible, le semblant d'effort en ce sens était si nébuleux et incomplet que l'on peut très sérieusement douter qu'il suffise. Dans la procédure normale en ces affaires, la requête des Philippines aurait été précisée et complétée lors des présentes audiences. Or il n'en a rien été. Aussi me vois-je

dans l'obligation de faire porter principalement mes remarques sur ce qui figure dans la requête écrite des Philippines.

3. Il convient tout d'abord de rappeler que les Philippines ont expressément nié toute intention de devenir partie au différend entre la Malaisie et l'Indonésie concernant la souveraineté sur les deux îles qui sont en litige. L'objet de leur requête n'est donc manifestement pas d'obtenir une décision de la Cour qui soit obligatoire pour elles en vertu de l'article 59 du Statut. Alors, que nous reste-t-il ?

4. Les Philippines ont déclaré que leur premier objectif est

«de préserver et sauvegarder les droits d'ordre historique et juridique qui découlent de [leur] revendication de possession et de souveraineté sur le territoire du Bornéo septentrional dans la mesure où ces droits pourraient être mis en cause par une décision de la Cour relative à la question de la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan».

5. Ainsi que la Cour le voit immédiatement, le point essentiel de cette déclaration des Philippines est l'affirmation qu'elles possèdent «des droits d'ordre historique et juridique». A l'évidence, sans ces droits elles n'auraient rien à «présérvier et sauvegarder», ce qui est présenté comme l'objet de la requête.

6. La Malaisie ne reconnaît aux Philippines aucun «droit d'ordre historique ou juridique» qui puisse être mis en cause par une décision de la Cour concernant la souveraineté sur les îles qui font l'objet du litige. En effet, les droits revendiqués ne portent pas sur les îles elles-mêmes. Comme les Philippines l'ont indiqué à la Cour, elles ont expressément nié tout intérêt territorial sur les îles. Mais dans la mesure où elles revendiquent plus largement des droits sur le Sabah, le fait qu'une telle prétention ait été formulée plonge la Malaisie dans une sorte de dilemme. Ou elle repousse

cette prétention ou elle ne le fait pas. En la repoussant, la Malaisie s'engage dans un différend sur le fond avec un Etat avec lequel elle n'a pas de lien juridictionnel et sur un sujet qui n'entre pas dans le cadre du litige qui est porté devant la Cour. Une telle discussion est donc exclue.

7. En revanche, si la Malaisie ne riposte rien aux arguments des Philippines, elle risque de donner l'impression qu'ils sont à la fois pertinents et conformes à la vérité. Une telle impression serait tout à fait fautive. Les Philippines ne peuvent présenter aucune revendication valable sur le Sabah ni aucune partie de ce territoire.

8. En l'occurrence, la Malaisie adopte donc une position intermédiaire, se bornant à formuler trois observations qui, par elles-mêmes, suffisent amplement à réfuter la thèse philippine.

9. Observation n° 1 : en premier lieu, les Philippines se sont totalement méprises sur le fondement du titre de la Grande-Bretagne, et maintenant de la Malaisie, sur le Nord-Bornéo. Ce titre ne repose aujourd'hui en aucune façon sur des concessions ou des traités du XIX^e siècle. Jamais au cours du siècle dernier, et au-delà même, le Nord-Bornéo n'a appartenu aux Philippines ou au sultan de Sulu. Les Philippines ne sauraient revendiquer un titre moderne valable en se fondant sur cent ans d'absence. C'est là la même situation que dans l'affaire récente de *Qatar c. Bahreïn* : Qatar n'a pu justifier sa revendication sur les îles Hawar en s'appuyant sur un siècle d'absence. Si je puis me permettre d'imiter à mon modeste niveau mon savant ami, M. Reisman, en parlant latin, *ex facto jus oritur* - le droit naît du fait.

10. Au demeurant, le titre de la Malaisie sur le Nord-Bornéo est confirmé par l'ONU, qui a reconnu que le titre actuel de la Malaisie sur la région est pleinement conforme aux vœux de la population.

11. Observation n° 2 : on peut mentionner au moins six actes de reconnaissance par les Philippines du fait que dans la période considérée, le Nord-Bornéo était un territoire britannique. Dans quatre cas il s'agit de reconnaissance par des traités :

i) Le 7 janvier 1948 la Grande-Bretagne et les Philippines ont conclu un accord relatif aux services aériens indiquant les routes qui devaient être desservies par des compagnies aériennes du Royaume-Uni. Il s'agissait de «Hong Kong-Manille-Nord-Bornéo britannique-Sarawak-Singapour» et en sens inverse «Singapour-Sarawak-

Nord-Bornéo britannique-Manille».

ii) Dans un échange de notes entre la Grande-Bretagne et les Philippines en date du 20 avril 1948 concernant le transfert de l'administration de certaines îles au Gouvernement philippin, le Royaume-Uni demandait à celui-ci soit de contribuer aux coûts d'investissement d'un phare sur l'une des îles, soit de laisser les autorités du Nord-Bornéo continuer à en assurer l'entretien. Dans leur réponse, les Philippines ont déclaré qu'elles consentiraient volontiers à louer à bail l'espace absolument nécessaire aux installations du phare de Taganak à l'Etat du Nord-Bornéo «pour un prix de location symbolique aussi longtemps que le Nord-Bornéo aura besoin d'utiliser le phare et souhaitera le faire». Certes, les Philippines n'ont pas utilisé l'expression «Nord-Bornéo britannique» mais elles n'ont pas élevé d'objections à la représentation de l'Etat du Nord-Bornéo par la Grande-Bretagne.

iii) Dans un accord ultérieur sur les services aériens entre la Grande-Bretagne et les Philippines daté du 31 janvier 1955, nous trouvons à nouveau une mention des «territoires du Bornéo britannique».

iv) Le 29 avril 1955, la Grande-Bretagne et les Philippines ont conclu une convention destinée à favoriser le recrutement aux Philippines de travailleurs qui devaient être employés au Nord-Bornéo. Le Gouvernement du Royaume-Uni y était désigné comme agissant au nom du Gouvernement de Bornéo. On ne saurait tenir pour négligeable ce type de reconnaissance par traité de l'autorité britannique sur le Nord-Bornéo.

Il existe en outre au moins deux autres exemples d'une telle reconnaissance dans le droit interne des Philippines.

i) Le premier figure dans le texte de la Constitution des Philippines, ratifiée par référendum en mars 1947. L'article premier de la Constitution, qui définit le territoire des Philippines, cite, entre autres, la convention du 2 janvier 1930 entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne. Cette convention mentionne «l'Etat de Bornéo du Nord sous protectorat britannique». Le fait qu'il ne soit plus cité dans une nouvelle Constitution des Philippines, adoptée un quart de siècle plus tard, ne change rien à l'effet de la reconnaissance initiale.

ii) Le deuxième exemple est une loi adoptée par les Philippines en 1961 et définissant les lignes de base des eaux territoriales de ce pays. Ce texte n'évoque aucune revendication des Philippines sur le Nord-Bornéo. Il renvoie même à la délimitation faite en application du traité anglo-américain de 1930, lequel, ainsi que je l'ai déjà indiqué, mentionne le Nord-Bornéo britannique. L'adjonction, en 1968, d'une réserve par le Congrès philippin ne saurait oblitérer le fait que la législation initiale démontre, de la part des Philippines, une conduite reflétant sa conviction que, à cette époque, son territoire n'englobait pas le Nord-Bornéo.

12. Observation n^o 3 : à ces exemples de reconnaissance par les Philippines du titre britannique viennent en troisième lieu s'ajouter deux occasions dans lesquelles les Philippines sont demeurées muettes dans des circonstances où elles auraient dû protester si elles avaient voulu s'opposer au titre britannique sur la région.

i) Lorsque, le 15 juillet 1946, le Royaume-Uni a annexé le Nord-Bornéo par son ordonnance portant cession du Nord-Bornéo, les Philippines ne sont pas intervenues. Ainsi que l'a indiqué hier M. Magallona, en 1947, l'ex-gouverneur Harrison, alors conseiller du président des Philippines, écrivit au ministre des affaires étrangères de ce pays, lui représentant que cette mesure du Gouvernement britannique constituait un «acte d'agression politique» - ce sont les termes utilisés par le gouverneur Harrison - «qui devrait être dénoncé sans délai par le Gouvernement des Philippines». M. Magallona a bien indiqué que le Gouvernement des Philippines avait dénoncé cette mesure britannique. Pourtant, je n'ai trouvé trace d'aucune dénonciation de cet ordre dans les sources que j'ai pu consulter, et je ne doute pas que M. Magallona sera en mesure de nous fournir jeudi les précisions appropriées.

ii) Les Philippines n'ont formulé aucune réserve avant 1962 - soit dix-sept ans après la création des Nations Unies - à l'égard de la communication, par la Grande-Bretagne aux Nations Unies, de renseignements sur le Nord-Bornéo en tant que territoire britannique non autonome en application de l'article 73 e) de la Charte des Nations Unies.

13. Monsieur le président, j'en ai dit suffisamment quant au fond de la revendication des Philippines sur le Sabah. Mon propos était de démontrer que la prétention des Philippines à des droits historiques et juridiques sur le territoire de Bornéo, droits qu'elles souhaiteraient «préserver et sauvegarder», relève de la fiction et qu'elle est donc totalement indéfendable. Cette revendication doit par conséquent être considérée comme manquant

manifestement de précision. La poursuite d'une revendication si notablement défailante ne saurait constituer l'objet d'une demande d'intervention recevable.

14. A la lumière de ce que je viens d'indiquer, il est inutile que je consacre davantage de temps au deuxième motif invoqué à l'appui de la demande des Philippines, qui est d'«informer la Cour de la nature et de la portée des droits d'ordre historique et juridique de la République des Philippines qui pourraient être mis en cause par la décision de la Cour». Or, l'objet ainsi défini est tout aussi dépourvu de fondement que le premier : il suppose que les Philippines disposeraient de droits d'ordre juridique qui pourraient être mis en cause par une décision de la Cour. Mais, pour les raisons que j'ai déjà indiquées, il est manifestement impossible de faire valoir de tels droits. Le fait de communiquer à la Cour des informations concernant des droits indéfendables ne saurait constituer l'objet d'une demande d'intervention recevable.

15. Toutefois, au sujet du premier comme du deuxième des objets énoncés dans la requête des Philippines, il convient de préciser un point extrêmement important. En effet, au cours de la période écoulée depuis l'accession des Philippines à l'indépendance, en 1946, celles-ci auraient largement eu la possibilité, pour peu qu'elles l'eussent souhaité, de porter leur revendication sur le Nord-Bornéo devant cette Cour. MM. Reisman et Magallona ont l'un et l'autre fait état, hier, d'initiatives diplomatiques des Philippines en vue de conclure un compromis afin de porter cette affaire devant la Cour. Ils l'ont fait en des termes qui donnent à entendre que, d'une certaine manière, la Grande-Bretagne serait fautive d'avoir privé les Philippines de la possibilité de parvenir à un règlement judiciaire sur cette question. Toutefois, dans la réalité, la situation est tout autre. La revendication des Philippines n'a pas été soumise à la Cour parce que les Philippines en ont décidé ainsi.

16. Monsieur le président, Madame et Messieurs les Membres de la Cour, permettez-moi de vous présenter la chronologie suivante, telle qu'elle découle des déclarations correspondantes faites en vertu de la clause facultative et que j'ai ici devant moi - ces déclarations sont toutes extraites de l'*Annuaire* de la Cour. Tout d'abord, le 28 février 1940, le Royaume-Uni avait fait, en vertu de la clause facultative, une déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour permanente. Rien dans cette déclaration n'aurait exclu la juridiction de la présente Cour dans un litige territorial du type de celui que les Philippines affirment exister à l'égard du Nord-Bornéo. Il est vrai qu'avant 1946, les Philippines n'étaient pas un Etat indépendant et qu'elles n'auraient pu entamer une telle procédure. En outre, les travaux de la Cour permanente ont été suspendus durant la seconde guerre mondiale. Toutefois, la déclaration britannique de 1940 est restée en vigueur pendant quinze ans, avant d'être remplacée par une nouvelle déclaration le 2 juin 1955.

17. Par ailleurs, entre-temps, le 14 mai 1946, les Philippines avaient accédé à l'indépendance, étaient devenues Membre des Nations Unies et, de ce fait, partie au Statut de cette Cour. Si elles l'avaient souhaité, elles auraient pu faire elles-mêmes une déclaration en vertu de la clause facultative, de manière à pouvoir engager une procédure contre le Royaume-Uni au sujet du Nord-Bornéo. Puis-je me permettre de préciser qu'à l'époque, la déclaration du Royaume-Uni ne comportait aucune réserve comparable à celle qui a été formulée pour la première fois en 1957, réserve qui exclut les différends introduits par des Etats ayant eux-mêmes accepté cette clause facultative uniquement aux fins desdits différends ou moins de douze mois avant le début de la procédure ?

18. La date pertinente suivante est le 21 mars 1947, celle où les Philippines ont déposé leur propre déclaration, sans réserves, en application de la clause facultative. A partir de cette date, les Philippines auraient pu profiter de la déclaration du Royaume-Uni pour invoquer la juridiction obligatoire de la Cour relativement au Nord-Bornéo et ce, sans difficulté. Mais les Philippines se sont abstenues d'une telle initiative.

19. *Quatrièmement*, le 2 juin 1955, le Royaume-Uni a remplacé la déclaration de 1940 par une nouvelle déclaration qui était aussi peu restrictive que la précédente au sujet des différends territoriaux. Ainsi, ce créneau offrant une entière liberté d'action est encore resté ouvert pendant deux ans, soit dix ans au total. Le 18 avril 1957, il s'est un peu rétréci. Le Royaume-Uni a alors remplacé sa déclaration de 1955 par une autre, qui excluait les différends concernant toute question qui, de l'avis du Gouvernement du Royaume-Uni, touchait à la sécurité nationale du Royaume-Uni ou de l'un quelconque de ses territoires dépendants. Si les Philippines avaient introduit une instance contre lui, le Royaume-Uni aurait donc pu invoquer cette réserve. Nul ne peut dire aujourd'hui s'il l'aurait fait. Il aurait pu considérer inopportun de s'en prévaloir en l'occurrence. Ou bien les Philippines auraient pu plaider que cette réserve, de par son caractère «automatique», ne pouvait être invoquée valablement. Toujours est-il que les Philippines auraient pu introduire une instance et qu'elles ne l'ont pas fait.

20. *Cinquièmement*, le 26 novembre 1958, le Royaume-Uni a remplacé sa déclaration de 1957 par une autre, qui apportait un amendement notable à la réserve automatique de 1957, tout en la maintenant à l'égard des événements antérieurs à la date de la nouvelle déclaration, à savoir le 26 novembre 1958. Mais il semble que si les Philippines avaient rattaché leur revendication à des événements postérieurs à cette date, c'est-à-dire au fait que le Royaume-Uni continuait de se maintenir au Nord-Bornéo de manière prétendument illicite, la réserve n'aurait pu jouer.

21. *Sixièmement*, le 16 septembre 1963, la Malaisie (y compris le Nord-Bornéo, sous le nom de Sabah) a accédé à l'indépendance. Le Royaume-Uni ne pouvait plus être tenu pour responsable du maintien de la situation après cette date. Mais cela n'aurait pas empêché les Philippines d'introduire une instance contre le Royaume-Uni, relativement au contrôle qu'il avait exercé sur le Nord-Bornéo avant l'indépendance de la Malaisie.

22. *Septièmement*, le 27 novembre 1963, le Royaume-Uni a remplacé sa déclaration de 1958, éliminant les reliquats de réserve automatique qui subsistaient dans la déclaration de 1958. A son tour, la déclaration de 1963 a été remplacée par celle du 1^{er} janvier 1969, qui ne limitait guère la possibilité offerte aux Philippines d'introduire une instance contre le Royaume-Uni.

23. Voilà qui nous amène au dernier point pertinent de cette chronologie : *le huitième*. Le 18 janvier 1972, les Philippines elles-mêmes ont résolument fermé la porte qui leur était restée ouverte depuis 1947 en déposant une nouvelle déclaration, qui remplaçait celle de 1947 et qui excluait tout différend «ayant pour cause ou concernant la juridiction ou les droits revendiqués ou

exercés par les Philippines». Bien entendu, cette réserve aurait pu être invoquée réciproquement par tout Etat défendeur contre lequel les Philippines auraient introduit une instance portant sur le territoire de ce dernier.

24. Que fait apparaître cette chronologie ? Il en ressort principalement que, de la date de leur accession à l'indépendance, en juillet 1946, jusqu'en janvier 1972 - soit une période de plus d'un quart de siècle - les Philippines auraient pu unilatéralement introduire une instance contre le Royaume-Uni pour faire valoir leur revendication sur le Nord-Bornéo. Jusqu'en 1963, elles auraient pu tenter une action contre le maintien des Britanniques au Nord-Bornéo. Après 1963, leur action aurait pu viser les conséquences juridiques du fait que les Britanniques s'étaient précédemment maintenus au Nord-Bornéo. Une telle instance pouvait être introduite indépendamment de tout accord du Royaume-Uni, mais elle ne l'a jamais été. Hier, M. Magallona nous a signalé qu'en 1962 la Chambre des représentants des Philippines avait adopté une résolution - je le cite : «à l'unanimité, chose rare» - visant à prier instamment le président des Philippines de prendre toutes les mesures voulues pour recouvrer une certaine partie de l'île de Bornéo. Selon M. Magallona, cette résolution était le résultat d'années d'études et de délibérations et réitérait un consensus qui s'était déjà dégagé dans le même sens en 1950 à la Chambre des représentants des Philippines. Pourquoi en ce cas les Philippines n'ont-elles pas fait valoir ce sentiment si fort en introduisant une instance comme elles en avaient la possibilité ?

25. Le deuxième point important est le suivant : le fait que les Philippines avaient la possibilité d'introduire une instance contre le Royaume-Uni, présentée de façon adéquate et portant directement sur leur revendication, démontre que la présente requête revêt un caractère essentiellement vexatoire. Les Philippines n'ont pas été disposées à assumer les conséquences d'une véritable procédure contentieuse aboutissant à un arrêt par lequel elles seraient liées en tant que partie. Les Philippines ont préféré choisir ce moyen détourné d'effectuer ce qui, en fait, ne saurait être davantage qu'un geste politique. Pour justifier l'imprécision de l'exposé de l'objet de leur requête, elles ont prétendu ne pas pouvoir être plus explicites en se plaignant de ne pas avoir eu accès aux pièces de procédure écrite, ce qui les aurait empêché de savoir exactement ce qui était en cause en l'instance. Elles laissent entendre que ce refus d'accorder l'accès aux pièces de

procédure écrite est exceptionnel et sans précédent. Il n'en est rien. M. Pellet a déjà cité d'autres affaires dans lesquelles des tierces parties se sont également vu refuser l'accès aux pièces de procédure écrite.

26. Permettez-moi d'évoquer un souvenir personnel : je me rappelle en effet qu'il y a à peine plus de vingt ans, plus exactement le 19 mars 1981, je me trouvais à cet endroit précis devant cette Cour et j'exposais l'argumentation présentée par Malte dans sa requête à fin d'intervention en l'affaire du *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)* (C.I.J. Recueil 1981, p. 3). Alors, comme en la présente espèce, l'accès aux pièces de procédure avait été refusé à Malte. Néanmoins, Malte a exposé en détail la nature de sa revendication. Peut-être trop en détail. Perçoit-on une note de lassitude dans la description que fait la Cour de

mes humbles efforts ? Je cite le passage pertinent de l'arrêt :

«Ces éléments bien définis [il y en avait cinq] sur lesquels Malte fonde sa demande ont été encore précisés à l'audience lorsqu'un conseil de Malte les a analysés point par point à l'intention de la Cour. Le conseil a indiqué à la Cour, côte après côte, baie après baie, île après île, zone maritime après zone maritime, les facteurs locaux et régionaux qui pourraient selon Malte influencer sur la détermination des limites de plateau continental des Etats intéressés.» (C.I.J. Recueil 1981, p. 17-18.)

Je pourrais citer d'autres passages encore. Cependant, ce ne sont pas les détails en eux-mêmes qui importent, mais le fait qu'ils aient été donnés. Malte a effectivement expliqué très clairement sa revendication sur le plateau continental. La Cour a été pleinement informée. Lorsque sa requête a été rejetée, Malte a pu se dire qu'au moins, elle avait fait connaître à la Cour son point de vue sur le fond de l'affaire.

27. Les Philippines ont choisi de ne pas exposer leurs arguments avec autant de détails. En lisant l'argumentation intéressante présentée hier par M. Magallona, on constatera que, alors qu'il s'agit d'un exposé des arguments des Philippines, il ne cite, à une exception près, aucun élément datant d'après 1900, l'exception étant l'ordonnance de 1946 portant cession du Nord-Bornéo. Cependant, en s'appuyant sur les sources publiées et même sans avoir accès aux pièces de procédure, les Philippines pouvaient aisément établir par elles-mêmes certains des éléments fondamentaux du différend qui oppose la Malaisie et l'Indonésie et les examiner plus

particulièrement au regard de leurs propres préoccupations. Elles ne l'ont pas fait. Elles ne se sont pas hasardées à explorer l'importance de la possession et de l'administration effective du territoire par la Grande-Bretagne et ensuite par la Malaisie pendant cent vingt-cinq ans.

28. Les Philippines n'ont pas droit pour autant à une seconde chance, qui leur serait donnée si elles étaient autorisées à intervenir à présent dans cette affaire. Le manque de précision dans la définition de l'objet de la requête ne peut pas se transformer en exposé de l'objet. Les Philippines n'ont pas satisfait aux critères établis par la Cour pour qu'elle accepte une requête.

29. Tout cela m'amène finalement et brièvement au troisième objet avancé par les Philippines dans leur requête, à savoir, selon les termes de ladite requête, prendre plus largement en compte le rôle indispensable que joue la Cour en matière de prévention généralisée des conflits et *non pas simplement*, j'insiste, *non pas simplement* aux fins de la résolution des différends d'ordre juridique.

30. Je formulerai ma première remarque sous la forme d'une question : quel sens faut-il donner, si on s'en tient à une interprétation littérale, à un objet qui est censé «prendre plus largement en compte le rôle indispensable que joue la Cour» etc. Comment un «objet» peut-il prendre en compte le rôle de la Cour ? Se pourrait-il que cette phrase se réfère à la prise en compte de ce rôle par les parties ? Ou, peut-être, à la prise en compte par la Cour de son propre rôle ? Quel qu'en soit le sens, le manque de clarté de cet objet ne permet pas de le considérer comme acceptable.

31. Mais j'ai une deuxième remarque, peut-être plus importante, à formuler. Il semble que les Philippines, dans leur description de l'«objet», introduisent un élément irrecevable dans l'affaire. Elles font une distinction entre 1) la résolution des différends d'ordre juridique, et 2) la prévention généralisée des conflits. Visiblement ces deux éléments sont présentés comme distincts l'un de l'autre. Puisque la référence à la résolution des différends d'ordre juridique épuise les possibilités correspondant au rôle que le droit peut jouer dans cette affaire, il semble que la référence à la «prévention généralisée des conflits» ait pour but d'introduire dans la situation une base de règlement non juridique. A l'évidence, cela ne relève pas de la compétence de la Cour. En

vertu des dispositions du paragraphe 1 de l'article 38 de son Statut, la mission de la Cour se limite à régler les différends conformément au droit international, sauf si les parties sont d'accord pour demander à la Cour de statuer *ex æquo et bono*.

32. Partant, le troisième objet n'a plus de raison d'être. Si le but des Philippines est de demander à la Cour d'introduire des considérations d'opportunité en faveur de l'intervention, alors que celle-ci n'est pas justifiée par des éléments de droit, il est utile de rappeler un passage de l'arrêt rendu par la Cour sur la requête à fin d'intervention présentée par Malte dans l'affaire *Tunisie/Libye* :

«La Cour ... souligne qu'elle ne considère pas que le paragraphe 2 [c'est-à-dire le paragraphe 2 de l'article 62 dit : «La Cour décide»] lui confère une sorte de pouvoir discrétionnaire lui permettant d'accepter ou de rejeter une requête à fin d'intervention pour de simples raisons d'opportunité.» (*C.I.J. Recueil 1981*, p. 12, par. 17.)

33. J'en arrive ainsi, Monsieur le président et Madame et Messieurs de la Cour, à la fin de mes conclusions. Les éléments essentiels en sont très simples. Dans la mesure où les Philippines font valoir que leur objet est de sauvegarder un droit d'ordre juridique, je dirais que le droit invoqué est si manifestement indéfendable qu'il ne peut constituer, ainsi que les Philippines le prétendent, un élément essentiel de l'objet de la requête à fin d'intervention. Dans la mesure où les Philippines prétendent que l'objet de leur requête est d'obtenir un examen judiciaire d'un aspect de leur situation juridique, j'appelle votre attention sur le fait que les Philippines ont eu amplement l'occasion d'en saisir la Cour par le passé. L'unique interprétation que l'on puisse donner à leur inaction est qu'elles ont délibérément choisi l'inaction. La présente affaire n'est ni le moment ni l'occasion pour elles de changer de position. La Malaisie prie la Cour de rejeter la requête dans sa totalité. Merci, Monsieur le président et Madame et Messieurs de la Cour, notamment pour la patience dont vous avez fait preuve, en me permettant de m'exprimer jusqu'au bout.

Le PRESIDENT : Merci beaucoup, sir Elihu. That speech concludes the first round of Malaysia's oral arguments and also today's hearing. May I thank each of the Parties, and the Government of the Philippines, for the quality of their speeches before us and for their forbearance in the use of the time allotted to them. The Court will reconvene on Thursday 28 June for the

second round of oral pleadings. The Republic of the Philippines will have a session of an hour and a half for this purpose, starting at 10 a.m. on Thursday 28 June, whilst the two Parties will also each have a total speaking time of an hour and a half in the morning of 29 June 2001. Thank you. The session is closed.

The Court rose at 1 p.m.

1 *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening)*, Order of 21 October 1999, para. 15.

2 International Court of Justice, *Yearbook 1996-1997*, p. 123

3 *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras), Application to Intervene, Judgment*, *I.C.J. Reports 1990*, p. 92.

4 *I.C.J. Reports 1990*, p. 116, para. 57.

5 CR 2001/1, p. 27, para. 29.

6 P.C.I.J., *Advisory Committee of Jurists, Procès-verbaux, 1920*, p. 746.

7 *Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta), Application for Permission to Intervene, Judgment*, *I.C.J. Reports 1984*, p. 24, para. 38.

8 *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras), Application to Intervene*, *I.C.J. Reports 1990*, p. 92.

9 *Ibid.*, p. 137, para. 105.

10 *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria), Application by Equatorial Guinea for Permission to Intervene*, Order of 21 October 1999, para. 13.

11 CR 2001/1, p. 17, para. 2.

12 *Haya de la Torre, Judgment*, *I.C.J. Reports 1951*, p. 77