

INMA

CR 2002/35 (traduction)

CR 2002/35 (translation)

Mercredi 12 juin 2002 à 10 heures

Wednesday 12 June 2002 at 10 a.m.

The PRESIDENT : Please be seated. The sitting is open and we shall now hear the second round of oral pleadings on behalf of Malaysia. I give the floor immediately to Professor Jean-Pierre Cot.

Mr. COT:

THE CONVENTION OF 20 JUNE 1891

1. Mr. President, Members of the Court, it is my honour to open this second round of oral pleadings on behalf of Malaysia. In my statement I shall examine the arguments presented on behalf of Indonesia by its counsel on Monday on the subject of the 1891 treaty. Professor Schrijver, who will follow me, will look at the positions taken by the Government in The Hague. Professor Crawford will deal with the issues raised by succession to the territorial title and discuss the maps. Sir Eli Lauterpacht, for his part, will examine the *effectivités*. His Excellency Tan Sri Kadir will then conclude this second round. We believe, Mr. President, that we can present our arguments in the course of a morning, thus responding to your wish for brevity and concision.

2. Mr. President, three rounds of written pleadings and two rounds of oral pleadings have allowed for a certain simplification of the present case, if not a narrowing of the Parties' positions. We have thus been able to eliminate problems which are not really problems at all as well as rectify errors, both large and small.

3. Professor Soons was right to correct me for inexcusably mistaking Batavia for Surabaya. I readily confirm the cliché that the French are poor at geography!

4. More significantly perhaps, for his part Sir Arthur, in his eloquent statement, introduced one or two subtleties into Indonesia's assertions on two important points: (1) no British proposal for an allocation line was ever submitted to the Netherlands; (2) the map attached to "Explanatory Memorandum No. 3" was never communicated to the British authorities. By their nature his distinctions may help the Court settle the dispute before it, as I shall seek to show.

I. There never was a British proposal for an allocation line

5. The British Government never submitted a proposal to the Netherlands that a line should be drawn out to sea as far as the meridian of longitude of 118° 44' 30" E. In the official negotiations it never submitted to its partner a map prolonging the parallel of 4° 10' or any other parallel out to sea. So far so good.

6. But we need to go further, as I willingly agree. Sir Arthur Watts explained that I was so entranced by the magic that I missed the real point: the British negotiators truly had an allocation line in mind, as the sketch-maps and notes preserved in the British archives demonstrate¹. But Mr. President, if that was so obvious, why was it not said? Either in the text or in the drawn-out preliminary negotiations.

7. Let us look at the text of Article IV of the 1891 Convention. According to my distinguished opponent, the text is clear: the line represented by the parallel 4° 10', according to this provision, continues to run "across", therefore "beyond", the island of Sebatik. According to us, according to Malaysia, the text is clear: the boundary crosses the island of Sebatik from one side to the other, in order — the second part of the provision — to divide the island between the two parties. And we have each side mustering the requisite semantic arguments and linguistic references in support of the clarity of the text.

8. Mr. President, let us assume for a moment — this is not Malaysia's argument, you will understand — let us assume for a moment, then, that the text is not clear. That these two interpretations, each of them as obvious as the other, betray an ambiguity, point to different meanings. We must then have recourse to the *travaux préparatoires* in order to pursue the process of interpretation.

9. Not at all! exclaims my opponent. Impossible, because the text is clear. And then a preliminary question is raised, whether recourse to the *travaux préparatoires* is even admissible, thus blocking the process of interpretation².

10. Sir Arthur says that, if the parties have clearly set out their wishes, one must not subsequently unravel the result by untoward recourse to the *travaux préparatoires*³. Indonesia,

¹CR 2002/33, p. 18, para. 31 (Watts).

²CR 2002/33, p. 18, paras. 29-30 (Watts).

³CR 2002/33, p. 18, para. 29 (Watts).

Members of the Court, is thus trying to imprison the Court in a vicious circle. Why? Because our opponents know very well that nothing whatsoever in the *travaux préparatoires* confirms their assertions. Nothing.

11. For our part, Mr. President, we believe that in the present case recourse to the *travaux préparatoires* is legitimate. Let us see whether they confirm the argument of a clear text put forward by each of the Parties. In the case concerning the *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)* you stated as follows:

“The Court considers that it is not necessary to refer to the *travaux préparatoires* to elucidate the content of the 1955 Treaty; but, as in previous cases, it finds it possible by reference to the *travaux* to confirm its reading of the text . . .”⁴

12. In my opinion, this reference to the *travaux préparatoires* is all the more necessary in that in the present case there may or may not have been a question of determining an allocation line. Yet my distinguished opponent has admitted that the majority of attribution lines are defined expressly, even if the language varies. He found no contrary example of an implied line. It is true that he added that the 1891 Convention was an example of a “variation”, an exception at the very most⁵. Perhaps. That is a possibility. But then it still needs to be proved that the parties intended to depart from the common practice in regard to allocation lines.

13. Because, Mr. President, we always come back to the same question. If the parties intended to draw an allocation line, why did they not say so? Why an ambiguous formulation? Why this silence in the diplomatic correspondence? Why this dumbness on the part of both the British and the Dutch Commissioners at the three meetings of the Joint Commission? This question is fundamental in my view, and Sir Arthur Watts has been careful not to reply to it. Because he does not have an answer.

II. The map attached to “Explanatory Memorandum No. 3” was not communicated to the British Government

14. Although my opponent denies the possibility of recourse to the *travaux préparatoires*, as we have just seen, he cannot similarly object to an examination of the procedure for the ratification of the 1891 Convention by the States General, because he desperately needs the map attached to

⁴*I.C.J. Reports 1994*, p. 27, para. 55.

⁵CR 2002/33, p. 23, para. 48 (Watts).

“Explanatory Memorandum No. 3”. And the searching work done in the States General is equally silent on any hypothetical attribution line. We saw this last Friday and I shall not address the matter further⁶.

15. Let us now look directly at the map. “The map was not officially communicated”, Sir Arthur cannot deny that⁷. But he immediately adds that I am taking pedantry and formalism to an absurd level. Allow me, Mr. President, to sing the praises, if not of pedantry, at least of a minimum of formalism. I am well aware that international law does not attach the same importance to form as municipal law. But excessive disregard for form represents a threat to the security of legal transactions. It is for you, Members of the Court, to strike the right balance in the present case between the absence of formalism and legal security, so as to ensure the reality of the State’s consent. To be more specific, in the present case verification of the British consent to the establishment of an allocation line. The Court referred to this in the *Temple of Preah Vihear* case: “where . . . as in international law, which places the principal emphasis on the intentions of the parties, the law prescribes no particular form, the parties are free to choose what form they please provided their intention clearly results from it”⁸.

16. Had the map been officially communicated to the British authorities, it would doubtless have placed them under an obligation to react. But that was not the case. Thus we enter upon the vaguer realm of acquiescence, or even estoppel.

17. As Paul Reuter said in this Court and in the same *Temple of Preah Vihear* case:

“Without wishing to enter into all the elaborate detail here — which is quite voluminous — of the legal Anglo-Saxon analysis, we would merely wish to point out that, within international relations, doctrine considers estoppel as a mechanism which incorporates the general principle of good faith and meets the need for security which governs human society.”⁹

⁶CR 2002/31, pp. 31-34, paras. 80-90 (Cot).

⁷CR 2002/33, p. 27, para. 71 (Watts). See, however, Loretta Malintoppi, who stated that the map attached to the Memorandum was “communicated to their British interlocutors, who did not challenge it in any manner whatsoever” (CR 2002/34, p. 14).

⁸*I.C.J. Reports 1961*, p. 31.

⁹Cited by Jennings, *The Acquisition of Territory in International Law*, p. 41, note 3.

The general principle of good faith and the requirement of security are indeed what motivates your jurisprudence on this subject and precludes, in particular, any hasty conclusion that estoppel or acquiescence exists where that is not the case.

18. I can see no sign of acquiescence in our case, no inkling of consent by the British Government to the map attached to “Explanatory Memorandum No. 3”. I can find even less acquiescence more precisely to the prolongation of the red line out to sea. The British Government never gave the slightest indication, in words, gestures or conduct, of its acquiescence to any such prolongation. That being so, to accept the map as an expression of the views of the Dutch Government, so be it. To accept it as evidence of British consent, no. As we know, a signature on a scrap of paper by someone who is authorized to bind the State internationally is undoubtedly sufficient. But here there is not even any signature, any communiqué, any declaration, any legal act, any action. The basic rule in these matters remains that of consent, whatever its form. It is that consent which is lacking.

19. I would add that subsequently there was never the slightest use of the map, the slightest occasion to react, the slightest conduct capable of creating a subsequent practice in the application of the treaty in this respect. When it comes to such a serious business as territorial delimitation, Mr. President, mental reservations and eyebrow diplomacy are not enough.

20. Moreover, the conditions for an estoppel are obviously not fulfilled. We cannot detect any change in the position of one of the parties and even less any damage suffered by the other. And, it is hazardous, to say the least, to substitute an attitude or a silence for the requirement of consent when one is dealing with negotiations or a diplomatic exchange.

21. The Court had occasion to point this out in the *Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI)* case:

“[A]lthough it cannot be excluded that an estoppel could in certain circumstances arise from a silence when something ought to have been said, there are obvious difficulties in constructing an estoppel from a mere failure to mention a matter at a particular point in somewhat desultory diplomatic exchanges.”¹⁰

22. Here, we are nowhere near the circumstances envisaged by the Court in the *ELSI* case, since the map attached to “Explanatory Memorandum No. 3” was not even part of any “desultory diplomatic exchanges”. To infer the expression of a consent, whether we call it acquiescence or

¹⁰*I.C.J. Reports 1989*, p. 44.

estoppel, from the British silence in the face of the production of a map in an internal parliamentary debate seems to me to carry the expression of intention to the point of absurdity.

23. In short, in my view the map attached to “Explanatory Memorandum No. 3” is destined for the same fate as the Eason Report in the *Kasikili/Sedudu Island* case. In its Judgment the Court

“notes that the Report appears never to have been made known to Germany and to have remained at all times an internal document. The Court observes, moreover, that the British Government itself never took the Report any further, whether immediately afterwards . . . or later on . . .”¹¹

24. Like the Eason Report, the map attached to “Explanatory Memorandum No. 3” always remained an internal document. The Dutch Government never acted on it, neither after its preparation nor subsequently.

25. Mr. President, Sir Arthur Watts has drawn an analogy between the map attached to “Explanatory Memorandum No. 3” and the *Livre jaune* map, which was analysed by the Court in the case concerning the *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, as some will remember. In my view this analogy rests on a misconception, in that Sir Arthur analyses the *Livre jaune* map as an authentic interpretation of the agreement concluded between France and Great Britain on 21 March 1899.

26. However, the Court never made a finding on this point, since that was not the question which was put to it. That question was what map France and Italy — Italy, not Great Britain — were referring to in the Exchange of Letters of 1 and 2 November 1902, where the parties stated:

“It has been explained in this connection that the limit of French expansion in North Africa . . . must be construed as meaning the boundary of Tripolitania indicated in the map annexed to the Declaration of 21 March 1899 supplementary to the Franco-British Convention of 14 June 1898.”¹²

27. In its Judgment the Court observed that “the map referred to could only be the map in the *Livre jaune* which showed a picked line indicating the frontier of Tripolitania”¹³.

28. In other words, and in that case, what the Court was doing was *identifying* the map incorporated in the treaty agreement of 1902 between France and Italy, and not *assessing the legal significance* as between France and Great Britain of the map published by France in the *Livre jaune*

¹¹*I.C.J. Reports 1999*, p. 1078, para. 55.

¹²Memorial of Chad, Vol. I, pp. 174-175, and Vol. II, Anns. 78-80.

¹³Judgment of 3 February 1994, *I.C.J. Reports 1994*, p. 33, para. 61.

shortly after the conclusion of the 1899 agreement. In the present case, the map attached to “Explanatory Memorandum No. 3” was never, as far as I know, incorporated into any subsequent treaty settlement. May I add that Italy relied on the *Livre jaune* map in subsequent negotiations¹⁴ in connection with the *Libya/Chad* case. Whereas here, neither Great Britain nor the Netherlands made the slightest reference subsequently to the map attached to the “Explanatory Memorandum”. That map thus remained buried in the Dutch parliamentary archives and, purely for information, in the Foreign Office archives.

29. I now turn to the Tawao agreement and the 1915 Agreement which gave it treaty status, since my opponent proposes a new reading of the Tawao agreement¹⁵, an innovative and revolutionary one: in fact, neither more nor less than the deletion of the subparagraph (1), which states: “(1) Traversing the island of Sibetik, the frontier line follows the parallel of 4° 10’ north latitude, as already fixed by the Boundary Treaty and marked on the east and west coasts by boundary pillars.”

30. I understand why this subparagraph (1) is embarrassing for Indonesia. In the report the boundary is described from east to west. Subparagraph (1) states where the boundary comes from. It comes from the east coast of Sebatik Island, no further. In the view of our Indonesian friends — a tribute to the great virtuosity of this report, thus pressed into service — it would therefore be better to ignore the provision, to consider it as never having existed. You will note this curious habit Indonesia has of pruning texts. Earlier, as you will recall, it proposed deleting the second sentence of Article IV of the 1891 Convention. It becomes a kind of reflex, a mania, like that of French gardeners who feel they have to prune trees systematically in order to fit them into the desired perspective: the school of Le Nôtre of Versailles. For my part, Mr. President, I prefer gardens of the English kind, especially when it comes to interpreting treaties.

31. Let us note the wording which begins Article 3 of the report:

“We have determined the boundary between the Netherland territory and the State of British North Borneo, as described in the Boundary Treaty supplemented by

¹⁴Reply of Chad, Vol. I, p. 54.

¹⁵CR 2002/33, pp. 30-32, paras. 84-94 (Watts). Indonesia’s written pleadings and Sir Arthur’s first statement were more orthodox. Cf. Memorial of Indonesia, Vol. 1, p. 17, para. 5.65; Counter-Memorial, Vol. 1, pp. 100-104, paras. 5.104-5.113; Reply, Vol. 1, pp. 48-52, paras. 2.42-2.47.

the interpretation of Article 2 of the Treaty mutually accepted by the Netherland and British Governments in 1905, as taking the following course.”

32. There is no restriction in any of this. No intention by the Commissioners to confine their work to a purely land demarcation operation. I would urge you to take a look at this agreement, which for your convenience we have included in the judges’ folders at tab 76. We find this broad perspective of a delimitation or determination of the boundary — both terms are used, but not that of “demarcation” — in the preamble to the Agreement proper, signed by the Foreign Secretary and the Ambassador of the Netherlands.

33. To revert to the text of the Agreement: “taking the following course”, the boundary crosses Sebatik Island from east to west following the parallel of 4° 10’ and then, starting from the boundary pillar on the west coast of the island, it follows the parallel westwards as far as the middle of the channel . . . And the map, as we saw last week, confirms that interpretation. The boundary definitely begins at the east corner of Sebatik. It does not come from way out to sea. This is what we request you to adjudge and declare.

34. In concluding this statement, Mr. President, I take leave of the Court. Mr. President, Members of the Court, thank you for your attention. Mr. President, I would now ask you to give the floor to my colleague, Professor Nico Schrijver.

The PRESIDENT: Thank you, Professor Cot. I now give the floor to Professor Nico Schrijver.

M. SCHRIJVER : Je vous remercie.

**LES REVENDICATIONS ET LA PRATIQUE DES PAYS-BAS CONCERNANT
LE NORD-EST DE BORNEO ET LES ILES EN LITIGE**

Introduction

1. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, je répondrai brièvement aux questions posées par les conseils de l’Indonésie, d’abord sur le Sultanat de Bulungan, puis sur les revendications de souveraineté néerlandaises à l’est de Batu Tinagat et sur les îles de Ligitan et Sipadan, et enfin sur le débat interne néerlandais qui a eu lieu pendant les années vingt à propos de l’absence de délimitation maritime.

I. Le Sultanat de Bulungan ne détenait aucun titre sur les îles

2. S'agissant du Sultanat de Bulungan, la Malaisie a encore du mal à saisir quelle est véritablement la position de l'Indonésie. Dans les écritures, nous avons pu constater que l'intérêt manifesté par l'Indonésie pour le Sultanat de Bulungan comme fondement de sa revendication sur les deux îles s'est progressivement estompé, à tel point qu'elle a écrit dans sa réplique que l'histoire antérieure à 1891 «n'a aucun intérêt»¹⁶. Lors du premier tour de plaidoiries, nous avons relevé que sir Arthur Watts avait indiqué à la Cour qu'il n'y avait pas lieu pour celle-ci d'examiner les prétentions rivales du sultan de Bulungan et du sultan de Sulu¹⁷. L'Indonésie a clairement admis qu'il y avait trop d'incertitudes et d'ambiguïtés. Pourtant M. Soons a soutenu catégoriquement au cours du second tour de plaidoiries, malgré tous les éléments de preuve contraires, que par des contrats conclus avec le sultan de Boelengan, les Pays-Bas avaient acquis le titre sur Sipadan et Ligitan¹⁸. Dans le même ordre d'idées, M. Pellet a dit en résumé que si la Cour écarte le titre sur les îles que tiendrait l'Indonésie de la convention de délimitation de 1891, celle-ci n'en détiendrait pas moins la souveraineté sur celles-ci en sa qualité de successeur du sultan de Bulungan¹⁹.

3. Or, il suffit de lire les contrats conclus en 1850 et en 1878 entre le sultan et les Pays-Bas, ainsi que la mise à jour de 1893 du document officiel intitulé «description des frontières du territoire de Boeloengan et liste des îles lui appartenant» pour se rendre compte que tel n'était *pas* le cas. Il est indiqué dans les documents de 1878 et de 1893 que les îles appartenant à Boelengan sont Sebatik, Nunukan et Tarakan, ainsi que les petites îles qui y sont rattachées²⁰. Même sans vouloir s'en tenir au sens littéral, on ne saurait interpréter raisonnablement le membre de phrase «les petites îles lui appartenant» comme visant des îles situées à des douzaines de milles de la côte. L'Indonésie a choisi de ne pas tenir compte de ces éléments — pour des raisons évidentes.

4. En outre, le groupe des îles Ligitan se trouvait hors de la zone que se disputaient les Néerlandais et les Britanniques au cours des années 1880, située entre la rivière Sibuku et Batu

¹⁶ Voir RI, p. 9, par. 1.5 et p. 101, par. 5.40 f).

¹⁷ CR 2002/30, p. 38, par. 4 (Schrijver).

¹⁸ CR 2002/33, par. 2.

¹⁹ CR 2002/34, p. 37, par. 3.

²⁰ Voir MM, vol. 2, annexe 11, p. 41 et vol. 3, annexe 54.

Tinagat. Cette zone comprenait une partie de l'est de l'île principale de Bornéo et les îles à proximité de la côte, surtout Sebatik et Nunukan, comme on peut même le voir sur la carte interne néerlandaise jointe au mémoire explicatif.

5. M. Soons a examiné certaines des caractéristiques du Sultanat de Bulungan. Je tiens à ce qu'il soit pris clairement acte de ce que la Malaisie n'a jamais affirmé que Bulungan était un sultanat dont le territoire était *entièrement* terrestre, comme M. Soons l'a prétendu lundi²¹. Je me contenterai ici de renvoyer la Cour au rapport de M. Houben, qui a qualifié Bulungan de «petit Sultanat situé sur la côte, avec une superficie terrestre limitée»²². En revanche, Sulu était manifestement un sultanat maritime typique.

6. [Projection de la carte ethnographique, hors-texte 3, réplique de la Malaisie.] M. Soons a également évoqué le fait que les habitants de la côte, en particulier les Bugis, prenaient part à la pêche et au commerce maritime. La Malaisie l'avait déjà dit dans son mémoire et sa réplique²³. Au XIX^e siècle, ils auraient échangé des produits de la forêt contre des esclaves venant de la région de Sulu. Mais les Bugis étaient peu nombreux à Bulungan²⁴. On peut également le vérifier — et je vous prie de bien vouloir m'excuser si je me laisse emporter un instant — sur la magnifique carte ethnographique de Bornéo, probablement la première, établie en 1917 et tirée des archives de l'Institut royal des tropiques à Amsterdam, que vous avez maintenant à l'écran et dans votre dossier sous l'onglet 78²⁵. Comme vous pouvez le voir sur les zones colorées en rose, les Bugis, originaires du sud des Célèbes, vivaient principalement le long de la côte au sud-est et à l'ouest de Bornéo, et non pas au nord-est de cette île.

7. Monsieur le président, à l'issue de cette affaire, nous serons tous devenus des spécialistes de Bulungan [fin de la projection]. Et il n'a aucunement été prouvé que le sultan de Bulungan ait exercé la moindre autorité sur les îles loin de la côte; en réalité, les éléments de preuve indiquent tous le contraire.

²¹ CR 2002/33, p. 33, par. 5.

²² Voir annexe au CMM, p. 15.

²³ MM, p. 25, par. 3.4; RM, p. 25, par. 3.4.

²⁴ Voir les travaux cités dans les pièces de procédure, en particulier les articles de von Dewall (1855) et Gallois, et les ouvrages de Lindblad (1988), Sather (1997) et Warren (1981).

²⁵ Voir RM, hors-texte 3, p. 26.

II. Les prétendues revendications néerlandaises à l'est de Batu Tinagat et sur les îles

8. J'en viens maintenant aux prétendues revendications néerlandaises sur les îles. L'administration coloniale néerlandaise a duré près d'un siècle. Il ne saurait guère faire de doute que ce secteur particulier de Bornéo se trouvait en fait à la limite des territoires coloniaux des Pays-Bas, comme l'ont admis à maintes reprises les ministres néerlandais des colonies et des affaires étrangères au cours des débats parlementaires.

9. En outre, comme nous l'avons relevé lors du premier tour, les historiographes néerlandais récents considèrent que la période allant de 1830 jusqu'en 1890 environ est marquée par une politique de retenue et d'«abstention» vis-à-vis des îles les plus éloignées. L'Indonésie n'a pas réagi à cette observation lors du second tour.

10. Néanmoins, l'Indonésie a jugé bon de faire valoir que, avant 1891, les revendications néerlandaises s'étendaient à diverses îles du groupe des Ligitan, et même à Mabul. Ces revendications n'ont jamais été consignées ou rapportées, ni dans le cadre des contacts diplomatiques, ni dans la correspondance diplomatique, ni au cours des débats parlementaires. Tout ce que M. Soons invoque pour prouver ces prétendues revendications néerlandaises, ce sont deux incidents qui ont concerné un bateau indigène à Mabul et qui ont effectivement préoccupé certains responsables de la BNBC en 1883²⁶. Dans le document qui nous intéresse, et que la Malaisie a également inséré dans son dossier sous l'onglet 79, il est expressément indiqué que «des bâtiments de guerre néerlandais croisent dans nos eaux territoriales [c'est-à-dire les eaux territoriales britanniques], au nord de la frontière qu'ils revendiquent eux-mêmes»²⁷.

11. En outre, le document de W. H. Treacher, le premier gouverneur du Nord-Bornéo britannique, montre lui aussi tout à fait clairement que les Britanniques et les Néerlandais coopéraient dans le cadre de la lutte contre la piraterie et l'esclavage. Comme l'a dit le gouverneur Treacher dans sa lettre, «[j]e ne me permettrais pas de sous-estimer le travail remarquable accompli par les croiseurs néerlandais dans la lutte contre la piraterie et l'esclavage sur leur côte orientale; mais les personnes dont je parle ne sont pas des pirates, ni des marchands

²⁶ CR 2002/33, p. 34, par. 6 et 9.

²⁷ Voir RI, vol. 2, annexe 2.

d'esclaves, et le bateau en question a été saisi dans le Nord-Bornéo et non dans les eaux néerlandaises»²⁸.

12. Les navires néerlandais étaient utilisés non seulement pour lutter contre la piraterie et la traite des esclaves avec le concours des Britanniques, mais également pour effectuer des levés. Comme nous pouvons le lire dans les journaux de bord pertinents, ces levés englobaient le Nord-Bornéo britannique, y compris sa côte et les îles et récifs au large de celle-ci. Cela ne revient toutefois pas à dire que ces activités et la publication de cartes marines doivent être interprétées comme des preuves de souveraineté ou du droit exclusif d'exercer les activités étatiques, comme l'a montré Max Huber en l'affaire de l'*Ile de Palmas*²⁹. Les activités des navires néerlandais ne sauraient être interprétées comme répondant aux critères classiques de l'exercice d'une autorité exclusive. Elles ne constituaient absolument pas des opérations de défense d'un territoire, et encore moins l'exercice d'une compétence territoriale.

13. Monsieur le président, les parties ont examiné l'une et l'autre la question de l'existence des rapports dans les archives et autres sources. Nous présumons bien entendu que l'Indonésie est l'autorité la mieux informée pour savoir quelles archives existent dans ce pays et quelles archives n'y sont plus et, si elles existent encore, où les trouver aujourd'hui. Tout ce que la Malaisie souhaitait souligner, c'est que le bureau des archives publiques à Londres et les archives générales d'Etat à La Haye contiennent encore une mine de documents pertinents, notamment des listes des mouvements des navires néerlandais dans le secteur, un relevé chronologique ininterrompu des destinations des navires et les rapports concernant les levés effectués dans les Indes orientales néerlandaises entre 1894 et 1956, ainsi qu'un nombre considérable de journaux de bord. Mais les deux Parties n'ont pas pu trouver de rapports pertinents, en dehors de ceux, peu nombreux, cités dans les écritures et les plaidoiries.

14. S'agissant des archives relatives aux centres administratifs régionaux, la Malaisie regrette elle aussi que celles de l'administration locale néerlandaise à Tarakan n'existent plus. Mais, et je le dis tout à fait respectueusement, ces archives n'auraient eu que peu d'importance pour notre thèse. Les archives de la résidence de la division méridionale et orientale de Bornéo, elles,

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ile de Palmas (Pays-Bas c. Etats-Unis), Recueil des sentences arbitrales*, vol. 2, 1928, p. 829.

sont *éminemment* pertinentes pour notre thèse, surtout la correspondance des résidents locaux et leurs mémorandums de cession. Heureusement, ces documents peuvent presque tous être consultés en grande partie sur microfiches aux archives générales d'Etat à La Haye. Et cette correspondance — ces mémorandums de cession — nous donnent une idée précise de la présence et de l'administration des Pays-Bas dans la région de Bulungan. Il est donc très significatif qu'il ne soit question de Sipadan et de Ligitan dans *aucun* de ces documents, pas plus que dans les rapports annuels néerlandais sur les colonies et les comptes rendus des débats parlementaires.

III. Le débat interne néerlandais qui a eu lieu pendant les années vingt concernant l'absence de délimitation maritime

15. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, je souhaite en venir à mon point suivant, qui est aussi le dernier : le débat interne néerlandais qui a eu lieu dans les années vingt à propos de l'absence de délimitation maritime à l'est de Sebatik. En premier lieu, nous sommes en désaccord avec l'Indonésie quant aux origines de ce débat. Il ne fait guère de doute que tout est parti des incertitudes concernant la ligne à adopter comme frontière entre les zones maritimes près de l'île de Sebatik dans le cadre de la lutte contre la piraterie.

16. Comme le vice-amiral l'a écrit dans sa lettre du 4 janvier 1922, que vous trouverez sous l'onglet 80 de votre dossier sous sa forme originale avec une traduction anglaise, «[d]ans la convention relative à la ligne frontière entre les Pays-Bas et le protectorat britannique à Bornéo, aucune ligne frontière séparant les mers territoriales des Pays-Bas et du protectorat en question n'est fixée»³⁰. Le vice-amiral veut manifestement parler de l'accord de 1915 et de la carte qui y était jointe; cet accord, publié en 1916 dans les Indes orientales néerlandaises par décret officiel, est reproduit sous l'onglet 81³¹.

17. En deuxième lieu, nous divergeons sur l'importance à accorder au fait que le commandant des forces navales des Indes orientales néerlandaises a initialement choisi parmi les trois solutions envisagées — trois et non deux comme M. Soons l'a dit erronément (CR 2002/33, par. 41) — celle de la ligne frontière perpendiculaire à la côte. D'une part les sentences rendues par les tribunaux arbitraux dans les affaires *Guinée/Guinée Bissau* et *Erythrée/Yémen* nous ont

³⁰ RM, annexe 4.

³¹ RM, annexe 5.

appris, comme M. Cot l'a rappelé vendredi dernier³², qu'une ligne de délimitation maritime ne correspond pas nécessairement à un périmètre d'attribution, d'autre part la Malaisie accorde toujours beaucoup d'importance au fait que, au cours de ce long débat, aucun des fonctionnaires qui y ont participé aux Indes orientales néerlandaises ou à La Haye n'a évoqué à un moment quelconque l'existence d'une frontière maritime ou d'un périmètre d'attribution à l'est de Sebatik le long du parallèle de latitude 4° 10' nord.

18. En troisième lieu, j'avais demandé pourquoi le résident de la division méridionale et orientale de Bornéo avait répété à diverses reprises que, dans ce secteur particulier, «il n'y a pas d'îles; on est en pleine mer», et tout ce que l'Indonésie trouve à répondre, c'est que le résident était en poste à 900 kilomètres de là et qu'il n'était pas bien renseigné³³. On peut penser que cela vaut également pour le résident adjoint de Samarinda qui était, lui, beaucoup plus près, à Koetei. Toujours est-il qu'ils auraient tous les deux dû savoir si les Pays-Bas avaient des prétentions sur les îles de Ligitan et Sipadan, et surtout s'ils y exerçaient effectivement l'autorité.

19. Enfin, je voudrais renvoyer la Cour au mémorandum du département des affaires juridiques du ministère néerlandais des affaires étrangères en date du 8 août 1923. Ce mémorandum, reproduit sous l'onglet 82 de votre dossier, est un document très complet, solide et riche en citations, tirées notamment de manuels de droit international et de droit de la mer, qui montrent quels étaient à l'époque les outils de travail d'une direction des affaires juridiques³⁴. La marine préférait une ligne perpendiculaire à la côte, mais le conseiller juridique a préconisé aux ministres de s'en tenir à la continuation de la frontière terrestre. La raison principale qui, selon, militait pour l'adoption du parallèle de latitude 4° 10' nord est indiquée dans cette citation extraite du mémoire explicatif adressé au parlement en 1891:

«Grâce à cette division de l'île, tant les Pays-Bas que le Nord-Bornéo britannique posséderont la partie de l'île qui forme la rive du passage maritime qu'ils doivent respectivement emprunter pour accéder à la zone côtière qui leur est attribuée, ce qui est juste et raisonnable.»³⁵

³² CR 2002/31, p. 19-20.

³³ CR 2002/33, p. 43, par. 43.

³⁴ CMM, vol. 2, annexe 5, p. 27-43. Voir également la RM, par. 4.13.

³⁵ MM, vol. 3, annexe 51.

Cela confirme que le souci principal des deux pays était l'accès à leurs territoires respectifs sur l'île de Bornéo à l'ouest et au nord-ouest de Sebatik.

20. De toute évidence, les différentes autorités néerlandaises ne considéraient pas le parallèle de latitude 4° 10' nord comme une frontière maritime établie. Après avoir reçu le rapport sur le voyage du *Lynx*, elles n'auraient certainement pas compromis leurs prétentions sur Sipadan et Ligitan en préconisant une ligne frontière perpendiculaire à la côte de l'île de Sebatik si elles avaient pensé que la souveraineté néerlandaise sur les îles à l'est de la côte de Sebatik était en jeu. Mais le fait est que la question n'a pas été abordée au cours de ces longs et riches débats qui se sont étalés sur une période de cinq ans.

21. Pour finir, Monsieur le président, je constate que l'Indonésie fait preuve d'un mutisme éloquent devant la liste de M. Crawford énumérant quinze cartes qui montrent de façon décisive que les îles de Sipadan et Ligitan n'étaient pas considérées comme appartenant au Sultanat de Bulungan ou aux Indes orientales néerlandaises. En conclusion, ni le sultan de Bulungan, ni les Pays-Bas ne détenaient le titre sur les îles contestées, que ce soit *de jure* ou *de facto*. Les débats internes aux Pays-Bas au cours des années vingt prouvent qu'il n'y avait pas de frontière maritime à l'est de Sebatik.

22. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, ainsi s'achève mon exposé sur la position néerlandaise à l'égard du Sultanat de Bulungan et des îles. Je vous prie de bien vouloir donner la parole à M. Crawford, qui examinera le titre de la Malaisie sur les îles contestées. Je vous remercie.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur le professeur. Je donne maintenant la parole au professeur Crawford.

M. CRAWFORD:

Le titre de la Malaisie sur les îles qui font l'objet du différend

Introduction

1. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, MM. Cot et Schrijver ont montré tour à tour que la convention de 1891 n'était pas la thèse de l'Indonésie, et que ni les Pays-Bas, ni

l'Indonésie n'ont jamais (avant 1969) revendiqué les deux îles. Autrement dit, ils ont en quelque sorte présenté les arguments qui plaident *contre* l'Indonésie. J'en viens désormais aux arguments qui plaident *pour* la Malaisie, que j'ai évoqués lundi. A savoir les arguments qui concernent, premièrement, le fondement juridique du titre lui-même et, deuxièmement et à titre subsidiaire, les éléments de preuve cartographiques. En bref, je considérerai tout d'abord les arguments juridiques puis les arguments géographiques ou cartographiques, dans la mesure nécessaire pour répondre à ce que l'Indonésie a dit lors de ce second tour. Sir Elihu Lauterpacht prendra ma suite et exposera, au même titre, les arguments de la Malaisie relatifs à l'administration.

A. Le titre de la Malaisie sur les îles

2. J'en viens donc aux documents et aux transactions qui établissent le titre de la Malaisie sur les îles. Quatre points doivent être examinés.

1) Le protocole de 1885 et l'argument *nemo dat*

3. Lundi, sir Arthur Watts et M. Bundy ont traité les questions entourant le protocole de 1885, que j'ai évoqué lors du premier tour. M. Bundy a tenté de démontrer que ni la convention, ni aucun autre élément de preuve n'établit le titre de Sulu ou de l'Espagne sur les îles³⁶; sir Arthur a tenté de réfuter l'argument *nemo dat*³⁷. Permettez-moi de les prendre dans cet ordre.

4. S'agissant du protocole de 1885, M. Bundy a déploré que je n'aie pas présenté son article I³⁸. Vous pouvez le voir actuellement à l'écran, et le texte intégral du protocole figure dans votre dossier sous l'onglet n° 83. L'article I dit très simplement la chose suivante :

«Les Gouvernements de la Grande-Bretagne et de l'Allemagne reconnaissent la souveraineté de l'Espagne sur les points occupés effectivement, ainsi que sur ceux qui ne le seraient pas encore, de l'Archipel de Sulu (Joló) dont les limites sont établies à l'article II».

Ainsi contrairement à ce qui était le cas dans le précédent protocole de 1877³⁹ entre les trois mêmes Etats la souveraineté espagnole est désormais reconnue en tous lieux, qu'ils soient ou non effectivement occupés. La seule exception vaut pour les zones couvertes par la concession de

³⁶ CR 2002/33, p. 45, par. 4; p. 46, par. 8-11 (Bundy).

³⁷ CR 2002/33, p. 24-26, par. 51-60 (Watts).

³⁸ CR 2002/33, p. 47, par. 9 (Bundy).

³⁹ Mémoire de la Malaisie, vol. 2, annexe 5.

Sulu de 1877, notamment les îles comprises dans un périmètre de 9 milles marins, ce qui est énoncé à l'article III. Voilà qui est parfaitement clair et sans rapport avec une quelconque obligation de notification à l'Espagne. Les articles I à III donnent la souveraineté sans poser la moindre obligation, que ce soit de notification ou d'occupation. Et sur ces deux points le protocole de 1885 diffère de celui de 1877. Ce fut sur cette base que les Etats-Unis⁴⁰ et la Grande-Bretagne⁴¹ rédigèrent tous deux leur opinion juridique après 1900. Ces deux opinions juridiques se fondaient sur le protocole de 1885; malheureusement M. Bundy n'a pas parlé de ces opinions juridiques lundi. Encore une fois, je vous renvoie à ces textes, car vous y trouverez une analyse claire de la situation et relèverez également l'absence évidente du moindre indice permettant de supposer que les Néerlandais pouvaient avoir des prétentions sur les deux îles. A cet égard, les faits sur lesquels reposent les documents sont aussi importants que l'analyse juridique qui s'y trouve.

5. M. Bundy a cherché à dénigrer les preuves de l'autorité exercée par Sulu sur les îles situées au large de la côte du Nord-Bornéo dans la dernière partie du XIX^e siècle⁴², mais il a oublié la nouvelle devise de M. Pellet : «il vaut mieux quelques éléments de fait plutôt qu'aucun». Et, ce qui frappe peut-être davantage, c'est que M. Bundy ait écarté ce qu'il a décrit comme la carte privée, tirée de la deuxième édition du *General Atlas of the Netherlands Indies*. Vous ne l'aurez pas oublié, cette carte de 1870 désignait clairement et nommément les deux îles comme faisant partie des possessions de Sulu⁴³. M. Bundy s'est plaint du fait que les deux responsables néerlandais auteurs de la carte avaient une vision erronée de la géographie⁴⁴. Cela, semblait-il conclure, prouvait que les îles étaient contrôlées par les Néerlandais, par le truchement du Bulungan. Comme s'il fallait déduire que la région située au nord-est de Sebatik était sous l'autorité des Pays-Bas parce que ces fonctionnaires néerlandais ne pouvaient pas la décrire correctement. Cette logique n'était pas facile à suivre; mais quoi qu'il en soit, il ne fait guère de doute que les cartes placent les deux îles hors de la zone d'influence et d'activité que l'on attribue aux Pays-Bas, et parmi les possessions de Sulu au large de la côte nord-est de Bornéo.

⁴⁰ Mémoire de la Malaisie, vol. 3, annexe 55.

⁴¹ Mémoire de l'Indonésie, vol. 3, annexe 109.

⁴² CR 2002/33, p. 44-46, par. 3-5 (Bundy).

⁴³ Mémoire de la Malaisie, vol. 5, carte 3.

⁴⁴ CR 2002/33, p. 45, par. 4 (4) (Bundy).

6. Bien entendu, d'un point de vue technique, M. Bundy devait tenter de démolir si je puis utiliser ce terme moderne et déplaisant toutes les preuves du contrôle de Sulu antérieures à 1878, tout comme M. Pellet devait le faire pour la période intéressant la BNBC. Car l'Indonésie prétend désormais, à titre subsidiaire⁴⁵, que les deux îles appartenaient effectivement au sultan du Bulungan, que l'on ressuscite seulement à cette fin après l'avoir fait disparaître comme une existence alternative, en somme. Après «La mystérieuse disparition du sultan», digne d'Agatha Christie, nous avons une suite : «Le soudain retour du sultan». Mais l'inspecteur Schrijver, aidé de son témoin-expert le professeur Houben, a définitivement exclu la possibilité d'une suite. Il vaut mieux quelques éléments de fait plutôt qu'aucun, et aucun n'étaye le titre du Bulungan sur les îles.

7. En outre, M. Bundy a de nouveau affirmé que si la Malaisie ne parvient pas à démontrer l'autorité de Sulu sur les îles, c'est toute sa thèse qui s'effondre. Mais cela, bien sûr, n'est pas vrai. Ce que la convention de 1885 montre de manière limpide, c'est que la revendication britannique sur le Nord-Bornéo se limitait à 9 milles marins depuis la côte et qu'elle ne comprenait pas ces îles. D'ailleurs, de ce point de vue, le fait de savoir si les îles appartenaient ou non à Sulu n'est pas si important. Elles n'étaient pas britanniques, et par conséquent la Grande-Bretagne n'a pu et n'a pu vouloir conférer tacitement aux Néerlandais un titre conventionnel en ce qui les concerne.

8. M. le président, la Malaisie a excipé du principe *nemo dat quod non habet* dans chacune de ses pièces écrites⁴⁶ ainsi que la semaine dernière⁴⁷. Voilà que pour la première fois, sir Arthur Watts a tenté de répondre à cet argument⁴⁸. Je lui en suis reconnaissant.

9. Ce qu'il a dit lundi, c'est que le titre sur les îles était incertain et que le traité avait apporté la certitude. Mais évidemment cela ne prend pas. Deux choses étaient certaines quant à la situation en 1890 : 1) la concession de Sulu ne couvrait qu'un périmètre de 9 milles marins (et de ce fait ne comprenait pas les îles), 2) les Néerlandais ne revendiquaient pas les zones ou les îles situées à l'est de Batu Tinagat. Ces faits étaient certains, et ils font que la Grande-Bretagne était *incapable* de conférer aux Néerlandais un titre conventionnel ou de leur reconnaître une autorité

⁴⁵ CR 2002/34, 10 juin 2002, p. 37, par. 3 (Pellet).

⁴⁶ MM, par. 8.22; CMM, par. 3.29; RM, par. 1.8 (4), 1.14.

⁴⁷ CR 2002/30, p. 16, par. 14 (Tan Sri Abdul Kadir Mohamad); p. 49-50, par. 11-12, 59, par. 33 (6), 34; p. 35, par. 45, p. 40, par. 63 (2) (Crawford).

⁴⁸ CR 2002/33, p. 24-26, par. 51-60 (Watts).

effective sur les îles. Ils démontrent également que la Grande-Bretagne n'avait l'intention de faire ni l'un, ni l'autre. Il y avait certes beaucoup d'incertitude quand à Bornéo elle-même, mais il n'y en avait pas du tout en ce qui concerne les îles situées à plus de 9 milles marins de la côte. Cela ressort clairement de la concession de 1878 elle-même⁴⁹, de la charte royale de 1881⁵⁰, du protocole de 1885⁵¹ et de l'accord de protectorat de 1888⁵².

10. Puis vint un argument plus subtil, auquel plusieurs des conseils de l'Indonésie ont au moins fait allusion⁵³. Il semble s'articuler ainsi : même si les îles ne faisaient pas partie du Nord-Bornéo britannique en 1891, la Grande-Bretagne pouvait promettre de les transférer aux Pays-Bas si elle les acquérait, à l'avenir. En fait, la Grande-Bretagne deviendrait une sorte d'intermédiaire par rapport aux îles, aux termes de la convention de 1891. Pour l'Indonésie, les Britanniques auraient pu promettre en 1891 que tout territoire qu'ils acquerraient ultérieurement au sud du parallèle 4° 10' de latitude nord serait cédé au Bornéo néerlandais. Ainsi, il n'y aurait aucun problème au regard du principe *nemo dat quod non habet*. Après tout, on *peut* promettre à quelqu'un de lui donner ce qu'on obtiendra par la suite, même si on ne le possède pas encore.

11. Mais la Cour voit tout de suite que cet argument subsidiaire s'il est véritablement invoqué, l'Indonésie ne fait que le suggérer est absolument désespéré. Bien qu'en théorie un Etat puisse promettre à un autre de lui céder un territoire qu'il acquerra à une date ultérieure, il est évident qu'une telle promesse devra être explicite et faire l'objet d'un débat, et qu'elle ne peut être déduite d'un accord frontalier qui concerne un territoire existant, des revendications territoriales existantes ainsi qu'une frontière établie et en vigueur aussitôt l'instrument ratifié. Aucune des preuves documentaires ne donne à penser qu'une telle promesse ait été faite concernant l'avenir. En outre, une telle interprétation irait à l'encontre de l'objet et du but de la convention de 1891,

⁴⁹ MM, vol. 2, annexe 9.

⁵⁰ MM, vol. 2, annexe 13.

⁵¹ MM, vol. 2, annexe 15.

⁵² MM, vol. 2, annexe 16.

⁵³ Voir, par ex., le CR 2002/33, p. 26, par. 59 (Watts).

c'est-à-dire nous sommes d'accord sur ce point régler une fois pour toutes le différend relatif à la zone de chevauchement des revendications. Le but de la convention n'était pas d'ouvrir la voie à des revendications ultérieures, sur des îles acquises ultérieurement, au-delà de cette zone et plus à l'est.

12. Je tiens à souligner un dernier point. Supposons, aux fins de l'argumentation, que non seulement la Malaisie ait tort concernant les titres de Sulu, mais également qu'en 1891 les îles du groupe de Ligitan fussent la propriété exclusive non pas d'un sultan ou d'un Etat mais de la population indigène. C'est ce que vous aviez conclu s'agissant du *Sahara occidental* avant la colonisation espagnole⁵⁴. Dans cette hypothèse, les îles du groupe de Ligitan n'étaient assurément pas *terra nullius*. Mais elles n'auraient été soumises à la souveraineté d'aucun Etat: ni de l'Espagne, ni des Pays-Bas, ni de l'Etat du Nord-Bornéo sous protection britannique. Je relève que les analyses juridiques convergentes de la situation réalisées par M. Hay, secrétaire d'Etat des Etats-Unis⁵⁵, en 1903 et par le *Foreign Office*⁵⁶ en 1905, excluent toutes deux cette possibilité. Admettons cependant que tous deux aient eu tort et que les îles n'aient jamais été espagnoles. Les îles du groupe de Ligitan seraient donc exclues de la portée de l'échange de notes de 1907 et du traité de 1930. Mais elles feraient toujours partie du Nord-Bornéo britannique, c'est-à-dire de la Malaisie, étant donné que la population autochtone du groupe de Ligitan avait prêté allégeance à la BNBC et à ses successeurs en titre, allégeance qu'elle doit aujourd'hui à la Malaisie. Il est évident qu'elle n'a jamais prêté allégeance à l'Indonésie. Combinés aux effectivités de la BNBC, de la Grande-Bretagne et de la Malaisie, les faits sociaux bien établis concernant les îles que l'Indonésie ne nie pas, pas plus que M. Pellet, aussi habile soit-il à nier l'évidence attribueraient les îles à la Malaisie.

13. Pour ces raisons, M. le président, Mme et MM. de la Cour, la tentative de sir Arthur de considérer l'argument *nemo dat* n'emporte nullement la conviction sauf le respect que je lui dois. En fait, je pense que M. Pellet lui-même n'a pas été convaincu. Sinon pourquoi aurait-il tenté tentative héroïque et désespérée de prouver que les effectivités de l'Indonésie sur les

⁵⁴ *C. I. J. Recueil 1975*, p. 16.

⁵⁵ MM, vol. 3, annexe 55.

⁵⁶ MM, vol. 3, annexe 66.

îles l'emportent sur celles de la Malaisie ? Selon la thèse défendue par l'Indonésie et M. Pellet lors du premier tour, cela n'était pas nécessaire. Au contraire, les conseils de l'Indonésie pouvait se fonder ce qu'ils firent sur les règles concernant la prescription, avec les critères très rigoureux que celles-ci imposent en matière de preuve à l'Etat qui cherche à écarter un titre préexistant. Vous avez entendu M. Pellet en parler longuement la semaine dernière. En revanche, je ne pense pas que les conseils de l'Indonésie aient employé le terme «prescription» lundi. Il a disparu du vocabulaire de l'Indonésie et sa disparition vaut reconnaissance tacite de la force des deux mots «*nemo dat*». Au lieu de cela, M. Pellet a dit : «il vaut mieux quelques éléments de fait plutôt qu'aucun...». M. le président, je ne vois là aucune règle pertinente en matière de prescription.

2) La convention de 1900

14. M. le président, Mme et MM. de la Cour, j'en viens à mon deuxième point, la convention de 1900. Mon exposé sur cette convention sera bien plus concis. Selon M. Bundy, elle m'embarrasserait et je chercherais à l'éviter. En réalité, nous en avons dit tout ce qu'il y avait à en dire. La convention conclue en 1900 par l'Espagne et les Etats-Unis couvrait «toutes les îles [espagnoles]» situées au-delà des lignes définies en 1898 par le traité de Paris. Elle ne se limitait pas aux îles de Cagayan Sulú et de Sibutú, dont il était spécialement fait mention. Si tel avait été le cas, elle n'aurait pas couvert les îles Turtle et Mangsee; pourtant il est clair qu'elle les englobe nous sommes d'accord sur ce point. La Cour n'aura pas oublié mon argument sur les fromages, en particulier le camembert et le gorgonzola mais veuillez m'excuser, M. le président, je me répète, mon goût pour les fromages m'égare.

15. Quoi qu'il en soit, l'opinion juridique donnée en 1903 par M. Hay, le secrétaire d'Etat, est très claire sur ce point. Quel dommage que M. Bundy n'ait pas pu l'évoquer lundi.

3) Les événements de 1900 à 1907

16. Je vais désormais analyser, tout aussi brièvement, les événements survenus de 1903 à 1907. Seuls deux points doivent être clarifiés. Pour le reste, je laisse la Cour lire les documents énumérés chronologiquement sous l'onglet n° 35 du dossier d'audience de la semaine dernière.

17. La première question de fait est celle-ci. Les parties considéraient-elles que l'échange de notes de 1907 n'affectait que les îles situées au nord de Sibutu ? A l'évidence, la BNBC n'était pas de cet avis; son mémorandum et sa carte couvraient toutes les îles visitées par le *Quiros*, y compris Danawan et elle savait que le *Quiros* s'était rendu à Danawan. Tout comme la carte Durand, qui fut annexée à l'échange de notes de 1907. La confirmation du sultan en 1903 même si elle est à l'évidence nulle d'un point de vue juridique couvrait également les îles situées au sud-est de Sibutu, y compris toutes les îles habitées du groupe de Ligitan. Tous les faits militent dans le même sens.

18. La seconde question de fait est la suivante. Est-ce spontanément que les Etats-Unis changèrent leur position, qui consistait à revendiquer toutes les îles du groupe de Ligitan, comme l'illustre une carte établie en 1903 par le service hydrographique ? Ou la changèrent-ils ou plutôt la réservèrent-ils — en raison des inquiétudes britanniques, éveillées par la BNBC ? Lundi, M. Bundy a laissé entendre que cette décision a été spontanée et interne. M. Hay aurait compris, au beau milieu de la nuit peut-être, qu'il avait fait une erreur juridique. Conscient d'avoir commis un impair, il serait spontanément revenu sur son opinion, qui semblait pourtant mûrement réfléchie, désavouant ainsi le pauvre lieutenant Boughter. Ça n'est probablement guère important, mais à la lecture du dossier incomplet, je l'admets il me semble que les Etats-Unis ont modifié leur position parce qu'ils devaient discuter avec les Britanniques. Si vous vous reportez à la liste chronologique des documents qui figure sous l'onglet n° 35, vous constaterez que la date cruciale est le 23 octobre 1903, lorsque le département de la marine reçut pour instruction de ne pas marquer la frontière sur la carte «aussi longtemps qu'un accord n'aura pas été passé entre le Gouvernement des Etats Unis et celui de la Grande-Bretagne»⁵⁷. Toutes les correspondances internes échangées par la suite présentent les négociations avec les Britanniques comme la raison pour laquelle la question était mise en suspens. Rien, absolument rien n'indique que le changement de position des Etats-Unis s'il s'agissait bien de cela fût imputable aux Néerlandais.

19. Si j'insiste sur ces faits, c'est parce que indépendamment de leur importance juridique, que je ne rappellerai pas ils attestent de manière saisissante la situation de fait

⁵⁷ Voir le MM, vol. 3, annexe 63; MI, vol. 3, annexe 104.

concernant précisément ces îles. Apparemment, M. Bundy a estimé que, puisque la première édition de la carte établie par le service hydrographique était mise en suspens, rien de ce que le lieutenant Boughter pouvait voir, dire ou rapporter n'avait d'intérêt. Mais à l'évidence ce n'est pas le cas, et sir Elihu y reviendra dans un instant.

4) La convention de 1930

20. [Onglet n° 84 onglet n° 39 lors du premier tour de plaidoiries de la Malaisie]. Quatrièmement, et pour finir, je dirai quelques mots de la convention de 1930. M. Bundy a rejoué la carte de l'absence de preuves pour étayer une proposition, au mépris de celles que la Malaisie avait fournies. En l'occurrence, M. Bundy a déclaré que la convention de 1930 n'affectait pas les îles. Il a dit que nous n'avions avancé aucun élément prouvant que la convention de 1930 affectait les îles⁵⁸. En fait, comme vous ne l'aurez pas oublié, nous avons produit de tels éléments de preuve. Ils étaient de deux ordres.

21. Les premiers reposent sur la relation logique existant entre l'échange de notes de 1907, l'arrangement temporaire pour l'administration des îles, et la convention de 1930. Etant donné que la convention de 1930 rendait permanent, avec certaines modifications importantes, ce qui avait été convenu dans l'échange de notes de 1907 et la carte qui lui était annexée, il existait donc, par définition, un rapport entre les deux traités. L'arrangement temporaire devint permanent, mais avec des modifications. Toutes les îles administrées en vertu de l'échange de notes de 1907, toutes les îles je tire ces mots de l'échange de notes qui ne furent pas reprises par les Etats-Unis en 1930 devinrent, à titre permanent et à toutes fins utiles, partie du Nord-Bornéo britannique. Ainsi la carte annexée à l'échange de 1907 dite carte Durand, avec sa ligne descendant jusqu'au parallèle 4° de latitude nord faisait par définition partie des arrangements de 1930, puisqu'elle fixait la base sur laquelle la convention de 1930 opérait. M. Bundy n'a fait pratiquement aucun cas de cette relation logique, pourtant évidente, dans son exposé de lundi.

22. Les seconds étaient des éléments de preuve d'ordre documentaire : il s'agit des documents prouvant, d'une part, que l'Amirauté britannique avait au moins prêté une très grande attention à la portée de la convention de 1930 avant sa conclusion et, d'autre part, que les

⁵⁸ CR 2002/33, p. 54, par. 42 (Bundy).

fonctionnaires britanniques considéraient manifestement que la convention concernait les îles situées au large de la côte méridionale de Semporna. Revoici, sur la carte à l'écran (et sous l'onglet n° 84 de votre dossier) les lignes qui accompagnaient le premier des deux mémorandums établis par l'Amirauté en 1927, lequel était joint au dossier du premier tour⁵⁹. Cette carte, ainsi que l'original également joint, prouvent clairement cet état de fait tout comme les deux mémorandums de l'Amirauté eux-mêmes. M. Bundy n'a fait aucune mention de ces documents. A ce propos, permettez-moi de répéter la conclusion de l'Amirauté en 1927 : aux termes du traité proposé, «le *Nord-Bornéo britannique* [selon le traité de 1930] recevrait en échange les îles de Buaning, Lankayan, Mantabuan, Matakang et Ligitan, sur lesquelles il ne peut faire valoir la moindre prétention fondée»⁶⁰. L'Indonésie a choisi d'ignorer ces éléments.

23. A cet effet, peu importe que la convention de 1930 soit interprétée comme un traité de cession ou comme un simple abandon de revendication sur de petites îles que les Etats-Unis n'avaient jamais effectivement administrées. Ce qui ressort clairement du dossier, c'est que la BNBC les administrait, qu'elle continuait de le faire, et que ces questions intéressaient exclusivement les Etats-Unis et la Grande-Bretagne. Que l'on voie un abandon ou une cession dans cette opération n'a guère d'importance, son effet juridique reste exactement le même.

24. M. le président, Mme et MM. de la Cour, en résumé, les îles situées au sud de Semporna étaient à Sulu. Celles qui se trouvaient à plus de neuf milles marins de la côte ne furent pas cédées à la BNBC par le sultan en 1878, mais la BNBC, pour des raisons pratiques, y étendit progressivement son contrôle, sans entraîner la moindre protestation ni réaction de la part de l'Espagne ou des Pays-Bas. Néanmoins, les Britanniques reconnurent expressément le caractère espagnol de ces îles en 1885, et elles passèrent aux Etats-Unis en 1900, d'un commun accord entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne. La BNBC les administra en vertu de l'échange de notes de 1907 jusqu'en 1932, année où la convention de 1930 entra en vigueur. Le Nord-Bornéo sous protection britannique acquit alors définitivement la souveraineté pleine et entière sur les îles situées à l'ouest et au sud de la ligne définie sur la carte de la convention de 1930, sans susciter de réaction ou de revendication d'un tiers éventuellement intéressé. Les Néerlandais n'ayant jamais

⁵⁹ CR 2002/31, 7 juin 2002, p. 50-53, citation du MI, vol. 4, annexe 123; CMM, vol. 2, annexe 3.

⁶⁰ CMM, vol. 2, annexe 3, p. 18.

revendiqué les îles, l'Indonésie n'a pas la moindre trace de titre sur celles-ci. Mais même si les îles n'avait pas été sulu, même si elles n'avaient pas été espagnoles, même si elles n'avaient pas été américaines, elles n'en seraient pas moins malaisiennes aujourd'hui, parce que les prédécesseurs de la Malaisie les ont revendiquées et les ont administrées, et que personne d'autre ne l'a fait.

M. le président, le moment me semble bien choisi pour faire une pause.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur le professeur. La séance de la Cour est suspendue pour une dizaine de minutes.

L'audience est suspendue de 11 h 25 à 11 h 35.

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. La séance est reprise et je donne la parole à M. Crawford.

M. CRAWFORD : Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour.

B. Les éléments de preuve cartographiques

25. J'en arrive maintenant aux éléments de preuve cartographiques. Si vous me le permettez, je commencerai par deux remarques préliminaires sur la géographie et les cartes.

1. Le «groupe de Ligitan» n'est pas une potion concoctée par nos soins

26. Ma première remarque préliminaire portera sur ce qu'il a plu à M. Pellet de décrire comme notre invention du «groupe des îles Ligitan», qu'il a qualifié de «soi-disant» groupe d'îles, de potion concoctée par nos soins uniquement pour les besoins de la cause⁶¹. De son côté, M. Arthur Watts était si préoccupé par cette «potion magique» qu'il a consacré au groupe des îles Ligitan⁶² un quart de son exposé, qui aurait dû traiter de la convention de 1891. Permettez-moi de vous montrer qu'il ne s'agissait pas d'une potion concoctée par nos soins mais bien de la recette originale, de la réalité pure et simple.

27. [Montrer la carte 7, CMM, détail.] Je vous ai joint, sous l'onglet 85, une liste des cartes versées au dossier où figure l'expression «groupe de Ligitan». Vous constaterez que

⁶¹ CR 2002/34, p. 31, par. 33 (Pellet).

⁶² CR 2002/33, p. 12-17, par. 2-24 (Watts).

quatorze cartes, datées de 1881 à 1997, emploient cette expression. Pendant le temps dont nous avons disposé depuis lundi, nous n'avons pas pu retrouver toutes les mentions du groupe de Ligitan dans les documents figurant dans les annexes, mais il y en a certainement quelques-unes. Permettez-moi de citer deux pièces, une carte et un document.

28. La première est la carte figurant sous l'onglet 86 de vos dossiers et qui vous est maintenant projetée à l'écran : vous l'avez déjà vue, il s'agit de la carte publiée à Batavia en 1941⁶³, que je vous ai présentée vendredi dernier. L'expression «groupe de Ligitan» y figure entre le récif en forme d'étoile et l'île de Sipadan. Au cas où vous vous poseriez la question, sachez que le nombre 51 entre crochets accolé à Sipadan se rapporte à la hauteur des arbres sur l'île de Sipadan, et est destiné à aider les marins. Il se trouve que nous connaissons le nom du sujet de la BNBC qui a planté les arbres sur Sipadan. L'Indonésie ne nous a communiqué le nom d'aucun ressortissant néerlandais ou indonésien ayant passé plus d'une demi-heure sur l'île à un moment quelconque avant 1969, et certainement pas de quelqu'un qui y aurait planté des arbres.

29. La deuxième pièce est l'extrait du répertoire maritime britannique de 1890 relatif à «Bornéo : côte nord-est», que vous trouverez sous l'onglet 87 de vos dossiers⁶⁴. La rubrique consacrée aux îles Ligitan couvre Si Amil, Danawan, un petit îlot sans nom — qui est en réalité Ligitan —, Sipadan et Mabul. Le répertoire passe ensuite à la baie de Sibuko : ce chapitre couvre toute la région jusqu'à la rivière Sibuko, la limite de la concession de 1878, puis s'arrête.

30. L'Indonésie fait valoir que la seconde édition du répertoire maritime ne cite pas Sipadan dans son énumération des îles Ligitan⁶⁵. Il est vrai qu'entre l'édition de 1890 du répertoire maritime et celle de 1904, d'importants changements ont été apportés, sans aucun doute à cause des nouvelles informations recueillies au cours de voyages comme ceux de l'*Egeria*. Dans la rubrique de la seconde édition relative aux îles Ligitan, toutes les îles sont mentionnées, depuis Si Amil jusqu'à Mabul : l'îlot Ligitan est maintenant cité par son nom, tout comme Kapalal, puis le détroit de Ligitan au nord et Sipadan au sud de Mabul — celle-ci n'est qu'à 8 milles marins. Le texte n'indique pas très clairement si la rubrique relative aux îles Ligitan inclut Sipadan, mais il est

⁶³ CMM, vol. 2, carte 8.

⁶⁴ CMM, vol. 2, annexe 1.

⁶⁵ Pour la seconde édition (1904), voir RI, annexe 4.

parfaitement clair que Sipadan est toujours considérée comme faisant partie de «Bornéo : côte nord-est». Un peu plus loin, le répertoire mentionne Sebatik et les bornes frontières qui y ont été installées. Il ne dit rien qui puisse faire penser qu'une des îles citées parmi les îles Ligitan ne faisait pas partie du Nord-Bornéo britannique. [Fin de la projection de la carte 7, CMM, détail.]

31. Ces exemples détruisent totalement l'hypothèse de M. Pellet selon laquelle les îles Ligitan ou le groupe de Ligitan constitueraient en quelque sorte une potion magique ou une pilule empoisonnée qu'on voudrait faire avaler de force à l'Indonésie. Cette expression a cours depuis fort longtemps. Bien entendu, Sipadan ne fait pas partie physiquement du récif en forme d'étoile; elle est maintenant surtout reliée à Mabul mais historiquement, nous savons que c'est avec Danawan qu'elle avait des liens.

2. Le classement des éléments de preuve cartographiques

32. Ma seconde observation préliminaire a trait au classement des éléments de preuve cartographiques que je vous ai proposé la semaine dernière. Vous vous en souvenez sans doute : la première catégorie, les cartes annexées à des traités — les grandes cartes; la deuxième catégorie, les cartes présentées comme illustrant des revendications, voire des accords ou ententes officieux entre Etats; enfin, la troisième catégorie, résiduelle, toutes les autres cartes. Mme Malintoppi a trouvé ce classement trop rigide, mais de deux choses l'une : soit une carte est annexée à un traité, soit elle ne l'est pas. La carte néerlandaise à usage interne *n'était pas* annexée à un traité, et toutes les tentatives de l'Indonésie pour en faire une carte de la deuxième catégorie ont par ailleurs échoué, comme vous l'a montré M. Cot. En définitive, l'Indonésie n'a pas nié que toutes les cartes que j'ai classées dans la première ou la deuxième catégorie étayaient la thèse de la Malaisie. Aucune n'appuie la thèse de l'Indonésie. A ce propos, il est significatif que l'Indonésie n'ait pas évoqué lundi la carte néerlandaise de 1888, ni les très nombreuses déclarations des Néerlandais indiquant qu'ils ne revendiquaient aucun territoire à l'est de Batu Tinagat, ni la carte annexée à l'échange de notes de 1907.

3. Les vingt-quatre cartes de Mme Malintoppi

33. Après ces remarques préliminaires, j'en arrive aux cartes qui soutiennent prétendument la thèse de l'Indonésie. Lundi, Mme Malintoppi nous a obligeamment fourni une liste de vingt-quatre cartes — sous l'onglet 12 du dossier malaisien — qui, selon elle, étaient les revendications de l'Indonésie sur les îles⁶⁶. Nous avons reproduit nous-mêmes cette liste sous l'onglet 88 de notre dossier, assortie d'annotations. Mme Malintoppi a dressé la liste des cartes, je les ai pour ma part annotées. Ces annotations indiquent tout d'abord si les deux îles en litige figurent sur la carte puis, si c'est le cas, comment elles sont représentées par rapport à la ligne indiquée sur la carte, quelle que soit cette ligne. Je vous montrerai dans un instant quelques-unes de ces cartes, mais si vous le permettez, examinons-les tout d'abord dans leur ensemble.

34. [Montrer la carte Malaisie Timor Sabah; il n'est pas nécessaire de l'insérer dans les dossiers.] En premier lieu, l'île de Sipadan ne figure pas du tout sur quinze de ces vingt-quatre cartes. Elle n'y est pas représentée. En conséquence, ces cartes ne peuvent rien indiquer de précis ou de particulier concernant son statut.

35. Quant aux neuf cartes de la liste sur lesquelles figure l'île de Sipadan, certaines la représentent au sud d'une ligne tracée sur la carte, les autres non. Sur cinq cartes, Sipadan est représentée au sud d'une ligne. Trois d'entre elles sont les premières cartes de Stanford — ce sont les cartes n^{os} 2, 5 et 6 de la liste qui figure sous l'onglet 88. Les cartes de Stanford représentent ce qui paraît être une limite administrative de la BNBC. Sur chacune d'elles, Sipadan est représentée au sud de la limite et Ligitan au nord. Nous savons qu'à l'époque, ni l'une ni l'autre ne faisait véritablement partie du Nord-Bornéo britannique même si, à partir de 1903, des sources indépendantes indiquent que la BNBC réglait les différends portant sur le ramassage des œufs de tortue à Sipadan, mission qu'elle a continué à assumer et qui a plus tard été renforcée par des textes spécifiquement applicables à l'île. Ces trois cartes représentant la limite administrative n'attribuent pas expressément Sipadan au Nord-Bornéo britannique, mais elles ne l'attribuent pas non plus aux Pays-Bas, l'île est simplement représentée au sud d'une limite administrative. J'ajoute que ces cartes ont été remplacées ultérieurement par des cartes administratives qui représentaient la limite

⁶⁶ CR 2002/34, p. 19-21, par. 33-36 (Malitoppi).

administrative de Tawau par une ligne fermée, et sur lesquelles aucune île n'était figurée plus à l'est. Cette ligne fermée s'arrêtait bien avant les îles, et il y avait ensuite le district administratif ouvert de Semporna, qui incluait manifestement les îles. Trois de ces cartes représentant le district administratif de Semporna, les n^{os} 13, 14 et 19, figurent dans la liste de Mme Malintoppi : vous en voyez une maintenant à l'écran. Il me paraît évident que ces cartes ne sont pas favorables à la thèse de l'Indonésie. Mais bien sûr, c'est à vous qu'il appartient de trancher.

36. J'en arrive maintenant à Ligitan. L'île de Ligitan figure sur douze des vingt-quatre cartes énumérées par Mme Malintoppi. Sa fréquence d'apparition est par conséquent plus élevée, elle est de 50 %, même si souvent l'île n'est pas nommée. Mais pas une seule des cartes versées au dossier ne représente Ligitan, avec ou sans nom, au sud de la ligne indiquée par la carte. Vous pouvez le vérifier par vous-même en examinant les vingt-quatre cartes. Pas une seule ne représente Ligitan au sud de la ligne. Pas même celle du mémorandum explicatif, je vous l'ai montré la semaine dernière⁶⁷ et l'Indonésie ne le conteste pas. Bien sûr, la carte du mémorandum explicatif ne représente pas de ligne allant aussi loin à l'est que Ligitan. Mais, si cette ligne avait été prolongée, Ligitan aurait été au nord de la ligne. Et le fait est que, chaque fois qu'une carte sur laquelle figure Ligitan représente une ligne se prolongeant aussi loin à l'est, Ligitan se trouve toujours au nord de la ligne, sans exception.

37. Par conséquent, aucune des cartes de Mme Malintoppi n'étaye directement une revendication sur Ligitan; le nombre de cartes pouvant être considérées comme corroborant une revendication sur Sipadan est de cinq, si vous comptez les premières cartes Stanford, deux sinon. Je vous rappelle que soixante-dix-sept cartes de la région ont été versées au dossier. Nous aurions pu multiplier les exemples de cartes arrêtant la ligne à Sebatik, mais les cartes ne doivent pas être multipliées inutilement, comme l'aurait peut-être dit William of Occam, le philosophe médiéval, s'il avait été avocat.

38. Naturellement, Mme Malintoppi cherche à présenter les choses d'une autre manière. Elle fait valoir que les cartes représentant des lignes en mer au sud de Sebatik prouvent qu'il existe une ligne d'attribution le long du parallèle 4° 10' de latitude nord, en application de la convention de

⁶⁷ CR 2002/32, p. 29-30, par. 26-27.

1891, même si la ligne figurant sur la carte s'arrête bien avant les îles (ce qui est le cas sur la plupart d'entre elles), et même si elle n'est pas expressément indiquée comme une ligne d'attribution ou une frontière internationale (ce qui n'est pour ainsi dire jamais le cas)⁶⁸. En d'autres termes, elle ne soutient pas, semble-t-il, que les cartes en elles-mêmes prouvent la souveraineté de l'Indonésie, mais plutôt qu'elles sont la preuve d'une pratique cartographique étayant la revendication que l'Indonésie fonde sur la convention.

39. [Onglet 89 — carte de l'«Atlas du siècle»] Cet argument appelle trois observations. En premier lieu, il écarte d'emblée, sur les vingt-quatre cartes qu'elle nous a présentées, toutes celles qui ne représentent pas une ligne le long du parallèle 4°10' de latitude nord, mais une autre ligne quelconque. Si vous me le permettez, je vous donnerai un exemple invoqué par l'Indonésie lundi, la carte du Century Atlas de 1897, une carte commerciale qui vous est à nouveau projetée à l'écran maintenant : c'est la carte n° 4 sur la liste de Mme Malintoppi⁶⁹. On y voit une ligne qui est dite représenter la «limite des possessions néerlandaises», mais celle-ci ne suit à aucun moment la ligne 4°10' de latitude nord, comme vous le voyez à l'écran. Au contraire, elle oblique quelque peu en direction du nord, attribuant Karakelong et d'autres îles aux Pays-Bas. De plus, si vous l'examinez en détail, comme vous pouvez maintenant le faire à l'écran, vous constaterez que les îles au sud de la ligne (dont aucune, par sa localisation, ne peut être l'une des îles en litige et dont aucune ne porte un nom) sont en réalité coloriées en rouge : elles sont britanniques, elles ne sont ni coloriées en orange ni néerlandaises. Il y a semble-t-il une certaine incohérence entre les lignes très épaisses représentant les prétendues frontières et la situation précise des îles au large de Bornéo, et c'est une caractéristique que l'on retrouve dans d'autres cartes versées au dossier. Quoiqu'il en soit, si les cartes du dossier sont contradictoires (ce qui est le cas), cette carte commerciale réussit un tour de force : elle est en contradiction avec elle-même !

40. La carte du Century Atlas n'étaye donc pas en fait le principal argument de Mme Malintoppi — parce que, de toute évidence, elle ne représente pas une ligne 4°10' de latitude nord et parce qu'elle représente comme britanniques des îles situées au sud de la ligne. Cependant, M. Bundy, que nous avons plaisir à revoir, a cherché à rehausser le statut de cette carte en rappelant

⁶⁸ CR 2002/34, p.16-17, par. 20-21 (Malintoppi).

⁶⁹ Voir atlas cartographique du Mémoire de l'Indonésie, carte 7 avec agrandissement.

qu'elle avait été produite à titre de preuve par les Etats-Unis dans l'arbitrage *Iles de Palmas*⁷⁰. En réalité, il y avait environ cinquante cartes dans cet arbitrage — le seul jeu complet se trouve semble-t-il dans votre bibliothèque —, dont la carte du Century Atlas. M. Bundy n'a pas pris la peine de nous répéter ce que M. Huber a dit au sujet de cette carte. M. Huber a indiqué que plusieurs cartes, dont celle du Century Atlas, représentaient une île — Mata — qui très certainement n'existait pas. Faisant remarquer que l'île de Mata n'était pas représentée sur la seule carte à grande échelle «directement fondée sur des recherches effectuées sur les lieux», qui était l'une des cartes de l'Amirauté britannique, il en a conclu : «c'est seulement avec la plus grande circonscription qu'on peut faire usage des cartes en ce qui concerne l'existence de la souveraineté sur l'île de Palmas»⁷¹. En d'autres termes, il a écarté la carte du Century Atlas sur laquelle l'île de Palmas était représentée, et précisément représentée comme américaine et non comme néerlandaise. Cette carte était une meilleure preuve de la souveraineté des Etats-Unis sur l'île de Palmas que n'importe quelle carte néerlandaise ou indonésienne versée au dossier ne peut l'être en l'espèce pour Sipadan et Ligitan, et pourtant elle a été écartée, et les Etats-Unis ont bien sûr perdu. Voilà pour la valeur probante de la carte du Century Atlas.

41. La deuxième observation que je formulerai sur l'argument de Mme Malintoppi est que, si elle veut prolonger la ligne 4°10' de latitude nord vers l'est, au-delà de ce qui est représenté sur les cartes, elle doit expliquer pourquoi elle l'arrête avant l'île de Karakelong. La ligne figurant sur la carte du Century Atlas, sur laquelle elle s'appuie, va bien plus loin. Vendredi, je vous ai montré que la ligne 4°10' de latitude nord coupe en deux l'île de Karakelong⁷². Si nous projetons une ligne le long du parallèle 4°10' de latitude nord, en attribuant les territoires situés au nord aux Britanniques et ceux qui sont au sud aux Néerlandais, la partie nord de l'île de Karakelong va aux Britanniques, tout comme ils ont obtenu la partie nord de Sebatik. Lundi, Mme Malintoppi n'a pas pris la peine d'indiquer pourquoi la ligne devrait s'arrêter à l'est de Ligitan et à l'ouest de l'île de Karakelong. Mais ce qui est plus important, peut-être, c'est que ni elle ni un autre conseil de

⁷⁰ CR 2002/33, p. 49-50, par. 20-22 (Bundy).

⁷¹ Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, 1928, vol. II, p. 853.

⁷² CR 2002/32, p. 39, par. 61.

l'Indonésie n'ont réussi à expliquer pourquoi, si en 1891 les Parties entendaient tracer une ligne d'attribution, elles n'ont jamais discuté de sa longueur, de son étendue ou de ses effets juridiques. [Fin de la projection de l'onglet 89.]

42. Ma troisième observation sur l'argument de Mme Malintoppi est que la pratique cartographique ultérieure ne peut constituer qu'une preuve secondaire, très secondaire, de l'interprétation d'un traité et seulement à condition que la pratique des deux parties concorde. En l'occurrence, elle est complètement contradictoire. En particulier, pas une seule carte néerlandaise ou indonésienne ne représente une ligne d'attribution de même nature ou de même longueur que celle de la carte interne néerlandaise. Mme Malintoppi n'a formulé aucune observation sur la liste des vingt-deux cartes néerlandaises et indonésiennes que je vous ai fournies vendredi dernier⁷³. En résumé, les cartes constituent manifestement une preuve vraiment très mince à l'appui d'un argument fondé sur l'interprétation de la convention de 1891.

43. A propos de l'affaire *Ile de Palmas*, j'ajouterai que ce différend-là n'a rien à voir avec celui-ci. Il concernait une île qui relevait du traité de Paris de 1898, et non de la convention additionnelle de 1900, comme M. Bundy l'a laissé entendre⁷⁴. Cela ne veut pas dire, cependant, que la sentence ne soit pas instructive, du point de vue méthodologique. Elle est extrêmement instructive — pour sa méfiance à l'égard de ce que j'ai appelé les cartes de troisième catégorie⁷⁵, pour son dédain pour les titres imparfaits ou simplement théoriques⁷⁶, et pour sa prise de position résolue en faveur des titres fondés sur l'effectivité de l'allégeance et des contacts avec les populations indigènes d'une île objet d'un litige⁷⁷. Sur ces trois points, Monsieur le président, elle est exemplaire, et dans sa concision également. Je citerai en particulier ce qui suit :

«Lorsque l'arbitre est convaincu de l'existence de faits juridiques déterminants qui contredisent les affirmations de cartographes dont les sources d'information ne sont pas connues, il est libre de n'attacher aucune valeur aux cartes, si nombreuses et si appréciées qu'elles puissent être.»⁷⁸

⁷³ CR 2002/32, p.31, par. 31; dossier d'audience malaisien, onglet 64.

⁷⁴ CR 2002/33, p. 49, par. 21 (Bundy), p. 50, par. 24 (Bundy).

⁷⁵ Nations Unies, Recueil des sentences arbitrales, 1928, vol. II, p. 852.

⁷⁶ *Ibid.*, p.846-869.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 851,858, 862-866.

⁷⁸ *Ibid.*, p. 853. La traduction citée est celle de M. Rousseau, RGDIP, t. XLII, 1935.

Il est libre à fortiori de n'attacher aucune valeur aux cartes si pour ainsi dire aucune d'elles n'appuie la revendication.

44. Sur les vingt-quatre cartes de la liste de Mme Malitoppi, il n'en reste donc plus que deux : les n° 15 et 22. L'une est malaisienne, l'autre britannique. Je n'imiterai pas M. Pellet en faisant comme si aucun élément de preuve ne contredisait ma thèse, pour ainsi dire. Ces deux cartes sont problématiques, c'est vrai. Toutes deux sont assorties d'une note d'avertissement. Toutes deux figurent dans l'atlas cartographique de la Malaisie, sont annexées à son mémoire, et ont été examinées dans les écritures. Curieusement, aucune des deux n'a vraiment été analysée par l'Indonésie lors de ses plaidoiries, même si Mme Malintoppi vous les a rapidement présentées⁷⁹ toutes les deux lundi. Pour être tout à fait complet, je me propose de les examiner maintenant.

45. [Onglet 90 — Semporna (1967).] La première de ces cartes est celle que vous voyez maintenant sur l'écran, elle figure sous l'onglet 90 de vos dossiers⁸⁰. Il s'agit d'une carte publiée en 1967 par la Direction nationale malaisienne de la cartographie, qui s'intitule tout simplement «Semporna». La ligne établie par le traité de 1930 y est décrite — à droite de la carte — comme une ligne fixée par un traité entre les Philippines et l'Indonésie, alors que le traité avait été conclu par la Grande-Bretagne et les Etats-Unis. La carte indique Pulau Ligitan apparemment au-dessus de la ligne en pointillé intitulée «Malaisie (Sabah)/République d'Indonésie», ce qui est faux si cette ligne représente le parallèle 4° 10' de latitude nord : l'île devrait se trouver en dessous de la ligne. Cette carte comporte donc un certain nombre d'erreurs. Elle représente Sipadan en dessous de la ligne. Mais dans l'ensemble, elle est inexacte et trompeuse. Elle a peut-être même induit l'Indonésie en erreur, puisque c'est peu de temps après la publication de cette carte, en 1967, que l'Indonésie a formulé sa première revendication sur les îles. On dit que la beauté d'Hélène a déclenché une guerre : peut-être cette carte a-t-elle déclenché une affaire. En revanche, la Malaisie n'a pas été longtemps dans l'erreur. Dès qu'elle a appris la revendication indonésienne, elle l'a rejetée, et elle n'a jamais cessé de le faire depuis lors. Cette carte n'a jamais été rééditée par la Malaisie, ni reprise par les cartographes indonésiens. [Fin de la projection de la carte.]

⁷⁹ CR 2002/34, p. 20, par. 34 (Malintoppi).

⁸⁰ MM, vol. 5, carte 20.

46. Mme Malintoppi a prétendu, en fait, que cette carte constituait pour la Malaisie un aveu allant à l'encontre de ses intérêts, mais cet argument peut être réfuté de trois manières évidentes. La première est que la carte contient une note d'avertissement et, tout simplement, ne peut pas être considérée comme un aveu. Si je fais une déclaration et qu'en même temps j'affirme que ma déclaration n'est pas fiable, je n'ai pas fait le moindre aveu; si je vous dis ma montre n'est peut-être pas à l'heure, je ne vous ai pas donné l'heure exacte, vous ne devez pas vous y fier. C'est très simple. Ensuite, ainsi que la Cour l'a dit clairement à plusieurs reprises, même les cartes officielles ne peuvent être considérées comme reconnaissant des faits contraires aux intérêts des pays qui les ont produites; elles ne sont que des éléments de preuve à prendre en considération. Les règles de la common law relatives à l'aveu par un Etat de faits contraires à ses intérêts — qui font partie du droit de la preuve en common law — ne doivent pas être importées dans le droit international relatif à la souveraineté territoriale, pas plus que vous ne les avez laissé importer dans le droit de la délimitation maritime, avec la lettre de Hoffman dans l'affaire du *Golfe du Maine*. Certes, un aveu délibéré d'un ministre des affaires étrangères peut avoir un caractère contraignant, mais il n'est pas assorti d'une note d'avertissement et, de toute façon, les cartographes ne sont pas des ministres des affaires étrangères. Les cartographes ne sont pas à l'abri des erreurs, quelles que soient les immunités dont peuvent se prévaloir les ministres des affaires étrangères !

47. Cette carte avait été produite par le service central de cartographie quelques années seulement après que le Sabah a été intégré à la Malaisie. L'erreur n'a pas été répétée.

48. [Onglet 91 : carte de navigation (1978).] Je vais examiner maintenant la seconde carte, une carte britannique de 1978 qui figure sous l'onglet 91 de vos dossiers. Elle représente une ligne d'attribution se dirigeant vers l'est, puis obliquant en direction du sud-est — vous pouvez la voir sur l'écran — en laissant Ligitan clairement à la Malaisie et Sipadan semble-t-il à l'Indonésie. Cette carte, assortie d'une note d'avertissement, a été établie après la date critique. De toute évidence, l'Indonésie qui, en 1978, était parfaitement au courant de la revendication de la Malaisie sur les deux îles ne s'en est à aucun moment prévalu. La carte n'est pas non plus opposable à la Malaisie, qui n'avait rien à voir avec sa publication. Elle est totalement dénuée de fondement juridique ou cartographique. Elle constitue un cas isolé parmi les soixante-dix-sept cartes de la zone en litige qui ont été produites en l'espèce. En outre, elle ne traduit le point de vue ou la

position juridique d'aucune des deux Parties. A l'issue de cinq tours de procédure écrite, les deux Parties sont d'accord sur le fait que *soit* les îles appartiennent toutes deux à la Malaisie, *soit* elles appartiennent toutes deux à l'Indonésie. Il ne saurait y avoir de position intermédiaire : ou bien la convention de 1891 telle qu'interprétée compte tenu de la carte interne et de la pratique ultérieure des Parties prévoyait une ligne d'attribution suivant le parallèle 4° 10' de latitude nord, ou bien elle n'en prévoyait pas. Aucune autre carte ni aucun autre document n'a jamais indiqué que cette ligne, si elle existait, pouvait brusquement changer de direction, ni pourquoi elle aurait dû le faire en un point en particulier. Dénuée de toute justification rationnelle et n'ayant pas non plus de fondement dans la position juridique défendue et répétée résolument par les deux Parties à l'instance, cette carte britannique peut, purement et simplement, être oubliée.

49. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, à la fin de son intervention de lundi, Mme Malintoppi vous a montré une série de quinze cartes qui confirmaient selon elle la thèse de l'Indonésie. En voyant ces cartes, vous avez pu être frappés par leur diversité : sur certaines, les lignes se prolongeaient sur quelques milles à l'est de Sebatik, alors que sur d'autres, elles allaient plus loin; quelques cartes indiquaient les îles, ou au moins l'une des deux, alors que beaucoup ne montraient ni l'une ni l'autre; certaines situaient les îles de manière inexacte, et ainsi de suite. Dans l'ensemble, ces cartes formaient un mélange incroyable, et il fallait vraiment un gros effort d'imagination pour prétendre y voir la représentation d'une seule et même chose.

50. Je vais vous montrer maintenant une autre série de quinze cartes, qui devraient vous sembler plus claires et plus cohérentes, non seulement entre elles mais aussi par rapport aux faits juridiques et historiques. Ces cartes figurent sous l'onglet 92 de votre dossier d'audience.

51. [Onglet 92 : série de quinze cartes.] Voici pour commencer la carte néerlandaise intitulée «Côte orientale de Bornéo : de l'île de Tarakan à la frontière hollando-britannique», datée de 1905, sur laquelle la ligne qui suit le parallèle 4° 10' de latitude nord s'arrête à la côte orientale de Sebatik⁸¹.

⁸¹ CMI, vol. 2, carte 2.

52. Nous avons ensuite la carte du Nord-Bornéo britannique, qui était annexée à l'échange de notes de 1907 et que vous connaissez bien maintenant (il s'agit d'une carte de Stanford et, soit dit en passant, d'une carte de la catégorie A). On y voit que la ligne suivant le parallèle 4° 10' de latitude nord s'arrête à la côte orientale de Sebatik⁸². Cette carte a été publiée officiellement.

53. Voici maintenant la carte néerlandaise de 1913 qui représente la division administrative de la résidence méridionale et orientale de Bornéo. Sebatik, Nanoekan, Tarakan et les petites îles qui y sont rattachées y figurent. Mais pas Sipadan ni Ligitan. La ligne longeant le parallèle 4° 10' de latitude nord s'arrête à la côte orientale de Sebatik⁸³.

54. Puis nous avons une autre carte néerlandaise de la même année, représentant également la division administrative de la résidence méridionale et orientale de Bornéo en 1913, sur laquelle la ligne du parallèle 4° 10' de latitude nord s'arrête aussi à la côte orientale de Sebatik. Cette fois, les deux îles en litige y figurent, avec leur nom, mais rien n'indique qu'elles soient néerlandaises⁸⁴.

55. Voici maintenant la carte qui accompagnait l'accord de frontière de 1915 — encore une carte de la catégorie A — sur laquelle la ligne 4° 10' de latitude nord s'arrête à la côte orientale de Sebatik⁸⁵.

56. Et voici maintenant la carte montrant la ligne frontière de 1915, qui fut publiée au Journal officiel des colonies néerlandaises en 1916, et qui montre bien entendu exactement la même chose, si ce n'est en plus joliment présentée⁸⁶.

57. La carte établie en 1917 par un fonctionnaire néerlandais, M. Kaltofen, est une carte ethnographique de Bornéo dessinée à la main⁸⁷. On a voulu nous faire croire que la première guerre mondiale avait empêché les Néerlandais de s'intéresser à ce qui se passait, qu'ils avaient souffert d'une sorte d'amnésie collective pendant quatre ans, et qu'ils n'avaient pas prêté attention

⁸² MM, vol. 5, carte 6.

⁸³ CMM, vol. 1, carte 11.

⁸⁴ MM, vol. 5, carte 1.

⁸⁵ MM, vol. 5, carte 23.

⁸⁶ RM, hors-texte n° 9.

⁸⁷ RM, hors-texte n° 3.

à la façon dont les populations du Nord-Bornéo britannique étaient administrées. Pourtant, ce fonctionnaire néerlandais était assurément observateur. Et, selon lui, aucune ligne ne se continuait en mer à l'est de Sebatik, et aucun des peuples de la zone orientale n'était néerlandais.

58. Voici maintenant une carte du Bornéo oriental néerlandais datée de 1935, sur laquelle vous pouvez voir que les zones septentrionales dépassent le bord de la carte, de façon à y figurer malgré tout⁸⁸. A l'évidence, pour l'auteur de cette magnifique carte, il n'existait pas de petites zones de Bornéo oriental néerlandais à représenter de la même façon au-delà du bord de la carte dans la région est-nord-est.

59. Voyons à présent ce qu'a fait le cartographe du prestigieux atlas des territoires tropicaux des Pays-Bas de 1938 : il a arrêté la ligne 4° 10' à la côte orientale de Sebatik et a mis, là où devraient être les îles Ligitan, un plan de la ville de Balikpapan située plus au sud. Autrement dit, les îles ne figurent même pas sur sa carte⁸⁹. Quelle négligence de sa part !

60. Et voici de nouveau la carte du Nord-Bornéo de 1941, qui illustre avec toute la précision et l'honnêteté voulues ce qu'était à l'époque la situation juridique⁹⁰. L'île de Sipadan — vous noterez l'abréviation «I» — appartient au Nord-Bornéo. Et il en va de même pour l'île de Ligitan — vous avez sans doute repéré les mots «groupe de Ligitan». La ligne du parallèle 4° 10' s'arrête à la côte orientale.

61. En 1952, si nous passons maintenant des cartes néerlandaises aux cartes britanniques, la colonie du Nord-Bornéo publia la carte que vous avez à l'écran. Vous pouvez constater que Sipadan — revenons à la carte complète, s'il vous plaît — est en fait indiquée en-dessous du bord de la carte. L'île de Sipadan est au sud de la zone représentée sur cette carte, et on a voulu quand même la montrer. Vous constaterez également que la frontière s'arrête à la côte orientale de Sebatik. La seule raison que l'on pouvait avoir de figurer ainsi Sipadan était certainement qu'on la considérait comme faisant partie du Nord-Bornéo britannique⁹¹.

⁸⁸ CMM, vol. 2, carte 5.

⁸⁹ CMM, vol. 1, carte 12.

⁹⁰ CMM, vol. 2, carte 7.

⁹¹ MM, vol. 5, carte 17.

62. L'année suivante, la colonie publia une carte schématisée de ses divisions administratives, sur laquelle ne figure aucune des îles situées au large. On ne voit aucune ligne à l'est de Sebatik. Vous pouvez voir également que la frontière administrative de la division de Semporna est une ligne ouverte⁹². Une frontière administrative figure également à cet endroit précis sur la carte du district de police de Semporna établie en 1958 par S. M. Ross, que vous avez déjà vue⁹³.

63. Regardez en revanche cette carte du plateau continental de l'Indonésie datée de 1960 (une carte de la catégorie B) : elle ne traduit aucun intérêt pour les deux îles⁹⁴.

64. Voici maintenant une carte intitulée «De Tawau à Tarakan», établie par l'Amirauté britannique en 1960 : on n'y voit pas de ligne à l'est de Sebatik⁹⁵.

65. Et voici enfin la carte malaisienne intitulée «Bandar Seri Begawan» de 1976, qui illustre avec la plus grande clarté la souveraineté malaisienne sur le groupe de Ligitan⁹⁶.

Conclusion

66. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, il n'est pas facile de résumer un ensemble de cartes diverses et incohérentes de la troisième catégorie. C'est ce que Mme Malintoppi a dû faire avec ses quinze cartes, et elle conviendra certainement que la tâche était ingrate. Par contre, les cartes que je viens de vous montrer appartiennent aux trois catégories : il y a des cartes de la catégorie A, annexées à un instrument, des cartes de la catégorie B, illustrant la revendication internationale d'un Etat, et quelques cartes de catégorie C. Il y en a des trois catégories, et elles sont totalement cohérentes. J'aurais pu vous en montrer d'autres, mais je ne veux pas abuser davantage de votre patience.

⁹² MI, carte 10 de l'atlas.

⁹³ MM, vol. 5, carte 18.

⁹⁴ MM, vol. 5, carte 7.

⁹⁵ MM, vol. 5, carte 11.

⁹⁶ CMM, vol. 2, carte 10.

67. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, je vous remercie de l'attention que vous m'avez accordée tout au long de mon exposé. Monsieur le président, puis-je vous demander de donner maintenant la parole à sir Elihu Lauterpacht, qui vous parlera des effectivités de la Malaisie ?

Le PRESIDENT : Merci, professeur Crawford. J'appelle maintenant à la barre sir Elihu Lauterpacht.

Sir Elihu LAUTERPACHT : Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour.

Les effectivités

1. Ma tâche sera de répondre à la question des effectivités telle que l'ont présentée les conseils de l'Indonésie lors de leurs plaidoiries du second tour.

2. Quelques observations préliminaires s'imposent.

3. La première concerne la date critique. L'Indonésie semble avoir sensiblement modifié sa position. Dans son premier exposé, sir Arthur Watts était parfaitement clair : «le différend soumis aujourd'hui à la Cour s'est cristallisé en 1969, et aucune conduite postérieure à cette date ne doit être retenue comme preuve ... d'une souveraineté de l'Etat»⁹⁷. L'Indonésie fixait cette limite essentiellement dans le but d'écarter les éléments de preuve relatifs au développement de l'infrastructure touristique à Sipadan depuis 1969 et particulièrement à la présence continue d'équipements de plongée, toutes activités manifestement menées avec l'autorisation et sous le contrôle souverain de la Malaisie. L'Indonésie n'a ni manifesté sa présence ni appuyé sa revendication de titre d'aucune façon que ce soit. On peut donc comprendre que l'Indonésie se soit souciée de soustraire à l'examen de la Cour ces activités postérieures à 1969.

4. Néanmoins, M. Pellet s'est empressé de faire allusion dans sa plaidoirie à des faits survenus après 1969. Il a ainsi parlé de la note verbale indonésienne du 7 mai 1988 comme de «la première de la longue série de notes protestant contre l'établissement d'équipements touristiques

⁹⁷ CR 2002/27, p. 23, par. 28.

sur Sipadan». Il a aussi invoqué le fait que l'Indonésie s'appuie sur l'accord *ex post facto* concernant la construction de lanternes à Sipadan et Ligitan donné en mai 1988, vingt-six petites années seulement après leur construction et leur mise en fonctionnement⁹⁸.

5. La Malaisie n'est pourtant pas gênée par le fait que l'Indonésie ait modifié sa position. Elle ne fait que souligner ceci : l'Indonésie souffre d'une telle pénurie d'effectivités à son actif en ce qui concerne les îles avant 1969 qu'elle est contrainte de recourir à des déclarations diplomatiques postérieures à cette date, *non pas* dans le cadre de l'histoire diplomatique du différend, mais pour nier la pertinence de la continuité du comportement malaisien au cours des trente dernières années. En tout cas, la Malaisie soutient toujours pour sa part que son titre était pleinement établi avant 1969.

6. Ma deuxième observation préliminaire porte sur la nature du comportement qui peut dûment servir à établir une effectivité. M. Pellet s'est élevé contre une partie de la définition de la notion d'effectivité que j'ai proposée. J'ai expliqué que les effectivités consistent en «un comportement imputable à un Etat attestant l'autorité de celui-ci dans le territoire litigieux, *ou à son égard*»⁹⁹. Par l'expression «à [l']égard du territoire litigieux», je ne faisais que m'inspirer des termes utilisés par la Cour dans l'affaire des *Minquiers et des Ecréhous* : «la Cour constate en outre que des autorités britanniques, durant la plus grande partie du XIX^e siècle et au XX^e siècle, ont exercé des fonctions étatiques *à l'égard de* ce groupe [le groupe des Ecréhous]¹⁰⁰. «A l'égard de» et non pas *dans*. Voilà la notion et les termes que je reprenais en utilisant l'expression «à l'égard de». Le comportement ne doit pas nécessairement avoir lieu *concrètement* sur le territoire en question mais doit bien évidemment s'y rapporter. C'est le cas des principales effectivités que je vais maintenant rappeler.

7. Puisque certaines des effectivités les plus pertinentes avaient la forme de lois, mon éminent ami M. Pellet a naturellement cherché à en limiter la portée. Faisant allusion à la décision de la Cour permanente de Justice internationale en l'affaire du Lotus¹⁰¹, il a prétendu que «rien au

⁹⁸ CR 2002/34, p. 24, par. 11 (M. Pellet) : «Il tient à ce que l'Indonésie a formellement donné son accord à l'entretien des deux lanternes. Il résulte en effet d'une note verbale indonésienne du 7 mai 1988.»

⁹⁹ CR 2002/34, p. 22, par. 2 (M. Pellet).

¹⁰⁰ *C.I.J. Recueil 1953*, p. 67; les italiques sont de moi.

¹⁰¹ C.P.J.I., série A, n° 10, p. 19.

monde n'interdisait à la BNBC ou à l'administration britannique «d'étendre [ses] lois et [sa] juridiction à des personnes, des biens et des actes hors [de son] territoire»¹⁰². L'intention de M. Pellet était claire : il voulait démontrer que le fait qu'un Etat tente par des lois de réglementer certains actes ne signifie pas que la région dans laquelle ces actes ont lieu relève de son territoire. Son argument était semble-t-il le suivant : puisqu'un Etat peut légiférer en dehors de son territoire, le fait que la BNBC ait légiféré au sujet de Sipadan ne signifie pas pour autant que cette île ait fait partie du territoire de la BNBC. Mais l'exemple qu'il a donné détruit tout à fait son argument :

«Tous nos pays le font [à savoir réglementer des actes qui se déroulent en dehors de leur territoire]. La France n'accepte pas que ses nationaux rapportent dans leurs bagages des spécimens d'espèces rares ou protégées capturés dans la forêt amazonienne ou dans une réserve de Sierra Leone ou sur le haut plateau malgache — et sans doute pas non plus des œufs de tortues de Sipadan ... il n'en résulte pas que ces parties du Brésil, de la Sierra Leone et de Madagascar — ni même Sipadan — soient françaises ou revendiquées par la République.»

8. M. Pellet n'a apparemment pas vu que le type de lois qu'il décrit est très différent des actes législatifs de la BNBC qui sont pertinents en l'espèce. Pour commencer, les lois en question étaient clairement destinées à déployer leurs effets sur le territoire visé, à s'appliquer dans l'Etat du Bornéo. Elles le prévoyaient expressément, comme nous le verrons. Ensuite, la législation française dont M. Pellet tire ses conclusions n'a manifestement *pas* d'effets extra-territoriaux. Vous voudrez bien observer la façon dont la loi est décrite. Elle interdit aux ressortissants français de rapporter des espèces protégées dans leurs bagages : c'est ce que dit M. Pellet. Le lien entre la loi et le comportement interdit est donc d'abord la nationalité des personnes auxquelles s'applique la loi («ses nationaux» dit M. Pellet), et ensuite le fait que le comportement qu'elle interdit a lieu en territoire français. Le comportement interdit n'est pas la collecte d'espèces protégées à l'étranger, qui concernerait la loi du pays en cause. Le comportement que la loi française interdit est celui qui consiste à rapporter en France de tels spécimens dans ses bagages. Il est bien clair, dans ce que dit M. Pellet, que la loi française ne s'applique pas aux ressortissants français lorsqu'ils sont au Brésil, en Sierra Leone ou à Madagascar, mais seulement au moment où ils rentrent en France¹⁰³. La citation du principe de l'affaire du *Lotus* est tout à fait déplacée dans notre contexte. La question des lois extra-territoriales n'a rien à voir avec l'affaire dont la Cour est aujourd'hui saisie.

¹⁰² CR 2002/34, p. 26, par. 19.

¹⁰³ CR 2002/34, p. 26, par. 19.

9. Pour en venir à un autre aspect de l'argument de M. Pellet, je ne conteste pas son observation selon laquelle un élément essentiel des effectivités est «l'intention et la volonté d'agir en qualité de souverain». Ce n'est pas par volonté de le cacher que je n'ai pas parlé de cet élément, mais seulement parce que cette partie de mon argumentation était consacrée au comportement effectif. L'intention d'agir à titre de souverain est évidemment un élément essentiel de l'effectivité, mais cette intention ne doit pas nécessairement être déclarée chaque fois que l'Etat accomplit un acte qui constitue une effectivité. Il suffit que l'acte en question soit manifestement un exercice de l'autorité souveraine lié au territoire en question et effectué en vertu de cette autorité souveraine. Une loi qui vise le territoire en question, expressément ou implicitement, appartient sans aucun doute à cette catégorie. J'y reviendrai dans un instant.

10. Dans le même esprit, le conseil de l'Indonésie a cherché à opposer la présence et le comportement effectifs de personnes privées, qu'il s'agisse des ramasseurs d'œufs de tortues ou des pêcheurs bajau, d'une part, à l'autorité et au comportement souverains de l'Etat, qu'il soit incarné par le sultan de Sulu, la BNBC, la Grande-Bretagne ou la Malaisie, d'autre part. L'Indonésie, par exemple a affirmé en ce sens que la BNBC devait être considérée comme une société privée qui se livrait à des activités commerciales, et dont le comportement et l'administration ne pouvaient par conséquent pas être qualifiés de publics ou souverains. Il suffit de rappeler les dispositions de l'accord de 1946 entre la Compagnie et la couronne britannique concernant le transfert à la couronne de ce que l'accord qualifiait de *droits souverains* de la Compagnie sur le territoire de l'Etat du Nord-Bornéo et au titre sur celui-ci pour constater que cette affirmation est fautive¹⁰⁴. De 1881 à 1946, la Compagnie était *de jure* et *de facto* le Gouvernement du Nord-Bornéo et y exerçait les pouvoirs habituels d'un gouvernement. C'était une situation peu commune pour une société — mais c'était la sienne. Le cas n'était d'ailleurs pas unique : d'autres grandes compagnies de commerce exercèrent à l'étranger, à partir du XVII^e siècle, des pouvoirs semblables dans différentes parties du monde.

11. Qui plus est, ce que nous entendons par effectivités au sujet des îles, c'est le contrôle et l'autorité effectifs qu'exerçait cette entité gouvernementale. Nous ne parlons pas du comportement

¹⁰⁴ MM, vol. 2, annexe 30.

des Bajau Laut — la population assujettie à l'autorité de la Compagnie — eux-mêmes. L'Indonésie a insisté sur l'affaire de l'*Ile de Kasikili/Sedudu (Botswana/Namibie)* en essayant d'assimiler la situation des Bajau Laut à celle de la population Masubia qui utilisait l'île de Kasikili pour l'agriculture et dont la Cour n'a pas jugé qu'elle agissait à titre de souverain. Or, les deux situations sont fondamentalement différentes. Dans l'affaire de l'*Ile de Kasikili/Sedudu*, aucun texte émanant de la puissance mandataire ne traitait expressément Kasikili comme une partie du Sud-Ouest africain. En l'espèce, comme je vais humblement le rappeler à la Cour, la situation est tout à fait différente.

12. Il me reste à formuler une autre brève observation préliminaire avant d'en venir aux effectivités proprement dites. Elle a trait à l'unité du groupe d'îles dont Ligitan et Sipadan font partie. Les conseils de l'Indonésie sont manifestement gênés par cet aspect de l'affaire : ils se rendent sans doute compte que, si Ligitan et Sipadan sont intimement liées aux îles environnantes, indiscutablement malaisiennes, on est fondé à déduire que Ligitan et Sipadan relèvent du même Etat que les autres îles. La proximité et le rattachement, associés à la conduite sur le terrain, sont déterminants pour déterminer ou établir la souveraineté nationale.

13. Il peut être utile de rappeler ici le passage de l'arrêt rendu par la chambre de la Cour en 1992 en l'affaire *El Salvador/Honduras*¹⁰⁵, où la chambre relève les caractéristiques qui font de Meanguerita une «dépendance» de Meanguera. La chambre cite également l'affaire des *Minquiers et Ecréhous* dans laquelle la Cour a reconnu que le groupe des Minquiers était une dépendance des îles de la Manche¹⁰⁶.

14. Sir Arthur Watts a assez longuement expliqué dans sa réponse qu'il n'y a pas d'unité géologique ou géographique entre Ligitan, Sipadan et les îles environnantes. Je dirais que ce qui se passe sous l'eau n'est pas pertinent aux fins de cette affaire. Ce qui compte, c'est ce qui se passe à la surface. Il faut noter que, lorsqu'il affirme que les îles ne constituent pas une unité géologique ou géographique, sir Arthur ne va pas, pour Sipadan, jusqu'à nier son unité sociale et économique avec les autres îles du groupe. Pour Ligitan, il se contente de dire que les visites de pêcheurs

¹⁰⁵ *C.I.J. Recueil 1992*, p. 570.

¹⁰⁶ *C.I.J. Recueil 1953*, p. 71.

venant d'îles voisines «ne convertissent pas des territoires distincts en «unité»»¹⁰⁷. Il remarque même au passage que «la Cour n'a reçu aucune statistique détaillée susceptible de témoigner de leur importance sociale ou économique». Si je puis me permettre, il est très curieux d'entendre l'Indonésie regretter l'absence de «statistique détaillée» alors que ses propres pièces parlent sans cesse, sans les étayer, de cas de pêche et de ramassage d'œufs de tortue par des personnes anonymes venues d'Indonésie à des époques non précisées. La Malaisie peut raisonnablement affirmer que le film vidéo projeté lors de l'exposé de Mme Ariffin apporte un témoignage convaincant de la présence et de l'activité de pêcheurs bajau locaux à Sipadan. Pourtant, il est peu probable que les personnes que l'on voit dans ce film s'empressent d'établir des statistiques relatives à leur pêche quotidienne pour satisfaire l'Indonésie qui réclame des preuves plus précises de leur présence. Il est indéniable que les îles en cause sont économiquement et socialement liées à celles sur lesquelles le titre de la Malaisie n'est pas contesté. L'Indonésie ne nie pas non plus que le droit de ramasser les oeufs de tortue appartient à la population de Danawan et que celle-ci conserve des intérêts économiques dans cette activité. En outre, si les services hôteliers de Sipadan paraissent rudimentaires au touriste de passage, il existe un hôtel pittoresque et confortable à Mabul, île incontestablement malaisienne, qui survit largement grâce au tourisme sur Sipadan.

15. Par contre l'Indonésie n'invoque aucun exemple et n'apporte aucune preuve de sa propre présence concrète dans les îles. Quant aux preuves de sa conduite «à l'égard» des îles, j'y reviendrai dans un instant.

16. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, je vais maintenant, si vous le permettez, me pencher de plus près sur quatre des effectivités invoquées par la Malaisie à l'appui de son argumentation. Si je prends ces quatre exemples, c'est parce qu'il s'agit incontestablement d'actes de puissance publique de la Malaisie qui visent expressément Ligitan et Sipadan et qui ont toujours des effets. Je dois avouer que je suis trop peu moderne pour vous projeter une quantité d'extraits sur l'écran derrière moi. Je me permets donc de vous recommander de lire attentivement le volume 4 du mémoire de la Malaisie. Vous y trouverez les documents attestant l'administration des îles par la BNBC, la Grande-Bretagne et la Malaisie. La lecture des cent onze pages de ce

¹⁰⁷ CR 2002/33, p. 16, par. 23.

volume donne une image très nette, et même saisissante, de la présence de la Malaisie dans les îles et de ses activités à leur égard, de 1878 à ce jour. Vous voudrez bien, ensuite, vous reporter aux pièces de l'Indonésie. Y trouve-t-on des documents comparables ? Non, comme je vais le montrer. Vous en tiendrez certainement compte en pensant à l'affirmation franchement extraordinaire de M. Pellet, qui a dit lundi que l'Indonésie peut invoquer *quelques* effectivités, mais la Malaisie *aucune*¹⁰⁸ ! L'extravagance évidente de cette déclaration ne peut que jeter le doute sur toutes les informations provenant de la même source.

17. Venons-en d'abord à la proclamation XXX faite par le gouverneur de l'Etat du Nord-Bornéo en 1914¹⁰⁹. Elle s'intitule «proclamation sur les monopoles». Elle autorise l'octroi sous licence de droits exclusifs à toutes fins. Il est vrai que le texte ne dit pas expressément qu'il s'applique à Sipadan ou à Ligitan, mais il mentionne les monopoles «dans cet Etat» — à savoir l'Etat du Nord-Bornéo. Son application territoriale — à Sipadan et Ligitan — fut indiscutablement confirmée lorsque, en 1916, le résident par intérim de la côte orientale du Nord-Bornéo britannique demanda au gouverneur d'approuver la concession du monopole du ramassage des œufs de tortues dans l'île de Sipadan. Le résident par intérim se référait expressément à l'ordonnance XXX, et joignait un modèle de licence dactylographié en vertu de l'annexe II de l'ordonnance. En fait, le gouverneur n'autorisa pas la délivrance de la licence en vertu de l'ordonnance parce que le droit en question était selon lui un «droit coutumier obéissant à un régime indigène [qu'ils étaient] autorisés à ... exercer depuis de nombreuses années». Veuillez noter les termes «autorisés à exercer»: ils montrent que le pouvoir de ne *pas* donner l'autorisation existait aussi. Ainsi, aucune licence n'était requise en vertu de l'ordonnance sur les monopoles. Le résident par intérim reçut pour instruction d'établir et de faire enregistrer au bureau du magistrat un document dans lequel le gouvernement reconnaîtrait les revendications concernant le droit exclusif de ramasser des œufs de tortues à Sipadan. La lettre du gouverneur disait en post-scriptum : «le document requis est en cours de diffusion»¹¹⁰. L'annexe suivante¹¹¹ contient une copie de ce document appelé «Surat». Je le

¹⁰⁸ CR 2002/34, p. 21, par. 1.

¹⁰⁹ MM, vol. 4, annexe 93.

¹¹⁰ MM, vol. 4, annexe 95, p. 35.

¹¹¹ Annexe 98.

répète : il ne s'agit pas d'un simple acte isolé devant être considéré comme une effectivité de 1914. C'est un événement qui s'inscrit dans le cadre de l'application continue de la proclamation dont l'effet se poursuit dans le temps. Ce n'est que le point de départ de cette effectivité particulière.

18. Nous en venons maintenant à l'ordonnance sur la protection des tortues de 1917¹¹². Ce document est important, car il traite de la principale activité économique à Sipadan. Aussi sa pertinence est-elle, sur le plan local, comparable à celle d'une loi pétrolière dans un pays producteur de pétrole. L'article 2 de cette ordonnance interdit expressément de capturer les tortues ou de ramasser leurs œufs «dans les limites de l'Etat ou des eaux territoriales», à moins d'avoir obtenu un permis à cette fin. Le lien avec Sipadan apparaît au paragraphe 3, lequel dispose que les zones spécifiées dans le cadre de l'annexe C sont «des réserves indigènes», et que l'ordonnance ne s'y applique pas au ramassage des œufs de tortue par les indigènes. Suit une clause restrictive : «à moins que les indigènes ramassant les œufs de tortue dans ces zones ne soient soumis à des règles déclarées ci-après comme destinées à la protection du secteur d'activité». L'annexe C désigne trois réserves indigènes. L'une d'elle est l'île de Sipadan.

19. La Malaisie a déjà eu l'occasion d'expliquer que, de ce qu'elle était qualifiée d'indigène, il ne s'ensuit pas que la réserve ne relevait pas du territoire de Bornéo. De fait, il ressort clairement de la clause restrictive que je viens de vous lire, concernant l'applicabilité des «règles ... ci-après», qu'il était prévu que la législation de Bornéo puisse s'appliquer aux réserves indigènes, dont Sipadan.

20. L'annexe 102 figurant dans le même volume reproduit un permis délivré en 1954 et autorisant, en application de cette même ordonnance, le chef des habitants des îles Cocos du domaine de Balung, une compagnie de Tawau, à capturer des tortues «au sein des limites suivantes, c'est-à-dire de Cowie Harbour et des eaux côtières adjacentes situées au nord de la frontière territoriale jusqu'à une ligne reliant l'est à partir de Tanjong Nagos». Suit alors une précision qui revêt en l'espèce une importance particulière : «cette zone comprend les îles de Sipadan, Ligitan, Kapalai, Mabul, Dinawan et Si-Amil». Nous avons donc là trois indications cruciales : premièrement, l'ordonnance s'appliquait à Sipadan et à Ligitan; deuxièmement, les deux îles

¹¹² MM, vol. 4, annexe 97.

étaient considérées comme situées au nord de la frontière territoriale; troisièmement, elles faisaient partie d'un groupe comprenant les îles que je viens d'énumérer. Ce permis est, en outre, un document en tête duquel figure la mention «colonie du Nord-Bornéo», suivie du sous-titre «ordonnance de 1917 sur la protection des tortues», et qui est revêtu de la signature du responsable du district de Tawau. Le fait que le domaine de Balung relevait de l'autorité du responsable de district à Tawau est également attesté à l'annexe 103 du même volume — une lettre adressée par son homologue de Lahad Datu pour l'informer qu'il avait reçu une plainte disant que les habitants des îles Cocos capturaient des tortues dans les environs de Sipadan. Pour connaître la suite qui fut donnée à cette lettre, on peut consulter l'annexe 104.

21. Je vais maintenant examiner un autre exemple patent d'activité législative applicable à Sipadan : l'établissement de réserves d'échassiers, en vertu de l'ordonnance de 1930 portant régime foncier. En 1933, un avis proclamé en vertu de l'article 28 de cette ordonnance et publié au Journal officiel du Nord-Bornéo indiquait : «Les îles du district de Lahad Datu décrites dans l'annexe ci-après sont destinées à servir de refuges pour les oiseaux.»¹¹³ Figurait ensuite la description de Sipadan et d'une autre île. En outre, la superficie de Sipadan était expressément mentionnée : 7,68 acres. Or, si l'on pouvait indiquer un chiffre si précis, c'est certainement parce que l'île avait fait l'objet d'un levé. Elle avait donc dû être inspectée par un géomètre. Et qui eût pu mener à bien cette tâche, sinon un agent du Gouvernement du Nord-Bornéo, puisque, dans la région, personne d'autre — et les Bajau Laut moins que quiconque — n'avait les compétences nécessaires ou une raison pour l'exécuter ? Nous avons donc ici un autre exemple d'effectivité *in situ*.

22. Un mot, à présent, sur la question des phares. Inutile de se lancer dans une querelle sémantique sur la désignation exacte de structures qui existent bel et bien, et qui nuit après nuit guident les marins de passage. Qu'on les appelle phares, fanaux, lanternes ou constructions de Meccano, qu'importe ! Ce qui compte, c'est que des feux ont été établis par la Malaisie sur Sipadan et Ligitan et qu'ils ont toujours été entretenus par elle. Le phare de Sipadan est mentionné dans le rapport annuel de 1960 de la colonie du Nord-Bornéo¹¹⁴. Il l'est également dans un avis

¹¹³ *Ibid.*, annexe 101.

¹¹⁴ *Ibid.*, annexe 108.

officiel de 1962 aux navigateurs, qui a été publié et largement diffusé et où il était décrit comme un feu placé sur «une tour à charpente métallique de 72 pieds de haut peinte en blanc». Un autre avis publié en 1963 annonçait l'installation du phare de Ligitan¹¹⁵.

23. M. Pellet a ironisé sur ces «lanternes», déclarant que, «après leur construction, [elles] n'[avaient] guère fait l'objet d'attentions de la part de la Malaisie devenue indépendante». Il tirait cette information d'une des nombreuses déclarations sous serment de l'Indonésie, toutes établies en 1999 dans le cadre du différend. En l'occurrence, celle du quartier-maître Ilyas, qui indiquait que la peinture du «phare» — c'est l'Indonésie qui emploie ce mot, pas moi !— était décolorée «par manque d'entretien». Mais si le quartier-maître Ilyas avait réfléchi un seul instant, il lui serait peut-être apparu que, pour l'entretien d'un phare, ce n'est pas la peinture qui est déterminante, mais le combustible. Ces phares ont été construits avant l'apparition des batteries solaires. Qui, selon le quartier-maître, les alimentait régulièrement en combustible ? Certainement pas les Indonésiens, sans quoi ils n'auraient pas manqué de nous le faire savoir. La réponse se trouve dans une lettre du 2 août 1973 adressée au directeur des terres et levés de Kota Kinabalu par M. Walls, Pengarah Laut — c'est en fait le directeur des affaires maritimes : «il s'agit de phares automatiques ... entretenus tous les six mois (en avril et en octobre de chaque année) et fonctionnant de manière continue pour la navigation côtière»¹¹⁶. «Automatiques» signifie qu'ils fonctionnaient sans personnel, mais non sans contrôle. Les phares sont toujours opérationnels — nous avons pu le constater sur la vidéo présentée jeudi dernier. N'avions-nous pas là un exemple d'activité officielle malaisienne exercée non seulement à l'égard des îles, mais bien *sur* les îles ? D'exercice régulier d'une activité ?

24. Enfin, sur la question des preuves d'une administration malaisienne, il nous faut toucher mot d'un épisode beaucoup plus ancien : la visite du *Quiros* en 1903. Je cite ici le rapport du lieutenant Boughter, mais non, cette fois, à propos de la chaîne de succession du titre — cette question a été traitée par M. Crawford. Les informations qu'apporte le lieutenant Boughter au sujet de l'administration des îles par la BNBC sont pertinentes en tant qu'elles attestent l'exercice d'une

¹¹⁵ *Ibid.*, annexe 113, p. 76.

¹¹⁶ *Ibid.*, annexe 115.

administration britannique. Elles sont un constat objectif de la situation qui existait en 1903, n'émanant ni de l'une ni de l'autre des parties en litige, mais d'une tierce partie qui avait intérêt à ce que ce constat soit exact. La valeur de ce rapport, à ce titre, doit être reconnue.

25. Je pense avoir répondu aux principales critiques formulées par l'Indonésie à l'encontre des effectivités de la Malaisie. Et si je ne m'attarde pas sur tous les autres aspects de cette activité, c'est uniquement par souci de me conformer à votre exhortation, Monsieur le président, nous invitant à faire preuve de concision lors de ce second tour. Mais je tiens à déclarer que la Malaisie maintient tous les arguments qu'elle a développés au sujet des effectivités dans ses écritures et au cours du premier tour de plaidoiries.

26. Pour finir, je mettrai en regard les preuves de l'activité malaisienne et les maigres témoignages d'une activité indonésienne. Je serai bref, car il me reste bien peu à dire sur si peu de chose. Je n'ai aucune intention de m'appesantir sur l'importance dont l'Indonésie a investi le *Lynx* et son hydravion aux performances parfois imprévisibles. L'indigence des éléments de preuve de l'Indonésie parle d'elle-même. Mais je pourrais rappeler l'une des caractéristiques de l'activité (ou inactivité) des Pays-Bas et de l'Indonésie en citant brièvement deux passages de l'arrêt rendu par la Chambre de la Cour dans l'affaire *El Salvador/Honduras*. Tous deux ont trait à l'importance de la protestation et du silence en ce qui concerne les effectivités. Ces citations sont tirées du passage de l'arrêt consacré au titre sur l'île de Meanguera, qui relevait d'El Salvador mais était revendiquée par le Honduras.

27. La première citation est la suivante :

«Tout au long de la période couverte par les documents concernant Meanguera produits par El Salvador, il n'y a pas trace de protestation adressée à El Salvador par le Honduras, à l'exception d'un événement récent, évoqué ci-après.»¹¹⁷

La seconde citation porte sur l'événement récent auquel faisait allusion la Chambre — une protestation élevée par le Honduras le 23 janvier 1991 :

«La Chambre considère que cette protestation du Honduras, qui a été élevée après une longue série d'actes de souveraineté d'El Salvador à Meanguera, a été formulée trop tard pour dissiper la présomption d'acquiescement de la part du Honduras. Le comportement du Honduras vis-à-vis des effectivités antérieures révèle une admission, une reconnaissance, un acquiescement ou une autre forme de consentement tacite à l'égard de la situation. En outre, le Honduras a soumis à la

¹¹⁷ *C.I.J. Recueil 1992*, p. 574, par. 361.

Chambre une liste volumineuse et impressionnante de documents sur lesquels il s'appuie pour démontrer les effectivités honduriennes en ce qui concerne l'ensemble de la zone en litige, mais il n'a dans ces documents produit aucune preuve de sa présence sur l'île de Meanguera.»¹¹⁸

28. Cette description ne s'applique-t-elle pas presque mot pour mot à la situation de la présente espèce ? L'Indonésie a produit force documents — voir, par exemple, le volume 4 de son contre-mémoire. Mais elle n'a pas élevé la moindre protestation au cours de la période cruciale, antérieure à la date critique, qui s'étend de 1891 à 1969, et elle n'a produit aucune preuve de sa présence dans les îles. N'est-ce pas là, pour reprendre les mots de la Chambre, «une admission, une reconnaissance, un acquiescement ou une autre forme de consentement tacite à l'égard de la situation» ?

29. Or donc, Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, j'en viens à ma dernière question. Elle tient en peu de mots : que dire de plus ? A quoi je répondrai séance tenante en concluant l'exposé de mon argumentation.

Mais avant de regagner ma place, je tiens à évoquer une question d'ordre personnel. Ce n'est pas moi qu'elle concerne, mais mon éminent confrère, M. Jean-Pierre Cot. M. Cot a été élu juge au Tribunal international du droit de la mer, où il entrera bientôt en fonction. De sorte qu'il ne pourra plus paraître devant cette Cour. Son départ laissera un vide dans les rangs des conseils en droit international. M. Cot était trop modeste pour vous en informer, aussi me suis-je permis de le faire, comme je me permets à présent de lui adresser toutes nos félicitations ainsi que nos meilleurs vœux à l'occasion de son élévation aux fonctions de juge.

Puis-je vous demander à présent, Monsieur le Président, quoiqu'il soit bientôt 13 heures, de bien vouloir appeler à la barre l'éminent agent de la Malaisie, Tan Sri Kadir, pour une dernière intervention, qui sera relativement brève. Je vous remercie, Monsieur le Président.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, sir Elihu. Je donne maintenant la parole à S. Exc. M. l'agent de la Malaisie.

¹¹⁸ *Ibid.*, p. 577, par. 364.

M. MOHAMAD :

1. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, la délégation de la Malaisie est très reconnaissante de la possibilité qui lui a été offerte pendant ces deux semaines de vous exposer sa position selon laquelle la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan lui appartient.

2. La Malaisie attend avec impatience la décision de la Cour en l'espèce, qui réglera le différend concernant les deux îles de manière amicale et pacifique.

3. Que la Cour internationale de Justice ait joué un rôle important dans un épisode de l'histoire diplomatique des relations entre la Malaisie et l'Indonésie sera pour nous une source de satisfaction et de fierté. Nous espérons que son intervention contribuera à maintenir la paix et la stabilité en Asie du Sud-Est, tant par la solution qu'elle apportera à ce différend particulier que par la valeur d'exemple qu'aura sa décision pour le règlement futur des différends territoriaux et frontaliers.

4. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, laissez-moi résumer les points que la Malaisie a cherché à démontrer. En premier lieu, elle a, et depuis de nombreuses années, un titre solide sur Ligitan et Sipadan alors que l'Indonésie n'en a aucun. En deuxième lieu, pendant tout ce temps, la Malaisie et ses prédécesseurs en titre ont eu en leur possession Ligitan et Sipadan, qui étaient soumises concrètement à leur administration; l'Indonésie ne peut en dire autant. En troisième lieu, l'argument selon lequel la convention de 1891 aurait créé une ligne d'attribution à l'est de Sebatik et par là donné tacitement ces deux petites îles aux Pays-Bas n'a aucun fondement en droit ni en fait. La Malaisie a démontré chacun de ces trois éléments dans ses pièces écrites et au cours de ces audiences.

5. L'Indonésie a soutenu principalement avoir acquis par la convention de délimitation de 1891 un titre conventionnel clair, qui constituait la base de sa revendication. Sur ce point, la Malaisie a démontré de façon concluante que la convention n'avait aucune pertinence à l'égard des îles de Ligitan et de Sipadan. Elle a démontré que les termes de la convention n'ont pas le sens que leur attribue l'Indonésie, que la carte néerlandaise à usage interne n'a pas l'effet que prétend l'Indonésie et que, en tout cas, la convention de 1891 ne pouvait pas produire d'effet parce que les deux îles n'appartenaient assurément pas au Nord-Bornéo britannique à l'époque.

6. Puis, le dernier jour de leurs plaidoiries, nous avons entendu nos adversaires déclarer à titre alternatif et subsidiaire que, si la Cour jugeait que la convention de délimitation de 1891 ne pouvait conférer aux Pays-Bas la souveraineté sur Ligitan et Sipadan, leur autorité sur les deux îles pourrait également être établie par leur qualité de successeur au titre du sultan de Bulungan¹¹⁹. Mais, ainsi que vous l'avez vu, absolument rien ne prouve que Bunlungan ait eu une quelconque autorité sur le groupe de Ligitan. La Malaisie a fourni des rapports d'experts sur cette question, auxquels l'Indonésie n'a pas répondu et qu'elle n'a pas été en mesure de réfuter. Le Gouvernement néerlandais était, avant 1891, tout à fait clair sur la portée de ses prétentions, qui ne s'étendaient pas jusqu'aux îles. Les différents contrats conclus entre les Pays-Bas et le sultan citaient certaines îles comme appartenant à Bulungan. Ligitan et Sipadan, qui se trouvaient respectivement à 42 et 55 milles marins du sultanat situé sur l'île de Bornéo proprement dite, n'ont jamais été citées. Elles ne l'étaient pas non plus dans le contrat complémentaire de 1891 qui a modifié la définition de 1878 sur les frontières de Bulungan et les îles lui appartenant.

7. Bien que les différents arguments de la Malaisie aillent tous dans le même sens, je voudrais insister en particulier sur l'élément d'une possession longue et ininterrompue remontant aux années qui ont suivi la concession de 1878. L'agent de l'Indonésie l'a souligné, certainement sans le vouloir, en déclarant lundi dans ses conclusions que l'Indonésie, si elle obtenait gain de cause, respecterait tous les droits dûment acquis sur les îles en vertu de la loi indonésienne¹²⁰. Mais c'est là précisément la question : aucun droit n'a jamais été acquis sur les îles en vertu de la loi indonésienne, cette loi n'a jamais mentionné les îles et elle n'y a jamais été appliquée. Les droits que des personnes ont sur les îles ont été acquis en vertu de la loi de la Malaisie et non de celle de l'Indonésie. La Cour a toujours respecté les principes de continuité et de stabilité dans l'administration territoriale, et je vous invite respectueusement à le faire encore maintenant. Si un Etat asiatique peut, quatre-vingts ans après la conclusion d'un traité de frontière, venir revendiquer des îles dont un autre Etat asiatique a la possession paisible, en se fondant sur une interprétation du traité qui n'avait jamais été faite auparavant, j'ai bien peur que cette affaire ne crée une grave instabilité, dont les conséquences s'étendraient bien au-delà de ces deux îles.

¹¹⁹ CR 2002/34, p. 37, par. 3 (Pellet).

¹²⁰ CR 2002/34, p. 40, par. 5 (Wirajuda).

8. Par conséquent, puisque la Malaisie a toujours administré Ligitan et Sipadan, ce qui n'est pas le cas de l'Indonésie, la situation, aujourd'hui comme en 1969, est que la Malaisie a la souveraineté sur les îles et que l'Indonésie ne l'a pas. Ce qui s'est passé après 1903 entre la Grande-Bretagne et les Etats-Unis montre clairement quel était le *statu quo* sur les îles, et aussi que les Néerlandais ne s'y intéressaient pas. Cela montre en outre comment les Etats-Unis ont finalement abandonné les prétentions qu'ils avaient émises sur les îles, par l'échange de notes de 1907 et la convention de 1930.

9. Monsieur le président, il me reste une dernière question à traiter. A la fin de ses plaidoiries, l'Indonésie a fait encore une fois allusion au prétendu accord de 1969. Pour ne pas répéter l'explication que j'ai déjà donnée la semaine dernière dans ma première intervention, laissez-moi dire seulement que le contenu de l'échange de lettres de 1969 ne mentionnait pas les îles en litige, qu'il n'est pas un accord de *statu quo* et qu'il n'est pas pertinent en l'espèce¹²¹. L'Indonésie a évoqué une déclaration sous serment de M. Mochtar Kusumaatmadja datant de 1999, c'est-à-dire quelque trente années après les négociations de 1969 entre l'Indonésie et la Malaisie et bien après que cette affaire ne fut venue devant la Cour. Je souhaiterais seulement faire observer que, quoi qu'ait pu dire M. Mochtar dans cette déclaration, on ne peut y voir rien d'autre que ses propres souvenirs. Il n'existe aucun document qui puisse confirmer ses dires, et ses souvenirs ne concordent pas avec ceux de la Malaisie. Bien sûr, les deux Etats étaient tenus de régler leurs différends de manière pacifique, mais il n'a jamais été entendu que la Malaisie ne conserverait pas ni n'étendrait son autorité sur les îles, et les affirmations de l'Indonésie à cet égard sont totalement infondées.

10. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, au nom du Gouvernement de la Malaisie, les conseils de la Malaisie, le coagent et moi-même en ma qualité d'agent voudrions remercier la Cour de la patience avec laquelle elle a écouté la Malaisie présenter sa cause. Je voudrais également remercier les membres de la délégation indonésienne de la courtoisie dont ils ont fait preuve à notre égard tout au long des audiences. Nous remercions également le personnel du Greffe, ainsi que les interprètes de la Cour.

¹²¹ CR 2002/30, p. 17, par. 15-19 (Mohamad).

11. Monsieur le président, je prie respectueusement la Cour de confirmer la souveraineté de la Malaisie sur Ligitan et Sipadan, et de rejeter la revendication que fonde l'Indonésie sur son interprétation de la convention de délimitation de 1891 entre les Néerlandais et les Britanniques, ou celle qu'elle fonde à titre subsidiaire et alternatif sur sa qualité de successeur du sultan de Bulungan. Sur cette base, je réaffirme les conclusions de la Malaisie telles qu'elles figurent dans les pièces écrites :

Le Gouvernement de la Malaisie prie respectueusement la Cour de dire et juger que la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan appartient à la Malaisie.

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

The PRESIDENT : Thank you, Your Excellency. The Court takes note of the final submissions which you have read out on behalf of Malaysia, as it did on 10 June with the final submissions presented by the Agent of the Republic of Indonesia.

This brings us to the end of these one-and-a-half weeks of hearings.

I wish to express my thanks to the Agents, counsel and advocates of the two Parties for their statements, for the quality of their pleading and for the courtesy which has prevailed throughout these hearings.

In accordance with practice, I will ask the Agents to remain available to the Court in case it should require any further information. With this proviso, I declare closed the oral proceedings in the case concerning *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia)*.

The Court will now retire to deliberate. The Agents of the Parties will be notified in due course of the dates on which the Court will render its Judgment.

As the Court has no other business before it today, this brings to an end today's hearing. I would simply remind you that hearings will be held tomorrow, at 10 a.m., in the case concerning *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)* to hear the observations of the Parties on the Request for the indication of provisional measures presented by the Democratic Republic of the Congo on 28 May last.

The Court rose at 1.20 p.m.
