

Uncorrected
Non corrigé

CR 2009/31

International Court
of Justice

Cour internationale
de Justice

THE HAGUE

LA HAYE

YEAR 2009

Public sitting

held on Wednesday 9 December 2009, at 10 a.m., at the Peace Palace,

President Owada, presiding,

*on the Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence
by the Provisional Institutions of Self-Government of Kosovo
(Request for advisory opinion submitted by the General Assembly of the United Nations)*

VERBATIM RECORD

ANNÉE 2009

Audience publique

tenue le mercredi 9 décembre 2009, à 10 heures, au Palais de la Paix,

sous la présidence de M. Owada, président,

*sur la Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance
des institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo
(Demande d'avis consultatif soumise par l'Assemblée générale des Nations Unies)*

COMPTE RENDU

Present: President Owada
Vice-President Tomka
Judges Shi
Koroma
Al-Khasawneh
Buergenthal
Simma
Abraham
Keith
Sepúlveda-Amor
Bennouna
Skotnikov
Cañado Trindade
Yusuf
Greenwood

Registrar Couvreur

Présents : M. Owada, président
M. Tomka, vice-président
MM. Shi
Koroma
Al-Khasawneh
Buerghenthal
Simma
Abraham
Keith
Sepúlveda-Amor
Bennouna
Skotnikov
Cançado Trindade
Yusuf
Greenwood, juges

M. Couvreur, greffier

The French Republic is represented by:

Ms Edwige Belliard, Director of Legal Affairs, Ministry of Foreign and European Affairs;

Mr. Alain Pellet, Professor at the University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense, Member and former Chairman of the United Nations International Law Commission, Associate of the Institut de droit international;

Mr. Mathias Forteau, Professor at the University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense;

Ms Sandrine Barbier, Chargée de mission, Directorate of Legal Affairs, Ministry of Foreign and European Affairs;

Mr. Antoine Ollivier, Chargé de mission, Directorate of Legal Affairs, Ministry of Foreign and European Affairs.

The Hashemite Kingdom of Jordan is represented by:

H.R.H. Prince Zeid Raad Zeid Al Hussein, Ambassador of the Hashemite Kingdom of Jordan to the United States of America,

as Head of Delegation;

H.E. Dr. Khaldoun Talhouni, Ambassador of the Hashemite Kingdom of Jordan to the Kingdom of the Netherlands;

H.E. Mr. Walid Obeidat, Counsellor, Director of the Legal Directorate of the Ministry of Foreign Affairs of the Hashemite Kingdom of Jordan;

Mr. Mahmoud Hmoud, Counsellor of Political and Legal Affairs, Embassy of the Hashemite Kingdom of Jordan in the United States of America, Member of the International Law Commission;

Mr. Akram Harahsheh, Third Secretary, Embassy of the Hashemite Kingdom of Jordan in the Kingdom of the Netherlands.

La République française est représentée par :

Mme Edwige Belliard, directrice des affaires juridiques du ministère des affaires étrangères et européennes ;

M. Alain Pellet, professeur à l'Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense, membre et ancien président de la Commission du droit international, membre associé de l'Institut de droit international ;

M. Mathias Forteau, professeur à l'Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense ;

Mme Sandrine Barbier, chargée de mission à la direction des affaires juridiques du ministère des affaires étrangères et européennes ;

M. Antoine Ollivier, chargé de mission à la direction des affaires juridiques du ministère des affaires étrangères et européennes.

Le Royaume hachémite de Jordanie est représenté par :

S.A.R. le prince Zeid Raad Zeid Al Hussein, ambassadeur du Royaume hachémite de Jordanie auprès des Etats-Unis d'Amérique,

comme chef de délégation ;

S. Exc. M. Khaldoun Talhouni, ambassadeur du Royaume hachémite de Jordanie auprès du Royaume des Pays-Bas ;

S. Exc. M. Walid Obeidat, conseiller, directeur au département des affaires juridiques du ministère des affaires étrangères du Royaume hachémite de Jordanie ;

M. Mahmoud Hmoud, conseiller chargé des questions politiques et juridiques à l'ambassade du Royaume hachémite de Jordanie aux Etats-Unis d'Amérique, membre de la Commission du droit international ;

M. Akram Harahsheh, troisième secrétaire à l'ambassade du Royaume hachémite de Jordanie au Royaume des Pays-Bas.

The Kingdom of Norway is represented by:

Mr. Rolf Einar Fife, Director General, Legal Affairs Department, Ministry of Foreign Affairs,

as Head of Delegation;

H.E. Madam Eva Bugge, Ambassador Extraordinary and Plenipotentiary of the Kingdom of Norway to the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Olav Myklebust, Acting Director General, Legal Affairs Department, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Martin Sørby, Deputy Director General, Legal Affairs Department, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Jo Høvik, Senior Adviser, Legal Affairs Department, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Irvin Høyland, Minister (Legal Affairs), Royal Norwegian Embassy in the Kingdom of the Netherlands,

as Members of the Delegation.

Le Royaume de Norvège est représenté par :

M. Rolf Einar Fife, directeur général au département des affaires juridiques du ministère des affaires étrangères,

comme chef de délégation ;

S. Exc. Mme Eva Bugge, ambassadeur extraordinaire et plénipotentiaire du Royaume de Norvège auprès du Royaume des Pays-Bas,

M. Olav Myklebust, directeur général en exercice au département des affaires juridiques du ministère des affaires étrangères,

M. Martin Sørby, directeur général adjoint au département des affaires juridiques du ministère des affaires étrangères,

M. Jo Høvik, conseiller principal au département des affaires juridiques du ministère des affaires étrangères,

M. Irvin Høyland, ministre (affaires juridiques) à l'ambassade du Royaume de Norvège au Royaume des Pays-Bas,

comme membres de la délégation.

The PRESIDENT: Please be seated. The sitting is open. The Court meets this morning to hear the following participants on the question submitted to the Court: France, Jordan and Norway.

I shall now give the floor to Mme Edwige Belliard, representing the view of France.

Mme BELLIARD :

1. Monsieur le président, Messieurs les juges, c'est pour moi un privilège de représenter une nouvelle fois la France devant vous. Au vu des échanges écrits et oraux déjà nombreux auxquels a donné lieu la présente procédure consultative, il n'est nul besoin pour nous de répéter aujourd'hui ce qui figure dans nos propres contributions.

2. En écoutant les représentants de la Serbie la semaine dernière, nous avons trouvé dans chacun de leurs arguments la confirmation que rien, décidément, ne permettait de conclure que la déclaration d'indépendance du Kosovo était contraire au droit international, confortant ainsi les thèses que nous avons développées dans nos écritures. En même temps, nous avons éprouvé aussi une gêne réelle à voir la discussion se poursuivre sur toute une série de sujets dont nous persistons à penser qu'ils demeurent étrangers à la fois à la question inscrite dans la résolution 63/3 de l'Assemblée générale, par laquelle vous avez été saisis, et aux fonctions judiciaire et consultative de la Cour telles qu'elles résultent de la Charte des Nations Unies, de votre Statut et de votre jurisprudence.

3. En effet, et en définitive, de quoi vous ont parlé essentiellement les représentants de la Serbie il y a tout juste une semaine ? De l'indépendance du Kosovo — beaucoup plus que de sa déclaration¹ —, du processus politique qui y a conduit², de l'importance, que personne au demeurant ne conteste, du principe de l'intégrité territoriale dans les relations internationales entre Etats³, et de l'importance, enfin, des missions d'administration internationale que peuvent mettre en place les Nations Unies afin de maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales⁴. Sur

¹ CR 2009/24, p. 41, par. 17 (Djerić) ; p. 51 (Zimmermann) («Resolution 1244 precludes *the unilateral separation of Kosovo*») ; p. 74-75, par. 33-36 (Shaw) («Failure to meet the requirements of statehood»).

² CR 2009/24, p. 32, par. 9 (Bataković) ; p. 57, par. 44 (Zimmermann).

³ CR 2009/24, p. 63-72, par. 1-27 (Shaw).

⁴ CR 2009/24, p. 60, par. 60-62 (Zimmermann).

tous ces points, la Serbie a essayé de dresser un tableau fort inquiétant des menaces que ferait peser la situation du Kosovo et a prié votre Cour :

- de lui apporter son aide afin de revenir au *statu quo ante* — la situation d'avant l'indépendance — dans lequel des négociations sur le statut du Kosovo, manifestement vouées à l'échec, pourraient reprendre⁵ ;
- de fournir des directives juridiques en ce sens et à destination au premier chef du Conseil de sécurité⁶ — quand bien même ce dernier n'a jamais formulé le vœu d'en recevoir et alors même que vous n'êtes pas interrogés sur les conséquences à tirer de la qualification à donner à la déclaration d'indépendance ;
- enfin, plus généralement, de restaurer l'autorité des Nations Unies, de réaffirmer les fondations de l'ensemble de l'ordre juridique international et de garantir la paix et la sécurité internationales.

4. Vous en conviendrez, tout ceci est manifestement fort éloigné de l'unique question que comporte la résolution 63/3, à savoir : «la déclaration unilatérale d'indépendance des autorités provisoires d'administration autonome du Kosovo [était]-elle conforme au droit international ?» Aussi éloignés de cette question que soient les développements de la Serbie, ils n'en sont pas moins très révélateurs : ils démontrent en effet l'impasse dans laquelle la Serbie se trouve pour répondre à la question posée.

5. Tout ceci reflète finalement les limites de l'exercice auquel nous sommes aujourd'hui confrontés. Ces limites tiennent tout à la fois à la demande très précise qui vous a été faite, demande qui soulève d'importantes questions préliminaires (I), et à la présentation objective des circonstances dans lesquelles le Kosovo s'est déclaré indépendant (II), points que j'évoquerai tour à tour. Avant de donner la parole, si vous me le permettez, Monsieur le président, au professeur Mathias Forteau, je conclurai mon exposé en dressant le cadre juridique général dans lequel s'inscrit la demande qui nous occupe (III).

⁵ CR 2009/24, p. 32, par. 6, p. 35, par. 13 (Bataković) ; p. 57-58, par. 42-46 (Zimmermann).

⁶ Par exemple, CR 2009/24, p. 39, par. 12 (Djerić) ; p. 57, par. 43 (Zimmermann).

I. LA QUESTION POSEE SE HEURTE AUX LIMITES DE LA FONCTION CONSULTATIVE DE LA COUR

6. Monsieur le président, Messieurs les juges, la question posée se heurte aux limites de la fonction consultative de la Cour. Il a été maintes fois répété, y compris par la Serbie elle-même⁷, que l'indépendance acquise par le Kosovo ne fait pas l'objet de la présente procédure. Point n'est donc besoin d'y revenir à ce stade⁸. Au demeurant, cette indépendance est devenue une réalité qu'ont déjà reconnue la France et soixante-deux autres Etats Membres des Nations Unies. Il est également important de souligner que le Kosovo a commencé à prendre toute sa place dans la communauté des Nations, comme en témoigne notamment son admission au sein des principales institutions financières internationales⁹. Ces éléments ne font que renforcer le caractère purement virtuel, car dénué inévitablement de tout effet pratique, d'une réponse à la question de la conformité au droit international d'une déclaration d'indépendance. Ce caractère virtuel devrait dissuader la Cour d'examiner plus avant la question posée¹⁰. L'inutilité d'un éventuel avis est d'autant plus certaine que les prétendues «conséquences déstabilisantes» de la déclaration d'indépendance, avancées par la Serbie pour justifier la demande d'avis¹¹, se sont finalement avérées dénuées de tout fondement, comme l'a montré encore tout récemment la très bonne tenue du premier tour des élections municipales au Kosovo¹².

7. Votre Cour s'est plus largement fait une obligation de toujours vérifier, avant de répondre à une demande d'avis consultatif, non seulement sa compétence mais également l'opportunité d'exercer sa fonction judiciaire¹³. A ces deux égards, la République française a déjà exprimé ses doutes dans ses exposés écrits¹⁴.

⁷ CR 2009/24, p. 35, par. 11 (Bataković)

⁸ Voir entre autres, les observations écrites de la France, par. 10.

⁹ Voir les observations écrites du Kosovo, par. 2.09.-2.10.

¹⁰ Voir l'exposé écrit de la France, par. 1.13-1.19 et les observations écrites de la France, par. 10-13.

¹¹ Lettre du représentant permanent de la République de Serbie auprès de l'Organisation des Nations Unies en date du 15 août 2008, A/63/195, cf. exposé écrit de la France, par. 5, note 3.

¹² Voir la déclaration de la présidence de l'Union européenne en date du 17 novembre 2009, <http://www.se2009.eu/fr/reunions_actualites/2009/11/17/presidency_statement_on_the_first_round_of_municipal_elections_in_kosovo_of_15_november>.

¹³ *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 235, par. 14 et la jurisprudence citée.

¹⁴ Exposé écrit de la France, par. 1.1-1.42. Observations écrites de la France, par. 4-23.

8. La Cour doit, en premier lieu, s'assurer, et cela en matière contentieuse comme en matière consultative, que la réclamation juridique ou la demande dont elle est saisie, en admettant que les faits allégués soient exacts, peut être effectivement rattachée à la base de compétence sollicitée¹⁵. Certes, s'agissant d'une procédure consultative, la base de compétence semble très large et peut couvrir, comme l'a indiqué la Cour, toute question «souv[erain] des problèmes de droit international» (*Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004*, p. 153, par. 37). Mais cela suppose au moins de constater qu'il existe, *prima facie*, de véritables «problèmes de droit international». Or, ceux-ci font défaut dans le cas présent tant le droit international est clairement fixé en matière de déclarations d'indépendance : il ne les prohibe pas *per se*.

9. Quoi qu'il en soit, des obstacles plus sérieux encore pourraient se dresser, en second lieu, sur le terrain de l'opportunité judiciaire. La présente demande est sans nul doute sans précédent dans l'histoire de votre Cour comme de sa devancière. La demande d'avis a été inscrite sous un nouveau point de l'ordre du jour de l'Assemblée générale et en dehors de toute activité de cette dernière concernant le processus politique sur le statut définitif du Kosovo¹⁶. Elle a en revanche été explicitement présentée comme ayant trait à une controverse intéressant les seuls Etats Membres des Nations Unies et dans le seul objectif de fournir à ces Etats un avis qui pourrait guider leur action future à l'égard du Kosovo¹⁷. La question qui vous a été transmise a ainsi été artificiellement importée au sein de l'Assemblée générale, laquelle, pourtant, ne pourrait à aucun titre agir sur la situation du Kosovo à l'heure actuelle, pas plus qu'elle n'a de compétence en matière de formation d'Etat.

10. Que certains Etats cherchent à obtenir de la sorte ce qu'ils n'ont pu obtenir des organes directement compétents à l'égard de la question du Kosovo et, au premier chef, du Conseil de sécurité des Nations Unies, n'est pas seulement voué à l'échec. Cette entreprise traduit surtout l'incompatibilité de la présente requête avec les finalités d'une procédure consultative qui doit, tout

¹⁵ Voir l'opinion individuelle de Mme le juge Higgins dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, *exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, p. 857, par. 36. Exposé écrit de la France, par. 1.5.

¹⁶ Exposé écrit de la France, par. 1.37-1.41.

¹⁷ *Ibid.*, par. 1.26.

au contraire, permettre à la Cour de «prêt[er] son assistance à la solution d'un problème qui se pose à [l'organe demandeur]» (*Sahara occidental, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975*, p. 21, par. 23). La Cour saurait d'autant moins se transformer en un organe d'appel des positions prises par d'autres organes des Nations Unies qu'en l'espèce les organes compétents ont justement adopté une position de neutralité sur la déclaration d'indépendance du Kosovo. La France, pour sa part, voit là une raison décisive pour que la Cour refuse de répondre à la demande qui lui a été adressée.

II. LA DECLARATION D'INDEPENDANCE DU KOSOVO A CONCLU UN PROCESSUS POLITIQUE DONT TOUTES LES POSSIBILITES ONT ETE EPUISEES

11. Monsieur le président, la deuxième limite qui s'impose à l'ensemble des participants à la présente procédure est celle de l'objectivité, laquelle doit naturellement présider à toute présentation des faits devant une Cour de justice. A ce titre, nous avons souligné dans notre exposé écrit de nombreux traits tout à fait inédits de la situation qu'a connue le Kosovo depuis 1999 et ceci jusqu'à son indépendance, en qualifiant avec d'autres Etats cette situation de *sui generis*¹⁸. Je n'y reviendrai aujourd'hui que pour formuler deux séries d'observations.

12. En premier lieu, je tiens à souligner que le caractère inédit de la situation dans laquelle le Kosovo a déclaré son indépendance n'a jamais constitué dans notre esprit le fondement juridique de la déclaration d'indépendance du 17 février 2008 ou une justification exceptionnelle d'un acte qui serait intrinsèquement illicite¹⁹. La France a insisté dans son exposé écrit sur la nature avant tout factuelle que revêt le processus de formation d'un Etat — processus qui est *toujours sui generis*, comme l'a fort bien relevé la Finlande hier matin, et dans lequel s'inscrit — parmi d'autres éléments — la déclaration d'indépendance. En conséquence, une sécession ne peut être contraire au droit international que lorsque les conditions dans lesquelles elle s'est réalisée ont conduit à heurter les règles applicables de ce droit. C'est dans ce seul cas que la déclaration d'indépendance pourrait elle-même faire l'objet d'un contrôle de licéité de la part de la Cour. A défaut, la Cour devrait refuser d'examiner plus avant un acte, sans valeur constitutive, qui n'est

¹⁸ Voir ainsi la position adoptée par les Etats membres de l'Union européenne au lendemain de la déclaration d'indépendance, conclusions du Conseil de l'Union européenne en date du 18 février 2008, reproduites *in* S/2008/105, annexe.

¹⁹ Exposé écrit de la France, par. 2.16 ; comparer avec CR 2009/24, 1^{er} décembre 2009, p. 88-89, par. 33 (Kohen), p. 92, par. 8 (Obradović).

contraire à aucune règle de droit international et n'est dès lors susceptible d'être déclaré ni contraire ni conforme à ce droit. La Serbie semble au demeurant le concéder en qualifiant d'illicite non pas la déclaration d'indépendance en tant que telle, mais les conséquences qui en auraient résulté, question dont vous n'êtes pas saisis²⁰.

13. Les circonstances dans lesquelles le Kosovo s'est déclaré indépendant appellent une seconde série d'observations de ma part. Il me paraît inutile de répondre longuement aux allégations que nous avons lues²¹ et entendues²² relatives à la conduite du processus politique sur le statut du Kosovo. La France a souligné dans son exposé écrit qu'il ne saurait être question ici de désigner quelque responsable dans l'échec des négociations menées²³. Il revenait évidemment aux deux parties — la Serbie et le Kosovo — de tout faire pour que celles-ci aboutissent, et la communauté internationale les a longuement assistées à cette fin comme elle s'en était fixé la mission dans la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité des Nations Unies. A cet égard, le processus a été conduit de façon impartiale et objective. Les appréciations portées sur ses progrès limités ou ses faibles chances de succès par ceux qui y ont été directement impliqués, sur lesquelles s'appuie la critique de la Serbie²⁴, ne reflètent pas autre chose qu'un constat lucide et objectif d'une réalité devenue par la suite irréversible. Le constat d'échec de ces négociations ne saurait donc être mis sur le compte de parties tierces, telles que M. Martti Ahtisaari — l'envoyé spécial du Secrétaire général sur le statut du Kosovo — parties tierces qui ont tout au contraire apporté leur neutralité et leur autorité à la recherche d'un règlement consensuel sur la question du statut du Kosovo²⁵. Cette recherche, il faut le souligner, s'est au demeurant poursuivie jusqu'en décembre 2007 sous l'égide du Conseil de sécurité puis de la troïka. A cet égard, la Serbie reconnaît elle-même l'impasse dans laquelle se sont trouvées les négociations et l'impossibilité de parvenir à un accord des deux parties

²⁰ Voir les observations écrites de la Serbie, par. 32, 46 iii), 52, 214, 224 iii) et ix), et l'ensemble du chapitre 6 («The UDI Is In Contradiction With The Principle of Respect For The Territorial Integrity Of States» (par. 412 et suiv.) ; ainsi que les observations écrites de l'Argentine, par. 28-32. Voir aussi CR 2009/24, p. 41, par. 17 (Djerić) : «The UDI is not merely a verbal act, a declaratory statement. Most importantly, the UDI has been an attempt to create an independent State, to violate Serbia's territorial integrity and to terminate or modify the international legal régime for the administration of Kosovo».

²¹ Observations écrites de la Serbie, par. 100-123 et 465-466.

²² Voir CR 2009/24, 1^{er} décembre 2009, p. 32, par. 9 (Bataković) ; p. 57, par. 44 (Zimmermann).

²³ Exposé écrit de la France, par. 2.42.

²⁴ Observations écrites de la Serbie, par. 100-123. Voir aussi CR 2009/24, p. 57-58, par. 44-45 (Zimmermann).

²⁵ Exposé écrit de la France, par. 2.49.

sur le statut final du Kosovo²⁶. Selon elle, en effet, dès après la remise du rapport de M. Ahtisaari, «the negotiations appeared to lose any prospect of success»²⁷.

14. Cet échec des négociations, reconnu par tous, ne peut rendre illicite la déclaration d'indépendance du Kosovo, laquelle est non pas la cause mais la conséquence de cet échec. Cet échec devait par ailleurs être surmonté à partir du moment où l'hypothèse du maintien du *statu quo* avait été clairement rejetée par l'ensemble des acteurs concernés, y compris la Serbie, comme n'étant ni une véritable solution ni une hypothèse réellement viable pour la stabilité et la sécurité des Balkans occidentaux²⁸. Tout au contraire, les risques que cette impasse faisait peser sur la paix étaient tout à fait réels²⁹.

15. C'est dans ce contexte que le Kosovo a choisi de se déclarer indépendant par la voie de ses représentants démocratiquement élus, réunis à Pristina le 17 février 2008, et en formulant l'engagement solennel de respecter les droits de l'homme et ceux de toutes les communautés présentes sur son sol³⁰.

16. La communauté internationale, loin d'isoler une entité qui se serait rendue responsable de violations du droit international, continue d'apporter un soutien important à la jeune démocratie kosovare. Il convient à cet égard de souligner, comme j'y ai déjà fait allusion, que les Nations Unies n'ont pas entendu se détourner du Kosovo, ni condamner son indépendance, et y poursuivent au contraire leurs missions au service de la paix de la région. Les organes directement compétents, le Conseil de sécurité ou le Secrétaire général et les personnes agissant pour le compte de ce dernier, n'ont à aucun moment conclu que la déclaration d'indépendance mettait directement en jeu le droit international ou la sécurité internationale. Ils ont tout à l'inverse adopté une attitude de neutralité à l'égard de l'indépendance du Kosovo alors même qu'il leur était demandé par certains de la condamner. Une telle attitude de neutralité nous paraît être particulièrement significative du contenu des règles offertes par le droit international afin de répondre à la question

²⁶ Observations écrites de la Serbie, par. 466.

²⁷ *Ibid.*, par. 122.

²⁸ Exposé écrit de la France, par. 2.50-2.56.

²⁹ Voir le rapport de la mission du Conseil de sécurité conduite au printemps 2007, la déclaration du Secrétaire général le 1^{er} août 2007 et les conclusions de la troïka, le 10 décembre 2007, rappelés dans l'exposé écrit de la France, par. 2.50-2.54.

³⁰ Exposé écrit de la France, par. 26-27 et 2.63-2.64.

posée par l'Assemblée générale — le professeur Mathias Forteau y reviendra tout à l'heure plus en détail. Auparavant, je souhaiterais m'attacher à rappeler rapidement le cadre juridique général dans lequel s'inscrit, selon mon gouvernement, la question qui vous a été adressée — et ce sera mon dernier point.

III. LA DECLARATION D'INDEPENDANCE DU 17 FEVRIER 2008 NE PEUT ETRE TENUE POUR CONTRAIRE AU DROIT INTERNATIONAL

17. Il importe une nouvelle fois de rappeler le sens exact de la question posée, laquelle porte sur le seul *acte* par lequel le Kosovo s'est *déclaré* indépendant. L'insistance mise par la Serbie sur la clarté et la simplicité de la question dont elle était l'auteur³¹ devrait vous inciter, s'il en était besoin, Messieurs de la Cour, à vous y tenir de manière particulièrement stricte. Il est troublant toutefois que la Serbie ait paru revenir au fil de ses écritures sur ses premières intentions³² pour finalement appeler la Cour à traiter de façon extensive, «comprehensive», de la déclaration d'indépendance du Kosovo³³ et évoquer tant les conditions d'émergence de l'Etat en droit international que l'effet des reconnaissances en la matière³⁴. Il est vrai que la déclaration du 17 février 2008 ne constitue en soi qu'une pure revendication — dont il n'y a guère de sens à vouloir la juger conforme ou non au droit international.

18. Or, à l'instar de nombreux Etats participants, nous avons rappelé, dans notre exposé écrit, que la formation de l'Etat, comme sa déclaration ou sa revendication, sont des phénomènes en grande partie étrangers à la sphère du droit international³⁵. Ce dernier *tolère* la sécession dans le sens propre et précis de ce verbe ; il ne l'autorise pas, mais ne l'interdit pas par principe et il en va à plus forte raison de même d'une déclaration d'indépendance. Ce constat n'est en rien synonyme d'une quelconque incitation à la sécession ni d'une indifférence totale du droit international aux tentatives sécessionnistes, comme la Serbie veut le lire dans nos écritures³⁶ ; il est le simple résultat

³¹ Voir A/63/PV.22 (8 octobre 2008), p. 2. Cf. les observations écrites de la France, par. 10.

³² Voir ainsi l'exposé écrit de la Serbie, par. 19, 22-23.

³³ Observations écrites de la Serbie, par. 45. Voir également *supra*.

³⁴ Exposé écrit de la Serbie, par. 964-985, cf. observations écrites de la France, par. 10 et les références qui sont données aux exposés écrits d'Etats soutenant la Serbie. Voir également les observations écrites de la Serbie, par. 501-517 et les références aux exposés oraux de cette dernière, *supra*, note 1.

³⁵ Voir exposé écrit de la France, par. 2.2-2.15.

³⁶ Observations écrites de la Serbie, par. 215 et suiv.

de la nature éminemment factuelle du processus de formation de l'Etat. A ce titre également, le principe de l'intégrité territoriale tel que le défend la Serbie est inopérant en l'espèce. Il a été déjà amplement démontré que ce principe, tel que le consacre le droit international, ne peut concerner les rapports entre un Etat et sa propre population mais uniquement les relations d'Etats entre eux et je n'y reviendrai pas ici³⁷.

19. Enfin, le Conseil de sécurité des Nations Unies n'a pas jugé que la déclaration d'indépendance du 17 février 2008 remettait en cause les résolutions qu'il avait adoptées, en particulier sa résolution 1244 (1999) ; il a bien au contraire réorganisé la présence internationale déployée en son nom au Kosovo afin de poursuivre au mieux sa mission en l'adaptant à cette situation nouvelle dans l'intérêt de la paix et de la sécurité internationales³⁸, sans imposer ni condamner l'indépendance du Kosovo. Le Conseil de sécurité, avec toute l'autorité qui s'attache à ses prises de position, ce dont la Cour ne manquera pas de prendre acte, n'a ainsi nullement entendu déroger à la neutralité de principe avec laquelle le droit international accueille l'apparition d'un nouvel Etat, laissant aux Etats leur libre appréciation pour décider de reconnaître ou non ce dernier — question qui n'est pas, je le souligne à nouveau, soumise à la Cour.

20. Monsieur le président, Messieurs les juges, en définitive, dans l'hypothèse, qui suscite — comme vous l'aurez compris — de notre part plus que des doutes, où vous ne verriez aucune raison décisive de refuser de rendre l'avis consultatif qui vous a été demandé, il vous reviendrait d'identifier quelle règle du droit international pouvait spécifiquement interdire au Kosovo de déclarer son indépendance à la date et dans les circonstances où il l'a fait³⁹. Vous n'en trouveriez aucune, ni dans le droit international général ni dans les résolutions pertinentes du Conseil de sécurité. Il vous incomberait donc seulement dans un tel cas de constater l'absence manifeste de contrariété de la déclaration d'indépendance du Kosovo avec le droit international. Nul ne serait besoin dès lors de rechercher plus avant, de l'avis de la France, l'existence d'un très hypothétique «droit à la sécession» que viendrait consacrer le droit international.

³⁷ Exposé écrit de la France, par. 2.6.

³⁸ S/PRST/2008/44 (26 novembre 2008).

³⁹ Voir à cet égard l'exposé écrit de la France, par. 2.3-2.15 ; ainsi que ses observations écrites, par. 24-28.

21. Monsieur le président, Messieurs les juges, je vous remercie pour la patiente attention avec laquelle vous avez bien voulu m'écouter et je laisserai maintenant la parole, si vous me le permettez Monsieur le président, pour le reste du temps imparti à la France, au professeur Mathias Forteau.

Je vous remercie.

M. FORTEAU : Monsieur le président, Messieurs les juges, c'est un honneur renouvelé d'apparaître devant vous et c'est un honneur auquel je suis d'autant plus sensible aujourd'hui que j'interviens au nom de mon pays.

1. Monsieur le président, après que Mme Belliard a rappelé la position générale de la France, il m'incombe de répondre plus en détail aux arguments avancés à l'appui de la prétendue illicéité de la déclaration d'indépendance du Kosovo.

2. A vrai dire, il me suffirait à cet effet, Monsieur le président, de formuler les deux remarques suivantes :

— premièrement, la question de la conformité au droit international de la déclaration d'indépendance constitue en réalité un faux débat puisque l'indépendance constituait en février 2008 une perspective obligée : les négociations se trouvaient, selon les critères fixés par votre jurisprudence, dans une impasse insurmontable⁴⁰ ; l'indépendance était la seule option viable et respectueuse de la volonté du peuple du Kosovo ; et comme tous les acteurs impliqués l'avaient constaté, il n'était pas possible de laisser se perpétuer le *statu quo*, qui mettait la paix en danger⁴¹ ;

— deuxièmement et en tout état de cause, la Serbie admet expressément au paragraphe 198 de ses observations écrites qu'il n'existe pas de règle spécifique interdisant les déclarations d'indépendance⁴². Nous en prenons acte, en constatant que ceci suffit à disposer de la question, en même temps que nous regrettons que la Serbie ne soit pas restée cohérente avec

⁴⁰ Voir l'exposé écrit de la France, par. 2.61.

⁴¹ Voir l'exposé écrit de la France, par. 2.40-2.62.

⁴² Observations écrites de la Serbie, par. 198 : «It is quite obvious that there does not exist a specific rule prohibiting the issuance of unilateral declarations of independence.»

cette affirmation puisqu'elle continue, par ailleurs, de considérer que la déclaration d'indépendance n'en serait pas moins illicite.

3. Pour qu'il en soit ainsi, Monsieur le président, il faudrait cependant établir : soit qu'il existait une présomption de violation du droit international, qui n'aurait pas été renversée (I) ; soit qu'il existait une interdiction de déclarer l'indépendance, qui n'aurait pas été respectée (II). La Serbie soutient ces deux arguments. L'un et l'autre sont pourtant privés de tout fondement.

I. L'ABSENCE DE TOUTE PRESOMPTION DE VIOLATION DU DROIT INTERNATIONAL

4. Pour ce qui concerne le premier, la Serbie revendique de manière très surprenante l'existence d'une présomption de violation du droit international qu'il appartiendrait aux Etats ayant reconnu le Kosovo de renverser. Cette présomption prendrait deux formes principalement.

5. La Serbie se fonde tout d'abord sur le libellé de la question qui vous a été soumise pour en déduire que cette question ne porterait pas seulement sur la *licéité* internationale de la déclaration d'indépendance, mais aussi, et selon elle, plus largement, sur sa *conformité* au droit international⁴³. Il se déduirait de cette distinction que la déclaration d'indépendance ne serait pas conforme au droit international même si elle n'était pas interdite, du moment qu'on ne parviendrait pas à établir qu'elle était expressément autorisée. L'argument est bien entendu totalement artificiel — ce qui explique certainement que la Serbie ne l'ait pas réitéré lors de ses plaidoiries orales — puisqu'on ne voit pas comment votre Cour pourrait déclarer «non conforme au droit international» une déclaration qui n'y porterait pas atteinte.

6. La Serbie prétend ensuite qu'il existerait un principe général d'interprétation au terme duquel il faudrait présumer la protection des intérêts souverains de l'Etat lorsque ceux-ci sont en cause⁴⁴. A l'aune de ce principe, la résolution 1244 (1999) devrait s'interpréter, à défaut de disposition contraire, comme interdisant toute déclaration d'indépendance⁴⁵. Un tel principe est évidemment opportunément avancé par la Serbie pour faire dire à la résolution 1244 (1999) ce que celle-ci n'a justement pas dit. Quoi qu'il en soit, un tel «principe» est contredit par la jurisprudence contemporaine qui considère qu'il n'existe aucune règle selon laquelle une interprétation restrictive

⁴³ Observations écrites de la Serbie, par. 204-205 ; *contra* cependant exposé écrit de la Serbie, par. 19.

⁴⁴ Voir également CR 2009/29, p. 39, par. 15 (Chypre, Lowe).

⁴⁵ Observations écrites de la Serbie, par. 391-393 ; CR 2009/24, p. 32, par. 15 *in fine* (Serbie, Zimmermann).

s'imposerait en cas de limitations à la souveraineté⁴⁶. Vous l'avez rappelé le 13 juillet dernier dans l'affaire du *Fleuve San Juan* : les normes internationales ayant «pour objet de limiter les pouvoirs souverains d'un Etat doi[ven]t être interprétée[s] comme toute autre disposition» (affaire du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*, arrêt du 13 juillet 2009, par. 48 (www.icj-cij.org)).

7. Conformément à cette directive générale, il convient uniquement, Monsieur le président, de déterminer si les règles applicables en l'espèce interdisaient ou n'interdisaient pas la déclaration d'indépendance du Kosovo.

II. L'ABSENCE DE TOUTE INTERDICTION DE DECLARER L'INDEPENDANCE

8. La Serbie soutient à cet égard que le droit international général interdirait par principe les déclarations d'indépendance et que la résolution 1244 (1999) aurait interdit en particulier celle du Kosovo⁴⁷.

A. Le droit international général

9. Je ne m'attarderai pas sur la première idée, fondée sur la prétendue opposabilité du principe de l'intégrité territoriale aux entités non étatiques⁴⁸. Comme la Serbie l'admet, cela supposerait de constater une modification récente du champ d'application de la règle coutumière classique⁴⁹, qu'elle n'est pas parvenue à étayer. Il est évident à cet égard que ce ne peut pas être seulement parce que le Conseil de sécurité aurait interdit une sécession dans d'autres situations que le Kosovo⁵⁰ qu'il en découlerait de ce seul fait une modification de la règle classique de l'intégrité territoriale. Pour paraphraser votre arrêt rendu dans l'affaire *Diallo*, le fait que des actes juridiques

⁴⁶ Voir ainsi la sentence arbitrale de la Cour permanente d'arbitrage du 24 mai 2005 dans l'affaire du *Rhin de fer*, *RSA*, vol. XXVII, p. 64-66, par. 50-56 et p. 75-76, par. 87.

⁴⁷ Voir les observations écrites de la Serbie, par. 14 ; et de Chypre, par. 26 *in fine* ; CR 2009/24 (Serbie, Bataković), p. 35, par. 12.

⁴⁸ Observations écrites de la Serbie, par. 253-284 ; CR 2009/24, p. 65-68 (Serbie, Shaw), II ; exposé écrit de l'Argentine, par. 75-82. Voir sur ce point les observations écrites des Etats-Unis, p. 15-20, et du Kosovo, par. 4.06-4.13

⁴⁹ Voir les observations écrites de la France, par. 28 et note 59 ; CR 2009/24 (Serbie, Shaw), p. 65, par. 6 *in fine* («Whatever the position may have been in the past current international law now establishes the contrary»), et p. 66, par. 8 («international law now increasingly addresses non-State entities directly») ; (Serbie, Kohen), p. 86, par. 27 («la formule «la création d'Etats est un fait qui n'est pas régi par le droit international» ne reflète plus la réalité d'aujourd'hui»).

⁵⁰ Voir les observations écrites de la Serbie, par. 262-274 ; CR 2009/24, p. 66-67 (Serbie, M. Shaw), par. 9-10. Voir également les observations écrites de l'Argentine, par. 37-49.

— en l'occurrence quelques résolutions du Conseil de sécurité — auraient prévu une solution qui diverge du droit coutumier «ne suffit pas à démontrer que les règles coutumières ... auraient changé ; il pourrait tout aussi bien se comprendre dans le sens [inverse]» (*Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007, p. 615, par. 90)⁵¹. Ce n'est évidemment pas non plus parce que des normes internationales imposent dans d'autres domaines que celui en cause ici des obligations aux entités non étatiques⁵² que ces entités seraient devenues, pour cette seule raison, destinataires de l'ensemble du droit international. Elles ne le sont certainement pas du principe de l'intégrité territoriale qui ne joue que dans les relations entre Etats — ce que votre Cour a rappelé dans l'affaire du *Détroit de Corfou*⁵³, ce que tous les instruments internationaux pertinents se sont toujours limités à faire et ce que la pratique, y compris récente, n'a jamais démenti⁵⁴.

B. La résolution 1244 (1999)

10. La résolution 1244 (1999) aurait-elle alors interdit ce que tolère le droit coutumier ?

11. Il convient à cet égard de ne pas perdre de vue que cette résolution suit une approche différente des résolutions qui l'ont précédée, qui ne sont donc pas pertinentes en la présente instance, pas plus que ne le sont les résolutions adoptées au sujet de la Bosnie-Herzégovine à la suite des accords de Dayton qui ne concernaient pas le Kosovo⁵⁵, pas plus que ne le sont non plus les dispositions de la résolution 1244 (1999) relatives au statut *intérimaire* du Kosovo.

12. Selon la Serbie, en adoptant cette résolution, le Conseil de sécurité aurait interdit l'option de l'indépendance ; à tout le moins aurait-il prohibé toute indépendance survenant sans le consentement préalable de la Serbie et du Conseil de sécurité⁵⁶.

⁵¹ Voir également CR 2009/26, p. 27-28, par. 15 (Allemagne, Wasum-Rainer).

⁵² Observations écrites de Chypre, par. 18 ; CR 2009/24, p. 43-49, par. 27-41 (Serbie, Djerić).

⁵³ Observations écrites de la Bolivie, par. 26 : «As the Court of the Hague stated in the Corfou case» «*between independent States*, the respect of territorial sovereignty is one of the fundamentals of international relations» [cet extrait de l'arrêt de la Cour du 9 avril 1949 se trouve à la page 35 du *Recueil* de l'année 1949 : «Entre Etats indépendants, le respect de la souveraineté territoriale est l'une des bases essentielles des rapports internationaux.»].

⁵⁴ Voir l'exposé écrit de la France, par. 2.3-2.10 ; observations écrites de la France, par. 29, avec les références citées ; CR 2009/27, p. 10-11, par. 18 (Autriche, Tichy).

⁵⁵ Voir les observations écrites de la Serbie, par. 234 et par. 263-267.

⁵⁶ Observations écrites de la Serbie, chapitre 9 ; CR/2009/24, p. 53-60, par. 23-63 (Serbie, Zimmermann).

13. Pour qu'il en aille ainsi, il aurait fallu cependant que le Conseil de sécurité ait estimé que l'indépendance du Kosovo était de nature à menacer la paix et la sécurité internationales car, d'une part, ce n'est que dans de telles circonstances qu'il a dans le passé interdit une sécession ou imposé sa non-reconnaissance⁵⁷ et car, d'autre part, ce n'est que dans ce type de situations qu'il est habilité par la Charte à imposer une telle interdiction, comme du reste l'admet la Serbie⁵⁸. Or, le Conseil de sécurité n'a rien fait de tel ni en 1999, ni entre 1999 et la déclaration d'indépendance, ni après celle-ci — et cela à juste titre puisque le cas du Kosovo n'a rien de comparable avec les affaires du Katanga, de la Rhodésie, de Chypre ou des bantoustans — les seules que citent la Serbie et les Etats soutenant sa thèse : dans ces affaires, les indépendances revendiquées reposaient sur des violations graves de droits fondamentaux, sur l'usage illicite de la force armée ou sur une intervention étrangère⁵⁹. Tel n'a pas été le cas de la déclaration d'indépendance du Kosovo.

14. Une telle interprétation est par ailleurs contraire au texte clair de la résolution :

- i) aucune disposition de la résolution 1244 (1999) ne peut être interprétée comme interdisant l'option de l'indépendance ; la résolution se contentait de renvoyer à la facilitation d'un «processus politique», dont les aboutissements possibles n'étaient circonscrits que par le renvoi aux accords de Rambouillet, dont le chapitre 8 visait comme seule condition impérative le respect de la «volonté du peuple», ce qui visait bien entendu le peuple du Kosovo⁶⁰.
- ii) La résolution 1244 (1999) n'interdisait pas plus une solution qui n'aurait pas été acceptée par la Serbie. Le chapitre 8 des accords de Rambouillet ne prévoyait que de recueillir «l'avis» des autorités compétentes — là où «la volonté» du peuple du Kosovo était en revanche visée dans ce chapitre 8. De même la mention, là encore entièrement neutre, d'un «règlement politique» (et non d'un «accord politique») dans la résolution 1244

⁵⁷ Voir les observations écrites de la Serbie, par. 208-211 ; CR 2009/24, p. 86-87, par. 28 (Serbie, Kohen).

⁵⁸ CR/2009/24, p. 44, par. 27 (Serbie, Djerić) («there is nothing in it that would restrict Security Council action with respect to non-State entities and individuals, *if such action is necessary for the maintenance or restoration of the international peace and security*» ; les italiques sont de nous).

⁵⁹ Voir l'exposé écrit de la France, par. 2.13.

⁶⁰ Voir à cet égard les observations écrites des Etats-Unis, p. 22, avant-dernier point ; CR 2009/30, p. 61, par. 22 (Finlande, Koskenniemi) répondant à CR 2009/30, p. 43, par. 16 (Russie, Gevorgian). Voir également les déclarations du groupe de contact citées *in* exposé écrit de la France, par. 2.36-2.37. Voir d'ailleurs CR/2009/24, p. 83-85, par. 17-22 (Serbie, Kohen).

(1999) n'impliquait pas, à elle seule, qu'il fallait nécessairement obtenir le consentement de la Serbie à la fin du processus politique, sauf à lui accorder un droit de veto qui aurait empêché toute réelle négociation.

- iii) sur ces différents points, la résolution 1244 (1999) se démarque nettement de résolutions qui lui sont contemporaines. A la même époque en effet que celle-ci, le Conseil de sécurité a expressément refusé toute sécession à Chypre et en Géorgie et le fait que, par contraste, il se soit abstenu de le faire dans le cas du Kosovo est tout à fait significatif⁶¹.
- iv) La résolution 1244 (1999) ne prévoyait pas davantage l'adoption d'une décision du Conseil de sécurité dont l'objet aurait été d'imposer un statut définitif pour le Kosovo. Si le Conseil pouvait prendre acte de la solution retenue, s'il pouvait l'endosser, il ne lui appartenait pas d'en décider⁶². Le projet de résolution déposé en juillet 2007 le confirme, quoi qu'en dise la Serbie⁶³ : ce projet prévoyait uniquement que le Conseil prît acte de l'issue envisagée par le plan Ahtisaari, aux seules fins d'en tirer les conséquences appropriées quant aux mandats des missions du Conseil de sécurité au Kosovo⁶⁴.

15. Monsieur le président, Messieurs les juges, au cas où l'on estimerait (*quod non*) que le texte de la résolution 1244 (1999) ne serait pas parfaitement clair, il conviendrait de toute manière, selon votre avis du 3 mars 1950, confirmé depuis, de «rechercher par d'autres méthodes d'interprétation ce que les parties avaient en réalité dans l'esprit quand elles se sont servies des mots dont il s'agit» (*Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950, p. 8 ; affaire relative à la Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal), arrêt, C.I.J. Recueil 1991, p. 69, par. 38*)⁶⁵. Particulièrement déterminantes à cet égard, comme vous l'avez rappelé dans l'affaire *Congo c. Ouganda* et dans l'affaire du *Génocide*, sont les «informations fournies à l'époque des événements par des personnes ayant eu de ceux-ci une connaissance directe», «une attention toute

⁶¹ Voir les observations écrites du Kosovo, par. 4.26-4.28.

⁶² Voir en particulier l'exposé écrit du Kosovo, p. 169, notes 532 et 534.

⁶³ Observations écrites de la Serbie, par. 446 ; CR 2009/24, p. 59-60, par. 57-59 (Serbie, Zimmermann).

⁶⁴ Voir sur la question observations écrites des Etats-Unis, p. 42-43, et celles du Kosovo, par. 5.55 *in fine* [le projet de résolution en question est annexé à l'exposé écrit de l'Allemagne, en annexe 3].

⁶⁵ Voir également Cour permanente d'arbitrage, *Apurement des comptes entre les Pays-Bas et la France*, décision du 12 mars 2004, *RSA*, vol. 25, p. 297-298, par. 69.

particulière [devant être prêtée] aux éléments de preuve dignes de foi attestant de faits ou de comportements défavorables à l'Etat que représente celui dont émanent lesdits éléments» (*Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2005, p. 201., par. 61 ; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007, p. 130-131, par. 213).

16. A ce titre, l'attitude adoptée par la Serbie avant, puis au moment du vote de la résolution 1244 (1999) suffit à lever toute équivoque. Si la Serbie s'était vu octroyer, comme elle l'a plaidé⁶⁶, un droit de veto sur le statut définitif du Kosovo, les propos tenus par son représentant lors de l'adoption de la résolution n'auraient eu strictement aucun sens. Permettez-moi de vous en rappeler la teneur : «au paragraphe 11 du dispositif, la résolution établit un protectorat, prévoit la création d'un système économique et politique séparé dans la province et *ouvre la possibilité à une sécession* du Kosovo ...»⁶⁷. Voilà des propos bien embarrassants pour la Serbie. La défense qu'elle oppose dans ses observations écrites n'est pas moins embarrassée et, d'ailleurs, la Serbie s'est bien gardée d'y revenir lors de sa présentation orale. Ces propos, a-t-elle dit dans ses observations écrites, devaient uniquement se comprendre comme un avertissement que le paragraphe 11 de la résolution pouvait être utilisé pour justifier une tentative de sécession⁶⁸. Cela revient de nouveau à reconnaître que la résolution ne contient aucune interdiction qui aurait prémuni la Serbie d'une telle issue. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle la RFY demanda au moment du vote aux membres du Conseil de sécurité de rejeter le projet de résolution *afin* de protéger son intégrité territoriale : «En s'opposant [aux] dispositions [de la résolution], le Conseil de sécurité défendra ... l'intégrité territoriale et la souveraineté de la République fédérale de Yougoslavie»⁶⁹.

17. Ces propos étaient en réalité tout à fait cohérents avec ce qui s'était passé pendant les négociations des accords de Rambouillet lors desquelles la Serbie avait tenté d'obtenir un droit de

⁶⁶ CR 2009/24, p. 72, par. 25 (Serbie, Zimmermann).

⁶⁷ S/PV.4011 (10 juin 1999), p. 6 ; les italiques sont de nous.

⁶⁸ Observations écrites de la Serbie, par. 408 («the reference to the «possibility» of secession by Kosovo could only be understood ... as a political statement and a warning that the formula used in paragraph 11 might be misused for a future attempt to secession»).

⁶⁹ S/PV.4011 (10 juin 1999), p. 6.

veto quant au statut définitif du Kosovo. Celui-ci lui fut refusé⁷⁰ de même que furent refusées les propositions faites dans le même sens en vue de modifier le projet de résolution qui deviendra la résolution 1244 (1999)⁷¹. Il était dès lors logique que la Serbie interprêtât comme elle l'a fait cette résolution lorsqu'elle fut adoptée. J'ajouterai que dès mars 1999, la Serbie avait officiellement motivé son rejet des accords de Rambouillet, auxquels la résolution 1244 (1999) renvoie, par le fait qu'elle ne pouvait pas accepter «la sécession du Kosovo» que ces accords n'interdisaient pas, et justement *parce qu'ils ne l'interdisaient pas*⁷².

18. L'attitude adoptée par les organes des Nations Unies compétents au Kosovo à la suite de la déclaration d'indépendance va exactement dans le même sens.

19. Le fait tout d'abord que ceux-ci n'aient pas condamné la déclaration d'indépendance est hautement significatif, contrairement à ce que soutient la Serbie qui affirme que rien ne pourrait être déduit d'un silence⁷³. L'Espagne a invoqué à ce propos hier votre avis sur la *Namibie*⁷⁴. Mais dans celui-ci, vous n'avez pas exclu qu'un silence puisse être parlant. Vous avez souligné au contraire que l'absence d'adoption d'une proposition «n'implique pas *nécessairement* qu'une décision collective inverse ait été prise» *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1971, p. 36, par. 69* (les italiques sont de nous). Tout dépend effectivement du contexte, et le contexte dans notre affaire est tout à fait clair. Si vraiment la déclaration d'indépendance avait été contraire à une décision du Conseil de sécurité relative à l'administration d'un territoire en vertu du chapitre VII de la Charte, le Conseil, ou ses mandataires au Kosovo, n'auraient pas manqué, à tout le moins, de condamner cette initiative, comme ils n'avaient pas manqué de le faire avant 2005 lorsque et parce que le processus politique n'avait pas encore été enclenché⁷⁵. Ils ont estimé ne pas devoir le faire en 2008. Or, et je le dis avec respect, il n'appartient pas à votre Cour de se substituer à eux à cet égard.

⁷⁰ Voir les observations écrites du Kosovo, par. 5.05-5.18.

⁷¹ Voir l'exposé écrit de la Suisse, par. 49-50 ; observations écrites de la France, par. 26.

⁷² Voir les observations écrites des Etats-Unis, p. 28 ; observations écrites du Kosovo, par. 5.15-5.16.

⁷³ Observations écrites de la Serbie, par. 486-494, de Chypre, par. 24-25 et de l'Espagne, par. 12 ; CR 2009/24, p. 60-61, par. 64-68 (Serbie, Zimmermann) ; CR 2009/25, p. 52-56, B (Kosovo, Murphy).

⁷⁴ CR 2009/30, p. 20, par. 49 (Espagne, Escobar Hernández).

⁷⁵ Voir l'exposé écrit de la France, par. 2.74.

20. Le Conseil n'est d'ailleurs pas resté silencieux. Tout au contraire, ses mandataires au Kosovo — le Secrétaire général et son représentant spécial — qui disposaient, comme l'a reconnu la Serbie, il y a huit jours encore par la voix du professeur Kohen, de l'«autorité suprême au Kosovo»⁷⁶, les mandataires du Conseil de sécurité ont pris position en faveur de la neutralité des Nations Unies *en fondant juridiquement celle-ci* sur la neutralité de la résolution 1244 (1999)⁷⁷. Selon eux, l'ONU devait maintenir «une position de stricte neutralité vis-à-vis de la question du statut du Kosovo» conformément à «la position de neutralité énoncée dans la résolution 1244 (1999)»⁷⁸. Cette citation contredit l'affirmation serbe selon laquelle cette position de neutralité n'aurait été adoptée que dans l'attente de directives du Conseil de sécurité⁷⁹. Cette position de neutralité a été au contraire assumée juridiquement, par des organes habilités à le faire, qui en ont tiré les conséquences appropriées quant à la redéfinition du mandat de la MINUK, ce dont le Conseil de sécurité a finalement pris acte par une déclaration de son président en date du 26 novembre 2008⁸⁰. J'ajouterai d'ailleurs que la neutralité de l'ONU a été réclamée, paradoxalement, par ceux-là mêmes qui sont à l'initiative de la présente demande d'avis consultatif⁸¹.

21. Messieurs de la Cour, deux interprétations s'offrent ainsi à vous en définitive :

- i) l'une, que défend la Serbie, suppose d'établir que la tolérance classique du droit international coutumier en matière de déclarations d'indépendance aurait été abandonnée ces dernières années, elle suppose également d'ajouter au texte de la résolution 1244 (1999) une interdiction qui non seulement n'y figure pas mais qui ne correspond pas à l'interprétation donnée officiellement par la Serbie des accords de Rambouillet et de la résolution 1244 (1999) au moment de leur adoption. Elle suppose enfin que vous vous

⁷⁶ Exposé écrit de la Serbie, par. 896 ; CR 2009/24, p. 87, par. 29 *in fine* (Serbie, Kohen).

⁷⁷ Voir l'exposé écrit de la France, par. 2.70-2.81 ; observations écrites de la France, par. 8 et de l'Albanie, par. 27.

⁷⁸ Voir le rapport du Secrétaire général sur la MINUK, S/2009/300, 10 juin 2009, par. 6 et 40, ainsi que les observations écrites de la France, par. 8 et note 35.

⁷⁹ Observations écrites de la Serbie, par. 488 ; CR 2009/24 (Serbie), p. 39, par. 11 (Djerić) et p. 61, par. 66 (Zimmermann).

⁸⁰ S/PRST/2008/44.

⁸¹ Voir l'exposé écrit de la France, par. 2.78 *in fine*.

reconnaissez le pouvoir de décider, avec les limites inhérentes à un tel contrôle⁸², que les organes compétents des Nations Unies auraient commis une double erreur manifeste d'appréciation dans l'interprétation de la résolution 1244 (1999) d'une part, dans la détermination des suites à donner à la déclaration d'indépendance, d'autre part ;

- ii) la seconde interprétation se déduit simplement du texte de la résolution 1244 (1999), elle est par ailleurs cohérente avec la neutralité classique du droit international en matière de sécession, avec les positions adoptées par la Serbie lors de la négociation des accords de Rambouillet puis au moment de l'adoption de la résolution 1244 (1999) ainsi qu'avec l'attitude des organes compétents des Nations Unies au Kosovo. Cette interprétation ne suppose pas par ailleurs d'en revenir à l'impasse qui existait en février 2008, au risque de menacer la paix dans la région. Elle permettrait enfin à votre Cour de ne pas se trouver en porte-à-faux avec les organes compétents au Kosovo, avec les difficultés qui en résulteraient pour eux⁸³.

22. Il ne fait pour la France strictement aucun doute que seule cette seconde interprétation peut, et doit être, retenue. Aussi maintient-elle que la déclaration d'indépendance du Kosovo ne peut être considérée, à quelque titre que ce soit, comme non conforme au droit international.

Monsieur le président, Messieurs les juges, ces derniers mots viennent conclure l'exposé oral de la République française. Qu'il me soit permis, au nom de sa délégation, de vous remercier de votre écoute bienveillante et attentive.

The PRESIDENT: Thank you very much, Professor Forteau. I shall now give the floor to His Royal Highness Prince Zeid Raad Zeid Al Hussein.

H.R.H. Prince AL HUSSEIN:

1. Mr. President, Members of the Court, it is a great honour for me to appear before you again on behalf of the Hashemite Kingdom of Jordan. Jordan has long taken an interest in the conflict that unfolded in the Balkans during the 1990s, and particularly the extremely difficult

⁸² Voir *mutatis mutandis* Cour permanente d'arbitrage, *The Government of Sudan and The Sudan People's Liberation Movement/Army*, sentence finale du 22 juillet 2009 (www.pca-cpa.org), par. 398-411.

⁸³ Voir les observations écrites de la France, par. 8.

conditions faced by the people of Kosovo, which led to the intense and extended involvement by the international community.

2. My presentation on behalf of Jordan will begin by considering the narrowness and specificity of the question before you. I will then turn to some of the factual background relevant to the question. I will then address why those living in Kosovo should be considered a “People”, why they have a right to self-determination in the form of the exercise of statehood, and how that right relates to the principle of territorial integrity. Finally, I will relate those points to the key question actually before you, which is whether the Declaration of Independence contravened either general international law or Security Council resolution 1244 (1999). In Jordan’s view, it did not.

The narrowness and the specificity of the question

3. Turning first to the question put by the United Nations General Assembly to the Court, the question is *specific and narrow*: “Is the unilateral declaration of independence by the Provisional Institutions of Self-Government of Kosovo in accordance with international law?”. On this, Jordan would like to stress that the sole sponsor of General Assembly resolution 63/3, Serbia, was careful to draft and table a question that represented the lowest common denominator. The narrowness of the question is what secured its adoption by the General Assembly, and even then it was supported by less than 40 per cent of the membership of the Assembly, with almost two-thirds of the membership voting against or abstaining. It would go beyond the question for the Court to make pronouncements on matters not within the specific scope of the question.

4. The recognition by a State of the independence of Kosovo is a sovereign decision reserved to each State in the exercise of its international relations. Recognition is not a prerequisite for statehood, although it allows the State declaring independence to expand its foreign and international relations. In any case, the General Assembly’s question to the Court does not extend to the issue of recognition. As such, the question does not call upon this Court to consider the recognition of Kosovo by 63 United Nations Member States, nor the admission of Kosovo to the World Bank and the International Monetary Fund. Indeed, were the Court to address such issues it would not constitute a *legal* response to a *legal* question, rather, it would be a political matter which falls exclusively within the domain of States.

5. Whether Kosovo is now a State is also outside the question put to the Court. Had the General Assembly intended to seek the Court's opinion on that matter it would have expressly stated so in the resolution. The likelihood of the resolution being adopted would have been jeopardized, had the issue of Kosovo's statehood been raised as part of the question.

6. Finally, the question does not call upon this Court to decide on the consequences of the conformity or non-conformity of the Declaration of Independence with international law. In particular, it is not necessary to decide whether further negotiations should be undertaken by Serbia and Kosovo. Nor does the question ask the Court to recommend any other course of action on the status of Kosovo and the international presence there. Indeed, doing so would be inconsistent with the Security Council's mandate in deciding the future and status of UNMIK and would limit the United Nations Secretary-General's political and legal options in relation to UNMIK's operations and its future. This Court has refrained consistently from dealing with matters essentially reserved in the Charter for other United Nations bodies.

The factual background

7. Mr. President, allow me to turn to the factual background upon which the Court must base its answer to this question. I must start by noting that, since the issuance of the Declaration of Independence, the Government of Kosovo has been a stable government that has been exercising effective control over the territory of Kosovo, treating all its people and its communities in accordance with the guarantees for their rights and freedoms enshrined in the Constitution of Kosovo, and in conducting its foreign relations peacefully in accordance with the standards applicable to any State under international law.

8. The people of Kosovo have endeavoured for decades to settle the issue of the status of Kosovo with, successively, the authorities of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia, or SFRY, and then with the Federal Republic of Yugoslavia, or FRY, then with the Republic of Serbia and Montenegro, and finally with Serbia. I wish to highlight the two points within this context.

9. The first is that, in 1989, the autonomous status of Kosovo, as a federal unit, enshrined by the 1974 SFRY Constitution, wherein Kosovo enjoyed the same rights and representation in the Federation as the other republics in the Federation, was forcibly destroyed. The aim of this

particular action was nationalistic and directed against one ethnic group — the majority ethnic Kosovo Albanians.

10. Second, since the start of the process of dissolution of the SFRY in the early 1990s, and again acting under a nationalistic pretext, Kosovo was subjected to a policy of absorption by Serbia, wherein the people of Kosovo were denied any chance of exercising their right to self-determination. In response, the Kosovars chose a peaceful approach towards the settlement of Kosovo's status, without relinquishing Kosovo's right to be treated in the same manner as the republics of the former SFRY — ultimately with the aim of attaining independence. Undeterred, the authorities in Belgrade proceeded to commit serious human rights violations in Kosovo, including discrimination against ethnic Albanians, police brutality, arbitrary imprisonment, torture, mistreatment, and removal from public office, all well documented in the reports of the Special Rapporteur on Yugoslavia and condemned by the General Assembly even as early as 1992.

11. Once peace was established in Bosnia and Herzegovina, measures against Kosovo were sharpened and a policy of ethnic cleansing in Kosovo was directed against the ethnic Albanians. This policy was conducted through various measures identified in the reports submitted by the United Nations Secretary-General to the Security Council, including the terrorizing of the population, the collective punishment of the Kosovars and the waging of indiscriminate attacks against the civilians of Kosovo. War crimes and crimes against humanity were therefore committed against Kosovo Albanians on a massive scale, as was amply documented by the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia in its recent *Milutinović* judgment.

12. In the period leading up to the military operation prosecuted by NATO, which began on 24 March 1999, the Kosovo representatives had co-operated genuinely with the international community and the Contact Group to resolve the issue of the status of Kosovo, in order to regain the rights of their people. They signed the Rambouillet Accords on the interim arrangements for Kosovo, pending a settlement on the issue of final status, to be based on what the Rambouillet document referred to as “the will of the people” of Kosovo. The Belgrade authorities refused to sign the Accords following a month of tactical negotiations on their part to diffuse the pressure of the international community to settle, at least temporarily, the Kosovo issue and allow life to resume in the territory. Following the cessation of hostilities and the establishment of the

international civil and military presences in Kosovo, UNMIK and KFOR, through Security Council resolution 1244, governmental authority was transferred from the FRY and then Serbia to an international administration, such that the FRY and then Serbia no longer exercised military, police, or any other authority in Kosovo. The international administration, in turn, progressively established and fostered governing authority by Kosovo institutions.

13. When the United Nations Security Council decided to launch final status negotiations in 2005, Belgrade did not want to accept the new realities; that the Kosovars were finally able to govern themselves after several years of international protection and through the institutions of self-government established and nurtured by UNMIK. Belgrade's positions led to the stalling of the final status process. Its subsequent proposals relating to autonomy could not be viewed as genuine in light of the adoption of a new Serbian Constitution in 2006. The new Constitution — adopted without the participation of the people of Kosovo in its drafting or in the referendum on it — declared Kosovo to be an integral part of the State and fully exposed Kosovo to political decision-making by Belgrade.

14. After two years of intensive, internationally-sanctioned final status negotiations, which included extensive involvement by senior representatives from both Belgrade and Pristina, Mr. Maarti Ahtisaari, the United Nations Secretary-General's Special Envoy, came to the conclusion that the Serbian and Kosovar positions were irreconcilable. It is important to note here that, under the Terms of Reference given to Ahtisaari (United Nations Dossier No. 198), the Special Envoy was instructed to determine the pace and duration of the future status process which he was to lead. It was clear from the outset that the process could not be allowed to drag on indefinitely. Thus, Mr. Ahtisaari issued his report in March 2007 containing the Comprehensive Settlement with a separate recommendation to the Security Council that no mutually agreed settlement could be reached and that the only option was independence for Kosovo. The report and recommendation were endorsed by the Secretary-General.

15. Nevertheless, further efforts were made. A Security Council mission to the region, and three months of intensive negotiations by the United States-Russia-European Union Troika were embarked upon. Only when all these efforts failed, and it was clear that further delay would bring no progress and would be highly destabilizing, did the democratically-elected leaders of the people

of Kosovo declare independence on 17 February 2008. The Declaration was followed by the adoption of a Constitution by Kosovo that binds Kosovo with the obligations under the Ahtisaari Plan. In its Constitution, Kosovo made provision for international supervision of its independence, and provided for the highest international standards of individual human and community rights guarantees.

16. With respect to the question put forward by the General Assembly, Jordan would like to comment on the issue of the entities declaring independence, i.e., the Provisional Institutions of Self-Government. We have noted and agree with Kosovo's position, supported by many States, that the Declaration was made by the democratically-elected representatives of the people of Kosovo, meeting as a constituent body. The Declaration was adopted unanimously, including the representatives of all the communities in Kosovo other than the Kosovo Serbs. The Assembly members were democratically elected by the people of Kosovo under United Nations supervision in November 2007. The results of that election, taking into account the atmosphere that followed the deadlock in the final status negotiations, made it clear that the Kosovar population elected their representatives with a mandate to declare independence. As such, the Declaration was an act reflecting the will of the Kosovar population in seeking independence, not an unlawful act by a body overstepping its competences. The Special Representative of the Secretary-General never objected nor attempted to nullify the Declaration, despite calls by Serbia for him to use his authority under Security Council resolution 1244.

The Kosovo population as "People"

17. On the issue whether there is a "people" of Kosovo, which is my next point, Serbia has made clear to the Court in its submission that it does not consider the Kosovo population as a "People" for the purpose of exercising self-determination. This is another indication that the autonomy for Kosovo that Serbia has been advancing as a part of its claim of sovereignty over Kosovo lacks credibility. If the Kosovo people do not qualify as "People", how can Serbia offer them internal self-determination?

18. History has shown that the people of Kosovo are a stable population with cultural, linguistic, social and economic ties to the territory. They have lived there for centuries and long

preceded the Kingdom of Serbia. The Balkan territories, that included Kosovo, were incorporated into the Ottoman Empire in the fifteenth century.

19. The people of Kosovo continued to exist under the Ottoman Empire up until the territory was seized by Serbia in 1912 from the Ottomans. This action by Serbia circumvented the demands of the Kosovar population at the time, for independence from the Ottoman Empire. However, even at that stage, Kosovo was never formally or constitutionally incorporated into Serbia. The control by the Kingdom of Serbia over the ethnic Albanian majority in Kosovo during World War I was through repression. Indeed, a 1914 International Commission of Inquiry reported that a veritable policy of ethnic cleansing against Albanian ethnicity was being committed by the Kingdom of Serbia to effect the entire transformation of the ethnic character of the region.

20. Following the First World War, Serbia controlled Kosovo and engaged in a process of introducing Serb settlers to the region. Still, the ethnic Albanian majority in Kosovo remained in the territory and continued to do so during World War II and following the establishment of the SFRY in 1945. The 1974 Constitution of the SFRY recognized the right to self-determination for the people of Kosovo by granting the territory autonomy and a federal status equal to that of the republics of the SFRY. Thus, to claim the people of Kosovo do not qualify as a “people” for the purposes of self-determination contradicts any objective reading of history, including that of the SFRY, of which Serbia was a republic. With the rise of Serbian nationalism at the governmental level in 1986, the people of Kosovo were further denied self-determination through the continuous erosion of Kosovo’s autonomous status.

21. In summary, the people of Kosovo, or the population of Kosovo, has enjoyed the status of a “people” for centuries. Recent history indicates that the international community has recognized the Kosovars as a “people”. The Rambouillet Accords, Security Council resolution 1244, UNMIK’s Constitutional Framework — which defined Kosovo as an entity which, *because of its people*, had unique historical, legal and cultural attributes — all recognized the Kosovar population as a “people”.

Self-determination

22. The question then arises whether the people of Kosovo can exercise self-determination by declaring independence, an issue to which I now turn.

23. Much has been said about Serbia's territorial integrity with its relevance to the Declaration of Independence made by Kosovo. The history of the SFRY and its subsequent disintegration makes clear that Kosovo should have been treated in the same manner as the republics of the former SFRY in terms of their right to independence. However, for political, and not legal, reasons, international and regional actors involved in the settlement of the war in the Balkans, set aside the status of Kosovo for a period that ultimately lasted ten years. It should be noted in this respect that, reacting to the 1989 Serbian Constitution — which had the effect of integrating Kosovo fully into Serbia illegally and without the former's consent, thereby unilaterally abolishing its autonomy and federal status — the Kosovo Assembly in 1990 declared independence. A year later, the declaration was submitted to a referendum in Kosovo and won 100 per cent of the vote, of the 80 per cent participating in it.

24. Since the republics were given the right to independence under the 1974 Federal Constitution, there was no reason to treat another federal entity, Kosovo, differently. Kosovo had a government, a territory, and a population satisfying the elements of statehood. The loss of the federal status by Kosovo in 1989 due to unlawful acts committed by the SFRY and by Serbia under the 1974 Federal Constitution were essentially a violation of *jus cogens* norms under international law; in other words, such acts were a denial of a right of self-determination which, under the principles of State responsibility, ought not to be recognized by the international community.

25. Consequently, in the early 1990s, Kosovo should have been treated as a federal entity seeking independence from a dissolving federation of which no State continued its legal personality. Until the late 1990s, the people of Kosovo chose the peaceful assertion of their vested right to self-determination to avoid being subjected to the atrocities committed against Bosnia and Herzegovina and Croatia. This is how Belgrade exercised *de facto* control over Kosovo until the late 1990s, even though it was not acting as a representative government of the Kosovar population. Rather, the Belgrade authorities, as documented by relevant international actors, including the Special Rapporteur on Yugoslavia and the ICTY, engaged in a process of

discrimination against the ethnic Albanian majority, including systematic and widespread violations of their human rights and the denial of any group rights.

26. That *de facto* control over Kosovo was removed from Belgrade with the establishment of the international administration under United Nations Security Council resolution 1244. Since February 2008, with the Declaration of Independence, both *de facto* and *de jure* control over the territory of Kosovo belongs to the Government of Kosovo which is representative of the people of Kosovo.

27. The inability of Serbia to claim a *de jure* right to sovereignty over an SFRY federal unit based on rights inherited from the time of the SFRY is clear from the rejection of Serbia's claim to be the continuator of the SFRY. In 2000, the FRY accepted the fact it was not a continuing State of the SFRY when it applied to United Nations membership as a new State. To base its argument regarding sovereignty over Kosovo before this Court — a United Nations organ — on Kosovo's status under the SFRY Constitution contradicts the FRY application and admission to the United Nations as a new State. Since the date of admission and until today, the FRY (and then Serbia) has not had any effective control over Kosovo. Indeed one of the three components of the former FRY — Montenegro — recognized the independence of Kosovo in October 2008, which casts doubt about Serbia's claim to sovereignty over Kosovo as the continuation of the SFRY.

28. In summary, Serbia may not be considered a sovereign over Kosovo by virtue of a continuous title to the territory of Kosovo. A dissolving SFRY produced the FRY, which had a new legal personality. Throughout the 1990s, the FRY's control over Kosovo was only *de facto* in nature, characterized by a non-representative government whose claim to sovereignty over the territory was consistently contested by the people and Government of Kosovo. This brief *de facto* control of eight years was lost for good in June 1999 and, since February 2008, the control and representative government of the territory belong to the State of Kosovo.

Is territorial integrity absolute?

29. Given the population of Kosovo is a "people" entitled to exercise a right of self-determination, consideration must be given to the argument that the territorial integrity principle is absolute, overriding the right to self-determination. This is not the case.

30. First, as enshrined in Article 2 (4) of the United Nations Charter, the principle of territorial integrity concerns only inter-State relations and provides legal protection for the territorial integrity of the State against the threat or use of force by other States. So, obviously, the principle enshrined under Article 2 of the United Nations Charter is irrelevant to Kosovo's Declaration of Independence in February 2008, which was not precipitated by such action.

31. Second, even if one assumes, *arguendo*, that the principle of territorial integrity is relevant to internal changes of government, the principle of self-determination for peoples is itself unconditional under Article 1 (2) of the United Nations Charter. Indeed, self-determination has been recognized by this Court as a *jus cogens* principle, although its exercise takes different forms. On the one hand, to treat the principle of territorial integrity as absolute has no basis in international law. Modern international law has placed several restrictions on it, including permitting actions taken against territorial integrity when done under the authority of Chapter VII of the United Nations Charter, and permitting the application of *jus cogens* norms of international law. The prohibition of genocide, for example, cannot be overridden by an "absolute" principle of territorial integrity.

32. Third, relying on the existence of a general principle of territorial integrity beyond the inter-State, non-use of force parameters has been based on certain instruments and judicial decisions that clearly put limitations on this "general" principle of territorial integrity.

33. For example, the 1970 Declaration on the Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations asserts:

"Nothing . . . shall be construed as authorizing or encouraging any actions which would dismember or impair, totally or in part, the territorial integrity or political unity of sovereign and independent States."

34. It is worth noting that the Declaration is certainly not authorizing nor encouraging any such actions, but it does not preclude them either. In addition, the clause sets a limitation by providing that States enjoy the privilege of territorial integrity if they are:

"conducting themselves in compliance with the principle of equal rights and self-determination of peoples . . . and possessed of a government representing the whole people belonging to the territory without distinction as to race, creed or colour".

35. What the Declaration says is that no perceived conflict exists between self-determination and territorial integrity, but if the State violates the self-determination principle, then the protection of the State's territorial integrity ceases to exist. Belgrade unlawfully revoked the federal status of Kosovo and its autonomy under the 1974 Constitution in 1989, and it clearly violated the self-determination right of the people of Kosovo. The violation continued until the total loss of governmental authority over Kosovo, subsequent to Belgrade's withdrawal from the territory in June 1999. Still today, Serbia's alleged commitment to a right of self-determination for the people of Kosovo is more than doubtful, as the 2006 Constitution has revealed. When a State revokes the status of a territory as autonomous, denies its people their acquired rights under such autonomy, engages in a policy of ethnic cleansing against such people, and commits grave breaches of international humanitarian law, systematic human rights violations and crimes against humanity against them, then such people's right to self-determination has been violated by the State. And in such circumstances, that State can no longer claim a right of territorial integrity.

36. Such limitation on the principle of territorial integrity was also confirmed in the 1993 Vienna Declaration and Programme of Action at the World Conference on Human Rights. The Vienna Declaration was adopted long after the end of the colonial era, which confirms that the limitation on territorial integrity, by virtue of the violation of the principle of self-determination and the non-representation by the government of the people, are applicable in post-colonial situations.

37. Much has been said in the written and oral pleadings before this Court about the ruling of the Canadian Supreme Court in its 1998 *Reference re Secession of Quebec*. The Canadian Court made a distinction between what it described as an internal right of self-determination and the external right of self-determination. It stated that

“the recognized sources of international law establish that the right to self-determination of a people is normally fulfilled through internal self-determination — a people's pursuit of its political, economic, social and cultural development within the frame of the existing State”.

It added: “A right to external self-determination (which in the case takes the form of the assertion of a right to unilateral secession) arises in only the most extreme cases and even then, under carefully defined circumstances.” After distinguishing this situation from that of colonial

domination and foreign occupation, it explained further that “when a people is blocked from the meaningful exercise of its right to self-determination internally, it is entitled as a last resort, to exercise it by secession”. The ruling clearly demonstrates that the principle of territorial integrity is not absolute.

38. Even with the high threshold the Canadian court set for external self-determination (that is, the total frustration of internal self-determination or blocking its meaningful exercise), the threshold in the Kosovo case certainly has been crossed. As mentioned earlier, since 1988 there has been a consistent denial and revocation of the Kosovo people’s right to self-determination. The Declaration of Independence by Kosovo in February 2008 constituted a decision to exercise the right to self-determination through independence. It was exercised as a *last resort*, after all negotiating avenues were exhausted.

39. To return to that which existed prior to the Declaration of Independence would be yet another violation of the people of Kosovo’s right to self-determination. The same can be said of imposing a settlement on Kosovo that falls short of its people’s current exercise of self-determination that led to the Declaration of Independence. There can be no return to status negotiations.

40. One remaining point on the exercise of self-determination by Kosovo through independence: the Declaration of Independence was issued by the representatives of the people of Kosovo, who were elected democratically. It was in accordance with the standards set in the Ahtisaari plan. The Constitution adopted by the Kosovo Assembly, and which came into force in June 2006, sets the highest standards for the respect of human and community rights in Kosovo, and is dedicated to the principles of equality and representation of all in government. Such principles are irreversible.

**Does general international law consider the Declaration of Independence
by Kosovo unlawful?**

41. Now that the issue of the relationship between the principle of territorial integrity and the people of Kosovo’s right to self-determination has been considered, I would like to address the question before this Court.

42. The Declaration of Independence itself is a political pronouncement that is not regulated in international law. It does not reflect whether the entity in question has or has not gained full independence. Entities, throughout history, declared independence but not all achieved their goal. This is because the requirements for the creation of the State have to be satisfied before international law considers the State as one of its subjects. As such, the mere declaration of independence by Kosovo nearly two years ago was a political statement that the rules of general international law do not deal with. If the opponents of the Declaration want to treat it in terms of its conformity to international law, then they have to demonstrate that the representatives of the people of Kosovo, or even, if they were right, the Assembly, were subjects of international law capable of violating this law. If they do not, then the point is moot and the issue should not have been brought before this Court. On the other hand, if they do consider the authors of the Declaration of Independence subjects of international law that are capable of committing, through the Declaration, an internationally wrongful act, then they are indeed recognizing that the authors of the Declaration represented the State of Kosovo and were conducting an act of State.

43. Nevertheless, it can also be said that international law is neutral regarding the independence of the State. International law considers the matter as a factual one and only sets the criteria of statehood. If such criteria (territory, people and effective government) are met, then international law considers the entity as an independent State. As far as legality is concerned, a violation of international law would only occur if the independence was achieved through a violation of *jus cogens* rules of international law, for example, through the use of force, apartheid or racial discrimination. There is no evidence that Kosovo's independence has been achieved through violation of *jus cogens* rules. Even if we assume that Kosovo's act was secession, international law neither recognizes nor condemns such an act. It is simply neutral about it, considering secession as a factual matter, once it is successfully achieved. Prior to that point, international law would govern whether and to what extent a certain people's right to self-determination can be exercised in a territory of a State leading to secession. But once secession is achieved, international law lets reality take its course and would only test the existence of the elements of the State, to rule whether the emerging State actually exists as such.

44. Indeed, although this question is not before the Court, Kosovo has become a State. It has a defined territory, a permanent population and a government that is democratically elected which exercises the authorities of a government peacefully. It has been recognized by 63 States to date. Less than a month ago, it held municipal elections which were successful and peaceful, with the participation of all communities of Kosovo. It has a Constitution that protects minorities and communities rights above the highest international standards and which guarantees the peaceful character of the State of Kosovo in its relationships with its neighbours and the international community. For all of this, international law considers those facts as having satisfied the conditions of statehood for Kosovo. However, Members of the Court, this is not a point you are called to decide upon.

Does Security Council resolution 1244 (1999) consider the Declaration of Independence unlawful?

45. It has been claimed that the Declaration of Independence by Kosovo violates Security Council resolution 1244 (1999)— a resolution adopted under Chapter VII of the United Nations Charter. Jordan disagrees.

46. The resolution was adopted to end the humanitarian disaster in Kosovo, including the FRY and Serb military campaign in the territory and to ensure withdrawal of the FRY and Serb troops and police; and to authorize the creation of an interim international civil and military presence in the territory to ensure, *inter alia*, self-government in Kosovo towards a final settlement of its status.

47. Nowhere in the resolution has it been decided that Kosovo will ever be part of the sovereignty of the FRY in any settlement to the Kosovo status. Although the representative of the FRY requested during the 10 June 1999 session of the Security Council — the day the resolution was adopted — guarantees that Kosovo would be part of the FRY in any final political solution, that demand was rejected. This is because the Security Council did not want to prejudice the future political status of Kosovo. After careful examination of the relevant paragraphs of the resolution (see, e.g., CR 2009/25, p. 51), one can conclude that the issue of FRY sovereignty and territorial integrity were either tackled as a general statement or in relation to the interim process. There is

not a single reference to Kosovo as falling within the jurisdiction of the FRY in any future final settlement.

48. UNMIK transferred substantial authorities to institutions of self-government during the interim period and in accordance with its authorization under the resolution. The Security Council, and the Secretary-General through his Special Envoy, launched the final settlement process in 2005. His Special Envoy, Mr. Ahtisaari, submitted to the Council a report with a plan for a final settlement. Seeing that the only possible final outcome would be independence, Mr. Ahtisaari recommended independence for Kosovo, supervised by the international community. In 2007, the Secretary-General reported to the Security Council that the political process negotiations had reached a dead end and supported his Special Envoy's conclusions. As such, all the benchmarks and mandates of the resolution were met.

49. The Council has yet to determine the future of UNMIK, however nothing in the Declaration of Independence does or will interfere with any potential decision by the Council in this regard. On the contrary, the Declaration of Independence, in paragraph 12, reaffirms the validity and the continued application of resolution 1244, and to this day, the Government of Kosovo continues to co-operate with the Secretary-General and UNMIK in the fulfilment of the authorization for the Secretary-General and the mandate for UNMIK under resolution 1244. And as stated earlier, neither the Secretary-General nor UNMIK, considered the Declaration of Independence invalid or attempted to nullify it. They would have done so had they concluded the Declaration is incompatible with the mandates and authorizations contained in resolution 1244. Yet nothing in the Declaration of Independence contradicts the object and purpose or the letter of resolution 1244.

50. Furthermore, the Security Council has not adopted any decision in reaction to the Declaration of Independence. It has neither approved nor disapproved the Declaration. While it would have been preferable that the Council react positively to the Declaration of Independence, the validity of the Declaration is not subject to the Council's approval. The Declaration is an expression of the exercise of self-determination by the people of Kosovo. This expression itself is a political statement that should not be examined from a legal perspective against the provisions of

the Security Council resolution. Moreover, the act of exercising self-determination through independence is not per se subject to the mandate of the Security Council.

51. For the reasons stated above, Jordan considers that the Declaration of Independence of Kosovo did not violate resolution 1244.

Conclusion

52. Mr. President, Members of the Court, allow me to conclude.

53. Kosovo is now a peaceful and stable State that has been recognized by 63 other States, including Jordan. This recognition should not be viewed as directed against any particular State. It is a recognition of a right. The people of Kosovo have been denied consistently their right to self-determination; through revocation of constitutional rights to govern themselves; through a policy of discrimination and ethnic cleansing; through a massive campaign against their human and community rights; through military attack directed against them; and through an international political reality that gave priority to the resolution of other territorial disputes in the Balkans. As stated earlier, the 1989 unilateral revocation of Kosovo's autonomy was unlawful and procured by force. Yet, coupled with the disintegration of the SFRY in 1991, this meant that the people of Kosovo were entitled under such law to exercise self-determination through independence. Sovereignty, since then, belonged to the Kosovo people, for no State had title to the territory. The FRY's control in the 1990s was *de facto* and unlawful; as it contravened a *jus cogens* right for the people of Kosovo, i.e., the right to self-determination. And the FRY did not continue the legal personality of the SFRY.

54. Therefore, Kosovo's independence is not an act of secession. It is statehood on a territory that no State since the dissolution of the SFRY had sovereignty over. No rule of general international law, nor any provision of resolution 1244, was contravened when the democratically-elected representatives of Kosovo issued the Declaration of Independence in February 2008.

55. Now that the people of Kosovo have been able to achieve independence and, for the first time govern themselves and their territory, we urge this Court not to set the clock back. Serbia and Kosovo should instead discuss and negotiate their bilateral relations as sovereign States with a

common border, for the good of their two peoples, and for the sake of preserving peace and stability in the Balkans, a peace that proved so difficult to achieve.

56. I thank the Court for its kind attention.

The PRESIDENT: Thank you very much, Your Royal Highness Prince Zeid Raad Zeid Al Hussein.

Now it is an appropriate moment to take our customary short coffee break. We will reconvene at 11.40, 15 minutes later. That is the end of the session before the coffee break.

The Court adjourned from 11.25 to 11.40 a.m.

The PRESIDENT: Please be seated. I shall now give the floor to Mr. Rolf Einar Fife.

Mr. FIFE:

Introduction

1. Mr. President, distinguished Members of the Court, I have the honour of appearing before you on behalf of the Government of Norway in the present oral proceedings related to the request of the General Assembly for an advisory opinion.

2. Norway welcomes this opportunity to appear before this Court, the principal judicial organ of the United Nations. Our fundamental concerns and approach are solely dictated by the need to contribute to international peace and stability in the region, in accordance — and I would like to underline that *in accordance* — with international law. We are convinced that the Court will contribute to these objectives when considering the question before it.

3. Norway hopes that the Republic of Serbia and the Republic of Kosovo will soon be able to integrate relevant European institutions. We hope that they will fully take part in the project of helping the region to put its troubled past behind it. As also stated in the Statute of the Council of Europe, the aim must be to achieve greater unity between States⁸⁴. The purpose must be to safeguard and realize the ideals and principles which are their common heritage and facilitate their economic and social progress.

⁸⁴Statute of the Council of Europe, 5 May 1949, Art. 1 (a), *UNTS*, Vol. 87, p. 103.

4. Mr. President, Members of the Court, a number of oral statements have eloquently led us through the arguments previously submitted in two rounds of written contributions. In some cases they have also usefully provided further in-depth analysis of particular questions that have been raised. Aiming as far as possible for conciseness is in line with the practice directions of the Court. I will not therefore repeat the factual background as provided in our Written Statement of the 16 April this year, nor will I rephrase the views of my Government, a summary of which is provided in our Written Comments of 6 July this year. In these, we concluded that the Declaration of Independence issued on 17 February 2008 does not contravene any applicable rule of international law.

5. The arguments that I now submit will only address particular questions that would seem to be pivotal points in the structure of arguments presented in these proceedings. These seem to us to revolve around, first, the exact nature of the question put to the Court; second, the rules applicable to unilateral declarations of independence, if any; and, finally, the question as to whether Security Council resolution 1244 (1999) exceptionally contained prohibitions that made the Declaration of Independence of 17 February 2008 contravene an applicable rule of international law. I will not give references during my presentation; these are included in the text handed to the Registry, and will appear in the transcript.

The request contained in General Assembly resolution 63/3

6. Mr. President, Members of the Court, I would first like to consider the exact nature of the request put to the Court. An initial question is related to the assertion that “a great majority of States participating in the present proceedings” accepts that there are no reasons that would prevent the Court from exercising its advisory jurisdiction⁸⁵. In our view, this somewhat sweeping statement requires further qualification. The vote on resolution 63/3 in the General Assembly of the United Nations on 8 October 2008 was in itself an indication by the international community of the need to pause to reflect and exercise due caution.

⁸⁵CR 2009/24, p. 36, para. 2 (Djerić, Serbia).

7. In the vote 74 Member States abstained, 35 refrained from participating, and six voted against the draft resolution. In other words, 115 Member States of the United Nations did not support the resolution.

8. In addition, we would like to recall that it is not possible to equate the 77 votes in favour of the resolution with opposition to the Declaration of Independence. Our own vote is evidence of that. Our being in favour of the request to the Court did not signify any such opposition or, as stated in our explanation of vote, that the matter was considered to have a bearing on Norway's recognition of the Republic of Kosovo⁸⁶.

9. We held it to be in keeping with basic principles of fairness in international law that the Republic of Serbia be given this opportunity to express and explain its position, as would be the case for the representatives of the Republic of Kosovo. In voting in favour of the draft resolution, Norway was furthermore confident that the Court will carefully analyse the question put to it and respond accordingly, and on the basis of established rules of international law.

10. Mr. President, Members of the Court, the question put before the Court is both specific and limited in scope. It concerns only the Declaration of Independence that was issued on 17 February last year. In its 2007 Advisory Opinion on the *Wall*, the Court confirmed that it had to limit itself to the confined question the General Assembly had chosen to put to the Court, and "only examine other issues to the extent that they might be necessary to its consideration of the question put to it" (*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I)*, p. 160, para. 54). An assessment as to whether the Declaration of Independence is in accordance with international law is distinct from issues of statehood or recognition. We cannot fail to note, however, some significant and undisguised departures from the question put before the Court, in particular during the presentation made by Professor Shaw on the first morning of these oral proceedings⁸⁷.

11. The question put to the Court, albeit specific, gives in turn rise to certain derivative question marks. As stated in its 1975 Advisory Opinion on *Western Sahara*, the Court must satisfy

⁸⁶*Official Records of the General Assembly, Sixty-Third Session, Twenty-Second Plenary Meeting, A/63/PV.22*, 8 Oct. 2008.

⁸⁷CR 2009/24, for example, p. 74, paras. 33-36 (Shaw, Serbia).

itself that questions put to it are “relevant and have a practical and contemporary effect and, consequently, are not devoid of object or purpose” (*Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975*, p. 37, para. 73)⁸⁸. This conflict-ridden area in the region has experienced indisputably positive developments in the almost two years that have passed since the Declaration was issued. Furthermore, as many have pointed out, 63 States have so far recognized the Republic of Kosovo. Norway is confident that all the relevant circumstances will, also in light of the guidance provided in the *Western Sahara* Opinion, be carefully weighed and considered by the Court when formulating its opinion.

12. We also note, in this context, another question mark. The formulation of the question put to the Court seems to presume that it was the Provisional Institutions of Self-Government of Kosovo, acting as such, i.e., acting in an organic capacity, that issued the Declaration of Independence. We respectfully maintain otherwise⁸⁹.

The nature of the Unilateral Declaration of 17 February 2008

13. Turning now to the nature of the Declaration of 17 February 2008, we have expounded in our written contributions its particular form, content and circumstances, as well as the background for its adoption⁹⁰. The evidence before us clearly supports the view that neither the authors nor the document itself purported to enact organic powers of the Provisional Institutions of Self-Government of Kosovo, as referred to in Security Council resolution 1244 (1999) and the Constitutional Framework of 2001.

14. Instead, the Declaration has been taken by Norway to be a statement of democratically elected leaders, on a par with that of members of a constituent assembly, whose explicit aim is to express the will of the people⁹¹.

15. Serbia’s Written Statement in April this year referred also, on its part, to the authors of the Declaration being “members of the Assembly of Kosovo who adopted the document on

⁸⁸See also Written Comments of France, pp. 4-10, paras. 10-23.

⁸⁹Written Statement of Norway, pp. 5-6, paras. 13-15, as well as Written Comments, p. 4, paras. 9-11.

⁹⁰Written Statement, pp. 5-6, paras. 13-15, as well as Written Comments, p. 4, paras. 9-11. For a photographic reproduction of the Declaration, see Written Contribution of Kosovo, Ann. 1, pp. 207-209.

⁹¹Written Statement, p. 6, paras. 14-15; Written Comments, p. 4, paras. 11-12.

17 February 2008”⁹². This quite precise choice of words, “members who adopted”, including the personal pronoun used, refers to action carried out by persons, an indeterminate number of individuals, as opposed to acts of any organs. Overall, we believe there is ample confirmation of the reality of the social facts before us.

16. Moreover, we maintain that a declaration of independence is not, as such, the object of regulation by public international law⁹³. By this, we do not advocate legal arbitrariness, we do not advocate any abdication of the rule of law. We do not speak in favour of carving out a *domaine réservé* for politics in hard cases of international law. On the contrary, considering such a declaration as inherently being a social and political fact follows from the structure of international law, and is based on its established practice. And I say this not only because I represent a State whose modern political history and international relations follow the unilateral declaration of the dissolution of the Union between Norway and Sweden, made by the Norwegian Parliament on 7 June 1905. Significantly, we would like to underline that considering any unilateral declaration of such nature as a political fact and not as the object of regulation by public international law is not the same as accepting, condoning, denying or encouraging secession.

17. Mr. President, Members of the Court, declarations of independence do not “create” or constitute States under international law. It is not the issuance of such declarations that satisfies the factual requirements, under international law, for statehood or recognition. Under international law, such declarations do not constitute the legal basis for statehood or recognition.

18. It is not to say that the Security Council cannot take explicit action requiring, for example, non-recognition of a situation as it notably has done in the context of blatantly unlawful use of armed force. The Council did so notably in resolution 541 with regard to the declaration in November 1983 of the establishment of the so-called “Turkish Republic of Northern Cyprus”. It did so in resolution 662, as regards the Iraqi annexation of Kuwait in August 1990. But there is no such situation here, and no such action has been taken by the Security Council with regard to Kosovo.

⁹²Written Statement of Serbia, p. 25, para. 17.

⁹³Written Statement, p. 5, paras. 9-10.

19. Permit me to briefly repeat that it is necessary to distinguish between declarations of independence — which usually challenge a domestic legal order — and issues of statehood or recognition, which depend on separate factual assessments under international law. To claim otherwise would also be to blur the various and necessary requirements for establishment of international legal personality or attribution of responsibility. This would also have broader consequences as to the concept of recognition itself, which is fundamentally based on an acceptance by a State of an existing situation, occurring in its relations with other States⁹⁴. This is also clearly illustrated by the international practice of recognition of governments coming to power abnormally and in a revolutionary manner, which is not an issue here, but nevertheless is amply covered in the standard textbooks, such as *Oppenheim's International Law*⁹⁵.

20. In the 2007 *Bosnia and Herzegovina* Judgment, the Court itself referred to a number of unilateral declarations of independence that were made in the former Yugoslavia. These included — and were not limited to — the first resolution by the Parliament of Bosnia and Herzegovina on 14 October 1991 and the official declaration of independence of the latter Republic on 6 March 1992⁹⁶. In its account of the facts, the Court differentiated between unilateral proclamations of independence, the enjoyment of some *de facto* independence, including *de facto* control of substantial territory, and international recognitions as sovereign States. And in doing so the Court also recalled that the validity of certain declarations of independence had been contested, and put before the Badinter Commission⁹⁷. The latter did not find any reason to examine the alleged legality or illegality of the declarations⁹⁸. In fact one could add that a similar approach was actually taken by the Security Council in resolution 787 (1992) when, in the concrete circumstances obtaining at the time in the Republic of Bosnia and Herzegovina, it affirmed “that any entities unilaterally declared . . . will not be accepted”⁹⁹. This formulation underscores the

⁹⁴Robert Jennings and Arthur Watts (eds.), *Oppenheim's International Law*, 9th ed., 1992, Vol. 1, p. 127, para. 38.

⁹⁵*Ibid.*, pp. 148-150, para. 44.

⁹⁶*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, *I.C.J. Reports 2007* (hereinafter referred to as the 2007 *Bosnia and Herzegovina* Judgment), p. 138, paras. 233-234.

⁹⁷*Ibid.*, p. 138, para. 233 (Opinion No. 1 of the Arbitration Commission of the Conference on Yugoslavia, p. 3).

⁹⁸See, *inter alia*, CR 2009/25, p. 41, para. 22 (Müller, Kosovo).

⁹⁹Security Council resolution 787 (1992), 16 Nov. 1992, para. 3.

object of the concrete measures adopted by the Council under the circumstances at hand. Resolution 1244 does, in any case, not provide for any such measure.

21. Moreover, we have on a general basis questioned whether a resolution of the Security Council actually imposes direct international legal obligations on non-State actors¹⁰⁰. States have international legal personality as well as the legal obligations referred to in Articles 25 and 103 of the Charter. Individuals may be held responsible for breaches of international humanitarian law and criminal law, and certain other international legal rules setting out obligations and responsibilities may apply directly to them. Nevertheless the emergence of legal obligations and responsibilities incumbent on non-State actors is limited and it is carefully circumscribed. Such international legal obligations and responsibilities for non-State actors can at any rate not be assumed without a clear legal basis in international law. We have recently seen certain concrete measures or demands adopted by the Security Council, in the context of internal armed conflict, that have been directed also against non-State entities. This does not signify, however, that international legal obligations, nor attribution of responsibility for internationally wrongful acts, can suddenly be inferred to apply to such entities.

22. In the context of an analysis of the principle of territorial integrity, our learned colleague Professor Shaw, on the first day of those oral proceedings, stated that “international practice now clearly regards non-State entities as direct subjects of international law” and that the “classical structure of international law has changed”¹⁰¹. These are quite sweeping assertions that made us carefully consider the basis for such claims.

23. In the bulk of the resolutions of the Security Council that were invoked to support that claim, the Council basically reaffirmed in preambular paragraphs its own commitment to, or its respect for, territorial integrity, or it generally reaffirmed the importance of the principle. This was the case for the resolutions referred to on the situations of the Democratic Republic of the Congo, Iraq and Somalia¹⁰². The provisions referring to non-State actors in these resolutions largely

¹⁰⁰Written Comments, p. 5, para. 13.

¹⁰¹CR 2009/24, pp. 66-67, paras. 8-12 (Shaw, Serbia).

¹⁰²Security Council resolution 1756 (2007), preambular para. 2; resolution 1771 (2007), preambular para. 2; resolution 1766 (2007), preambular para. 3; resolution 1784 (2007), preambular para. 3; resolution 1830 (2008), preambular para. 2; resolution 1846 (2008), preambular para. 3.

confirm the role of States holding violators of breaches of international humanitarian and criminal law accountable¹⁰³, or they call on all parties in internal armed conflict and peace negotiations to respect their commitments to particular agreements¹⁰⁴. We thus do not see any convincing evidence in the resolutions invoked of any such change in the structure of international law as announced by Professor Shaw.

24. Furthermore, particular emphasis was put by him on resolution 787 of 16 November 1992 concerning the situation in Bosnia and Herzegovina. The exact quotation is, however, that the Security Council “strongly *reaffirm[ed]* its call on all parties and others concerned” (emphasis added) to respect the territorial integrity of Bosnia and Herzegovina¹⁰⁵. What was the context and import of this reaffirmation?

25. A reaffirmation follows from a previous affirmation: in resolution 752 of 15 May 1992 the Council had made a similar demand, but this also included “that all forms of interference from *outside* Bosnia and Herzegovina, including units of the Yugoslav People’s Army as well as elements of the Croatian Army, cease immediately, and that Bosnia and Herzegovina’s *neighbours* take swift action to end such interference” (emphasis added)¹⁰⁶. This was repeated again in resolution 787 and underscores the international nature of the threats to the territorial integrity of Bosnia and Herzegovina¹⁰⁷. The resolution further called on “all other concerned parties in the former Yugoslavia” to immediately fulfil their obligations¹⁰⁸. We thus see here how the principle of territorial integrity continues to regulate inter-State relations.

26. And in its 2007 *Bosnia and Herzegovina* Judgment the Court also found it established that, following the official withdrawal in May 1992 of the Yugoslav People’s Army from the Republic of Bosnia and Herzegovina, considerable foreign military support was still being made available to entities within the Republic¹⁰⁹. Against this background, we really do not find the

¹⁰³E.g., resolution 1846 (2008), paras. 14-15.

¹⁰⁴E.g., resolution 1784 (2007), para. 3.

¹⁰⁵Resolution 787 (1992), para. 3.

¹⁰⁶Resolution 752 (1992), para. 3.

¹⁰⁷Resolution 787 (1992), para. 5.

¹⁰⁸Resolution 787, para. 4.

¹⁰⁹2007 *Bosnia and Herzegovina* Judgment, p. 142, para. 241 (“The Court finds it established that the Respondent was thus making its considerable military and financial support available to the Republika Srpska, and had it withdrawn that support, this would have greatly constrained the options that were available to the Republika Srpska authorities.”).

reference to resolution 787 to be conclusive as regards any change in the structure of international law. Instead, we incidentally find a large measure of support for the opposite view. We have thus found no basis for stating that international legal obligations are directly applicable to non-State actors, at least without a clear and express basis for doing so¹¹⁰.

27. Mr. President, Members of the Court, any declaration of independence is by its very nature unilateral. It will appear to be a colliding political claim to legitimacy; it will appear to be challenging an existing domestic legal order. However, the Declaration that was issued on 17 February 2008 can hardly be characterized as unilateralist action. It does not contain any single element, let alone any exhortatory language, that invokes or speaks in favour of a general or a specific right to secession. On the contrary, it refers to a lengthy process of multilateral diplomacy that had repeatedly failed and it referred to the full and undivided acceptance of all the recommendations issued by the Special Envoy of the Secretary-General of the United Nations, and subsequently endorsed by the Secretary-General himself. Most of the Declaration actually contains an expression of commitments as to future respect for international legal norms, human rights protection and endorsement of all guarantees for the Serbian minority and the Serbian Orthodox Church in Kosovo, that all were contained in the recommendations of the Special Envoy. Let alone on other bases, we see no precedential value as regards any right to secession in this text nor, as we shall see, in the sequence of events that led to the issuance of this Declaration.

28. Also the commitments expressed in the declaration illustrate the document's particular nature. When the Court invited Member States to furnish information likely to shed light upon the questions submitted, we included, on our part, in an Annex to our Written Statement of April this year the Norwegian Royal Decree adopted by the King in Council on 28 March 2008. The Royal Decree highlighted the extraordinary situation facing the international community due to the long-standing impasse in Kosovo and the legal basis for our recognition of the Republic of Kosovo. Moreover, in so far as the Declaration subsequently was referred to by authoritative representatives of the Republic of Kosovo, its contents then became part of a binding unilateral declaration under international law, of the nature of an *Ihlen Declaration*¹¹¹.

¹¹⁰*Ibid.*, p. 138, paras. 233-234.

¹¹¹Written Statement, p. 10, para. 34 and Ann. 2.

Security Council resolution 1244 (1999) does not prohibit the unilateral declaration of independence

29. Mr. President, Members of the Court, we have shown why we do not consider a declaration of independence to be the object of regulation by public international law. I now turn to the residual question as to whether Security Council resolution 1244 exceptionally contained particular prohibitions that would make a declaration of independence of Kosovo on 17 February 2008 contravene an applicable rule of international law¹¹².

30. Resolution 1244 decided in paragraph 1 that a political solution to the Kosovo crisis shall be based “on the general principles in annex 1 and as further elaborated in the principles and other required elements in annex 2”. Both these Annexes require “taking full account of the Rambouillet accords”, to which also paragraph 11 (*e*) of the resolution makes reference¹¹³. The Rambouillet Accords had explicitly identified the “will of the people” of Kosovo as one of the key relevant factors constituting the basis for considerations of a final settlement for Kosovo¹¹⁴. There is, therefore, incidentally no need in this case to undertake any further analysis of the principle of self-determination in international law. Resolution 1244 establishes, in the confined context of Kosovo, the unequivocal relevance of the will of the people of Kosovo in the determination of Kosovo’s future status. The history that led to the situation was precisely and eloquently summarized by H.R.H. Prince Zeid Raad Al Hussein of Jordan this morning. And this is fully confirmed by the Statement made by the Contact Group on The Future of Kosovo in London on 31 January 2006: “Ministers look to Belgrade to bear in mind that the settlement needs, inter alia, to be acceptable to the people of Kosovo.” As noted by Finland yesterday, the import of this language is unmistakable. The formulation was agreed by all concerned, including the representative of Russia¹¹⁵.

31. The issue of Kosovo’s final status was put on the Security Council’s agenda in October 2005, as recommended in a report produced by Ambassador Kai Eide after a thorough

¹¹²See, in particular, Written Statement, pp. 5-6, paras. 11-17, as well as Written Comments, p. 3, para. 8 and pp. 4-5, para. 12.

¹¹³Security Council resolution 1244 (1999), Ann. 1, sixth item and Ann. 2, para. 8.

¹¹⁴Interim Agreement for Peace and Self-Government in Kosovo, Rambouillet, 23 Feb. 1999, Chap. 8, Art. I (3) (UN document S/1999/648, 7 June 1999, p. 85).

¹¹⁵CR 2009/30, p. 61, para. 22 (Koskenniemi, Finland).

review of the situation had been carried out¹¹⁶. A competent mechanism was thereafter established in November 2005 in accordance with resolution 1244, under the leadership of former President Ahtisaari of Finland, the Special Envoy of the Secretary-General, to lead the political process designed to determine Kosovo's future status, bearing in mind its fundamental importance for international peace and security. We respectfully refer to the exhaustion in March 2007 of negotiations and other diplomatic initiatives under this competent multilateral mechanism, followed by yet other efforts, as referred to in our own Royal Decree of 28 March 2008. We do recall, yet again, that the determination of both the pace and the duration of the future status process was entrusted to the Special Envoy, not to any other institution or body. His terms of reference provided explicitly for such powers¹¹⁷. This factor and the final assessments made by the competent mechanism established in accordance with resolution 1244 were deemed by Norway to be particularly pertinent in the legal and political analysis of subsequent factual events¹¹⁸.

32. Holding any view to the contrary might in fact have amounted to inferring that, under the particular circumstances that had evolved over time, the international community and, ultimately, the international military presence in Kosovo, would have had to repress the expression of the will of the people of Kosovo — the will expressed by democratically elected representatives of its people, in the impasse that had long been reached and had been steadily deepening. Monsieur le président, membres de la Cour, comme l'a dit fort bien Madame Belliard de la France ce matin, la déclaration n'était pas «la cause mais la conséquence de [l']échec» du processus multilatéral. We also note that none of the competent organs established under resolution 1244, nor the Secretary-General of the United Nations nor the Security Council, have expressed the view that the Declaration or the events of 17 February 2008 contravened international law. Mr. President, Members of the Court, for the reasons I set out, resolution 1244 could simply not be read to that effect.

33. We are sensitive to the words of late Judge Manfred Lachs, when he stated that “(i)n law we must beware of petrifying the rules of yesterday and thereby halt progress in the name of

¹¹⁶See, *inter alia*, *A comprehensive review of the situation in Kosovo*, S/2005/635, 7 Oct. 2005.

¹¹⁷Letter from the Secretary-General of the United Nations to Mr. Martti Ahtisaari, 14 Nov. 2005, Dossier No. 198, in the Dossier provided to the Court from the United Nations Secretariat.

¹¹⁸Written Statement, p. 8, para. 27.

process. If one consolidates the past and calls it law he may find himself outlawing the future”.¹¹⁹ We subscribe to the vision he hereby encapsulated. At the same time, however, the very particular framework established by resolution 1244 of the Security Council, and the unique background and sequence of events that has been documented in the course of these proceedings do not really require any fear of petrification of rules of the past or any outlawing of the future. We respectfully cannot see that the question put to the Court requires any determination of issues pertaining to the general principles of territorial integrity or of self-determination, nor does it require any precedent setting in this regard.

34. Norway is fully confident that the Court will exercise due caution in considering the issues concerned. Almost two years have passed since the Declaration of Independence was issued. The situation in the region is developing in ways that bear a promise of a future of prosperity and peace for all populations in the region. The Court is, at the same time, well aware of the risks inherent in local narratives or simplified portrayals which may deepen rather than heal existing wounds, exacerbate latent tensions instead of promoting reconciliation, and adding in such a case yet another painful chapter to the history of the Balkans.

35. Mr. President, Members of the Court, before I conclude, allow me to briefly summarize the following three key points: firstly, the question put to the Court is specific and limited in scope; second, the Unilateral Declaration is not, as such, the object of regulation by public international law; and thirdly, and finally, Security Council resolution 1244 does not prohibit the issuance of the Declaration of 17 February 2008. Those are our three key points.

36. Furthermore, I should like to refer yet again to the unequivocal reference to the “will of the people” in the legal framework established by resolution 1244 under Chapter VII of the Charter and to the particular international mechanism entrusted, in accordance with that resolution, with the task of leading and of deciding the duration of the process designed to determine Kosovo’s future status. It is in our view therefore not necessary for the Court to consider on a general basis the principles of territorial integrity and of self-determination in order to respond to the confined question put to it by the General Assembly.

¹¹⁹Judge Manfred Lachs, President of the International Court of Justice, Commemorative Speech at the United Nations General Assembly, 12 Oct. 1973, quoted by Thomas Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, 1995, Oxford, p. 48.

37. For the reasons set out in our submissions, Norway respectfully upholds its request that the Court find that the Declaration of Independence issued on 17 February 2008 does not contravene any applicable rule of international law.

38. Mr. President and distinguished Members of the Court, this brings me to the end of the oral submissions which I am making on behalf of the Kingdom of Norway, and I thank you for the opportunity that you have afforded me of addressing you.

The PRESIDENT: I thank Mr. Rolf Einar Fife for his presentation of the oral statement on behalf of Norway.

This concludes the oral statement and comments of Norway and brings to a close today's hearings. The Court will meet again tomorrow at 10 a.m. when it will hear the Netherlands, Romania and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland. The Court is adjourned.

The Court rose at 12.20 p.m.
