

DISSENTING OPINION OF JUDGE TARASSOV

I have unfortunately been obliged to vote against the Order by which the Court has decided that the Application by Nicaragua for permission to intervene under Article 62 of the Statute in the case concerning the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras)* should be dealt with by the Chamber formed to deal with the case.

The Court substantiated its Order by invoking the existing rule according to which the request for permission to intervene should be dealt with by the organ which is to decide the merits of the case, because "every intervention is incidental to the proceedings in a case" (*Haya de la Torre, I.C.J. Reports 1951*, p. 76).

The decision of the Court would not have given rise to any doubts on my part if Nicaragua's Application had not raised some very important issues and had not related to the specific character of the case and the composition of the Chamber formed to deal with it. In fact this Application goes much further than does an ordinary request for permission to intervene.

First of all, the Applicant considers that the existing dispute relating to the legal situation in the islands and maritime areas both within and adjacent to the Gulf of Fonseca is of a trilateral, rather than a bilateral, character (para. 2 (e) of Nicaragua's Application). The Applicant further states that:

"In a situation in which the consideration of the status of the Gulf necessarily involves the three riparian States, *two of these States have been given the opportunity to create a timetable and a procedural agenda from which Nicaragua is excluded* and the content of which was decided upon without Nicaragua's consent." (*Ibid.*, para. 13; emphasis added.)

This leads the Applicant to express the view that:

"The practical consequence of a favourable response to the present request will be the *reformation of the Chamber* as presently constituted and the re-ordering of the written proceedings as arranged by the Order of 27 May 1987." (*Ibid.*, para. 23; emphasis added.)

Nevertheless, Nicaragua goes on to say that its intention is:

"to propose not a reformation of the Chamber and its jurisdictional basis *tout court* but only the *making of those changes strictly necessary*

OPINION DISSIDENTE DE M. TARASSOV

[Traduction]

J'ai malheureusement été contraint de voter contre l'ordonnance par laquelle la Cour a décidé que la requête à fin d'intervention introduite par le Nicaragua en vertu de l'article 62 du Statut dans l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras)* devait être examinée par la Chambre constituée pour connaître de ladite affaire.

La Cour a motivé son ordonnance en invoquant la règle selon laquelle c'est l'organe qui dans une affaire est appelé à statuer sur le fond qui doit connaître de la requête à fin d'intervention parce que « toute intervention est un incident de procédure » (*Haya de la Torre, C.I.J. Recueil 1951, p. 76*).

La décision de la Cour n'aurait pas appelé de réserves de ma part si la requête du Nicaragua n'avait pas soulevé de très importantes questions et n'avait pas eu trait au caractère particulier de l'affaire et à la composition de la Chambre constituée pour en connaître. En fait, cette requête va beaucoup plus loin qu'une requête ordinaire à fin d'intervention.

Tout d'abord, le requérant considère que le différend existant au sujet de la situation juridique des espaces insulaires et maritimes tant à l'intérieur du golfe de Fonseca qu'adjacents à celui-ci est de nature trilatérale et non bilatérale (requête du Nicaragua, par. 2 e). Le requérant déclare :

« Alors que l'examen du statut du golfe intéresse nécessairement les trois Etats riverains, *deux de ces Etats se sont vu offrir la possibilité d'établir un calendrier et des modalités de procédure dont le Nicaragua est exclu* et dont le contenu a été fixé sans son consentement. » (*Ibid.*, par. 13; les italiques sont de moi.)

Cela amène le requérant à formuler l'opinion suivante :

« Une réponse favorable à la présente requête aura pour conséquence pratique une *reconstitution de la Chambre* par rapport à sa composition actuelle et le réagencement de la procédure écrite telle qu'elle a été fixée par l'ordonnance du 27 mai 1987. » (*Ibid.*, par. 23; les italiques sont de moi.)

Toutefois, le Nicaragua déclare qu'il entend :

« proposer non pas de reconstituer sans autre la Chambre et le fondement de sa compétence, mais uniquement d'*opérer les modifica-*

in order to maintain the minimum standards of efficacy and procedural fairness" (Nicaragua's Application, para. 23; emphasis added).

It also says that, as an alternative follow-up to its Application, it may request that:

"the Court should, in any case, *exclude from the mandate* of the Chamber any powers of determination of the juridical situation of maritime areas both within the Gulf of Fonseca and also in the Pacific Ocean and, in effect, *limit the Chamber's mandate* to those aspects of the land boundary which are in dispute between El Salvador and Honduras" (*ibid.*, para. 24; emphasis added).

In that event, Nicaragua would be willing:

"to submit to the Court *or a Chamber duly appointed*, if El Salvador and Honduras so agree, the decision on the determination of the juridical situation of the maritime areas both within the Gulf of Fonseca and also in the Pacific Ocean" (*ibid.*; emphasis added).

All these statements make it quite clear that, in the Applicant's view, the present Chamber formed by the Court on the basis of a *compromis* between El Salvador and Honduras, without the participation of Nicaragua, can only become appropriate for the consideration of its Application if it is reformed, whether wholly or in part. Alternatively, the mandate of the present Chamber should be confined to the bilateral land frontier dispute between El Salvador and Honduras and a new chamber should be formed with the participation of Nicaragua on an equal footing with the initial Parties. It is obvious that all the proposed transformations, i.e., the full or partial reformation of the existing Chamber, or the modification or limitation of its mandate, cannot be effected by the existing Chamber itself. Only the full Court, which formed the present Chamber to deal with a land, island and maritime frontier dispute between El Salvador and Honduras and thus conferred upon it its mandate "to deal with the present case" (*I.C.J. Reports 1987, Order of 8 May 1987*, p. 12), has the power to undertake actions of that kind.

I believe that the Applicant, when making the above-mentioned submissions, was quite right to appeal to the body which is *fully empowered* to make the required changes. Moreover, the Applicant has opted for precisely this approach, emphasizing in its request that the matter raised by it is "exclusively within the procedural mandate of the full Court" (Nicaragua's Application, Preliminary Statements, last paragraph).

There are no provisions either in the Statute or in the Rules of Court which can be seen as prohibiting the full Court from considering these submissions of the Applicant. Neither the Statute and Rules of Court nor

tions strictement nécessaires pour maintenir les normes minimales d'efficacité et d'équité procédurale» (requête du Nicaragua, par. 23; les italiques sont de moi).

Il dit aussi qu'à titre subsidiaire il demandera que :

« la Cour *exclue* de toute façon *du mandat* de la Chambre tous pouvoirs de détermination de la situation juridique des espaces maritimes situés à l'intérieur du golfe de Fonseca ainsi que dans l'océan Pacifique et qu'en fait *elle limite le mandat de la Chambre* aux aspects de la frontière terrestre qui sont en litige entre El Salvador et le Honduras » (*ibid.*, par. 24; les italiques sont de moi).

Pour le cas où la Cour procéderait à une telle limitation, le Nicaragua serait disposé :

« à s'en remettre, avec l'accord d'El Salvador et du Honduras, à la décision que la Cour *ou une chambre dûment constituée* rendrait sur la détermination de la situation juridique des espaces maritimes situés à l'intérieur du golfe de Fonseca ainsi que dans l'océan Pacifique » (*ibid.*; les italiques sont de moi).

Il ressort très clairement de toutes ces déclarations que, de l'avis du Nicaragua, la présente Chambre, constituée par la Cour sur la base d'un compromis entre El Salvador et le Honduras et sans sa participation, ne peut être apte à examiner sa requête que moyennant sa reconstitution totale ou partielle. A défaut, le mandat de cette Chambre devrait être limité au différend frontalier terrestre bilatéral entre El Salvador et le Honduras et une nouvelle chambre devrait être constituée avec la participation du Nicaragua sur un pied d'égalité avec les Parties initiales. Il est évident que toutes les transformations proposées, c'est-à-dire la reconstitution totale ou partielle de la Chambre, ou la modification ou la limitation de son mandat, ne peuvent être effectuées par la Chambre existante elle-même. Seule la Cour plénière, qui a constitué la présente Chambre pour connaître d'un différend frontalier terrestre, insulaire et maritime entre El Salvador et le Honduras et lui a ainsi conféré son mandat « pour connaître de la présente affaire » (*C.I.J. Recueil 1987, ordonnance du 8 mai 1987, p. 12*), a le pouvoir d'y procéder.

Je crois que c'est à bon droit que pour faire valoir les conclusions susmentionnées le requérant s'est adressé à l'organe qui est *pleinement habilité* pour procéder aux modifications demandées. De plus, c'est cette voie que le requérant a choisie, soulignant dans sa requête que la question posée dans celle-ci relevait « exclusivement de la compétence de la Cour plénière en matière de procédure » (requête du Nicaragua, observations préliminaires, dernier alinéa).

Ni le Statut ni le Règlement de la Cour ne contiennent de dispositions pouvant être interprétées comme interdisant à la Cour plénière d'examiner ces conclusions du requérant. Pas plus le Statut et le Règlement de la

the Court's own practice serve to deprive it entirely of functions relating to chambers, once those chambers have been formed. It is precisely the full Court that makes changes in the composition of a chamber, electing new members or approving new judges *ad hoc* to fill any vacancies that may arise and fixing time-limits for written proceedings. It is only natural that it should fall to the full Court to deal with a request for the *reformation* of the Chamber. It is a fact that Nicaragua's Application, intentionally addressed to the full Court, is also directly related to the composition of the Chamber. Of the five judges composing the Chamber, no more than a minority of two are currently Members of the Court. (The President of the Chamber, whose term of office in the Court has expired, continues to sit in the Chamber in accordance with Article 17 of the Rules of Court. The other two judges are judges *ad hoc* chosen by El Salvador and Honduras respectively.)

It is clear that the Court, which is responsible for the Chamber it has formed, has full confidence in the high professional skills of its members and in their judicial impartiality. It should be presumed that the Applicant has the same confidence. It is nonetheless very difficult to ignore the fact that the initial Parties have exercised a certain and by no means negligible influence on the composition of the Chamber, not only by choosing their respective judges *ad hoc* but also by giving the President of the Court their views "regarding the composition of the Chamber", in application of Article 17 of the Rules of Court, even though Article 26, paragraph 2, of the Statute expressly provides that the parties are only required to approve the Court's determination of "*The number of judges to constitute such a chamber . . .*" (Emphasis added.)

Article 17, paragraph 2, of the Rules of Court permits a broader interpretation of this provision of the Statute, enabling the President to ascertain the views of the parties regarding those judges whom they would wish to be elected as members of a chamber. The Court, when forming a chamber, normally complies with those views. It follows that the initial parties do exercise an influence not only on the numerical, but also on the *personal* composition of the chamber.

The intervening State does not have this possibility and its procedural position before a chamber is not on a par with the position of the initial parties. Such an inequality might be especially harmful to the intervening party if it were to seek the reformation of the existing composition of a chamber or a modification of that chamber's mandate.

In the observations of Nicaragua on the question whether the Application for permission to intervene falls within the jurisdiction of the Chamber formed to deal with the case or that of the full Court, the Applicant says that:

"To consider that a challenge to the formation of the Chamber, made because of the extent of the competence *ratione materiae* with

Cour que sa propre pratique ne la privent totalement de fonctions en ce qui concerne les chambres une fois que celles-ci ont été constituées. C'est précisément la Cour plénière qui apporte des modifications à la composition d'une chambre, en élisant de nouveaux membres ou en approuvant la désignation de nouveaux juges *ad hoc* pour pourvoir aux sièges devenus vacants et en fixant les délais pour l'échange des pièces écrites. Il n'est que naturel qu'il revienne à la Cour plénière de connaître d'une requête à fin de *reconstitution* de la Chambre. C'est un fait que la requête du Nicaragua, délibérément adressée à la Cour plénière, concerne aussi directement la composition de la Chambre. Des cinq juges qui composent celle-ci, seuls deux — une minorité — sont actuellement membres de la Cour. (Le président de la Chambre, dont la période de fonctions à la Cour est venue à expiration, continue de siéger à la Chambre en application de l'article 17 du Règlement de la Cour. Les deux autres juges sont des juges *ad hoc*, choisis par El Salvador et le Honduras respectivement.)

Il est clair que la Cour, qui est responsable de la Chambre qu'elle a constituée, a toute confiance dans la haute compétence professionnelle des membres de celle-ci et dans leur impartialité judiciaire. Il faut présumer que le requérant a la même confiance. Il est néanmoins très difficile de faire abstraction du fait que les Parties initiales ont exercé une certaine influence — nullement négligeable — sur la composition de la Chambre, non seulement en choisissant leurs juges *ad hoc* respectifs mais aussi en informant le Président de la Cour de leurs vues « au sujet de la composition de la Chambre », en application de l'article 17 du Règlement de la Cour, alors même que l'article 26, paragraphe 2, du Statut dispose expressément que l'assentiment des parties n'est requis qu'en ce qui concerne « *le nombre de juges de cette chambre* » fixé par la Cour (les italiques sont de moi).

L'article 17, paragraphe 2, du Règlement de la Cour autorise une interprétation plus large de cette disposition du Statut, permettant au Président de s'informer des vues des parties en ce qui concerne les juges que celles-ci souhaiteraient voir élus comme membres de la chambre. Normalement, lorsqu'elle constitue une chambre, la Cour se conforme à ces vues. Il en résulte que les parties initiales exercent bien une influence non seulement quant au nombre mais aussi quant à la personne des juges qui composent la chambre.

L'Etat intervenant n'a pas cette possibilité et d'un point de vue procédural sa situation devant une chambre n'est pas identique à celle des parties initiales. Une telle inégalité peut être particulièrement préjudiciable à la partie intervenante si elle sollicite la reconstitution ou la modification du mandat d'une chambre existante.

Dans les observations du Nicaragua sur la question de savoir si la requête à fin d'intervention relève de la compétence de la Chambre constituée pour connaître de l'affaire ou de la compétence de la Cour plénière, le requérant déclare :

« Considérer que c'est la chambre elle-même qui doit connaître d'une contestation de sa constitution motivée par l'étendue de la

which it was anointed, should be aired before the same Chamber, would certainly be a complete surrender of the sovereign will of the intervening party, to the will of the original parties as reflected in the formation of the Chamber.”

The Court could not fail to take any account of the Applicant’s arguments and, by a purely administrative decision, simply transfer the request to the President of the Chamber without giving it any consideration. By its decision of 14 December 1989 the Court, as can be seen from the present Order, afforded the two Parties to the case:

“the opportunity of submitting to the Court their observations on the question . . . raised [by Nicaragua], i.e., whether the Application for permission to intervene is to be decided by the full Court or by the Chamber . . .”

In accordance with the same decision of 14 December 1989, copies of those observations were transmitted to Nicaragua which then submitted its further observations. In the observations of Honduras dated 15 January 1990, the Government of that State informed the Court that, in its view “[t]he full Court has no jurisdiction over the case between Honduras and El Salvador . . .” and “that Nicaragua’s application to intervene must be heard by the Chamber and not by the full Court”.

The Government of El Salvador, in its observations dated 8 January 1990, informed the Court of its intention “to oppose the Nicaraguan application to intervene, including the request for reformation of the Chamber . . .”. However, this opposition to Nicaragua’s proposed intervention and the proposed reformation of the Chamber did not lead El Salvador to concur with Honduras in rejecting, in principle, the possibility that the full Court might consider Nicaragua’s Application. Its stated view was that:

“Believing that the reasons for opposing the application are equally valid before the full Court or before the Chamber, the Government of El Salvador has no observations to make on the preliminary question of whether the Nicaraguan application falls within the jurisdiction of the Chamber or that of the full Court.”

What main conclusions can be drawn from these views of the initial Parties? In the first place, it is quite clear that their general attitude is not favourable to that aspect of Nicaragua’s Application that relates to its request that the full Court, not the Chamber, should consider its suggestions regarding a possible reformation of the Chamber or reformulation of its mandate, and that they are, to put it bluntly, not in favour of any intervention by Nicaragua in the case. Could such a negative attitude have some impact upon the way in which the Applicant’s request may be considered by the Chamber in its present composition? In theory, there could not be any such impact as all the members of a chamber, including the judges *ad hoc*, are independent of the parties and preserve their full impar-

compétence *ratione materiae* qui lui a été conférée reviendrait à assujettir totalement la volonté souveraine de la partie intervenante à celle des parties initiales telle que celle-ci est reflétée dans la composition de la Chambre.»

La Cour ne pouvait pas ne tenir aucun compte des arguments du requérant et, par une décision purement administrative, se contenter de transmettre la requête au président de la Chambre sans l'examiner. Par sa décision du 14 décembre 1989, comme il ressort de la présente ordonnance, la Cour a donné aux deux Parties à l'affaire :

«la possibilité de lui présenter leurs observations sur la question ... soulevée [par le Nicaragua], celle de savoir s'il doit être statué sur la requête à fin d'intervention par la Cour plénière ou par la Chambre...»

En vertu de la même décision du 14 décembre 1989, copie de ces observations a été communiquée au Nicaragua qui a alors présenté de nouvelles observations. Dans les observations du Honduras datées du 15 janvier 1990, le Gouvernement hondurien a informé la Cour qu'à son avis «la Cour plénière n'est pas compétente pour connaître de l'affaire qui oppose le Honduras et El Salvador...» et que «la requête à fin d'intervention du Nicaragua doit être examinée par la Chambre et non par la Cour plénière».

Le Gouvernement salvadorien, dans ses observations du 8 janvier 1990, a fait part à la Cour de son intention «de s'opposer à la requête à fin d'intervention du Nicaragua, y compris la demande tendant à une reconstitution de la Chambre...» Toutefois, bien que s'opposant ainsi à l'intervention du Nicaragua et à la reconstitution de la Chambre proposée par celui-ci, El Salvador n'a pas, à l'instar du Honduras, exclu par principe la possibilité que la Cour plénière puisse examiner la requête du Nicaragua. El Salvador a formulé l'opinion suivante :

«Estimant que les raisons de s'opposer à la requête sont tout aussi valables devant la Cour plénière que devant la Chambre, le Gouvernement d'El Salvador n'a pas d'observations à formuler sur la question préliminaire de savoir si la requête du Nicaragua relève de la compétence de la Chambre ou de celle de la Cour plénière.»

Quelles sont les principales conclusions à tirer de ces vues des Parties initiales ? En premier lieu, il est tout à fait clair qu'en gros ces Parties ne sont pas favorables à la requête du Nicaragua en tant qu'elle demande que la Cour plénière, et non la Chambre, examine ses propositions concernant une éventuelle reconstitution de la Chambre ou une redéfinition de son mandat, et qu'à franchement parler elles ne sont pas favorables à une intervention du Nicaragua dans l'affaire. Cette attitude négative peut-elle avoir un impact sur la manière dont la requête du Nicaragua pourra être examinée par la Chambre dans sa composition actuelle ? En théorie, c'est exclu, car tous les membres d'une chambre, y compris les juges *ad hoc*, sont indépendants des parties et gardent une totale impartialité pendant

tiality during the whole of the proceedings in the case. Nobody, of course, should still be mindful of the procedural positions of the Parties during the formation of the chamber, and the various options available to them at that time. The same considerations hold good for all chambers and might be only slightly more specific in case of chambers formed on the basis of a *compromis*. Parties which have agreed by *compromis* to submit their dispute to a chamber may, if they both are not satisfied with the course of the proceedings or with the intermediate decisions of the chamber, put an end to it by a simple withdrawal of their *compromis* — although, in theory, the fact that this possibility exists can in no way exert pressure on the chamber. However, the problem is whether it is right that a State which has to protect what may be vital interests, and which finds itself in procedural circumstances like those currently affecting the procedural position of Nicaragua, should find itself entirely at the mercy of a theoretical construction of this kind. I am of the opinion that the Court, taking account of all the circumstances of the case and of the different submissions made in the Nicaraguan Application which, as was shown earlier, goes far beyond a simple request for permission to intervene and raises issues with which the Chamber is not competent to deal, should itself give the Applicant an opportunity to defend its own position before it in oral proceedings — or at least to defend its position with regard to the procedural issues. I think that such an attitude on the part of the Court would be particularly justified in that its governing documents provide it with no direct indications as to how to deal with an application for permission to intervene in a case pending before a chamber, in the event that such an application simultaneously makes a request for the reformation of that same chamber¹. Any decision of the Court will accordingly establish an important precedent for future practice. This is why its decision on this matter should be based, not merely on a set of formal rules relating exclusively to simple requests for permission to intervene, but on a thorough analysis of all the procedural situations brought into being by Nicaragua's requests and on a complete disclosure of the real procedural positions of each Party involved.

¹ This lacuna in the guiding documents of the Court is quite understandable, however, as the Statute of the Court and the Rules of Court (even the most recent 1978 version) were elaborated and adopted at a time when *ad hoc* chambers for the most part did not exist. It is well known that, if procedural rules are to be both sound and helpful, they must be developed on the basis of prolonged practical experience and embody the sum total of such experience. The theoretical elaboration of the present rules in this field was mainly based on the good intention of making it easier for States to attain a peaceful settlement of their disputes while enhancing the activity of the International Court of Justice. It is significant that it is precisely the practical experience of recent chamber cases that has aroused interest in this useful and promising institution among the judges of the International Court of Justice (see dissenting opinion of Judge Shahabuddeen to this Order, p. 21, *infra*, footnote).

toute la durée de la procédure. Personne bien sûr ne devrait garder à l'esprit les positions adoptées par les Parties sur la procédure durant la constitution de la chambre et les diverses options qui s'offraient à elles à l'époque. Ces considérations valent pour toutes les chambres et sont peut-être seulement un peu plus pertinentes s'agissant des chambres constituées sur la base d'un compromis. Des parties qui sont convenues par le biais d'un compromis de soumettre leur différend à une chambre peuvent, si toutes deux ne sont pas satisfaites du déroulement de la procédure ou des décisions interlocutoires de la chambre, mettre fin à la procédure simplement en retirant leur compromis — quoique en théorie l'existence de cette possibilité ne puisse en aucune manière exercer une pression sur la chambre. Toutefois, le problème est de savoir s'il est juste qu'un Etat qui doit protéger des intérêts peut-être vitaux et qui se trouve dans une situation procédurale telle que celle où se trouve actuellement le Nicaragua se retrouve totalement à la merci d'une construction théorique de ce type. J'estime que la Cour, compte tenu de toutes les circonstances de l'espèce et des diverses conclusions formulées par le Nicaragua dans sa requête, qui, comme je l'ai montré, va beaucoup plus loin qu'une simple requête à fin d'intervention et soulève des questions sur lesquelles la Chambre n'est pas compétente pour statuer, devrait elle-même donner au requérant la possibilité de défendre sa position devant elle dans le cadre d'une procédure orale — à tout le moins pour ce qui est des questions de procédure. Je pense qu'une telle attitude de la part de la Cour serait d'autant plus justifiée que les documents qui la régissent ne donnent à la Cour aucune indication expresse quant à la manière d'agir lorsqu'elle reçoit une requête à fin d'intervention dans une affaire pendante devant une chambre lorsque cette requête contient aussi une demande de reconstitution de ladite chambre¹. La décision que prendra la Cour sur cette question créera donc un précédent important pour la pratique future et c'est pourquoi elle devrait se fonder non seulement sur un ensemble de règles formelles qui concernent exclusivement les requêtes à fin d'intervention ordinaires, mais aussi sur une analyse approfondie de toutes les situations procédurales auxquelles les demandes du Nicaragua ont donné naissance et sur une explication exhaustive par chacune des Parties en cause de ses positions réelles en ce qui concerne la procédure.

¹ Cette lacune dans les documents de base de la Cour est toutefois bien compréhensible, car le Statut de la Cour et son Règlement (même la version la plus récente, celle de 1978) ont été élaborés et adoptés à une époque où les chambres *ad hoc* n'existaient pratiquement pas. On sait bien que pour que des règles de procédure soient à la fois cohérentes et utiles elles doivent être élaborées sur la base d'une expérience pratique prolongée et traduire la totalité de cette expérience. L'élaboration théorique des dispositions actuelles du Règlement dans ce domaine s'est fondée principalement sur l'intention louable de permettre plus facilement aux Etats de régler pacifiquement leurs différends tout en développant l'activité de la Cour internationale de Justice. Il est significatif que ce soit précisément l'expérience concrète d'affaires récentes devant des chambres qui ait éveillé l'intérêt des membres de la Cour internationale de Justice pour cette institution utile et prometteuse (voir l'opinion dissidente de M. Shahabuddeen jointe à la présente ordonnance, ci-après p. 21, note de bas de page).

Unfortunately, the Court was satisfied with very short (one or two pages) written observations of El Salvador and Honduras and those States were, moreover, in accordance with the decision of the Court, permitted to deal only with the one question of “whether the Application for *permission to intervene* . . . [was] to be decided by the full Court or by the Chamber” (emphasis added). The Court did not invite the Parties in the case to express their opinions regarding the proposed reformation of the Chamber and the other procedural questions raised in the Application.

Under such circumstances, I am convinced that oral proceedings with the participation of all the States concerned are more than necessary. However, the Order of the Court is in fact *based only on the view of one State* out of the three which were permitted to submit their observations, i.e., on the view of Honduras. As has been shown, El Salvador evaded the question put to it merely by saying that “the Government of El Salvador has no observations to make”. Nicaragua once again reiterated its earlier submission that “the full Court has the competence to decide the issue raised . . . and in the circumstances of this case should decide in favour of exercising that competence”.

I am convinced that such differences of opinion should have been seen as an additional reason for the Court to hold hearings. I am also aware of yet another consideration in support of this view. According to Article 27 of the Statute, a judgment given by an *ad hoc* chamber is to be considered as rendered by the full Court. As a result of the present Order adopted by a majority of judges, the Applicant will have no more than two possible courses of action — it can either abandon its intention of preserving and defending its interests against possible violation as a result of judicial processes in the International Court of Justice or it can submit its Application to the Chamber. If it opts for the latter course, the Applicant will have to abide by the decision of five judges, only two of whom are Members of the Court, but whose decision will have the status of a judgment of the Court. In the event that permission to intervene is summarily rejected, or if the judgment on its merits fails to provide a proper safeguard of its lawful interests as an intervening Party, the Applicant will not be able to appeal, as the Court’s judgment will have been rendered!

However, in theory, it might be possible in such a situation for the judgment to be adopted by a majority of non-members of the Court, with both Members of the Court voting against it. This possibility is no mere paradox — there are very important practical consequences for the Applicant. If the case were not to be considered by a chamber of the Court but by an Arbitration Tribunal, and if the decision of that Tribunal were to be seen by the third State as harmful to its interests, such a State would have the possibility of trying to defend those interests before the International Court of Justice, regardless of the fact that the Tribunal in question might have consisted entirely of Members of the International Court. However since, in the instant case, the Parties have decided not to submit their dispute to arbitration, but to refer it to a chamber of the Court, the third State is automatically deprived of that recourse to the full Court. Only as a

Malheureusement, la Cour s'est satisfaite d'observations écrites très brèves (une ou deux pages) d'El Salvador et du Honduras, et les Etats en question n'ont de plus été autorisés à traiter, en vertu de la décision de la Cour, que de la seule question de savoir « si c'est la Cour plénière ou la Chambre qui doit statuer sur la requête à *fin d'intervention* » (les italiques sont de moi). La Cour n'a pas invité les Parties en cause à exprimer leur opinion sur une éventuelle reconstitution de la Chambre et les autres questions procédurales abordées dans la requête.

Dans ces conditions, je suis convaincu qu'une procédure orale à laquelle participeraient tous les Etats concernés est plus que nécessaire. Néanmoins, l'ordonnance de la Cour est en fait *fondée sur l'opinion d'un seul* des trois Etats qui ont pu présenter leurs observations, à savoir l'opinion du Honduras. Comme on l'a montré, El Salvador a éludé la question qui lui était posée en se contentant de dire : « le Gouvernement d'El Salvador n'a pas d'observations à formuler ». Le Nicaragua a réitéré l'opinion qu'il avait déjà exprimée, à savoir que « c'est la Cour plénière qui est compétente pour trancher la question ... et, dans les circonstances de l'espèce, elle devrait décider d'exercer cette compétence ».

Je suis convaincu que ces divergences d'opinions auraient dû être considérées comme une raison supplémentaire pour la Cour de tenir des audiences. Et une autre considération me conforte dans cette conviction. Selon l'article 27 du Statut, un arrêt rendu par une chambre *ad hoc* est considéré comme rendu par la Cour plénière. Du fait de l'adoption de la présente ordonnance par une majorité des membres de la Cour, il ne restera au requérant que deux possibilités : il pourra soit renoncer à sauvegarder et défendre ses intérêts contre une éventuelle violation résultant d'une procédure judiciaire devant la Cour internationale de Justice, soit soumettre sa requête à la Chambre. S'il choisit cette dernière possibilité, il devra respecter la décision de cinq juges dont deux seulement sont membres de la Cour mais dont la décision aura néanmoins le statut d'arrêt de la Cour. Si sa requête à fin d'intervention est sommairement rejetée, ou si l'arrêt sur le fond ne sauvegarde pas convenablement ses intérêts légitimes en tant que Partie intervenante, le requérant ne pourra se pourvoir en appel, étant donné que l'arrêt de la Cour aura été rendu !

Pourtant, en théorie, il serait possible dans une telle situation que l'arrêt soit adopté par une majorité de juges non membres de la Cour, les deux membres de la Cour votant contre. Une telle possibilité n'est pas seulement un paradoxe — il y a des conséquences pratiques très importantes pour le requérant. Si l'affaire ne devait pas être examinée par une chambre de la Cour mais par un tribunal arbitral, et si un Etat tiers considérait la décision comme préjudiciable à ses intérêts, cet Etat aurait la possibilité d'essayer de défendre ces intérêts devant la Cour internationale de Justice, alors même que le tribunal en question aurait pu être composé exclusivement de membres de la Cour. Néanmoins, puisqu'en l'espèce les Parties ont décidé de ne pas soumettre leur différend à l'arbitrage mais de le porter devant une chambre de la Cour, l'Etat tiers est automatiquement privé de ce recours devant la Cour plénière. Ce n'est qu'à l'issue d'une

result of hearings, with the full participation of all the States concerned and in which all those States would have had equal procedural rights, could the Court have properly arrived at a *prima facie* conclusion as to whether or not there were any possibilities of intrusion into the sphere of interests of the third State. Were it to have found that there were no such possibilities, it might have rejected the submissions of the State seeking permission to intervene without referring its Application to the Chamber.

At the same time, the Court could have given some kind of assurance to the Applicant that its lawful rights would not be adversely affected (as was given to Italy in the *Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta)* case). If, on the contrary, the Court were to have found that certain interests of the third State could be called into question or directly threatened by a decision of the Chamber given as between the initial Parties, the Court would have been able to establish, in consultation with the President of the Chamber and those same Parties, such procedural guarantees as would effectively have enabled that State to defend its rights. While both the Parties to the main dispute and the Applicant have expressed, in a preliminary form, their very different views on the question of where the Application should be dealt with, one cannot exclude the possibility that they might have been able, with the help of the Court, to find some mutually acceptable compromises in the course of oral proceedings.

My vote against the present Order constitutes a reflection of my sincere hope that the decision of the Court, contained in this Order, will not be given the status of a precedent, serving to preclude — on purely formalistic grounds — any possibility of the Court considering questions relating to cases being dealt with by chambers but which those chambers are not able to resolve. Any such justification of future inaction could not only lead to a depreciation of the Court's own role, but might also bring about an unfortunate depreciation of the functioning of chambers by placing an insurmountable barrier between them and the full Court and, as a consequence, estranging them from the principal judicial organ of the United Nations. If that happened, *ad hoc* chambers would be transformed into some kind of hybrid between international judicial process and arbitration.

(Signed) Nikolai K. TARASSOV.

procédure orale, à laquelle tous les Etats concernés auraient pleinement participé en bénéficiant de droits égaux en matière de procédure, que la Cour aurait pu à bon droit aboutir à une conclusion *prima facie* sur le point de savoir s'il y avait des risques d'intrusion dans la sphère d'intérêts de l'Etat tiers. Si elle avait conclu à l'absence de tels risques, elle aurait pu rejeter les conclusions de l'Etat demandant à intervenir sans renvoyer sa requête à la Chambre.

En même temps, la Cour aurait pu d'une manière ou d'une autre donner au requérant l'assurance qu'il ne serait pas porté atteinte à ses droits légitimes (comme elle l'a fait pour l'Italie dans l'affaire du *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*). Si au contraire elle avait conclu que certains intérêts de l'Etat tiers pouvaient être mis en cause ou directement menacés par une décision rendue par la Chambre à l'égard des Parties initiales, la Cour aurait pu, en consultation avec le président de la Chambre et lesdites Parties, établir des garanties procédurales permettant effectivement audit Etat de défendre ses droits. Si tant les Parties au différend principal que le requérant ont exprimé, à titre préliminaire, des opinions très différentes quant à l'instance devant connaître de la requête, on ne peut exclure qu'ils eussent pu, avec l'aide de la Cour, trouver des compromis mutuellement acceptables durant la procédure orale.

Mon vote contre la présente ordonnance traduit mon espoir sincère que la décision de la Cour que concrétise cette ordonnance ne se verra pas accorder le caractère de précédent, servant à exclure — pour des motifs purement formalistes — toute possibilité que la Cour puisse examiner des questions concernant les affaires dont sont saisies des chambres mais que ces chambres ne peuvent résoudre. Justifier ainsi une inaction future pourrait non seulement entraîner une dévalorisation du rôle de la Cour elle-même, mais aussi une regrettable dévalorisation du mécanisme des chambres, en plaçant une barrière insurmontable entre celles-ci et la Cour plénière et, par voie de conséquence, en les coupant de l'organe judiciaire principal des Nations Unies. Si cela devait arriver, les chambres *ad hoc* seraient transformées en une sorte d'hybride à mi-chemin entre le processus judiciaire international et l'arbitrage.

(Signé) Nikolai K. TARASSOV.