

ARCHIVES

Non-Corrigé
Uncorrected

CR 94/6

International Court
of Justice

THE HAGUE

Cour internationale
de Justice

LA HAYE

YEAR 1994

Public sitting

held on Tuesday 8 March 1994, at 10 a.m., at the Peace Palace,

President Bedjaoui presiding

in the case concerning Maritime Delimitation and Territorial Questions
Between Qatar and Bahrain

(Qatar v. Bahrain)

VERBATIM RECORD

ANNEE 1994

Audience publique

tenue le mardi 8 mars 1994, à 10 heures, au Palais de la Paix,

sous la présidence de M. Bedjaoui, Président

en l'affaire de la Délimitation maritime et des questions territoriales
entre le Qatar et Bahreïn

(Qatar c. Bahreïn)

COMPTE RENDU

Present:

President	Bedjaoui
Vice-President	Schwebel
Judges	Oda
	Ago
Sir	Robert Jennings
Judges	Tarassov
	Guillaume
	Shahabuddeen
	Aguilar Mawdsley
	Weeramantry
	Ranjeva
	Herczegh
	Shi
	Fleischhauer
	Koroma
Judges ad hoc	Valticos
	Ruda
Registrar	Valencia-Ospina

Présents :

- M. Bedjaoui, Président
- M. Schwebel, Vice-Président
- MM. Oda
Ago
- sir Robert Jennings
- MM. Tarassov
Guillaume
Shahabuddeen
Aguilar Mawdsley
Weeramantry
Ranjeva
Herczegh
Shi
Fleischhauer
Koroma, juges

- MM. Valticos,
Ruda, juges *ad hoc*

- M. Valencia-Ospina, Greffier

The Government of Qatar is be represented by:

H.E. Dr. Najeeb Al-Nauimi, Minister Legal Adviser,

as Agent and Counsel;

Mr. Adel Sherbini, Legal Expert,

as Legal Adviser;

Mr. Sami Abushaikha, Legal Expert,

as Legal Adviser;

Mr. Jean-Pierre Quéneudec, Professor of International Law at the University of Paris I,

Mr. Jean Salmon, Professor at the *Université libre de Bruxelles*,

Mr. R. K. P. Shankardass, Senior Advocate, Supreme Court of India, Former President of the International Bar Association,

Sir Ian Sinclair, K.C.M.G., Q.C., Barrister at Law, Member of the Institute of International Law,

Sir Francis Vallat, G.B.E., K.C.M.G., Q.C., Professor emeritus of International Law at the University of London,

as Counsel and Advocates;

Mr. Richard Meese, Advocate, partner in Frere Cholmeley, Paris,

Miss Nanette E. Pilkington, Advocate, Frere Cholmeley, Paris,

Mr. David S. Sellers, Solicitor, Frere Cholmeley, Paris.

The Government of Bahrain is represented by:

H.E. Dr. Husain Mohammed Al Baharna, Minister of State for Legal Affairs, Barrister at Law, Member of the International Law Commission of the United Nations,

as Agent and Counsel;

Mr. Derek W. Bowett, C.B.E., Q.C., F.B.A., Whewell Professor emeritus in the University of Cambridge,

Mr. Keith Hight, Member of the Bars of the District of Columbia and New York,

Le Gouvernement du Qatar est représenté par :

- S. Exc. M. Najeeb Al-Nauimi, ministre conseiller juridique,
comme agent et conseil;
- M. Adel Sherbini, expert juridique,
comme conseiller juridique;
- M. Sami Abushaikha, expert juridique,
comme conseiller juridique;
- M. Jean-Pierre Quéneudec, professeur de droit international à
l'Université de Paris I,
- M. Jean Salmon, professeur à l'Université libre de Bruxelles,
- M. R. K. P. Shankardass, Senior Advocate à la Cour suprême
de l'Inde, ancien président de l'International Bar Association,
- Sir Ian Sinclair, K.C.M.G., Q.C., Barrister at Law, membre de
l'Institut de droit international,
- Sir Francis Vallat, G.B.E., K.C.M.G., Q.C., professeur émérite de
droit international à l'Université de Londres,
comme conseils et avocats;
- M. Richard Meese, avocat, associé du cabinet Frere Cholmeley à Paris,
- Mlle Nanette E. Pilkington, avocat, du cabinet Frere Cholmeley à
Paris,
- M. David S. Sellers, Solicitor, du cabinet Frere Cholmeley à Paris.

Le Gouvernement de Bahreïn est représenté par :

- S. Exc. M. Husain Mohammed Al Baharna, ministre d'Etat chargé des
affaires juridiques, Barrister at Law, membre de la Commission du
droit international de l'Organisation des Nations Unies,
comme agent et conseil;
- M. Derek W. Bowett, C.B.E., Q.C., F.B.A., professeur émérite, ancien
titulaire de la chaire Whewell à l'Université de Cambridge,
- M. Keith Highet, membre des barreaux du district de Columbia et de
New York,

Mr. Eduardo Jiménez de Aréchaga, Professor of International Law at the Law School, Catholic University, Montevideo, Uruguay,

Mr. Elihu Lauterpacht, C.B.E., Q.C., Honorary Professor of International Law and Director of the Research Centre for International Law, University of Cambridge; Member of the Institut de droit international,

Mr. Prosper Weil, Professor emeritus at the *Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris,*

as Counsel and Advocates;

Mr. Donald W. Jones, Solicitor, Trowers & Hamlins, London,

Mr. John H. A. McHugo, Solicitor, Trowers & Hamlins, London,

Mr. David Biggerstaff, Solicitor, Trowers & Hamlins, London,

as Counsel.

M. Eduardo Jiménez de Aréchaga, professeur de droit international à la faculté de droit de l'Université catholique de Montevideo, Uruguay,

M. Elihu Lauterpacht, C.B.E., Q.C., professeur honoraire de droit international et directeur du Research Centre for International Law de l'Université de Cambridge; membre de l'Institut de droit international,

M. Prosper Weil, professeur émérite à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris,

comme conseils et avocats;

M. Donald W. Jones, Solicitor, du cabinet Trowers et Hamlins à Londres,

M. John H. A. McHugo, Solicitor, du cabinet Trowers et Hamlins à Londres,

M. David Biggerstaff, Solicitor, du cabinet Trowers et Hamlins à Londres,

comme conseils.

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. La Cour reprend ses audiences ce matin pour continuer d'entendre les représentants de Bahreïn en leurs plaidoiries et j'appelle pour cela à la barre le professeur Prosper Weil.

M. WEIL : Merci, Monsieur le Président. Monsieur le Président, Messieurs les juges, j'ai essayé de démontrer hier que la question de la saisine est une question de compétence et non pas, comme nos adversaires le prétendent, une simple question de procédure. J'avoue que j'ai quelques scrupules à importuner la Cour par la démonstration de ce qui peut paraître une vérité d'évidence. Mais les thèses multiformes de la Partie adverse ne me laissaient guère d'autre choix.

Monsieur le Président, puisque le consentement à la saisine unilatérale constitue une composante à part entière du principe de la juridiction consensuelle, il est soumis aux mêmes conditions et modalités que le consentement au règlement judiciaire et le consentement à l'objet et à la portée des différends. Les "raffinements" et "concepts" décrits par sir Ian Sinclair (CR 94/1, p. 35 et suiv.) s'appliquent ici comme là.

Négligeant des aspects qui ne sont pas contestés et qui ne posent pas problème ici, telle l'impossibilité de revenir sur le consentement une fois donné, je ne retiendrai que trois points.

Je noterai tout d'abord, encore qu'il s'agisse là encore d'une évidence, que lorsqu'on se réfère au consentement - qu'il s'agisse du consentement à la saisine comme à tout autre aspect du consentement - c'est bien entendu la volonté des deux parties qui est exigée. Selon la formule de l'arrêt *El Salvador/Honduras*,

«c'est seulement de la rencontre des volontés (*meeting of minds*) sur ce point que naît la compétence» (C.I.J. Recueil 1992, p. 585, par. 378).

Aussi la Chambre a-t-elle estimé dans cette affaire qu'à supposer même établie l'intention de l'une des parties, le Honduras, de voir la Chambre aller au-delà de la détermination de la situation juridique des eaux litigieuses pour procéder à leur délimitation, cette intention n'aurait pas suffi à pallier l'absence de volonté concordante de l'autre partie, El Salvador. Seule une «intention commune», la Chambre y insiste (*op. cit.*, p. 583, par. 373), aurait pu fonder la compétence de la Cour, et cette intention *commune* faisait défaut. L'affaire du *Plateau continental de la mer Egée* se situait déjà dans cette perspective : quelle qu'ait pu être la volonté ou l'intention ou le consentement de la Grèce, l'absence de consentement de la Turquie a suffi, aux yeux de la Cour, à empêcher la rencontre des volontés.

En un mot, il faut être deux pour établir la compétence de la Cour; et en cas de discordance entre la volonté de l'une des parties et celle de l'autre, c'est tout naturellement, comme la jurisprudence relative aux déclarations optionnelles de l'article 36, paragraphe 2, l'a abondamment illustré, la volonté exprimant le plus petit commun dénominateur qui l'emporte, puisque c'est seulement à concurrence de la volonté la plus étroite qu'il existe une volonté *commune*.

En conséquence, dès lors qu'il apparaît avec une clarté aveuglante que Bahreïn, pour sa part, non seulement n'a jamais envisagé que la Cour puisse avoir compétence autrement que sur la base d'une saisine conjointe, mais qu'il s'est formellement opposé, à Doha, à une proposition tendant à permettre la saisine unilatérale, qu'il a amendé cette proposition de manière à écarter la saisine unilatérale et que c'est cette proposition ainsi amendée par Bahreïn que le Qatar a acceptée, la constatation s'impose : il n'y a pas eu à Doha de «rencontre

des volontés», de «*meeting of minds*», sur la saisine de la Cour par l'une des Parties agissant seule. Le conseil du Qatar a déclaré il y a quelques jours :

«Le changement de rédaction opéré à l'initiative de Bahreïn, et qui a consisté à substituer la formule «les Parties» ... à l'expression «l'une ou l'autre des Parties» ... n'a pas été contesté par le Qatar.» (CR 94/3, p. 20.)

Cette concordance des Parties sur la manière dont s'est déroulée la rencontre de Doha sur ce point crucial suffit, me semble-t-il, à condamner la tentative du Qatar de plaider le consentement implicite des deux Parties, de Bahreïn comme du Qatar, à la saisine unilatérale. Un «non» explicite ne peut pas être compris comme un «oui» implicite.

Le second point sur lequel je souhaiterais insister, c'est que le libéralisme de la jurisprudence sur la forme dans laquelle peut s'exprimer le consentement s'accompagne d'une exigence rigoureuse sur le fond. La Cour aura observé que si les plaidoiries du Qatar ont insisté sur la «flexibilité» (c'est le mot qui a été employé) quant à la forme (CR 94/1, p. 35), elles ont totalement passé sous silence les exigences quant au fond.

Oui, il est vrai que, selon la jurisprudence, l'acceptation de la juridiction de la Cour n'est pas «soumise à l'observation de certaines formes, comme par exemple, l'établissement d'un compromis formel préalable» (*Certains droits de minorités en Haute-Silésie (écoles minoritaires)*, C.P.J.I. série A n° 15, p. 23; cf. *Détroit de Corfou*, C.I.J. Recueil 1947-1948, p. 27). Cette acceptation peut être donnée sous n'importe quelle forme et dans un *instrumentum* de n'importe quelle nature, fût-ce dans une simple lettre. Elle peut même résulter de simples «actes concluants», tel le fait de défendre au fond sans faire

aucune réserve sur la compétence (*Certains droits de minorités en Haute-Silésie (écoles minoritaires)*, précité, p. 24). Seule compte, selon la formule de la Cour permanente (*Usine de Chorzów, C.P.J.I. série A n° 9*, p. 32) reprise récemment par la Cour internationale (*Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, *C.I.J. Recueil 1988*, p. 76, par. 16), la «volonté des Parties de conférer juridiction [à la Cour]».

Mais il est tout aussi vrai qu'aussi peu exigeante qu'elle soit sur la forme, la jurisprudence requiert sur le fond un consentement certain et fermement établi. Au fil des arrêts, la jurisprudence a parlé d'une «manifestation non équivoque» (*Certains droits de minorités en Haute-Silésie (écoles minoritaires)*, précité, p. 24), de la volonté d'accepter de manière «volontaire, indiscutable» la compétence de la Cour (*Détroit de Corfou, exception préliminaire, C.I.J. Recueil 1947-1948*, p. 27), d'une «manifestation claire et sans réserve du consentement des Parties» (*Délimitation du plateau continental entre la France et le Royaume-Uni, Recueil des sentences arbitrales*, vol. XVIII, p. 152, par. 20), de la mention «spécifique» d'une question (*Différend frontalier, terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras)*, *C.I.J. Recueil 1992*, p. 586, par. 380), et j'en passe. Certaines de ces expressions viennent d'être reprises par la Cour dans la seconde de ses ordonnances de 1993 relatives aux mesures conservatoires dans l'affaire relative à l'Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (*Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro)*), *C.I.J. Recueil 1993*, p. 342, par. 34). Le consentement doit être établi «sans aucun doute raisonnable» (*beyond reasonable doubt*), écrivait déjà sir Hersch Lauterpacht (opinion

individuelle, *Emprunts norvégiens*, C.I.J. Recueil 1957, p. 58); et la même expression se retrouve sous la plume de sir Gerald Fitzmaurice (*op. cit.*, vol. II, p. 437). Plus récemment, dans son opinion jointe à la seconde ordonnance en l'affaire de la *Bosnie-Herzégovine*, un membre de la Cour a mis l'accent sur «l'exigence absolue d'une preuve claire du consentement» (*the overriding requirement of clear proof of consent*) (opinion individuelle, Shahabuddeen, C.I.J. Recueil 1993, p. 355).

C'est dire que si le consentement doit être interprété d'une manière qui lui permette de «déployer [ses] effets utiles» (*Zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex*, C.P.J.I. série A n° 22, p. 13), et si la jurisprudence a refusé ce qu'un arrêt a appelé «le doute destructif de la compétence» (*Usine de Chorzów*, C.P.J.I. série A n° 9, p. 32), à l'inverse, l'interprétation ne doit jamais «dépasser l'expression de la volonté des Etats qui l'ont souscrite» (*Phosphates du Maroc*, C.P.J.I. série A/B n° 74, p. 24).

Il ne saurait donc être question d'accepter la vue du Qatar selon laquelle, en matière d'interprétation du consentement, «la balance des intérêts penche en faveur du demandeur» («*the balance of interests shifts in favour of the applicant*»; mémoire du Qatar, par. 4.18). Il n'existe pas de présomption de compétence en faveur du demandeur : le titre de juridiction doit, dans chaque affaire, être établi de manière «non équivoque» et «indiscutable».

Troisième point, enfin, sur lequel je voudrais m'arrêter un instant : la compétence de la Cour «ne saurait subsister en dehors des limites dans lesquelles [le] consentement a été donné» (*Concessions Mavrommatis en Palestine*, C.P.J.I. série A n° 2, p. 16); elle «n'existe que dans les termes où elle a été acceptée» (*Phosphates du Maroc*, C.P.J.I. série A/B

n° 74, p. 23). Enoncé sous des formes différentes par d'innombrables arrêts de la Cour (voir par exemple *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*, C.I.J. Recueil 1984, p. 266, par. 23; *Demande en revision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)*, C.I.J. Recueil 1985, p. 216, par. 43; *Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal)*, C.I.J. Recueil 1991, p. 70, par. 49), ce principe, qui permet aux parties de moduler l'étendue de leur consentement, présente un intérêt tout particulier en ce qui concerne le mode de saisine. Donner son consentement au règlement judiciaire d'un différend sans le donner en même temps à la requête unilatérale est une possibilité; donner son consentement au règlement judiciaire d'un différend et le donner aussi à la requête unilatérale en est une autre.

Si, dans l'affaire du *Plateau continental de la mer Egée*, la Cour n'a pas regardé le communiqué de Bruxelles comme un titre de juridiction capable de constituer un «fondement valable à sa compétence pour connaître de la requête déposée par la Grèce» (C.I.J. Recueil 1978, p. 44, par. 107), ce n'est pas tellement, me semble-t-il, parce que ce communiqué de Bruxelles ne lui serait pas apparu comme ayant le caractère d'un traité international. C'est surtout, comme le met en lumière l'analyse pénétrante de M. Thirlway («The Law and Procedure of the International Court of Justice 1960-1989», *British Year Book of International Law*, 1991, p. 14-15), parce que ce communiqué «n'avait pas pour objet et n'a pas eu pour effet de constituer ... un engagement immédiat ... d'accepter inconditionnellement que le ... différend soit soumis à la Cour par requête unilatérale» (op. cit., p. 44, par. 107).

Dans la récente affaire relative aux mesures conservatoires entre la Bosnie-Herzégovine et la Yougoslavie, la Cour s'en souvient, une lettre du président de la Yougoslavie au président de la commission d'arbitrage de la conférence internationale pour la paix exprimant la vue que les différends entre la nouvelle Yougoslavie et les républiques issues de l'ancienne Yougoslavie devraient être soumis au règlement de la Cour n'a pas été regardée par la Cour comme un titre de compétence *prima facie*. Pourquoi ? Parce que la Cour s'est déclarée dans l'impossibilité, à ce stade de la procédure, de déterminer «si le but de la lettre ... était de constituer ... un «engagement immédiat», ayant force obligatoire pour la Yougoslavie, d'accepter inconditionnellement que soient soumis à la Cour, par requête unilatérale, une grande diversité de différends juridiques»; ou si le but de la lettre était seulement de s'engager à soumettre à la Cour certains différends; «ou si son but n'était rien d'autre que d'énoncer une politique générale visant à favoriser le règlement judiciaire, sans offre ni engagement» (C.I.J. Recueil 1993, p. 18, par. 31).

C'est, on le voit, l'intention des deux gouvernements intéressés qui non seulement définit l'étendue de la compétence de la Cour mais qui détermine en même temps les conditions et modalités dans lesquelles cette compétence peut s'exercer. Contrairement à ce que soutient le Qatar, la saisine est partie intégrante de la compétence. Le principe volontariste gouverne le mode de saisine tout comme il gouverne les autres aspects de la juridiction.

Le consentement à la saisine unilatérale ne se présume pas

D'où il résulte que si les parties n'ont pas spécifié expressément le mode de saisine au moment de décider de recourir au règlement judiciaire ou au moment de déterminer l'objet et la portée des différends à soumettre à la Cour, la question de savoir si l'une ou l'autre peut saisir la Cour par voie de requête ne saurait, contrairement à ce que prétendent nos adversaires, être résolue en recourant à une soi-disant liberté de choix. C'est par une interprétation concrète de la volonté réelle des parties que ce problème devra être résolu dans chaque cas. L'opinion dissidente collective dans l'affaire de l'*Incident aérien du 27 juillet 1955 (Israël c. Bulgarie)* faisait état déjà du «principe non contesté ... d'après lequel [le] consentement ne saurait se présumer» (C.I.J. Recueil 1959, p. 187). Cela est vrai du consentement à la saisine unilatérale tout autant que du consentement aux autres aspects de la compétence. Si l'interprétation de la volonté réelle des parties ne permet pas de conduire avec certitude à un tel consentement, seule sera alors possible une saisine conjointe.

C'est ainsi que la clause figurant avec des rédactions diverses dans certaines catégories de traités, aux termes de laquelle «Tout différend relatif à l'interprétation et à l'application du présent traité sera porté devant la Cour internationale de Justice sauf si les Parties conviennent d'un autre mode de règlement», a été analysée par la jurisprudence comme exprimant la volonté réelle des Parties d'admettre la requête unilatérale. Dans l'affaire du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, la Cour a déclaré à propos d'une clause de ce genre :

«Cet article ne prévoit certes pas en termes exprès que l'une ou l'autre des parties peut saisir la Cour par requête unilatérale, mais il est évident que ... c'est bien ainsi que les parties l'entendaient» (C.I.J. Recueil 1980, p. 27, par. 52),

et la Cour se réfère à la pratique habituelle de ce genre de traités. Les Etats-Unis avaient montré dans leur mémoire qu'il s'agissait là d'une clause standard traditionnellement interprétée à la fois par eux-mêmes et par les autres parties comme autorisant la saisine unilatérale (C.I.J. Mémoires, p. 153), et le conseil des Etats-Unis avait fait remarquer qu'une position similaire avait été adoptée par la Cour permanente à propos d'une clause du même genre (plaidoirie de M. Schwebel, op. cit., p. 285).

La même analyse a été reprise par la Cour dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (*Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique*) (C.I.J. Recueil 1984, p. 427, par. 81).

La Cour, on le constate, ne se fonde jamais sur une présomption, mais se fonde toujours sur l'intention établie et indiscutable des parties pour estimer que leur silence vaut, dans certains cas, acceptation du droit de saisine unilatérale : «il est évident ..., dit-elle, je viens de le voir, que c'est bien ainsi que les parties l'entendaient». Soutenir, comme le fait M. Quéneudec, que la «saisine unilatérale apparaît comme le corollaire inéluctable de la compétence obligatoire» et que, «Pour qu'une telle saisine soit possible ..., il suffit que cette possibilité ne soit pas expressément ou implicitement exclue» (CR 94/2, p. 64), me paraît contraire à la jurisprudence de la Cour.

L'affaire de la *Mer Egée*, que j'ai évoquée il y a un instant, fournit en quelque sorte la contre-épreuve de l'affaire du *Personnel diplomatique*

et consulaire des Etats-Unis à Téhéran et constitue en même temps un précédent remarquable pour notre affaire. Comme dans notre affaire, les Gouvernements grec et turc avaient décidé que les problèmes concernant le plateau continental de la mer Egée «doivent être résolus ... par la Cour internationale de Justice de La Haye». Comme le fait aujourd'hui le Qatar, la Grèce soutenait devant la Cour que cette décision «ouvr[ait] aux parties la voie de la requête comme celle du compromis» (C.I.J. Recueil 1978, p. 40, par. 98). Comme le fait aujourd'hui Bahreïn, la Turquie objectait que l'intention des deux gouvernements n'était pas d'autoriser une requête unilatérale mais seulement de prévoir des négociations en vue d'un compromis; et comme Bahreïn le fait aujourd'hui, la Turquie ajoutait que «les efforts déployés ultérieurement par le Gouvernement de la Grèce pour qu'un tel compromis soit négocié confirment le bien-fondé» de cette interprétation (op. cit., p. 41, par. 99).

Après avoir examiné de très près la conduite des parties avant comme après le communiqué conjoint, la Cour en a tiré la conclusion que pour l'une d'elles en tout cas, la Turquie, «il s'agissait de soumettre *conjointement* le différend à la Cour *par voie d'accord*» : les mots «conjointement» et «par voie d'accord» sont en italiques dans le texte publié de l'arrêt (op. cit., p. 42, par. 102). Dans le comportement des deux gouvernements, lit-on dans l'arrêt, la Cour «ne voit rien ... qui donne à penser que la Turquie était ... disposée à envisager non pas une soumission conjointe du différend à la Cour, mais une acceptation générale de sa compétence pour en connaître» (op. cit., p. 43, par. 104). Le Gouvernement grec lui-même, précise l'arrêt, ne paraissait pas avoir jamais dans le passé invoqué le communiqué conjoint «comme constituant

d'ores et déjà un titre de compétence direct et complet» (*op. cit.* p. 44, par. 106). La Cour ne peut donc voir dans le communiqué conjoint, écrite-elle, «un engagement immédiat ... d'accepter inconditionnellement que le ... différend soit soumis à la Cour par requête unilatérale»; en conséquence, ce communiqué, déclare la Cour, «n'offre pas de fondement valable à sa compétence pour connaître de la requête déposée par la Grèce» (*op. cit.* p. 44, par. 107).

L'opinion jointe à l'arrêt par M. Lachs n'est pas moins éclairante :

«ce qu'envisageait le communiqué c'était une saisine conjointe de la Cour sur la base d'un compromis à établir par les deux Etats ... [L]e communiqué de Bruxelles n'était pas en soi un titre suffisant pour porter le différend devant la Cour, car les Parties étaient convenues de saisir conjointement la Cour, et l'on ne peut pas dire que le Gouvernement de la Turquie ait accepté une autre procédure; il restait par conséquent à arrêter d'un commun accord les modalités de la saisine» (*op. cit.*, p. 50-51; les italiques sont de nous).

«Il est absolument impossible de dresser un quelconque parallèle entre l'affaire de la *Mer Egée* et la présente affaire», a déclaré contre toute vraisemblance il y a quelques jours le Qatar (CR 94/3, p.23). Pour reprendre l'image d'un conseil, aujourd'hui membre de la Cour, on comprend que nos adversaires aient préféré glisser sur l'affaire de la *Mer Egée* «comme chat sur braise».

Me voici parvenu, Monsieur le Président, à la conclusion de la première partie de mon exposé.

Comme l'a écrit sir Gerald Fitzmaurice dans un passage cité par nos adversaires, dans la plupart des affaires la question n'est pas de savoir si le consentement existe, mais plutôt à quoi il a été donné : «*what and how much is covered by the consent given*» (mémoire du Qatar, par. 4.14).

Qu'en est-il dans notre affaire ? Le constat est des plus simples.

Des trois aspects du consentement que le Qatar a déclarés lui-même «essentiels», le premier, le consentement au règlement judiciaire, est demeuré imparfait, *inchoate*. Le second, le consentement à l'objet et à la portée des différends, n'a été donné que dans la perspective de la conclusion d'un compromis. Quant au troisième aspect, le consentement à la saisine unilatérale, ce consentement, loin d'avoir été donné de manière «non équivoque» et «indiscutable» comme l'exige la jurisprudence, a été formellement et explicitement refusé par Bahrein à Doha.

En conséquence, la requête du Qatar ne satisfait pas aux exigences du principe général de la juridiction consensuelle.

Monsieur le Président, Messieurs les juges, en présence d'un pareil constat, j'aurais pu - peut-être estimerez-vous que j'aurais dû - arrêter là mes explications. Désireux cependant de ne rien laisser dans l'ombre, je souhaiterais poursuivre quelque peu l'examen critique de la requête du Qatar au regard du principe de la juridiction consensuelle en cherchant à identifier, à cerner le titre de juridiction sur lequel le Qatar prétend s'appuyer. Sur ce problème nos adversaires ont déployé des efforts qui méritent d'être examinés à la loupe. Mais les données juridiques sont telles que l'échec était irrémédiablement au bout de la route. C'est cette chronique d'un échec juridique annoncé que je voudrais relater dans la seconde partie de mon exposé.

II - L'ABSENCE DE TITRE DE JURIDICTION

Le "schéma du règlement judiciaire international" selon la Cour

Selon l'analyse rigoureuse qu'en a fait la Chambre dans l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime* entre El Salvador et le Honduras,

«[l]e règlement judiciaire international prévu au Statut obéit ... au schéma (pattern) suivant : deux Etats, ou davantage, conviennent que la Cour connaîtra d'un différend particulier; leur consentement peut être donné sur une base *ad hoc*, par voie de compromis ou autrement, ou résulter de l'invocation, en présence de ce différend particulier, d'une clause juridictionnelle d'un traité ou du mécanisme de l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour» (C.I.J. Recueil 1990, p. 133, par. 95).

Sir Gerald Fitzmaurice a montré, de son côté, que le consentement peut être donné de trois manières (*op. cit.*, vol. II, p. 496 et suiv.) :

- *ante hoc*, par l'acceptation de la clause optionnelle de l'article 36, paragraphe 2, ou par une clause compromissoire inscrite dans un traité;

- *ad hoc*, par un compromis ou par un accord des parties envisageant que le différend puisse être porté à la Cour par la requête de l'une d'elles, l'autre acceptant d'avance de répondre à cette requête;

- *post hoc*, enfin, par *forum prorogatum*.

Au regard du paragraphe premier de l'article 36 du Statut, aux termes duquel «La compétence de la Cour s'étend à toutes les affaires que les parties lui soumettront, ainsi qu'à tous les cas spécialement prévus ... dans les traités et conventions en vigueur», on s'accorde généralement à regarder le consentement *ad hoc*, par voie de compromis ou autrement, et le consentement *post hoc*, par *forum prorogatum*, comme relevant du premier concept : «toutes les affaires que les parties lui soumettront». Le consentement *ante hoc*, par clause compromissoire inscrite dans un traité, relèverait, quant à lui, du concept : «tous les cas spécialement prévus ... dans les traités et conventions en vigueur». L'article mécanisme de la clause optionnelle de l'article 36, paragraphe 2, serait un autre exemple de consentement *ante hoc*. Comme l'a dit à juste titre sir Ian Sinclair (CR 94/2, p. 38-39), la célèbre disposition de

l'article 36, paragraphe 1, n'a jamais été interprétée de manière littérale. C'est la réalité du consentement plus que son véhicule formel qui est déterminante.

La question se pose dès lors, Monsieur le Président, de savoir où, dans ce schéma - qui peut être décrit de manière différente mais qui finalement se recoupe - s'insère, trouve place, la requête déposée par le Qatar. Si aucune place ne peut lui être trouvée, la conclusion sera inéluctable : il n'y a pas de titre de juridiction, et la Cour est donc sans compétence pour statuer sur cette requête.

La thèse du Qatar : quasi-compromis et quasi-clause compromissoire

Pas de clause optionnelle de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, cela est évident. Pas de *forum prorogatum*, cela est tout aussi évident. Le Qatar l'a formellement reconnu (CR 94/1, p. 33 et 36).

Il ne restait alors au Qatar que deux possibilités, et deux seules : ou bien se fonder sur un consentement *ad hoc*, donné «par voie de compromis ou autrement» selon l'expression de la Chambre dans l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime* entre El Salvador et le Honduras; ou bien se fonder sur un consentement *ante hoc*, donné par une clause compromissoire insérée dans un traité dont il aurait demandé l'application à un ou des différends particuliers.

Alors le Qatar a choisi de ne pas choisir et s'est engagé concomitamment dans les deux directions.

De la conjonction du consentement qu'il prétend avoir été donné au règlement judiciaire et du consentement qu'il prétend avoir été donné à l'objet et à la portée des différends, le Qatar a inféré l'existence tout à la fois, et indifféremment, d'un compromis et d'une clause

compromissoire : «Que la formule [bahreïnite], écrit-il dans un passage capital, soit insérée dans un compromis ou dans un accord constituant la base de requêtes unilatérales ne fait aucune différence. Dans l'un et l'autre cas, la Cour peut exercer sa compétence sur la base de l'accord intervenu entre les Parties au sujet de la portée et de l'objet des différends» :

"Whether the [Bahraini] formula is inserted in a special agreement or in an agreement which is the basis of unilateral applications makes no difference. In both cases the Court can exercise its jurisdiction on the basis of the agreement of the parties on the scope and subject of the disputes.» (Mémoire du Qatar, par. 5.74.)

A la manière d'un *Janus bifrons*, le procès-verbal de Doha, incorporant la formule bahreïnite, aurait ainsi, à en croire nos adversaires, deux visages différents : celui, sinon d'un compromis véritable, du moins d'une espèce de compromis que le Qatar aurait en quelque sorte notifié par sa requête à la Cour, et celui, sinon d'une clause compromissoire véritable, du moins d'une espèce de clause compromissoire définissant les différends parmi lesquels chacune des Parties aurait pu choisir ceux qu'elle entend soumettre à la Cour. Imagination de ma part, non pas Monsieur le Président. «La différence entre l'accord de Doha et un compromis ou une clause compromissoire est ... mince», écrit le Qatar :

«The difference between the Doha Agreement and a special agreement or a compromissory clause is ... slight.» (Mémoire du Qatar, par. 5.68.)

Et dans la suite, tantôt c'est à un compromis qui n'aurait pas dit son nom que les écritures du Qatar comparent le soi-disant accord de Doha (*op. cit.*, par. 4.84), tantôt c'est à un accord *ad hoc* contenant une

clause compromissoire que le procès-verbal de Doha est assimilé par le Qatar (requête du Qatar, par. 4.84).

Nos adversaires n'ignoraient pas, cependant, que les deux titres - le compromis et la clause compromissoire - ne sont ni équivalents ni interchangeables et qu'ils ne peuvent pas se prévaloir indifféremment de l'un ou de l'autre, et moins encore cumulativement de l'un et de l'autre. Ils étaient trop conscients également des objections dévastatrices auxquelles se heurtait la théorie du pseudo-compromis constitué par la formule bahreïnite incorporée dans le soi-disant accord de Doha pour en faire un exposé structuré et systématique. Aussi ont-ils laissé cette thèse en filigrane, en demi-teinte en quelque sorte, et se sont-ils contentés de procéder par touches impressionnistes. Je me dois de dénoncer cette approche protéiforme qui demeure en toile de fond de la thèse de nos adversaires, ne serait-ce que sous la forme de ce que le professeur Salmon appellerait un «argument d'ambiance» (CR 94/3, p. 41).

A. La thèse du quasi-compromis

Commençons, si vous le permettez, pour y voir un peu plus clair, par la théorie du quasi-compromis, et relisons ce qu'a écrit le Qatar :

«The Doha Agreement incorporates the Bahraini formula in the same way as if it had been included in a special agreement.» (Mémoire du Qatar, par. 5.69.)

Ainsi, à en croire la Partie adverse, l'acceptation par le Qatar de la formule bahreïnite à Doha aurait engendré une situation assimilable à celle d'un compromis. C'est ce que j'appelle la thèse du compromis de *facto* ou du quasi-compromis. Ces termes, je m'empresse de le préciser, n'ont pas été employés par nos adversaires, mais j'espère ne pas trahir leur pensée en les utilisant par souci de raccourci.

L'image que le Qatar cherche à imposer par cette approche me paraît fort simple. Elle relève à la fois de ce que le Qatar prétend être le bon sens et de ce qu'il prétend être le droit.

Le bon sens, d'abord. Puisque les Parties sont d'accord sur l'essentiel, nous laisse-t-il entendre, c'est-à-dire sur le principe d'aller à la Cour et sur l'objet et la portée des différends à lui soumettre, le choix de la méthode procédurale de saisine n'avait plus grande importance, et Bahreïn se montre bien mesquin lorsqu'il insiste pour que la Cour soit saisie par voie de compromis plutôt que par voie de requête ! Le Qatar s'attribue ainsi l'image d'un plaideur ouvert, respectueux de la Cour, et voudrait faire passer Bahreïn, par contraste, pour un plaideur procédurier et craintif, qui cherche à se dérober au jugement de la Cour en s'abritant derrière des «barrières formalistes» (CR 94/3, p. 47) - le mot a été employé.

Après le soi-disant bon sens, le soi-disant droit. Les Parties étaient tombées d'accord à Doha, nous dit-on, sur l'objet et la portée des différends sur lesquels la Cour allait être invitée à se prononcer. Chaque Partie, a-t-il été convenu, exprimerait ses propres vues à ce sujet. Il ne restait donc plus à chaque Partie, soutient le Qatar, qu'à définir effectivement ses demandes; et cet objectif comment l'atteindre, cet objectif ne pouvait être atteint, conclut-il, que par le dépôt par chacune d'elles d'une requête :

«By virtue of their agreement on the Bahraini formula, the Parties have agreed upon the subject and scope of the disputes to be referred to the Court. What is left to be determined ... is the formulation by each Party of its own claims. Such claims cannot be formulated except by a unilateral presentation by each Party.» (Mémoire du Qatar, par. 5.69.)

Juridiquement, le Qatar assimile ainsi le procès-verbal de Doha à un compromis dans lequel les Parties se seraient mises d'accord pour laisser à chacune d'elles le soin de poser à la Cour ses propres questions par une requête unilatérale. Bien mieux : à en croire le Qatar, le dépôt de deux requêtes unilatérales définissant l'une les demandes du Qatar et l'autre les demandes de Bahreïn ne serait pas seulement *autorisé* par le procès-verbal de Doha, il serait *exigé* par lui. Le Qatar glisse ainsi d'une conception permissive, selon laquelle le soi-disant compromis de Doha aurait juridiquement rendu possible la requête unilatérale du Qatar, à une conception prescriptive, selon laquelle le soi-disant compromis de Doha aurait exigé que le Qatar, mais aussi Bahreïn, déposent chacun une requête devant la Cour. En déposant sa propre requête le 8 juillet 1991, le Qatar, laisse-t-on entendre, n'a fait qu'exécuter sa part de ce que prévoyait le quasi-compromis de Doha; il ne reste plus à Bahreïn, ou il ne restait plus à Bahreïn, qu'à exécuter la sienne, là encore « en conformité avec l'accord de Doha » (*pursuant to the Doha Agreement*) (requête du Qatar, par. 3.78). Simple faculté ou véritable obligation, droit ou devoir, les deux conceptions sont inextricablement mêlées dans la thèse adverse.

Je sais bien, Monsieur le Président, que, puisque la jurisprudence se montre peu exigeante sur la forme, le compromis *stricto sensu* n'est pas la seule manière par laquelle un consentement *ad hoc* peut s'exprimer. Comme l'énonce l'arrêt *El Salvador/Honduras*, que j'ai déjà cité, le « consentement peut être donné sur une base *ad hoc*, par voie de compromis ou autrement » (*or otherwise*), cet "autrement" se rapportant, pour reprendre l'explication de Sir Gerald Fitzmaurice, à un accord des Parties envisageant que le différend puisse être porté à la Cour par la

requête de l'une d'elles, l'autre acceptant d'avance de répondre à cette requête. Or, à en croire le Qatar, ce serait dans une situation de ce genre que nous nous trouverions dans la présente affaire, puisque, selon lui, l'accord de 1987, confirmé et complété par le procès-verbal de Doha, exprimerait le consentement *ad hoc* des Parties à une dualité de requêtes unilatérales à la manière des accords passés entre les parties dans les affaires du *Droit d'asile* et de la *Sentence arbitrale du roi d'Espagne* sur lesquelles j'aurai l'occasion de revenir.

L'idée d'une situation où aucun compromis formel n'aurait été conclu mais qui présenterait un caractère similaire à celui d'un compromis n'a donc en elle-même, je m'empresse de le souligner, rien de scandaleux ni d'inacceptable. Encore convient-il de ne pas se livrer à des assimilations fantaisistes, à des comparaisons imaginaires. Or c'est ce qu'a fait le Qatar pour accréditer sa thèse d'une situation de quasi-compromis de ou autrement.

Ce sont ces confusions que je voudrais à présent mettre à nu.

Le Qatar a déposé une requête, il n'a pas notifié un compromis

La première est d'ordre procédural. Ce qui caractérise une procédure de saisine par compromis, c'est que la juridiction est conférée à la Cour, et que la Cour se trouve saisie du litige, par la notification de ce compromis. En l'absence de ces deux traits, souligne le Dr. Rosenne, on n'est pas en présence d'un compromis (*The Law and Practice of the International Court*, 2e ed., 1985, p. 333).

Dans notre affaire, la seconde de ces deux conditions n'est à l'évidence pas remplie. La Cour n'a pas été saisie de la présente affaire sur la base de l'article 39 de son Règlement relatif à la saisine par

voie de compromis, mais sur celle de l'article 38 relatif à la saisine par voie de requête : cela a été confirmé par l'agent du Qatar (CR 94/1, p. 14).

Si le Qatar avait eu foi dans sa théorie de l'assimilation de l'accord de Doha à un compromis, pourquoi n'a-t-il pas saisi la Cour en lui notifiant ce soi-disant compromis sur la base de l'article 39 ? C'eût été extrêmement simple. Il ne l'a pas fait parce qu'il aurait fait éclater au grand jour l'impossibilité de présenter le procès-verbal de Doha comme quelque chose qui aurait ressemblé, même de loin, à ce que l'on a l'habitude d'appeler un compromis.

Comment, en effet, imaginer un seul instant que la Cour aurait pu accepter de voir un compromis, au sens de son Statut et de son Règlement, dans un texte - celui du procès-verbal de Doha - si on le lui avait notifié comme un compromis, qui renvoie à une question, laquelle se trouve définie dans un document, la formule bahreïnite, qui ne fait pas partie de ce procès-verbal et qui n'y est même pas annexé ? Comment imaginer un seul instant que la Cour aurait pu accepter de voir un compromis, au sens de son Statut et de son Règlement, dans un texte - celui du procès-verbal de Doha - si on le lui avait notifié comme un compromis qui ne comporte aucune des dispositions caractéristiques d'un compromis, par exemple celles relatives au nombre et à l'ordre de présentation des pièces de procédure conformément à l'article 46 du Règlement de la Cour ? Et s'il avait voulu notifier à la Cour le pseudo-compromis de Doha incorporant la formule bahreïnite, ou en y annexant lui-même la formule bahreïnite, comment le Qatar aurait-il pu satisfaire, sans le concours de Bahreïn, à l'exigence du paragraphe 2 de l'article 39 du Règlement aux termes duquel «la notification [du compromis] indique

l'objet précis du différend ... , pour autant que cela ne résulte pas déjà clairement du compromis» ? Un simple coup d'oeil sur le procès-verbal de Doha suffit pour montrer que ce n'est vraiment pas là un document qui aurait été susceptible d'être notifié à la Cour en tant que compromis en application de l'article 39 du Règlement de la Cour !

En procédant, comme il l'a fait, par voie de requête sur la base de l'article 38, le Qatar a apporté lui-même à sa thèse du compromis le démenti le plus cinglant, détruisant de ses propres mains, bien mieux que je n'ai pu le faire par mes raisonnements, sa thèse du quasi-compromis. Les deux voies de la requête et du compromis ne coïncident pas, et le Qatar ne peut pas justifier son choix de l'une, celle de la requête, en laissant entendre qu'il n'est pas loin d'avoir recouru à l'autre, ou qu'il aurait pu recourir à l'autre, celle de la notification du compromis.

Le dépôt d'une requête n'est pas équivalent à la notification unilatérale d'un compromis

Deuxième erreur du Qatar, plus grave encore : une confusion systématiquement entretenue entre le dépôt d'une requête unilatérale et la notification unilatérale d'un compromis. Le conseil du Qatar n'a-t-il pas parlé, je le cite, de la «false distinction between joint and unilateral seisin» (CR 94/1, p. 53) ?

La Partie adverse s'appuie à cet égard sur le fait qu'aux termes de l'article 39 du Règlement de la Cour

«Lorsqu'une instance est introduite devant la Cour par la notification d'un compromis ... , cette notification peut être effectuée conjointement par les parties ou par une ou plusieurs d'entre elles.»

Alors, suggère le Qatar, puisque le Règlement permet à l'une des parties de saisir la Cour en lui notifiant le compromis, pourquoi donc s'opposerait-on au dépôt d'une requête par l'une des parties ? Entre les deux procédures, laisse entendre le Qatar, la différence n'est-elle pas mince comme un papier de soie (voir par exemple mémoire du Qatar, par. 4.57 et 4.59; requête du Qatar, par. 4.98; CR 94/3, p. 75) ?

La confusion, là encore, saute aux yeux. Le dépôt d'une requête n'est pas l'équivalent, mais pas du tout, de la notification d'un compromis par l'une des parties. Que la notification soit faite conjointement ou séparément par l'une des parties, comme le permet l'article 39, n'a pas d'incidence sur la détermination des différends sur lesquels la Cour est appelée à statuer. Par contre, lorsque l'affaire est portée devant la Cour par une requête, c'est cette requête qui définit l'objet et la portée du différend. La ligne de clivage ne passe pas entre notification conjointe et notification unilatérale d'un compromis, mais entre notification - unilatérale ou conjointe d'un compromis, peu importe - et dépôt d'une requête.

Les précédents jurisprudentiels invoqués par le Qatar

Troisième confusion du Qatar : pour donner une apparence de justification juridique à leur thèse du quasi-compromis de Doha autorisant, voire même exigeant, une saisine unilatérale, nos adversaires se sont abrités dans leurs écritures derrière des précédents jurisprudentiels qui leur paraissaient évocateurs de la situation actuelle. L'examen de ces précédents met au contraire en lumière, en lumière très vive, par contraste en quelque sorte, que nous ne nous

trouvons pas, dans notre affaire, dans une situation de «compromis ou autrement».

Dans l'affaire du *Statut juridique du territoire du Groënland oriental*, nous explique-t-on par exemple (mémoire du Qatar, par. 5.70), où deux requêtes unilatérales ayant exactement le même objet avaient été déposées le même jour par la Norvège et par le Danemark, la Cour déclara que «la situation devant laquelle [elle] se trouve se rapproche sensiblement, au point de vue de la procédure, de celle qui existerait si elle se trouvait saisie par ... un compromis contenant, avec l'indication de l'objet du différend, les demandes divergentes des Parties»; la Cour décida en conséquence de joindre les deux requêtes (*C.P.J.I. série A/B n° 48*, p. 270). N'est-ce pas la preuve, suggère le Qatar, que compromis et requête sont tout à fait compatibles, et que nous nous trouvons ici également dans une situation qui se rapproche sensiblement, au point de vue de la procédure, de celle qui existerait si la Cour était saisie par un compromis ?

Où donc, je le demande, est la similitude entre cette affaire et la nôtre ? Dans l'affaire du *Statut juridique du territoire du Groënland oriental*, c'est pour pouvoir joindre procéduralement les deux affaires, bien qu'à cette époque aucune disposition du Règlement n'autorisât la jonction des instances, que la Cour a fait état d'une comparaison avec une situation de compromis. Aujourd'hui la jonction des instances est expressément prévue par l'article 47 du Règlement, et le détour d'une comparaison avec une situation de compromis ne serait plus nécessaire pour la prononcer. De toute manière, et cela suffit à régler le sort de cette comparaison, dans notre affaire, la Cour n'est pas saisie de deux requêtes unilatérales du Qatar et de Bahreïn, toute comparaison avec

l'affaire du *Statut juridique du territoire du Groënland oriental* est inappropriée.

L'affaire du *Droit d'asile*, plus sérieusement encore appelée à l'aide par nos adversaires (mémoire du Qatar, par. 5.71) ? Dans cette affaire, on s'en souvient, la Colombie et le Pérou avaient conclu un accord dit acte de Lima par lequel ils avaient prévu que

«vu l'impossibilité pour les plénipotentiaires du Pérou et de la Colombie de parvenir à un accord sur les termes dans lesquels ils pourraient soumettre conjointement à la Cour internationale de Justice le cas en discussion, ils conviennent que la procédure devant la juridiction reconnue de la Cour pourra être engagée à la demande de l'une quelconque des deux Parties» (C.I.J. Recueil 1950, p. 268).

En application de cet accord, la Colombie avait déposé une requête accompagnée de l'Acte de Lima, et le même jour le Pérou avait déposé lui aussi l'Acte de Lima devant la Cour. Le Gouvernement péruvien déclara ensuite expressément voir dans l'Acte de Lima un compromis (C.I.J. *Mémoires*, vol. II, p. 202-203; cf. S. Rosenne, *op. cit.*, vol. II, p. 524), et la Cour se considéra en conséquence comme saisie par un compromis (Guyomar, *Commentaire du Règlement de la Cour internationale de Justice*, Paris, Pedone, 1983, p. 256).

Où est donc, je pose à nouveau la question, la similitude entre cette affaire et la nôtre ? Le procès-verbal de Doha prévoit-il, comme le faisait l'Acte de Lima, qu'en raison de l'impossibilité dans laquelle les deux gouvernements s'étaient trouvés de rédiger un compromis ils sont convenus que la procédure devant la Cour pourra être engagée à la demande de l'une quelconque des Parties ? Le procès-verbal de Doha prévoit-il cela ? Non, Monsieur le Président, le procès-verbal de Doha ne comporte aucune clause de ce genre. Et Bahreïn a-t-il, comme l'a fait le Pérou dans l'affaire du *Droit d'asile*, déposé le procès-verbal de Doha auprès

de la Cour et déclaré voir dans ce procès-verbal un compromis ? Bien sûr que non, Monsieur le Président, Bahreïn n'a rien fait de semblable. Contrairement à l'affaire du *Droit d'asile*, il n'y a eu ici aucun accord des Parties prévoyant la saisine unilatérale de la Cour que l'autre Partie aurait acceptée d'avance. Décidément, le procès-verbal de Doha n'est pas un second Acte de Lima !

Et que dire de l'affaire de la *Sentence arbitrale du roi d'Espagne*, également invoquée par le Qatar (mémoire du Qatar, par. 5.72) ? Dans cette affaire, le Honduras et le Nicaragua avaient conclu un accord, dit accord de Washington, par lequel ils s'engageaient à soumettre à la Cour leur différend au sujet de la sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne en 1906 et dans lequel ils avaient ajouté la précision suivante :

«étant entendu que chaque Gouvernement présentera ... l'aspect du différend qu'il jugera approprié».

A cet accord de Washington étaient annexées deux déclarations, l'une du Honduras prévoyant que le Honduras déposera une requête avec certaines conclusions, et l'autre du Nicaragua prévoyant que le Nicaragua s'opposera sur le fond à cette requête et fera valoir ses propres conclusions (*C.I.J. Recueil 1960*, p. 203-204).

A nouveau je me demande en quoi ce précédent peut venir conforter l'analyse que le Qatar fait de notre affaire.

Si, dans notre affaire, le procès-verbal de Doha avait énoncé que les Parties conviennent que le Qatar déposerait une requête avec ses conclusions et que Bahreïn s'opposerait à cette requête sur le fond en présentant ses propres conclusions, alors, oui, l'affaire de la *Sentence arbitrale du roi d'Espagne* pourrait être regardée comme un précédent de

quelque intérêt. Mais le procès-verbal de Doha ne dit rien de tel. Pas plus qu'il n'est un second Acte de Lima, le procès-verbal de Doha n'est un second accord de Washington ! Au demeurant, je le note au passage, dans l'affaire de la *Sentence arbitrale du roi d'Espagne* la Cour ne paraît pas s'être considérée comme saisie par un compromis (Guyomar, *loc. cit.*).

Quoi qu'il en soit, dans toutes ces affaires dans lesquelles le Qatar voudrait voir un précédent de la situation d'un quasi-compromis, les parties avaient mis sur pied, d'un commun accord, un scénario détaillé de la saisine de la Cour. Dans toutes ces affaires, le défendeur avait donné son accord, *ex ante* ou *ex post*, à ce que la Cour soit saisie par une requête, et il avait soit défendu au fond sans soulever d'objections soit déposé de son côté sa propre requête. Ici, au contraire, il n'y a eu aucune coordination entre les Parties au sujet du dépôt d'une ou de deux requêtes unilatérales. Au dépôt de la requête du Qatar Bahreïn n'a donné aucun consentement, ni a priori à Doha ni a posteriori par sa conduite : le seul fait que Bahreïn a fait objection à la requête du Qatar exclut toute comparaison avec les affaires citées, où toute démarche unilatérale de l'une avait reçu à un moment donné du processus l'assentiment de l'autre.

Pas davantage, et j'en terminerai ainsi avec cette revue des précédents invoqués par nos adversaires, le Qatar ne peut-il espérer trouver un secours dans la récente affaire du *Différend territorial (Libye/Tchad)* (mémoire du Qatar, par. 4.61-4.62). Dans cette affaire, la Libye avait notifié à la Cour un accord-cadre entre la Libye et le Tchad par lequel les parties s'engageaient, «à défaut d'un règlement politique ... à soumettre le différend au jugement de la Cour

internationale de Justice». Le lendemain, le Tchad avait déposé devant la Cour une requête fondée sur ce même accord-cadre. Un peu plus tard, le Tchad avait fait savoir à la Cour qu'il constatait que sa demande coïncidait avec celle contenue dans la notification libyenne et qu'il considérait que «ces deux notifications concernent une affaire unique, dont la Cour est saisie en application de l'accord d'Alger, qui constitue le compromis». Après quoi, «au cours d'une réunion entre le Président de la Cour et les représentants des Parties ..., les agents des Parties sont convenus qu'en l'espèce l'instance avait en fait été introduite par deux notifications successives du compromis que constitue l'accord-cadre ... et que la procédure en l'espèce devait être déterminée par la Cour sur cette base» (C.I.J. Recueil 1990, p. 151; cf. C.I.J. Recueil 1994, par. 5.8).

Comment le Qatar peut-il voir là un appui à sa théorie selon laquelle, à partir du moment où les parties sont d'accord pour saisir la Cour de certains différends, chacune d'elles peut agir unilatéralement ? Contrairement à ce qui s'était produit dans l'affaire *Libye/Tchad*, les Parties ne sont pas d'accord du tout dans notre affaire pour voir dans le procès-verbal de Doha un compromis susceptible de notification. Le procès-verbal de Doha n'a vraiment rien à voir avec l'accord-cadre de l'affaire *Libye/Tchad*.

La dénaturation de la formule bahreïnite

Dernière erreur, enfin, de la Partie adverse, et non la moindre : la dénaturation complète du sens et de la portée de la formule bahreïnite, sur laquelle je me suis déjà expliqué.

Même si nos adversaires reconnaissent, je l'ai indiqué, que la formule bahreïnite était destinée à être insérée dans le compromis en cours de négociation, ils prétendent qu'à Doha cette formule a été élevée au rang d'un accord distinct, autonome, indépendant :

«what was achieved by the Doha Agreement is an independent agreement to allow the seisin of the Court on the basis of that text» (mémoire du Qatar, par. 5.68).

Tant et si bien, n'hésitent-ils pas à affirmer et à répéter, qu'à présent, depuis Doha, la formule bahreïnite «se suffit à elle-même» (*stands on its own*) (réplique du Qatar, par. 3.76 et 4.78; CR 94/2, p. 9).

Si l'on comprend bien, la formule proposée par Bahrein en 1988 en tant que l'une des dispositions, parmi d'autres, du compromis en voie de discussion se serait transformée à Doha, par la magie de l'assentiment du Qatar, en une clause se suffisant à elle-même, par laquelle les Parties auraient défini les différends à soumettre à la Cour *indépendamment de tout compromis*.

Cette analyse, je regrette de devoir le dire, Monsieur le Président, défie le bon sens. La formule bahreïnite, on ne saurait trop y insister, était destinée à être l'une des dispositions du compromis parmi d'autres, rien de plus. Jamais il n'a été envisagé un seul instant que la disposition définissant la mission de la Cour pourrait se suffire à elle-même, qu'elle pourrait, en un mot, devenir à elle seule le compromis. Même une fois obtenu l'assentiment du Qatar à la formule bahreïnite, on n'a pas atteint le bout de la route. L'opposition persistante du Qatar à la formule de l'article V du projet de compromis témoigne, s'il en est besoin, des difficultés qui restent à surmonter.

Le Qatar a-t-il réalisé la portée et les conséquences de sa thèse ? Si cette thèse était exacte, cela signifierait que lorsque deux gouvernements décident d'un commun accord de porter un différend devant la Cour, qu'ils entament des négociations en vue de la rédaction d'un compromis et qu'ils tombent d'accord sur le texte de l'article définissant la mission de la Cour, la question à lui poser, le compromis serait immédiatement tenu pour conclu, et le lien juridictionnel pour établi. Tant et si bien que l'une des parties pourrait sur-le-champ saisir la Cour soit en lui notifiant ce compromis *in statu nascendi* soit même en déposant une requête. La Cour admettra-t-elle pareille distorsion de son Statut et de son Règlement ? De manière plus générale, ne mettrait-on pas en péril tout processus de négociation si l'on admettait que l'accord sur un article - accord nécessairement provisoire et partiel, et qui ne peut prendre effet qu'une fois adopté le traité tout entier - puisse se transformer en traité distinct qui «stands on its own», qui se suffit à lui-même ?

Malgré son acceptation par le Qatar - dont Bahreïn se félicite - , la formule bahreïnite n'est à l'heure actuelle encore rien d'autre qu'un projet; elle n'est pas un texte contractuel en vigueur capable de donner naissance à des droits et obligations au profit ou à la charge des Parties; elle ne peut pas constituer un titre de juridiction.

B. La thèse de la quasi-clause compromissoire

Monsieur le Président, Messieurs les Juges, plus encore que sur un compromis *de facto* ou sur une situation de compromis, le Qatar s'appuie, pour légitimer sa requête, sur la base de ce qu'il a défini lui-même un «consentement *ad hoc*» qui aurait donné naissance à une clause

compromissoire (mémoire du Qatar, par. 4.11; requête du Qatar, par. 4.84 et 4.96; cf. CR 94/1, p. 34). Relisons très attentivement ce qu'écrit le Qatar dans sa réplique :

«l'accord conclu à Doha en 1990 est apparu comme jouant le rôle d'un accord *ad hoc* assorti d'une clause compromissoire qui permettait à chacune des Parties de soumettre une requête à la Cour pour présenter ses propres revendications» (les italiques sont de nous).

«the Agreement reached at Doha in 1990 emerged as having the function of an *ad hoc* agreement containing a compromissory clause making it possible for each Party to submit an application to the Court presenting its own claims» (requête du Qatar, par. 4.84); (emphasis added).

Relisons également, si vous le permettez, ce que le Qatar vient de déclarer dans ses plaidoiries :

«the 1987 Agreement, as confirmed and supplemented by the Doha Minutes, constitutes a «treaty» or «convention» within the meaning of Article 36, paragraph 1, of the Statute so as to afford the necessary basis for the exercise of jurisdiction by the Court» (CR 94/2, p. 49).

Première remarque : en mariant les concepts de consentement *ad hoc* et de clause compromissoire comme il l'a fait dans ses textes, le Qatar procède, si vous voulez bien me permettre cette expression, à un accouplement contre nature. Il y a consentement *ad hoc* lorsque, «par voie de compromis ou autrement», les parties décident de soumettre au règlement judiciaire un différend *déjà né*, alors que par une clause compromissoire insérée dans un traité ou convention en vigueur les parties déterminent les différends *futurs* et éventuels qu'ils s'engagent *d'avance* à soumettre au règlement judiciaire. Aussi - j'y reviendrai dans un instant - la jurisprudence et la doctrine voient-elles dans la clause compromissoire insérée dans un traité l'exemple type d'un consentement *ante hoc*. Le consentement prétendument donné à Doha ne peut pas être défini d'un même trait de plume comme un consentement *ad hoc* et comme une

clause compromissoire *ante hoc* insérée dans un traité ou convention en vigueur. C'est l'un ou l'autre, mais pas les deux à la fois.

Pas de consentement *ad hoc*

Qu'il n'y a pas eu, dans notre affaire, de consentement *ad hoc*, «par voie de compromis ou autrement», je viens de le montrer. Seule la conclusion d'un compromis formel ou bien un accord des deux Parties prévoyant que le différend pourrait être porté à la Cour par la requête de l'une d'elles, l'autre s'engageant d'avance à y défendre, aurait pu être regardé comme constituant un titre de juridiction exprimant un consentement *ad hoc*. Rien de tel n'existe ici, nous l'avons vu.

Pas de clause compromissoire *ante hoc* insérée dans un traité ou convention en vigueur

Pas davantage n'existe-t-il dans notre affaire de clause compromissoire *ante hoc*. Ainsi qu'il ressort du *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, le célèbre *Dictionnaire Basdevant* déjà souvent cité ici (Paris, Sirey, 1960, p. 116), deux traits majeurs caractérisent la clause compromissoire. *Primo*, c'est une disposition insérée dans un traité. *Secundo*, c'est une disposition qui définit à l'avance les différends ou catégories de différends que les parties ont décidé de soumettre au règlement judiciaire. Ce peut être une disposition prévoyant le règlement judiciaire des différends nés de l'interprétation ou de l'application du traité dans lequel cette clause est insérée. Ce peut être aussi une disposition insérée dans un traité dont l'unique objet est d'organiser le règlement des différends - dans un traité d'arbitrage ou un traité de règlement judiciaire, par exemple -, et prévoyant le règlement judiciaire de tous les différends, ou de certaines

catégories de différends, susceptibles de surgir à l'avance entre les parties. Dans le premier cas, précise le *Dictionnaire Basdevant*, on parlera de clause compromissoire spéciale; dans le second, on parlera de clause compromissoire générale.

Sir Gerald Fitzmaurice parle à ce sujet d'une «*treaty jurisdiction*», pour bien montrer qu'il s'agit d'une clause insérée dans un traité et il range cette «*treaty jurisdiction*» aux côtés de la «*optional clause jurisdiction*» de l'article 36, paragraphe 2, dans la catégorie du consentement donné *ante hoc* (*op. cit.*, vol. II, p. 499-500).

De façon similaire, l'arrêt *El Salvador/Honduras* oppose au compromis, où le consentement est donné *ad hoc*, «l'invocation, en présence [d'un] différend particulier, d'une *clause juridictionnelle d'un traité* [c'est la *treaty jurisdiction*] ou du mécanisme de l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour». Comme Sir Gerald Fitzmaurice, la Chambre considère donc la clause compromissoire comme un exemple de consentement *ante hoc* donné dans un traité.

Comment alors ne pas voir que, dans notre affaire, il n'y a rien, absolument rien, qui ressemble à ce que la jurisprudence et la doctrine appellent une clause compromissoire ? La formule bahreïnite ne définit pas à l'avance des différends ou catégories de différends parmi lesquels tel ou tel différend susceptible de surgir à l'avenir devrait faire l'objet d'un règlement par la Cour. L'essence même du système de règlement mis au point depuis les principes pour un cadre de règlement, les principes de la médiation, - système dont la formule bahreïnite est un élément - consiste à organiser un règlement global et unique de tous les aspects d'un différend non pas futur, mais d'un différend déjà né et

cristallisé, et exclut, le professeur Jiménez de Aréchaga l'a montré, tout *pick and choose*. Le Qatar, Monsieur le Président, fonde sa requête sur une clause compromissoire mythique et inexistante.

Pas de clause compromissoire rendant possible une requête unilatérale

Mais le Qatar ne parle pas, à vrai dire, d'une clause compromissoire tout court. Sa thèse est plus subtile. Il parle, dans le passage que j'ai cité, d'une clause compromissoire qui permettait à chaque Partie de soumettre à la Cour une requête présentant ses propres réclamations - «a compromissory clause making it possible for each Party to submit an application to the Court presenting its own claims» (requête du Qatar, par. 4.84).

Que veut dire le Qatar par là. Si le Qatar veut dire par là qu'il est de la nature d'une clause compromissoire de permettre à l'une ou l'autre partie de saisir la Cour par voie de requête, autrement dit que le droit de saisine unilatérale est inhérent à la clause compromissoire, alors il se trompe. Clause compromissoire et saisine unilatérale ne vont pas forcément de pair.

Il existe certes des clauses compromissoires qui prévoient explicitement la saisine de la Cour à la demande de l'une ou l'autre partie. Dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries*, la Cour s'en souvient, l'Islande avait accepté, aux termes de longues négociations, d'insérer dans le texte d'un échange de notes avec le Royaume-Uni les mots «à la demande de l'une ou l'autre partie» (*at the request of either party*) que le Royaume-Uni la pressait d'y introduire «pour bien faire ressortir [explique l'arrêt] que la juridiction de la Cour pourrait être mise en oeuvre au moyen d'une requête unilatérale et

n'exigerait pas une démarche commune des deux parties» (*C.I.J. Recueil* 1973, p. 11, par. 19). «Dans ces conditions [ajoute l'arrêt] la clause compromissoire formulée dans l'échange de notes ... pourrait être définie comme un accord prévoyant de soumettre à la Cour, sur requête unilatérale de l'une ou l'autre des parties, un genre particulier de différend envisagé et prévu par celles-ci» (*op. cit.*, p. 15, par. 28).

Mais il existe aussi des clauses compromissoires qui prévoient explicitement la saisine de la Cour par la notification d'un compromis - clause compromissoire et compromis n'ont rien d'incompatible. Le traité général de paix conclu en 1990 entre El Salvador et le Honduras fournit un exemple de cette pratique. Aux termes de ce traité, les parties étaient convenues que si, à l'expiration d'un délai déterminé, elles ne parvenaient pas à régler entièrement leurs différends terrestres, insulaires et maritimes, «dans les six mois qui suivent elles négocieront et signeront un compromis afin de soumettre conjointement le ou les différends à la Cour Internationale de Justice».

C'est le compromis qui a été conclu en application de cette clause compromissoire qui a constitué le titre de juridiction sur la base duquel la Chambre a été appelée à statuer dans l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras)* (*C.I.J. Recueil* 1992, p. 384, par. 37 et p. 385, par. 38).

Et il existe enfin, comme l'illustrent les affaires du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran* et des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis)*, déjà citées, des clauses compromissoires qui se bornent à prévoir la compétence de la Cour en restant muettes sur le mode de saisine.

Bref, il y a clause compromissoire et clause compromissoire; et seule une pétition de principe permettrait au Qatar de prétendre que toute clause compromissoire incorpore nécessairement la possibilité d'une saisine par voie de requête - alors pourtant que, nous l'avons vu, le consentement à la saisine unilatérale ne se présume pas et qu'il doit, comme les autres aspects du consentement, être établi de manière «indiscutable».

Mais le Qatar se trompe tout autant s'il veut laisser entendre, non pas que toute clause compromissoire autorise par définition même une saisine unilatérale, mais que dans notre cas concret on est en présence d'une clause compromissoire du type de celles qui autorisent une telle saisine. Car de toute manière, et quelle que soit la façon dont il faille entendre l'affirmation du Qatar, sa thèse se heurte à un obstacle simple mais décisif : la formule bahreïnite se réfère à un différend déjà né et non pas à un différend futur et éventuel. La notion de clause compromissoire, quelle que soit la manière dont le Qatar l'entende, est totalement étrangère à notre affaire.

Monsieur le Président, Messieurs les juges, j'en arrive à ma conclusion. J'ai posé une question : où le Qatar situe-t-il le titre de juridiction qui permettrait à la Cour de se prononcer sur sa requête ? Ce titre, Monsieur le Président, je ne suis pas parvenu à l'identifier.

Le Qatar s'est engagé dans deux voies : le compromis et la clause compromissoire. L'une et l'autre se sont révélées être des impasses.

Le compromis ? Les Parties ne sont malheureusement pas parvenues encore à en conclure. Qu'à cela ne tienne, dit le Qatar : puisque, à l'en croire, les Parties sont d'accord pour aller devant la Cour et d'accord aussi sur les différends à lui soumettre, n'est-ce pas comme si

un compromis existait d'ores et déjà ? Et puisque le Règlement permet à une Partie de saisir la Cour en lui notifiant un compromis, n'est-ce pas comme si, par sa requête, le Qatar avait notifié ce pseudo-compromis à la Cour ?

Et si ce n'est pas un compromis, poursuit le Qatar, pourquoi ne serait-ce pas une clause compromissoire ? Sans doute le Qatar reconnaît-il que les Parties n'ont pas prévu expressément la possibilité d'une saisine unilatérale, mais à nouveau qu'à cela ne tienne : en s'accordant sur la formule bahreïnite, n'est-ce pas comme si les Parties étaient convenues de laisser chacune d'elles libre de saisir la Cour par voie unilatérale ?

La thèse du Qatar accumule fiction sur fiction. Et derrière ces fictions il n'y a rien : ni compromis, ni clause compromissoire, ni rien qui leur ressemble. Ni consentement *ante hoc*, par la clause juridictionnelle d'un traité ou la clause optionnelle de l'article 36, paragraphe 2; ni consentement *ad hoc*, «par voie de compromis ou autrement»; ni consentement *post hoc*, par *forum prorogatum*. Le titre de juridiction qui aurait légitimé la requête du Qatar est tout simplement introuvable.

Pour cette raison également, la requête du Qatar ne répond pas aux exigences du principe général de la juridiction consensuelle. La Cour n'est pas compétente pour se prononcer sur cette requête.

Monsieur le Président, Messieurs les juges, comme l'ont fait remarquer de nombreux auteurs, la question de la compétence de la Cour présente parfois une importance politique aussi grande que les questions de fond. C'est la seule excuse que je puisse invoquer et espérer à la longueur de mon propos. Je vous remercie, Monsieur le Président,

Messieurs les juges, de votre indulgence et de votre attention, et je vous prie, Monsieur le Président, de bien vouloir donner la parole à M. Highet, à moins que vous ne préféreriez faire le coffee break auparavant. Je vous remercie, Monsieur le Président.

Le PRESIDENT : Merci beaucoup, M. Weil. Je crois que la Cour pourra reprendre ses audiences après un break de quinze minutes.

L'audience est suspendue de 11 h 15 à 11 h 30.

The PRESIDENT: Veuillez vous asseoir. I give the floor to Professor Keith Highet.

Mr. HIGHET: Mr. President, Members of the Court. It is a great honour for me to appear before you today on behalf of the State of Bahrain. My task is to explain to the Court, as briefly as I can, what Bahrain means by saying that it would be "disadvantaged" in the case brought by Qatar by being made a respondent in a case brought by unilateral application.

Introduction

My colleague Professor Weil has dealt in detail with the juridical differences between unilateral and joint seisin. What I will consider are the practical differences between them - differences that would make it inconceivable that Bahrain would ever have considered unilateral seisin as an alternative to joint seisin.

I will divide my argument into four parts. First, I will deal with the differences in general between being a respondent in a case brought by application, and a co-party in a case brought by special agreement.

Next, I shall consider Zubarah. I will then discuss the question of Article V, and finally, Mr. President, I will deal with the question of Bahrain's constitutional requirements.

Before I go further, however, two preliminary points need to be clarified. The first is as follows. Bahrain says that there are significant *differences* between application cases and specially agreed cases, and that there are *differences* between the role of a respondent in the former and a co-claimant or a co-party in the latter. Bahrain also says that there are significant *disadvantages* to Bahrain in being made a respondent, and in its not being a co-party in the kind of agreed case that Bahrain contemplated by its proposed draft special agreements. Bahrain has *not* said, however, that these differences, or disadvantages, amount to "*inequalities*."

Yet that is how Professor Salmon has characterized this point; he in fact repeated it three times. He even added that it was "un affront à la Cour, à l'impartialité et à la peine que la Cour se donne a cet égard ..." (CR 94/3, 2 March 1994, p 42). To refute this, it is only necessary to cite our Rejoinder:

"Bahrain's point is *not* that the Court will be unable to *maintain the formal equality of the Parties* - of course it will - but rather that there remains a *substantial difference of tone* between a case started by unilateral application and one begun by notification of a joint agreement." (RejB, p. 76, para. 7.23; emphasis added.)

What we do say, therefore, is that there is a number of natural differences between the context and atmosphere of the one kind of case and those of the other, and that - in the context of these particular proceedings - those natural differences work to Bahrain's disadvantage in very specific ways. It is the full *equality of the positions of the*

parties - not the equality of the parties themselves - that is missing from the case that has been brought by Qatar.

This kind of case was not one to which Bahrain ever consented. And that is at the heart of Bahrain's argument. Bahrain has agreed in principle to placing this dispute before this Court, but only in a joint manner, by way of a special agreement that would have permitted each side to have been on a complete footing of equivalence with the other. This would have extended to every aspect of the case: the framing and identification of the issues before the Court, the time-limits and other procedures to be followed, and any special limitations on either party's ability to use evidence from negotiations. Not one of these elements is present in the case brought by Qatar.

The second preliminary point of clarification, Mr. President, is this. The Agent of Qatar said that

"Bahrain has alleged in its pleadings that it is an *insult* and a *dishonour* for a State to be brought to the Court by another State and placed in the situation of a defendant." (CR 94/1, 28 February 1994, p. 15; emphasis added.)

Professor Salmon also repeated this (CR 94/3, 2 March 1994, p. 42).

Mr. President, when we said that the "Arabo-Islamic tradition" can, at the least, be held to signify "that one Arab State cannot dishonour another" we were not referring to any "dishonour" by reason of being a *respondent*. No, to the contrary, the asserted dishonour arose from Qatar's "*launching, suddenly and without warning to Bahrain, proceedings of a kind quite different to those that had been under discussion for some years*" (CMB, para. 9.1, p. 115; emphasis added).

The Disadvantages in General

I turn now to the general disadvantages to Bahrain of being made a respondent. Qatar has sought to alleviate some of the concerns expressed by Bahrain. Its Agent has said that Qatar would agree to simultaneous pleadings "in the next phase of the proceedings", and added further that Qatar would have no objection to joinder if Bahrain were to file a separate application (CR 94/1, 28 February 1994, p. 29). Although he was careful to say that the concessions were being made "in order to avoid any ... *alleged* disadvantage" (*ibid.*; emphasis added), the fact of the matter is that these steps - meaningful or not - had not been taken before. They had hardly been suggested at the time of the Doha Minutes, since a unilateral application was not under consideration. They did not accompany the Qatari Application in June 1991. So the fact that they emerge now concedes the point we are trying to make: - that, in the context of this case, there are differences between a respondent and a co-party, and significant differences between a special agreement and an application.

More than that, they show that Qatar wants to have it both ways: it seeks the advantage of a unilateral action - and at the same time attempts to draw the sting of its unexpected behaviour by appearing to concede to Bahrain some of the elements of an action brought jointly. That was not the bargain between the two sides and the Court should not allow itself to be used in this way.

To return to my main theme, of course there are obvious differences between the two types of case. Why else have States used special agreements when they could readily have started a case under an optional clause or a treaty compromissory clause? One thinks of special agreement

cases such as *Minquiers and Ecrehos*, *Frontier Land* or the *Gulf of Maine* case - all between friendly governments with valid optional clauses, all involving questions of territory. The answer is relatively simple. It is not a question of avoiding "inequality", as Professor Salmon would have it, and surely not one of avoiding "insult and ... dishonour", as the Agent of Qatar put it. It is a recognition of the obvious, practical, differences between a case brought unilaterally and an "approach [to] the Court on an identical basis of a common interest in a harmoniously conducted litigation", that is from our Counter-Memorial (p. 113, para. 8.15; emphasis added).

Mr. President, there is always a clear advantage to a party who can frame the issues, as it sees fit, from the outset. As is the case here, the applicant's submissions are contained in its application, and they do not await the filing of memorials as they would in a special agreement case. Where pleadings are simultaneous, of course, there is an immediate equivalence, or counterbalance, of submission and assertion; the case is fully symmetrical. Indeed, by undertaking to agree to simultaneous pleadings, Qatar has in part now acknowledged the problem. Qatar has not been able to compensate fully, however, since its submissions have already been before the Court for two-and-a-half years. Had this case been filed jointly by special agreement, the submissions of both Parties would have been filed simultaneously; would have been kept confidential until the opening of oral proceedings; and would in general have balanced each other for the duration of the case.

There is also an imbalance - not an "inequality" - but there is an imbalance in the fact that Qatar's printed Application and Annexes have been circulated world-wide for more than 30 months. I noted yesterday in

Court that the students attending our hearing had copies. Had this case been filed harmoniously by the two Parties acting together, *al-tarafan*, the only publicity given would have been to the special agreement itself, and that would have consisted in no more than an enumeration of the questions to be placed before the Court: no claims; no arguments; no historical justifications.

One of the main differences then between a case formulated by an applicant and a case formulated by two co-claimants is, of course, the neutrality with which the issues are placed before the Court. Had this case been lodged by a special agreement, one would expect, for example, that the maritime delimitation question would have been framed in a neutral manner. It certainly would not have been formulated as it was in Qatar's Submission II: that the Court should draw the single maritime boundary "with due regard to the line dividing the seabed of the two States as described in the British decision of 23 December 1947". It would have been in a form substantially similar to paragraph 1 of Article II of the proposed Special Agreement offered by Bahrain in June 1992 and that can be found at No. 10 in the Hearing Book.

My colleagues Dr. Jiménez de Aréchaga and Professor Weil have also noted this point, and they remarked as well that in Qatar's first submission there may be an element of prejudgment in the description of Dibal and Qit'at Jaradah as being "shoals". Bahrain is disadvantaged by having these issues framed in a self-serving way. Neither of these subtle biases in the formulation of the questions could have occurred in a case brought by special agreement. They are however almost inevitable in a case brought by application, because in that kind of case it is the *applicant* that starts the ball rolling, and the *applicant* who frames the

issues. As we said in our Rejoinder: "the focus of a contentious case commenced by application is largely set by the applicant" (p. 76, para. 7.23; emphasis added).

Nor does it help Qatar to say here that it was the Bahraini formula that "framed" the issues. It did not "frame" them: it was in fact only an open-ended formula that looked to a special agreement.. The issues would have been for the Parties to frame - neutrally and briefly - in a special agreement similar to the Special Agreement proposed by Bahrain in June 1992. The submissions of the Parties addressed to those issues, of course, are a wholly different matter.

That is the kind of case that Bahrain would have wanted. Bahrain would have wished to have been a "co-party", a "co-claimant", a joint applicant to the Court, on terms of absolute equality, on the basis of a special agreement setting forth neutrally the framework of, or range within which, the questions were to be asked of the Court (and also containing procedural provisions such as Article V). This would have been along the lines of the special agreements proposed in 1988 and 1992 by Bahrain. Indeed, a special agreement in a matter of this kind, a territorial matter, would have been the normal expectation. Of the 13 cases brought by special agreement since 1948, nine were disputes concerning territory: *Minquiers and Ecrehos*, *Frontier Land*, the *North Sea Continental Shelf* cases, *Tunisia/Libya*, the *Gulf of Maine*, *Libya/Malta*, *Burkina Faso/Mali*, *El Salvador/Honduras*, and most recently *Libya and Chad*. Only a few territorial cases have ever come to the Court by optional clause or treaty, doubtless because, as our Agent has noted, cases involving territorial and boundary issues are, for reasons of national sensitivity, much better dealt with by special agreement - where

they can be decided with the benefit of full equivalence of the cases of both sides, and based on the complete and specific *post hoc* consent of each. Nor are disputes about ratification likely to arise in those cases.

In spite of the important general distinction between the two types of case - those brought by application and those brought by special agreement - Qatar still implies that there is not much difference between them as my colleague Professor Weil noted just before the break. This leads Qatar to be able to conclude that, in the midst of careful negotiations about the detailed wording of a special agreement, both Qatar and Bahrain were somehow in full agreement that, if they were unable to work out the details of that special agreement, either side could just go ahead and bring a general case by application without regard to those details.

As Professor Weil has pointed out, one need hardly speculate about the effects of such a proposition on the conduct of future negotiations of special agreements. It would be dangerous, and it would be absurd, if comments and proposals made in the course of negotiations could suddenly be "upgraded" into separate, stand-alone "pseudo-treaties", containing "quasi-compromissory clauses" capable of conferring jurisdiction on the Court - and effecting seisin, as it were, under an imaginary Article "38½" of the Rules.

What Qatar is saying is, in substance, that the December 1990 Minutes constituted an undertaking that, if there were no agreement on a specific special agreement, a hidden "compromissory clause" would suddenly take over. The content of that "compromissory clause" is construed by Qatar as being the Bahraini formula, somehow amplified or enabled by the 1990

Minutes. And yet, as we have seen, there are surely enough differences between special agreement cases and application cases so that access to the Court under one type of seisin could hardly be mistaken for the other. An "upgrade" to an effective compromissory clause from a failed or uncompleted special agreement cannot be presumed, certainly not without some credible evidence that such a metamorphosis - or "upgrade" - was intended by both Parties, and consented to by each. That evidence would have to be clear and unambiguous. There is none here - none whatever.

It is also ironic, Mr. President, that it was Qatar, not Bahrain, that was reluctant to accept certain elements in the case and that it has been just this reluctance that has led to the inability of the Parties to conclude their negotiations. What Qatar seeks to do is to convert *uncompleted negotiations for a special agreement* into the "equivalent" of *successful negotiations for a compromissory clause*. Qatar has seized upon the 1990 Doha meeting as an opportunity to bring Bahrain to the Court with an Application containing only the issues that Qatar wanted in the case. Perhaps Qatar felt that it had nothing to lose by trying; for - if it were to succeed - it would have achieved in court the objectives that it could not achieve in negotiations: to bring a case about the Hawars and the delimitation, but without Article V, and without Zubarah.

Zubarah

This brings me, Mr. President to the vexing question of *Zubarah*. In the absence of a special agreement, how could Bahrain get the *Zubarah* issue before the Court? There is surely no common understanding here

such as existed between Norway and Denmark in the *South-Eastern Greenland* cases, or between Colombia and Peru in the *Asylum* case. Yet the route suggested by Qatar is for the Parties to proceed by two separate applications - a sort of "*South-Eastern Asylum*" solution. But even if this route were feasible, it would still be disadvantageous to Bahrain compared with a special agreement: joinder of two separate applications is always within the Court's discretion, not that of the parties; the admissibility of Zubarah would inevitably be contested; and Article V could not readily be brought into the proceedings.

Although Professor Salmon has said that, if a separate application were filed by Bahrain, jurisdiction of the Court could extend to the Zubarah issue (CR 94/3, 2 March 1994, p. 46), he still cannot give up on admissibility. He offered more than a dozen examples of how questions of admissibility could arise (CR 94/3, 2 March 1994, pp. 49-50), and he stated unequivocally that Qatar could never abandon its right to object to the admissibility of Zubarah, even in a wholly separate proceeding:

"Cette liste ... suffit ... pour faire apparaître que ce que demande Bahrein ne peut raisonnablement être accepté. Le Qatar ne peut s'engager, à l'avance, à renoncer à soulever des exceptions éventuelles relatives à la recevabilité des demandes de son adversaire, avant d'en connaître le premier mot."
(Id., p. 50; emphasis added.)

Bahrain has certainly made Qatar aware of more than "the first word" of its claims to Zubarah, and the Court must assume that Qatar would find attractive at least several of the admissibility objections so helpfully suggested by Professor Salmon.

The fact that Qatar will not agree to Zubarah being admissible is another decisive disadvantage to Bahrain of this hypothetical way of proceeding. But how many of Professor Salmon's dozen objections could

have been brought to bear, Mr. President, if the two Parties had placed Zubarah before the Court in a *special agreement*? None - none at all. The parties to special agreement cases - the co-claimants - agree to ask the Court to decide certain questions of international law, and questions of admissibility are far behind them. But this was not the attitude of Qatar either in December 1990 or last week. Qatar persists in rejecting the inclusion of Zubarah, saying in effect: "You can bring Zubarah in, but we reserve the right to knock it out". This is hardly the same as saying, "You can bring Zubarah in; we will contest it with you; and we will try to defeat you on the merits."

Article V

I now turn to the question of Article V. Mr. President, its text is reproduced as part of the 1988 Bahraini draft special agreement to be found at No. 3 in our Hearing Book. It expresses the long-standing rule enunciated in the *Factory at Chorzów* case, that "the Court cannot take into account declarations, admissions or proposals which the Parties may have made during direct negotiations between themselves, when such negotiations have not led to a complete agreement" (*P.C.I.J., Series A, No. 17, at p. 51; cited in Bahrain's Rejoinder, p. 69, para. 7.09*). Why did Bahrain feel that it was necessary to specify this rule as part of a special agreement?

The first reason is that Qatar has put Bahrain on notice from a very early stage that Qatar would have no scruple about trying to ignore the *Chorzów* rule. Qatar said that it was entitled to reveal details of negotiations and proposals for settlement, and that it intended to do so. Here I would refer the Court to the Qatari memorandum of 27 March 1988,

commenting on Bahrain's draft special agreement of March 1988 - it is reproduced (in Qatar's own translation) as Annex 1.2, at pages 87-93 of Bahrain's Rejoinder. The language at pages 91-92 is particularly dramatic. If I may be permitted to quote it directly:

"(c) There is nothing in the principles of international law that warrants one of the Parties to an international dispute to prohibit the other party to submit to the Competent Court the documents, memos and papers in general which were exchanged between them during the negotiations or contacts that took place before submitting the dispute to the Court, and which are relevant to the dispute. The only exception are [sic] unsigned papers which are, consequently, not binding on anyone.

"The State of Qatar, for the reasons already shown, does not at all agree to excluding such references which are undoubtedly highly important since they clarify the origin of the dispute, its developments, the stages through which it passed, and the contacts, proposals and positions that took place during those stages, particularly those related to the stage of the Saudi mediation."

Mr. President, this memorandum speaks for itself.

The second reason for Article V is that the background of this case makes it particularly important that neither party can even attempt to violate the *Chorzów* rule by trying to introduce improper evidence. This is not to say that the Court will not know how to deal with such evidence when it is actually produced; of course it will. But once evidence has been put in, it is in; and the mere presence of inadmissible evidence in the record - even though it is to be eventually disregarded by the Court - may still inhibit and distort the arguments. Having given notice that it believes that this evidence ought to be before the Court in spite of the *Chorzów* rule, Qatar must therefore be deterred from making any attempt to introduce it.

Qatar has tried to prove that Article V is excessive and unworkable. Thus Professor Salmon has fancifully enlarged the object and purpose of

Article V, so that it can even be read as covering "une proposition concrétisée par un accord" (CR 94/3, 2 March 1994, p. 52), thus going beyond the Chorzów rule. But Article V is by its terms limited to use of "proposals directed to a settlement" - surely implying that it would have no relevance to situations where a settlement had actually already been reached. Professor Salmon also complained that Article V would exclude proposals of *procedure* made during mediation (*ibid.*) . This again appears to be fanciful, with respect, as Article V is addressed in terms to "proposals directed to a settlement of the issues" - i.e., the substance of the dispute.

Professor Salmon's most fundamental complaint about Article V, however, was that it would exclude settlement proposals without limitation as to date, so long as they were "undertaken prior to the date of this Agreement". But, surely, the Chorzów rule does not evaporate, or become weaker, over time? What policy reason could there be for evidence from the 1950s being admissible, but evidence from the 1980s not being admissible? Moreover, the fact that, in Professor Salmon's words, Qatar would be deprived of its ability to use a "vaste documentation" (CR 94/3, 2 March 1994, p. 54) implies only that negotiations have been going on for a long time - not that evidence about proposals made during that time should now be made admissible. Moreover, the fact that some of this documentation might be otherwise available in archives is of no relevance. Whether it is publicly accessible to a researcher has no bearing on whether it is proper for Qatar to introduce it as evidence. One can think of much information, which, although quite public, would nonetheless be impermissible or prejudicial in a court of law such as evidence of prior convictions in municipal law.

It was also said that the reasonableness of Bahrain's proposal is betrayed by the fact that Bahrain itself has invoked the texts of the Saudi Mediation in the present proceedings (CR 94/3, 2 March 1994, p. 56.) This may be a Freudian slip. Article V has nothing to do with the *present* case on jurisdiction; its prohibition is addressed only to "the nature or content of proposals directed to a *settlement of the issues referred to in Article II of this Agreement*". This means proposals actually *attempting to settle* the substantive issues on the merits, not proposals directed to the methods by which they might be settled.

At the end of the day, Mr. President, the important thing about Article V is that Bahrain insisted that it be in, and Qatar insisted that it be out. Although we say that it was in no way unreasonable for Bahrain to insist that it be in, that is not the issue. The Court is not now being invited to apply Article V. What we are considering now is whether Bahrain ever gave its consent to a proceeding that could be brought without Article V. Well, the answer is simply that it did not.

Unless Article V is brought in by a special agreement, it is of course unworkable. There has been no discussion between the Parties of the scope and content of Article V; and, unless the Parties can work out agreed limits and guidelines for admissibility of evidence, in a special agreement, Article V or its equivalent could never realistically be brought into a case. Even (as suggested by Qatar) were the Court to be seised by two parallel applications, one of which requested evidentiary protection such as Article V, the Court would have then had to make the decision as to whether (and how) to apply Article V to the case, or part of the case, if it were to order joinder. There could therefore be no

solution similar to the *South-East Greenland* or the *Asylum* cases, upon which Qatar has so heavily relied.

Bahrain's Constitution

Finally, Mr. President, I turn to the question of Bahrain's constitutional requirements. What Bahrain seeks is a proper characterization of the Doha Minutes, as described by my colleague Professor Lauterpacht. Article 37 of Bahrain's Constitution is in the Hearing Book as No. 21 and the relevant portion states simply that "A treaty shall have the force of a law after it has been signed, ratified and published in the official Gazette." As pointed out in our written pleadings, this provision was well-known to Qatar - it even formed part of the 1988 Bahraini draft special agreement, and Qatar knows it full well, as Professor Bowett has demonstrated.

Now an actual agreement to go to Court, such as a real special agreement (or a real treaty with a real compromissory clause in it), would clearly have required ratification and publication under Bahrain's Constitution. Qatar knew this, then and today! Proof of this is Article VIII of Bahrain's draft special agreement of 19 March 1988. It is on page 4 of that document, at No. 3 of the Hearing Book. The text is as plain as can be. This language is exactly the same as Article VII of the draft special agreement proposed by Bahrain again on 20 June 1992, which is set forth at No. 10 in the Hearing Book.

Now what Qatar has done by filing its unilateral Application is to try to accelerate the process of judicial settlement by converting the 1987 Agreement and the 1990 Minutes - *neither* of which required ratification under Bahrain's Constitution - into an undertaking or

agreement that most certainly would have required ratification by Bahrain. The result is an ellipsis, or circumvention, of the very processes of Bahrain's Constitution of which Qatar had been explicitly aware since at least March of 1988. To make matters worse, Qatar says that the problem of ratification is *Bahrain's* problem - of putting its own constitutional processes in order - rather than *Qatar's* problem - of waiting for the appropriate consent to be given and the appropriate approval or ratification to be received before commencing a case.

Mr. President, it is Bahrain's view that an agreement to ask the Court to determine sovereignty to Bahrain territory, such as the Hawar Islands, is so important that it clearly *requires not merely a fully negotiated special agreement, but also complete ratification and publication under Bahrain's Constitution.* The idea that the Doha Minutes could have somehow been put up for ratification is patently absurd.

Moreover, it is difficult to imagine any case brought by a *real special agreement* where a ratification issue of this sort would occur. The parties would naturally have come to a genuine understanding about their commitment to go to Court, and would of course have taken the necessary steps to see things along in good order. A mere glance, for example, at *Minquiers and Ecrehos (I.C.J. Reports 1953, p. 49)* will illustrate how parties in the real world will go about concluding special agreements and exchanging instruments of ratification.

Moreover, it is equally hard to imagine any application, under a *real* compromissory clause, that would run afoul of an assertion that the respondent had failed to ratify the treaty in question. Presumably the applicant would have examined this issue well in advance of bringing the case. But here Qatar was seeking to create a "*quasi-compromissory*

clause", and Qatar was impatient. The fact that Bahrain has been placed, even temporarily, in the position of an unsuspecting potential respondent is therefore surely a "disadvantage" to Bahrain. No constitutional difficulty would ever have existed if matters had taken their normal and expected course - a course openly contemplated by Bahrain and its draft special agreement as early as 1988.

Conclusion

Mr. President, I now conclude. What Bahrain has said about these difficulties and differences is that they "suggest that it is simply not credible that the parties could have intended to equate the two types of procedure" (Counter-Memorial of Bahrain, p. 114, para. 8.17; emphasis added). Moreover, reflection on this one point explains why Qatar has brought this case in the way it has. The inference becomes unavoidable that Qatar wanted to have the Court establish a maritime boundary with Bahrain consistent with the 1947 British decision, without having the Court deal with Zubarah, and with the freedom to introduce prejudicial evidence of earlier negotiations. On Qatar's theory of the Doha Minutes, the opportunity to try to achieve this objective had finally appeared in 1990 to 1991.

The July 1991 Application by Qatar speaks eloquently for itself. There is no evidence, of any kind, in the record that Bahrain had abandoned its wish to see that Zubarah would be dealt with, unequivocally, in one proceeding together with the other issues. Nor is there a shred of evidence that Bahrain had in any way altered its position that Article V had to be part of the proceeding. Finally, there is no evidence whatever that Bahrain had changed its constitutional

requirement that an agreement to come to Court needed ratification. The only possible conclusion, Mr. President, is that Bahrain never agreed to this present kind of case - a case that proceeds without Zubarah, without Article V, and without ratification.

These conclusions are confirmed by inferences to be drawn from the draft special agreement proposed by Bahrain in 1992. Now, that draft special agreement has barely been mentioned - if at all - by Qatar in these oral proceedings. What reason can Qatar give us as to why it did not accept that? If Qatar had accepted it, we would not be here today. However, the very fact that Qatar did not accept it only confirms Bahrain's case on the absence of common consent to jurisdiction.

Qatar's Application is far, far removed from creating a joint, neutral, comprehensive, balanced, agreed procedure. For Bahrain to be the Respondent in Qatar's case is obviously very different from its being an equal co-party in a case brought jointly by Bahrain and Qatar - as it had anticipated and hoped for. It is obviously a significant disadvantage for Bahrain to be placed in its present position - one to which it has never consented. Bahrain respectfully requests the Court to recognize that lack of consent, to remedy that disadvantage and to eliminate that position.

Mr. President, Members of the Court, I thank you for your patient attention. Mr. President, might I now invite you, Sir, to call upon the Agent of Bahrain, Dr. Husain Al Baharna, to conclude Bahrain's first round of oral pleadings? Thank you, Sir.

The PRESIDENT: Thank you, Professor Highet. Now I give the floor to His Excellency Mr. Al Baharna.

Mr. AL BAHARNA: Mr. President, Members of the Court, as Agent for the State of Bahrain it falls to me now to conclude Bahrain's first round of arguments.

As the Court will now be aware, Qatar has sought to show that Bahrain has consented to the jurisdiction in this case. But it is clear that Qatar has consistently withheld its own consent to essential elements of any agreement to come before this Court. The picture which Qatar seeks to paint of itself as an eager and willing Applicant, and of Bahrain as an unwilling and procrastinating adversary is entirely without foundation.

Of the many questions raised by Qatar's arguments, we have identified seven which are particularly important. We invite Qatar to provide clear answers to them. They are as follows.

First, in the course of the work of the Tripartite Committee, where does it appear that either Party contemplated that there should be two separate cases, one brought by Qatar, and one brought by Bahrain - as opposed to the expression of two separate claims within the framework of a single case? Where is the evidence that Bahrain at any time agreed to two separate cases as a means of resolving the disagreement over the content of the question to be put to the Court? It is no good for Mr. Shankardass and the Agent for Qatar, in claiming that this is what Bahrain agreed, to quote out-of-context statements made by me in the 6th Tripartite Committee meeting of legal experts in December 1988. As the Court will recall, the Agent, as well as counsel for Qatar, alleged that in such statements I interpreted the Bahraini formula as allowing each Party to present its claims to the Court by means of a separate application. As Professor Bowett, in his oral pleadings on last Friday,

correctly stated, Mr Shankardass "has misread Dr. Al Baharna's statements". And I wish to emphasize again today that an objective reading of my statements is consistent only with an interpretation which requires that claims be brought within the framework of a joint submission and be based on a special agreement. My words in December 1988 were an explanation of the meaning of the wide neutral formula which we call the Bahraini formula, proposed in October 1988, to replace the question that had previously appeared in paragraph 1 of Article II of Bahrain's March 1988 draft Agreement.

As I said in December 1988 - and as clearly appears from the record (CMB, vol. II, Annex 1.17, p. 106), the general nature of the Bahraini formula would easily allow each side to specify its own claims within the framework of the formula for submission to the Court as part of a single case pursuant to a special agreement. It would then be for the Court to decide, on the basis of the written and oral pleadings, the content of the questions that it would have to resolve.

Counsel for Qatar are distorting the 1988 record when they use my statements, as there recorded, to support an interpretation that the Bahraini formula would permit each Party to submit a separate application, resulting in two cases before the Court. The whole thrust of the discussion in the Committee, including my own contribution, is quite to the contrary.

Second, what does Qatar imagine was the purpose of Bahrain's amendment to the original Omani draft at Doha? I ask this question because Qatar's latest answer - that the amendments made no difference and therefore Qatar accepted them - has been shown to be totally unsatisfactory.

Third, if, as Qatar argues, all that was needed to complete the 1987 commitment to go to the Court was agreement on the subject matter of this dispute, and if this missing element was provided by Qatar's acceptance of the Bahraini formula, then why did Qatar not accept either the draft of a Special Agreement submitted by Saudi Arabia in September 1991 (CMB, Vol. II, p. 143) or the offer made by Bahrain of a Special Agreement on 20 June 1992 (RejB, Annex 1.3)? Both contained the Bahraini formula.

Fourth, if the reason was Zubarah, can it still be said that Qatar's acceptance of the Bahraini formula is genuine? I say this because the Bahraini formula refers to "any matter" and Qatar knows the formula was designed by Bahrain so as to cover the inclusion of Zubarah. However, Qatar's Application does not include Zubarah and Qatar is thus subjecting its acceptance of the Bahraini formula to a reservation excluding Zubarah. Bahrain does not accept that reservation on the scope of the Bahraini formula. So in fact we have no true implementation of the agreement regarding the subject-matter of the dispute in this case, namely, the requirements of the Bahraini formula. It is no answer for Qatar to say "Try your luck by bringing another case"!

Fifth, what is Qatar afraid of? If there is no substance to Bahrain's claims concerning Zubarah, why does Qatar not simply contest them on the merits - without raising any issue of admissibility? Why seek to prevent the Court adjudicating on those claims? Conversely, if there is substance to Bahrain's claims, why should Qatar expect Bahrain to agree to place the Hawars in issue - islands long controlled by Bahrain, and never by Qatar - when Qatar is unwilling to accept a comparable commitment in respect of Zubarah?

Sixth, if it is Article V of Bahrain's draft special agreement that deters Qatar, will Qatar explain why it objects to a provision the sole purpose of which is to prevent proposals for settlement, or offers of compromise, from being used in this litigation to prejudice the legal position of either Party?

By insisting on a freedom to introduce settlement proposals, Qatar necessarily gives the impression that it has never made proposals by which it could be embarrassed. Does Qatar really wish to give the impression that in all the discussions that have taken place between the two sides for the settlement of the substantive dispute, Bahrain is the only Party that might have made any proposal that truly contained any element of compromise?

Seventh, if Qatar's reasons for not participating in a joint submission lie outside the scope of the questions posed above, will it explain what its real reasons are?

I hope Qatar will feel able to respond clearly and fully to these questions. Its answers will, I am sure, be of great assistance to the Court in resolving the questions before it. They will also enable the Court to judge for itself which Party has been placing unreasonable obstacles in the way of an agreed reference to this Court.

Mr. President, Members of the Court, Bahrain has the same right as Qatar to formulate the questions on which it seeks a decision. Bahrain has the same right as Qatar to specify the conditions on which it is prepared to come before the Court. Bahrain has the same right as Qatar to defend its own interests in the best way it deems appropriate. Bahrain has the same right as Qatar to insist on its position which is entirely fair and reasonable. There is no reason why Qatar's preferences

should be permitted to prevail. There is no basis on which acceptance of Qatar's position can be construed as a reflection of the common consent of the two Parties and that is why, Mr. President and Members of the Court, I respectfully submit that Qatar's unilateral Application must be rejected as being quite outside any sustainable view of consent on the part of Bahrain.

I shall reserve the presentation of Bahrain's formal submissions until the close of the second round of argument.

Mr. President, Members of the Court, that concludes my statement and Bahrain's presentation in this first Round.

The PRESIDENT; Thank you, Your Excellency. Comme les deux Parties le savent, les Membres de la Cour ont la possibilité, au cours des débats, de poser toutes questions qu'ils souhaitent à l'une ou à l'autre ou aux deux Parties «al-tarafan» et cela conformément au Règlement de la Cour en ses articles 61 et 72. Mais avant de donner la parole au Vice-Président, M. Schwebel, qui souhaiterait poser ses questions aux deux Parties, je voudrais vous dire premièrement, qu'il vous sera peut-être difficile de prendre, même à vitesse de dictée, la note complète des textes des questions. Celles-ci vous seront distribuées tout à l'heure, après qu'elles auront été formulées par le Vice-Président. Deuxièmement, qu'il appartient à chacune des deux délégations de choisir la méthode orale ou écrite pour répondre à ces questions. Troisièmement, que s'il s'agit de répondre oralement, bien entendu, la possibilité en est offerte aux deux Parties ou à celle d'entre elles qui le souhaite lors de notre prochain second tour de plaidoiries. S'il s'agit d'un choix de réponses par écrit, la Cour prie

les Parties de bien vouloir lui tenir leurs réponses dans un délai raisonnable. Cela dit, je donne la parole au Vice-Président pour les questions qu'il entend poser.

The VICE-PRESIDENT: Thank you, Mr. President. The first question is this:

1. The Doha Minutes (in the UN translation) specify that "The good offices" of the King of Saudi Arabia "in addressing the dispute between the two countries" shall continue until May 1991;

"Once that period has elapsed, the two parties may submit the case to the International Court of Justice, in accordance with the Bahraini formula accepted by the State of Qatar and the arrangements relating thereto."

Does this provision indicate that (a) in the period of continuation of Saudi good offices, Saudi Arabia would endeavour to bring about a settlement of the substance of the dispute; (b) during that period, the two Parties may not submit the case to the Court; and (c) once that period has elapsed, the two Parties may submit the case to the Court?

I address this question to both Parties and the subsequent questions as well. And as for these subsequent questions I appreciate that expert opinions before the Court have addressed them at any rate in some measure but I should be interested in any observations of counsel nevertheless. And the second question is this:

2. In paragraph 2 of the Doha Minutes (in the UN translation), it is specified that "the two parties may submit the case" to the Court, whereas paragraph 3 provides that, thereafter, "If a fraternal agreement acceptable to both parties is attained", the case shall be withdrawn.

Does the pertinent phrase or do the pertinent phrases in the Arabic text from which these passages have been translated, in their references to

"the two parties" and to "both parties", differ in paragraphs 2 and 3, or is it or are they the same?

The third question is this:

3. The translation of the draft of minutes on Saudi Arabian Foreign Ministry note paper of 24 December 1990 provided that:

"These consultations have concluded with the agreement of the two parties on the formulation of the question which will be presented to the International Court of Justice by each of them, which is as follows: - *as specified in the Bahraini memorandum.*

The two parties request the Court to decide ..."

Did the original Arabic of which the foregoing is a translation, when it specified "by each of them" and "The two parties" request, use the same terms or different terms for these two phrases?

Thank you, Mr. President.

Le PRESIDENT : Merci beaucoup. Le premier tour de parole de Bahreïn vient de s'achever. La Cour siégera à nouveau après-demain jeudi 10 mars à 10 heures du matin pour le second tour de plaidoiries. Elle entendra les représentants du Qatar d'abord. La séance est levée.

L'audience est levée à 12 h 40.
