

AFFAIRE DE LA DÉLIMITATION MARITIME ET DES QUESTIONS TERRITORIALES ENTRE QATAR ET BAHREÏN (QATAR *c.* BAHREÏN) (FOND)

Arrêt du 16 mars 2001

Dans son arrêt sur l'affaire de la *Délimitation maritime et des questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn)*, la Cour : a décidé à l'unanimité que Qatar a souveraineté sur Zubarah; a affirmé par douze voix contre cinq que Bahreïn a souveraineté sur les îles Hawar; a rappelé à l'unanimité que les navires de Qatar jouissent dans la mer territoriale de Bahreïn séparant les îles Hawar des autres îles bahreïnites du droit de passage inoffensif consacré par le droit international coutumier; a décidé par treize voix contre quatre que Qatar a souveraineté sur l'île de Janan, y compris Hadd Janan; a ajouté par douze voix contre cinq que Bahreïn a souveraineté sur l'île de Qit'at Jaradah; a décidé à l'unanimité que le haut-fond découvrant de Fasht ad Dibal relève de la souveraineté de Qatar; a conclu par treize voix contre quatre que la limite maritime unique divisant les différentes zones maritimes de Qatar et de Bahreïn doit être tracée comme indiqué au paragraphe 250 de l'arrêt.

Dans ce paragraphe, la Cour a indiqué les coordonnées des points devant être reliés, dans un ordre précis, par des lignes géodésiques pour former la limite maritime unique suivante :

- au sud, à partir du point d'intersection des limites maritimes respectives de l'Arabie saoudite d'une part et de Bahreïn et de Qatar de l'autre, qui ne peut être fixé, la frontière se dirige dans une direction nord-est, puis oblique immédiatement en direction de l'est et passe ensuite entre Jazirat Hawar et Janan; elle s'infléchit plus loin vers le nord pour passer entre les îles Hawar et la péninsule de Qatar et continue en direction du nord, en laissant le haut-fond découvrant de Fasht Bu Thur et Fasht al Azm du côté de Bahreïn et les hauts-fonds découvrants de Qita'a el Erge et de Qit'at ash Shajarah du côté de Qatar; enfin elle passe entre Qit'at Jaradah et Fasht ad Dibal, en laissant Qit'at Jaradah du côté de Bahreïn et Fasht ad Dibal du côté de Qatar (voir par. 222 de l'arrêt);
- au nord, la limite maritime unique est constituée en premier lieu par une ligne qui, partant d'un point situé au nord-ouest de Fasht ad Dibal, rejoint la ligne d'équidistance ajustée pour tenir compte de l'absence d'effet reconnu à Fasht al Jarim. La limite suit ensuite cette ligne d'équidistance ajustée jusqu'à ce qu'elle rencontre la ligne de délimitation des zones maritimes respectives de l'Iran d'une part et de Bahreïn et de Qatar de l'autre (voir par. 249 de l'arrêt).

La Cour était composé comme suit : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Oda, Bedjaoui, Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Al-

Khasawneh, Buergenthal, juges; MM. Torres Bernárdez, Fortier, juges ad hoc; M. Couvreur, Greffier.

*
* *
*

Le texte du dispositif est le suivant :

« 252. Par ces motifs,

LA COUR,

1) À l'unanimité,

Dit que l'État de Qatar a souveraineté sur Zubarah;

2) a) Par douze voix contre cinq,

Dit que l'État de Bahreïn a souveraineté sur les îles Hawar;

POUR : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Oda, Herczegh, Fleischhauer, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Al-Khasawneh, Buergenthal, juges; M. Fortier juge ad hoc;

CONTRE : MM. Bedjaoui, Ranjeva, Koroma, Vereshchetin, juges; M. Torres Bernárdez, juge ad hoc;

b) À l'unanimité,

Rappelle que les navires de l'État de Qatar jouissent dans la mer territoriale de Bahreïn séparant les îles Hawar des autres îles bahreïnites du droit de passage inoffensif consacré par le droit international coutumier;

3) Par treize voix contre quatre,

Dit que l'État de Qatar a souveraineté sur l'île de Janan, y compris Hadd Janan;

POUR : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Bedjaoui, Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Rezek, Al-Khasawneh, Buergenthal, juges; M. Torres Bernárdez, juge ad hoc;

CONTRE : M. Oda, M^{me} Higgins, M. Kooijmans, juges; M. Fortier, juge ad hoc;

4) Par douze voix contre cinq,

Dit que l'État de Bahreïn a souveraineté sur l'île de Qit'at Jaradah;

POUR : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Oda, Herczegh, Fleischhauer, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Al-Khasawneh, Buergenthal, juges; M. Fortier juge ad hoc;

CONTRE : MM. Bedjaoui, Ranjeva, Koroma, Vereshchetin, juges; M. Torres Bernárdez, juge ad hoc;

5) À l'unanimité,

Dit que le haut-fond découvrant de Fasht ad Dibal relève de la souveraineté de l'État de Qatar;

6) Par treize voix contre quatre,

Décide que la limite maritime unique divisant les différentes zones maritimes de l'État de Qatar et de l'État de Bahreïn doit être tracée comme indiqué au paragraphe 250 du présent arrêt.

POUR : M. Guillaume, Président; M. Shi, Vice-Président; MM. Oda, Herczegh, Fleischhauer, Vereshchetin, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Al-Khasawneh, Buergenthal, juges; M. Fortier juge ad hoc;

CONTRE : MM. Bedjaoui, Ranjeva, Koroma, juges; M. Torres Bernárdez, juge ad hoc. »

*
* *

M. Oda, juge, joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle. MM. Bedjaoui, Ranjeva et Koroma, juges, joignent à l'arrêt l'exposé de leur opinion dissidente commune. MM. Herczegh et Vereshchetin, et M^{me} Higgins, juges, joignent des déclarations à l'arrêt. MM. Parra-Aranguren, Kooijmans et Al-Khasawneh, juges, joignent à l'arrêt les exposés de leur opinion individuelle. M. Torres Bernárdez, juge ad hoc, joint à l'arrêt l'exposé de son opinion dissidente. M. Fortier, juge ad hoc, joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle.

*
* *

Rappel de la procédure et des conclusions des Parties (par. 1 à 34)

Le 8 juillet 1991, Qatar a déposé au Greffe de la Cour une requête introduisant une instance contre Bahreïn au sujet de certains différends entre les deux États relatifs « à la souveraineté sur les îles Hawar, aux droits souverains sur les hauts-fonds de Dibal et de Qit'at Jaradah et à la délimitation des zones maritimes entre les deux États ». Dans cette requête, Qatar soutenait que la Cour était compétente pour connaître du différend en vertu de deux « accords » conclus par les Parties respectivement en décembre 1987 et en décembre 1990; selon le demandeur, l'objet et la portée de l'engagement ainsi pris en ce qui concerne la compétence de la Cour étaient déterminés par une formule proposée à Qatar par Bahreïn le 26 octobre 1988 et acceptée par Qatar en décembre 1990 (dénommée ci-après la « formule bahreïnite »). Par lettres du 14 juillet 1991 et du 18 août 1991, Bahreïn a contesté la base de compétence invoquée par Qatar.

Par arrêt du 1^{er} juillet 1994, la Cour a dit que les échanges de lettres entre le Roi d'Arabie saoudite et l'Émir de Qatar, datées des 19 et 21 décembre 1987, et entre le Roi d'Arabie saoudite et l'Émir de Bahreïn, datées des 19 et 26 décembre 1987, ainsi que le document intitulé « Procès-

verbal », signé à Doha le 25 décembre 1990 par les Ministres des affaires étrangères de Bahreïn, de Qatar et de l'Arabie saoudite, constituaient des accords internationaux créant des droits et des obligations pour les Parties; et qu'aux termes de ces accords les Parties avaient pris l'engagement de soumettre à la Cour l'ensemble du différend qui les oppose, tel que circonscrit par la formule bahreïnite. Ayant noté qu'elle disposait seulement d'une requête de Qatar exposant les prétentions spécifiques de cet État dans le cadre de cette formule, la Cour a décidé de donner aux Parties l'occasion de lui soumettre l'ensemble du différend. Après que chacune des Parties eut déposé un document à ce sujet dans le délai fixé, la Cour, par arrêt du 15 février 1995, a dit qu'elle avait compétence pour statuer sur le différend entre Qatar et Bahreïn, qui lui avait été soumis; qu'elle était désormais saisie de l'ensemble du différend; et que la requête de l'État de Qatar telle que formulée le 30 novembre 1994 était recevable.

Au cours de la procédure écrite sur le fond, Bahreïn a mis en cause l'authenticité de quatre-vingt-deux documents produits par Qatar en annexe à ses écritures. Chacune des Parties a présenté un certain nombre de rapports d'experts sur la question et la Cour a rendu plusieurs ordonnances. Par sa dernière ordonnance du 17 février 1999 sur la question, la Cour, compte tenu de la coïncidence de vues entre les Parties sur la question du traitement à réserver aux documents contestés et de leur accord sur celle de la prorogation du délai pour le dépôt des répliques, a pris acte de la décision de Qatar de ne pas tenir compte, aux fins de la présente affaire, des quatre-vingt-deux documents contestés par Bahreïn et a décidé que les répliques ne s'appuieraient pas sur ces documents. Après le dépôt de ces répliques, la Cour a décidé d'autoriser les Parties à présenter des documents supplémentaires. Des audiences publiques ont été tenues du 29 mai au 29 juin 2000.

Les conclusions finales présentées par chacune des Parties à l'issue des audiences étaient les suivantes :

Au nom du Gouvernement de Qatar,

« L'État de Qatar prie respectueusement la Cour, une fois rejetées toutes autres demandes et conclusions en sens contraire,

I. de dire et juger conformément au droit international :

A. 1) que l'État de Qatar a souveraineté sur les îles Hawar;

2) que les hauts-fonds de Dibal et de Qit'at Jaradah sont des hauts-fonds découvrants sur lesquels Qatar a souveraineté;

B. 1) que l'État de Bahreïn n'a pas souveraineté sur l'île de Janan;

2) que l'État de Bahreïn n'a pas souveraineté sur Zubarah;

3) que toute demande de Bahreïn concernant des lignes de base archipélagiques et des zones de pêche à l'huître perlière et au poisson serait sans pertinence aux fins de la délimitation maritime à opérer en l'espèce;

II. de tracer une limite maritime unique entre les espaces maritimes comprenant les fonds marins, le sous-sol et les eaux surjacentes qui relèvent respectivement de l'État de Qatar et de l'État de Bahreïn, étant convenu que Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan appartiennent à l'État de Qatar et non à l'État de Bahreïn, et que ladite limite part du point 2 de l'Accord de délimitation conclu en 1971 entre Bahreïn et l'Iran (51° 05' 54'' de longitude est et 27° 02' 47'' de latitude nord), se dirige ensuite vers le sud jusqu'au point BLV (50° 57' 30'' de longitude est et 26° 33' 35'' de latitude nord), suivant à partir dudit point BLV la ligne établie par la décision britannique du 23 décembre 1947 jusqu'au point NSLB (50° 49' 48'' de longitude est et 26° 21' 24'' de latitude nord) puis jusqu'au point L (50° 43' 00'' de longitude est et 25° 47' 27'' de latitude nord) et se prolonge jusqu'au point S1 de l'Accord de délimitation conclu en 1958 entre Bahreïn et l'Arabie saoudite (50° 31' 45'' de longitude est et 25° 35' 38'' de latitude nord). »

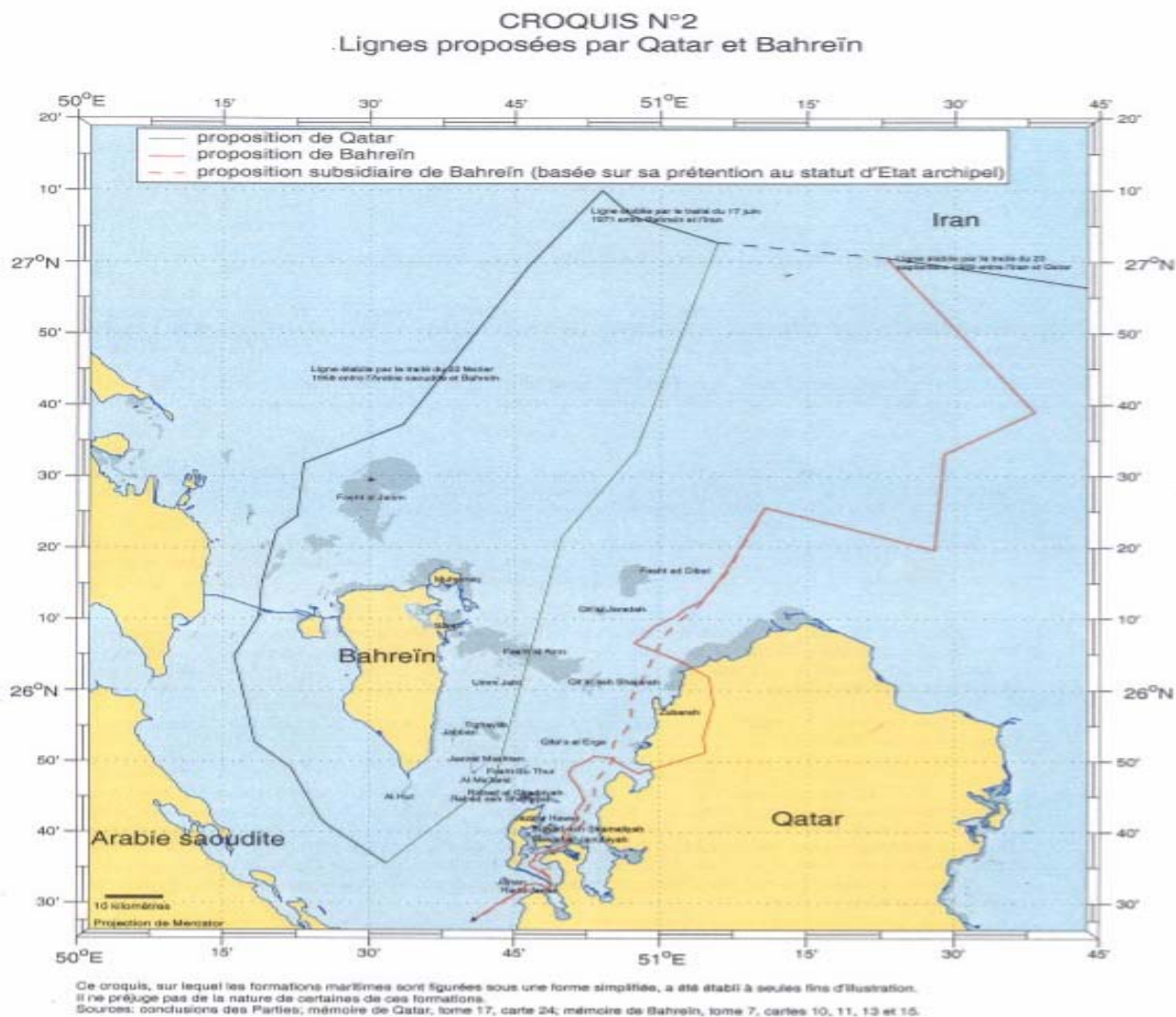
Au nom du Gouvernement de Bahreïn,

« Sur la base des faits et des arguments exposés dans le mémoire, le contre-mémoire et la réplique de Bahreïn ainsi que lors des présentes audiences,

Qu'il plaise à la Cour de rejeter toutes demandes et conclusions contraires et dire et juger que :

1. Bahreïn a souveraineté sur Zubarah.
2. Bahreïn a souveraineté sur les îles Hawar, y compris sur Janan et Hadd Janan.
3. Compte tenu de la souveraineté de Bahreïn sur toutes les formations, insulaires et autres, y compris sur Fasht ad Dibal et Qit'at Jaradah, qui constituent l'archipel bahreïnite, la limite maritime entre Bahreïn et Qatar est celle décrite dans la deuxième partie du mémoire de Bahreïn. »

[Pour les lignes de délimitation proposées par chacune des Parties, voir le croquis n° 2 de l'arrêt, ci-joint.]



Cadre géographique (par. 35)

La Cour rappelle que l'État de Qatar et l'État de Bahreïn sont tous deux situés dans la partie méridionale du golfe arabo-persique (ci-après dénommé le « Golfe »), presque à mi-chemin entre l'embouchure du Chatt al-Arab, au nord-ouest, et le détroit d'Ormuz, à l'extrémité orientale du Golfe, au nord d'Oman. La zone continentale située à l'ouest et au sud de l'île principale de Bahreïn et au sud de la péninsule de Qatar fait partie intégrante du Royaume d'Arabie saoudite. La zone continentale qui borde le Golfe au nord fait partie de l'Iran.

La péninsule de Qatar s'avance dans le Golfe selon une direction nord à partir de la baie dénommée Dawhat Salwah, à l'ouest, et de la région située au sud du Khor al-Udaïd, à l'est. La capitale de l'État de Qatar, Doha, est située sur la côte orientale de la péninsule.

Bahreïn est constitué d'un certain nombre d'îles, d'îlots et de hauts-fonds situés au large des côtes orientale et occidentale de son île principale, qui est également appelée île Al-Awal. La capitale de l'État de Bahreïn, Manama, est située dans la partie nord-est de l'île Al-Awal.

Zubarah se situe sur la côte nord-ouest de la péninsule de Qatar, face à l'île principale de Bahreïn.

Les îles Hawar se situent à proximité immédiate de la partie médiane de la côte occidentale de la péninsule de Qatar, au sud-est de l'île principale de Bahreïn et à une distance approximative de 10 milles marins de celle-ci.

Janan est située au large de la pointe sud-ouest de l'île Hawar proprement dite.

Fasht ad Dibal et Qit'at Jaradah sont deux formations maritimes qui se situent au large de la côte nord-ouest de la péninsule de Qatar et au nord-est de l'île principale de Bahreïn.

Contexte historique (par. 36 à 69)

La Cour fait ensuite un bref exposé de l'histoire complexe qui sert de toile de fond au différend entre les Parties (repris en partie ci-après).

La navigation dans le Golfe était traditionnellement aux mains des habitants de la région. À partir du début du XVI^e siècle, les puissances européennes commencèrent à s'intéresser à cette région qui jouxtait l'une des routes commerciales vers l'Inde. Le quasi-monopole commercial exercé par les Portugais ne fut remis en cause qu'au début du XVII^e siècle. En effet, la Grande-Bretagne désira alors renforcer sa présence dans le Golfe aux fins de protéger les intérêts commerciaux croissants de la Compagnie des Indes orientales.

Entre 1797 et 1819, la Grande-Bretagne lança de nombreuses expéditions punitives pour riposter aux actes de pillage et de piraterie perpétrés par des tribus arabes dirigées par les Qawasim contre des navires britanniques et locaux. En 1819, elle prit le contrôle de Ras al-Khaimah, quartier général des Qawasim, et conclut des accords séparés avec les

différents cheikhs de la région. Ces cheikhs s'engagèrent à conclure un traité général de paix. Par ce traité, signé en 1820, ces cheikhs et chefs s'engageaient notamment tant en leur nom propre qu'en celui de leurs sujets à s'abstenir à l'avenir de tout acte de pillage ou de piraterie. Ce n'est que vers la fin du XIX^e siècle que la Grande-Bretagne adoptera une politique générale de protection dans le Golfe en concluant des « accords exclusifs » avec la plupart des principautés dont celles de Bahreïn, d'Abou Dhabi, de Chardjah et de Doubaï. La représentation des intérêts de la Grande-Bretagne dans la région fut confiée à un résident politique britannique dans le Golfe, installé à Bushire (Perse), auquel furent par la suite subordonnés des agents politiques dans différentes principautés avec lesquelles la Grande-Bretagne avait conclu des accords.

Le 31 mai 1861, le Gouvernement britannique conclut un « Traité perpétuel de paix et d'amitié » avec le cheikh Mahomed bin Khalifah, dans lequel ce dernier était désigné comme souverain indépendant de Bahreïn. Aux termes de ce traité, Bahreïn s'engageait notamment à s'abstenir de toute agression maritime de quelque nature qu'elle soit, tandis que la Grande-Bretagne s'engageait à fournir à Bahreïn l'appui nécessaire pour maintenir la sécurité de ses possessions contre toute agression. Aucune disposition de ce traité ne précisait l'étendue de ces possessions.

À la suite d'hostilités qui avaient éclaté en 1867 dans la péninsule de Qatar, le Résident politique britannique dans le Golfe se mit en rapport avec le cheikh Ali bin Khalifah, chef de Bahreïn, et le cheikh Mohamed Al-Thani, chef de Qatar et, les 6 et 12 septembre 1868, respectivement, les amena l'un et l'autre à signer un accord avec la Grande-Bretagne. Par ces accords, le chef de Bahreïn reconnaissait notamment que certains actes de piraterie avaient été commis par Mahomed bin Khalifah, son prédécesseur, et, « afin de sauvegarder la paix en mer et de prévenir la survenance d'autres troubles ainsi que pour tenir le Résident politique informé de ce qui se passe », il promettait de désigner un représentant auprès de ce dernier; quant au chef de Qatar, il s'engageait, entre autres, à retourner à Doha et à y résider pacifiquement, à ne pas prendre la mer avec des intentions hostiles et, au cas où surgiraient des différends ou des malentendus, à en référer sans exception au Résident politique. Selon Bahreïn, les « événements de 1867-1868 » démontrent que Qatar n'était pas indépendant de Bahreïn. Selon Qatar au contraire, les Accords de 1868 reconnaissaient pour la première fois officiellement l'identité distincte de Qatar.

Si la Grande-Bretagne était à l'époque la puissance maritime dominante dans le Golfe, l'Empire ottoman avait pour sa part rétabli son autorité sur de vastes régions terrestres du côté méridional du Golfe. Dans les années qui suivirent l'arrivée des Ottomans dans la péninsule de Qatar, la Grande-Bretagne accrut son influence à Bahreïn. Une « Convention anglo-ottomane relative au golfe Persique et aux territoires environnants » fut signée le 29 juillet 1913, mais ne fut jamais ratifiée. La section II de cette convention portait sur Qatar. Son article 11 décrivait le tracé de la ligne qui, selon l'accord entre les parties, devait séparer le *sandjak*

ottoman du Nedjd de la « presque île d'El-Katr ». Qatar fait valoir que les Ottomans et les Britanniques avaient également signé, le 9 mars 1914, un traité concernant les frontières d'Aden, ratifié la même année, dont l'article III précisait que la délimitation entre Qatar et le *sandjak* du Nedjd serait « en conformité de l'article 11 de la Convention anglo-ottomane du 29 juillet 1913, relative au golfe Persique et aux territoires environnants ». Par un traité conclu le 3 novembre 1916 entre la Grande-Bretagne et le cheikh de Qatar, le cheikh de Qatar s'engageait notamment à « ne pas avoir de relations et à ne pas correspondre avec une autre puissance, ni à recevoir son agent, sans le consentement du Gouvernement britannique », à ne pas céder, sans un tel consentement, de terres à une autre puissance ni à ses sujets, et à ne pas accorder sans ce consentement de monopoles ou de concessions. En échange, le Gouvernement britannique s'engageait à protéger le cheikh de Qatar et à prêter ses « bons offices » au cas où le cheikh ou ses sujets seraient attaqués par voie terrestre sur les territoires de Qatar. Aucune disposition de ce traité ne précisait l'étendue de ces territoires.

Le 29 avril 1936, le représentant de la Petroleum Concessions Ltd. attira par écrit l'attention de l'India Office britannique, qui était responsable des relations avec les États protégés du Golfe, sur un accord de concession qatari en date du 17 mai 1935 et fit observer que le souverain de Bahreïn revendiquait Hawar dans le cadre des négociations qu'il menait avec la Petroleum Concessions Ltd.; il demanda en conséquence auquel des deux émirats (Bahreïn ou Qatar) Hawar appartenait. Le 14 juillet 1936, la Petroleum Concessions Ltd. fut informée par l'India Office qu'il apparaissait au Gouvernement britannique que Hawar appartenait au cheikh de Bahreïn. Le contenu de ces communications ne fut pas porté à la connaissance du cheikh de Qatar.

En 1937, Qatar tenta d'imposer la tribu des Naim établie à Zubarah; Bahreïn s'y opposa, car il prétendait avoir des droits sur cette région. Les relations entre Qatar et Bahreïn se dégradèrent. Des négociations s'engagèrent entre les deux États au printemps 1937 et furent rompues en juillet de la même année.

Selon Qatar, Bahreïn aurait occupé clandestinement et illicitement les îles Hawar en 1937. Bahreïn soutient que son souverain ne faisait alors qu'accomplir des actes légitimes participant de l'administration continue de son propre territoire. Par lettre en date du 10 mai 1938, le souverain de Qatar protesta auprès du Gouvernement britannique contre ce qu'il qualifiait d'« actions irrégulières menées par Bahreïn contre Qatar » et auxquelles il s'était déjà référé en février 1938 au cours d'une conversation qu'il avait eue à Doha avec l'agent politique britannique à Bahreïn. Le 20 mai 1938, ce dernier écrivit au souverain de Qatar pour l'inviter à exposer au plus tôt ses prétentions sur Hawar. Le souverain de Qatar répondit dans une lettre datée du 27 mai 1938. Quelques mois plus tard, le 3 janvier 1939, Bahreïn présenta en réponse ses propres prétentions. Dans une lettre du 30 mars 1939, le souverain de Qatar présenta à l'agent politique britannique à Bahreïn ses observations sur les

prétentions bahreïnites. Le 11 juillet 1939, les souverains de Qatar et de Bahreïn furent informés que le Gouvernement britannique avait décidé que les îles Hawar appartenaient à Bahreïn.

En mai 1946, la Bahrain Petroleum Company Ltd. demanda l'autorisation de forer dans des zones du plateau continental dont certaines pouvaient, de l'avis des Britanniques, appartenir à Qatar. Le Gouvernement britannique décida que cette autorisation ne pourrait être accordée tant qu'il n'y aurait pas eu délimitation des fonds marins entre Bahreïn et Qatar. Il procéda à un examen de la question et, le 23 décembre 1947, l'agent politique britannique à Bahreïn adressa aux souverains de Qatar et de Bahreïn deux lettres, ayant la même teneur, qui indiquaient notamment la ligne que le Gouvernement britannique considérait « comme partageant les fonds marins en question selon des principes équitables »; cette lettre indiquait également que le cheikh de Bahreïn avait des droits souverains sur la région des hauts-fonds de Dibal et de Jaradah (qui ne devaient pas être considérés comme des îles possédant des eaux territoriales), ainsi que sur les îles du groupe des Hawar, en précisant que l'île de Janan n'était pas considérée comme faisant partie du groupe des Hawar.

En 1971, Qatar et Bahreïn cessèrent d'être des États protégés par la Grande-Bretagne. Le 21 septembre 1971, ils furent tous deux admis à l'Organisation des Nations Unies.

À partir de 1976, une médiation, également qualifiée de « bons offices », fut menée par le Roi d'Arabie saoudite avec l'accord des Émirats de Bahreïn et de Qatar. Les bons offices du Roi Fahd n'aboutirent pas dans le délai ainsi fixé, et Qatar, le 8 juillet 1991, introduisit devant la Cour une instance contre Bahreïn.

Souveraineté sur Zubarah (par. 70 à 97)

La Cour note que les deux Parties conviennent que les Al-Khalifah ont occupé Zubarah dans les années 1760 et que, quelques années plus tard, ceux-ci se sont établis à Bahreïn, mais qu'elles sont en désaccord sur la situation juridique qui a prévalu par la suite et qui déboucha sur les événements de 1937. De l'avis de la Cour, les termes de l'Accord de 1868 entre la Grande-Bretagne et le cheikh de Bahreïn (voir ci-dessus) montrent que les Britanniques n'eussent pas toléré que Bahreïn cherchât à appuyer ses revendications sur Zubarah par des actions militaires en mer. Bahreïn soutient toutefois que les Al-Khalifah ont continué d'exercer leur autorité sur Zubarah par l'intermédiaire d'une confédération tribale dirigée par les Naim loyaux à Bahreïn, nonobstant le fait qu'ils avaient déplacé le siège de leur gouvernement vers les îles de Bahreïn à la fin du XVIII^e siècle. La Cour n'accepte pas cette affirmation.

Selon la Cour, eu égard au rôle joué à l'époque par la Grande-Bretagne et l'Empire ottoman dans la région, il importe de mentionner l'article 11 de la Convention anglo-ottomane signée le 29 juillet 1913, qui énonce notamment ce qui suit : « il est entendu entre les deux gouvernements que ladite presque île sera, comme par le passé, gouvernée par le

cheikh Djassim-bin-Sani et par ses successeurs ». Ainsi, la Grande-Bretagne et l'Empire ottoman n'ont pas reconnu la souveraineté de Bahreïn sur la presqu'île, y compris Zubarah. Ils considéreraient que la presqu'île de Qatar dans son ensemble continuerait d'être gouvernée par le cheikh Jassim Al-Thani – qui avait été précédemment nommé *kaimakam* par les Ottomans – et par ses successeurs. Les deux Parties conviennent que la Convention anglo-ottomane de 1913 n'a jamais été ratifiée; elles divergent en revanche sur la valeur probante à lui accorder en ce qui concerne la souveraineté de Qatar sur la presqu'île. La Cour observe que les accords signés mais non ratifiés peuvent constituer l'expression fidèle des vues communes des parties à l'époque de la signature. En l'espèce, la Cour aboutit à la conclusion que la Convention anglo-ottomane établit quelles étaient les vues de la Grande-Bretagne et de l'Empire ottoman en ce qui concerne l'étendue factuelle de l'autorité du souverain Al-Thani à Qatar jusqu'en 1913. La Cour observe également que l'article 11 de la Convention de 1913 est visé à l'article III du Traité anglo-ottoman du 9 mars 1914, qui a été dûment ratifié au cours de la même année. Les parties à ce traité n'envisageaient donc d'autre autorité sur la péninsule que celle de Qatar.

La Cour passe ensuite à l'examen de certains incidents survenus à Zubarah en 1937 après que le cheikh de Qatar eut tenté d'imposer les Naim. Elle relève notamment que, le 5 mai 1937, le Résident politique rendit compte de ces incidents au Secrétaire d'État pour les Indes lui indiquant qu'il estimait « personnellement ... que, du point de vue juridique, les prétentions bahreïnites sur Zubarah [étaient] vouées à l'échec ». Par télégramme du 15 juillet 1937, le Secrétaire d'État britannique indiqua au Résident politique que le cheikh de Bahreïn devait être informé que le Gouvernement britannique regrettait « de ne pouvoir intervenir dans le litige opposant le cheikh de Qatar à la tribu des Naim ».

Compte tenu de ce qui précède, la Cour dit ne pouvoir accepter l'affirmation de Bahreïn selon laquelle la Grande-Bretagne aurait toujours considéré que Zubarah appartenait à Bahreïn. Les termes de l'Accord de 1868 conclu entre le Gouvernement britannique et le cheikh de Bahreïn, ceux des Conventions de 1913 et 1914 et ceux des lettres de 1937 adressées au Secrétaire d'État pour les Indes par le Résident politique et au Résident politique par le Secrétaire d'État, témoignent tous du contraire. De fait, le Gouvernement britannique ne considérait pas en 1937 que Bahreïn avait souveraineté sur Zubarah; c'est la raison pour laquelle il avait refusé de fournir à Bahreïn l'assistance que celui-ci sollicitait sur la base des accords en vigueur entre les deux pays. Dans la période ayant suivi 1868, l'autorité du cheikh de Qatar sur le territoire de Zubarah se consolida graduellement; elle fut constatée dans la Convention anglo-ottomane de 1913 et était définitivement établie en 1937. Les actes accomplis par le cheikh de Qatar à Zubarah cette année-là participaient de l'exercice de son autorité sur son territoire et, contrairement à ce que Bahreïn allègue, ne constituaient pas un recours illicite à la force contre Bahreïn. Pour tous ces motifs, la Cour conclut qu'elle ne saurait

accueillir la première conclusion de Bahreïn et que Qatar a souveraineté sur Zubarah.

Souveraineté sur les îles Hawar (par. 98 à 148)

La Cour traite ensuite de la question de la souveraineté sur les îles Hawar, réservant à ce stade de l'examen la question de Janan.

La Cour observe que l'abondante argumentation développée par les Parties en ce qui concerne la souveraineté sur les îles Hawar soulève plusieurs questions juridiques : la nature et la validité de la décision prise par la Grande-Bretagne en 1939; l'existence d'un titre originaire; les effectivités; et l'applicabilité en l'espèce du principe de *l'uti possidetis juris*. La Cour commence par examiner la nature et la validité de la décision britannique de 1939.

Bahreïn soutient que la décision britannique de 1939 doit être regardée à titre principal comme une sentence arbitrale passée en force de chose jugée. Il défend l'idée que la Cour n'a pas compétence pour réexaminer la sentence rendue par un autre tribunal, en invoquant à cette fin la jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale et de la présente Cour. Qatar conteste la pertinence des arrêts auxquels Bahreïn se réfère. Il affirme ce qui suit :

« [A]ucune de ces affaires ne présente la moindre pertinence pour la question que la Cour doit trancher dans la présente instance et qui est celle-ci : les procédures suivies par le Gouvernement britannique en 1938 et 1939 peuvent-elles être assimilées à un processus arbitral susceptible d'aboutir à une sentence obligatoire pour les parties? »

La Cour se penche tout d'abord sur la question de savoir si la décision britannique de 1939 doit être considérée comme constituant une sentence arbitrale. Elle observe à cet égard qu'en droit international public, le mot arbitrage vise communément « le règlement des litiges entre les États par des juges de leur choix et sur la base du respect du droit » et que cette formulation fut réaffirmée dans les travaux de la Commission du droit international, qui ont réservé le cas dans lequel les parties conviendraient que la décision sollicitée devrait être rendue *ex aequo et bono*. La Cour observe qu'au cas particulier il n'existait aucun accord entre les parties pour se soumettre à un arbitrage rendu par des juges de leur choix et statuant soit en droit soit *ex aequo et bono*. Les parties étaient seulement convenues que la question serait tranchée par « le gouvernement de Sa Majesté », mais elles laissaient à l'appréciation de ce dernier le soin de déterminer comment et par lesquels de ses fonctionnaires cette décision serait prise. Dès lors, la décision par laquelle le Gouvernement britannique a estimé en 1939 que les îles Hawar appartenaient à Bahreïn ne constituait pas une sentence arbitrale internationale. La Cour dit qu'elle n'a pas par conséquent à examiner la thèse de Bahreïn concernant sa compétence pour connaître de la validité de sentences arbitrales.

La Cour observe cependant que la circonstance qu'une décision n'est pas une sentence arbitrale n'implique pas que

cette décision soit dépourvue d'effets juridiques. Pour apprécier quel est l'effet juridique de la décision britannique de 1939, elle rappelle ensuite les événements qui en précèdent, puis en suivent immédiatement l'adoption. La Cour passe ensuite à l'examen de l'argumentation sur laquelle Qatar s'appuie pour contester la validité de la décision britannique de 1939.

Qatar soutient en premier lieu n'avoir jamais consenti à ce que la question des îles Hawar soit tranchée par le Gouvernement britannique.

La Cour relève cependant qu'à la suite de l'échange de lettres des 10 mai et 20 mai 1938, le souverain de Qatar avait accepté le 27 mai 1938 de confier au Gouvernement britannique le soin de décider de la question des îles Hawar. Il avait le même jour présenté sa plainte à l'agent politique britannique. Il avait enfin accepté, comme le souverain de Bahreïn, de participer à la procédure qui devait mener à la décision de 1939. La compétence du Gouvernement britannique pour prendre la décision concernant les îles Hawar découlait de ce double consentement; la Cour n'a donc pas à examiner si, en l'absence d'un tel consentement, le Gouvernement britannique aurait eu autorité pour ce faire en vertu des traités faisant de Bahreïn comme de Qatar des États protégés de la Grande-Bretagne.

Qatar soutient en second lieu que les fonctionnaires britanniques chargés de la question des îles Hawar étaient de parti pris et que leur jugement avait été arrêté d'avance. La procédure suivie aurait par suite méconnu « la règle interdisant toute partialité chez une autorité investie du pouvoir de décider au niveau international ». En outre, les parties n'auraient pas été mises à même de présenter leurs arguments sur un pied d'égalité et de façon équitable, et la décision prise n'aurait pas été motivée.

La Cour commence par indiquer que bien que la décision de 1939 ne constitue pas une sentence arbitrale, il n'en résulte pas qu'elle ait été dépourvue de tout effet juridique. Bien au contraire, il ressort du dossier, et notamment des échanges de correspondance rappelés ci-dessus, que Bahreïn et Qatar avaient accepté que le Gouvernement britannique règle leur différend en ce qui concerne les îles Hawar. Dès lors, la décision de 1939 doit être regardée comme une décision qui était dès l'origine obligatoire pour les deux États et a continué de l'être pour ces mêmes États après 1971, année au cours de laquelle ils ont cessé d'être des États protégés par la Grande-Bretagne.

La Cour observe en outre que, s'il est exact qu'au cours de cette procédure les fonctionnaires britanniques chargés du dossier sont partis de la prémisse que Bahreïn possédait *prima facie* un titre sur les îles et que la charge de la preuve contraire reposait sur le souverain de Qatar, Qatar ne saurait soutenir qu'il ait été contraire à la justice de partir de cette prémisse dans la mesure où il en avait été informé avant de consentir à la procédure et où il n'en a pas moins consenti à ce qu'elle se déroule sur cette base. Au cours de ladite procédure, les deux souverains ont pu présenter leur argumentation et chacun d'entre eux a disposé d'un temps que la Cour estime suffisant à cet effet; la thèse de Qatar

selon laquelle il aurait été victime d'une inégalité de traitement ne saurait donc être accueillie. La Cour note aussi que, si les motifs retenus à l'appui de la décision de 1939 n'ont pas été communiqués aux souverains de Bahreïn et de Qatar, cette absence de motivation est sans influence sur la régularité de la décision intervenue dès lors qu'aucune obligation de motivation n'avait été imposée au Gouvernement britannique lorsque celui-ci s'était vu chargé de régler l'affaire. La Cour ne peut donc faire droit à la thèse de Qatar selon laquelle la décision britannique de 1939 n'était pas valide faute de motivation. Enfin, le fait que le cheikh de Qatar ait protesté à plusieurs reprises contre le contenu de la décision britannique de 1939 après en avoir été informé n'a pu rendre cette décision inopposable au cheikh, contrairement à ce que prétend Qatar. La Cour parvient donc à la conclusion que la décision prise par le Gouvernement britannique le 11 juillet 1939 présente un caractère obligatoire pour les Parties. Pour tous ces motifs, la Cour conclut que Bahreïn a souveraineté sur les îles Hawar et que, partant, elle ne saurait accueillir les conclusions de Qatar sur cette question. La Cour observe enfin que la conclusion à laquelle elle est ainsi parvenue sur la base de la décision britannique de 1939 la dispense de se prononcer sur l'argumentation des Parties tirée de l'existence d'un titre originaire, des effectivités ou de l'applicabilité en l'espèce du principe de *l'uti possidetis juris*.

Souveraineté sur l'île de Janan (par. 149 à 165)

La Cour examine ensuite les prétentions des Parties sur l'île de Janan. Elle observe à titre liminaire que Qatar et Bahreïn se font une idée divergente de ce qu'il convient d'entendre par l'expression « île de Janan ». Selon Qatar, « Janan est une île d'environ 700 mètres de long et 175 mètres de large, située au large de la pointe sud-ouest de l'île Hawar proprement dite... » Pour Bahreïn, l'expression vise « deux îles qui se trouvent à une distance de 1 à 2 milles marins au large de la côte méridionale de Jazirat Hawar, et qui, à marée basse, ne forment plus qu'une île... » Après avoir examiné l'argumentation des Parties la Cour estime pouvoir traiter Janan et Hadd Janan comme une seule île.

La Cour, ainsi qu'elle l'a fait dans le cas des revendications des Parties sur les îles Hawar, examine tout d'abord les effets de la décision britannique de 1939 quant à la question de la souveraineté sur l'île de Janan. Comme elle l'a indiqué précédemment, aux termes de cette décision, le Gouvernement britannique avait conclu que les îles Hawar « appart[enaient] à l'État de Bahreïn et non à l'État de Qatar ». Aucune mention n'était faite de l'île de Janan. Il n'était cependant pas précisé ce qu'il convenait d'entendre par l'expression « îles Hawar ». Les Parties ont dès lors longuement discuté de la question de savoir si Janan devait être regardée comme faisant partie des îles Hawar et si, par suite, elle relevait de la souveraineté bahreïnite en vertu de la décision de 1939 ou si, au contraire, elle n'était pas couverte par cette décision. À l'appui de leurs thèses respectives, Qatar et Bahreïn ont invoqué des documents tant antérieurs

que postérieurs à la décision britannique de 1939. Qatar s'est en particulier fondé sur une « décision » du Gouvernement britannique de 1947 ayant trait à la délimitation des fonds marins entre les deux États. Bahreïn a rappelé qu'il avait soumis quatre listes au Gouvernement britannique en avril 1936, août 1937, mai 1938 et juillet 1946, au sujet de la composition des îles Hawar.

La Cour constate qu'il n'y a pas identité entre les trois listes que Bahreïn, avant 1939, a soumises au Gouvernement britannique au sujet de la composition du groupe des Hawar. En particulier, l'île de Janan ne figure nommément que sur l'une de ces trois listes. Quant à la quatrième liste, différente elle-même des trois premières, elle mentionne expressément l'île de Janan, mais elle n'a été soumise au Gouvernement britannique qu'en 1946, soit plusieurs années après l'adoption de la décision de 1939. Ainsi, aucune conclusion certaine ne peut être tirée de ces différentes listes.

La Cour se penche ensuite sur les lettres adressées le 23 décembre 1947 aux souverains de Qatar et de Bahreïn par l'agent politique britannique à Bahreïn. Par ces lettres, l'agent politique, agissant au nom du Gouvernement britannique, informait les deux États du partage de leurs fonds marins effectué par le Gouvernement britannique. Or, ledit gouvernement, qui avait adopté la décision de 1939 relative aux îles Hawar, a entendu préciser, dans la dernière phrase du paragraphe 4 ii) de ces lettres, que « l'île de Janan n'est pas considérée comme faisant partie du groupe des Hawar ». Le Gouvernement britannique, par voie de conséquence, n'a pas « reconnu » au cheikh de Bahreïn « des droits souverains » sur cette île et, pour la détermination des points fixés au paragraphe 5 de ces lettres, comme pour l'établissement de la carte jointe auxdites lettres, a regardé Janan comme appartenant à Qatar. La Cour considère qu'en procédant de la sorte, le Gouvernement britannique a fourni une interprétation faisant foi de la décision de 1939 et de la situation en résultant. Compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, la Cour ne saurait accepter la thèse de Bahreïn selon laquelle le Gouvernement britannique, en 1939, aurait reconnu « la souveraineté de Bahreïn sur Janan en tant que partie intégrante des îles Hawar ». Elle conclut que Qatar a souveraineté sur l'île de Janan y inclus Hadd Janan, sur la base de la décision prise par le Gouvernement britannique en 1939, telle qu'interprétée en 1947.

Délimitation maritime (par. 166 à 251)

La Cour passe ensuite à l'examen de la question de la délimitation maritime.

La Cour note tout d'abord que les Parties conviennent qu'elle doit se prononcer sur la délimitation maritime conformément au droit international. Ni Bahreïn ni Qatar ne sont parties aux Conventions de Genève sur le droit de la mer du 29 avril 1958; Bahreïn a ratifié la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, mais Qatar l'a seulement signée. En conséquence, la Cour indique que c'est le droit international coutumier qui est le droit applicable. Cela étant, les deux Parties reconnaissent

que la plupart des dispositions de la Convention de 1982 qui sont pertinentes en l'espèce reflètent le droit coutumier.

Une limite maritime unique (par. 168 à 173)

La Cour note qu'aux termes de la « formule bahreïnite », adoptée en décembre 1990, les Parties l'ont priée « de tracer une limite maritime unique entre leurs zones maritimes respectives, comprenant les fonds marins, le sous-sol et les eaux surjacentes ».

La Cour observe qu'il ne faut pas oublier que le concept de « limite maritime unique » peut revêtir plusieurs fonctions. Dans la présente affaire, la limite maritime unique procédera de la délimitation de diverses juridictions. Dans la partie méridionale de l'aire à délimiter, qui est située là où les côtes des Parties se font face, la distance entre ces côtes n'est nulle part supérieure à 24 milles marins. La limite que la Cour aura à tracer délimitera donc exclusivement leur mer territoriale et, de ce fait, un espace sur lequel les Parties exercent une souveraineté territoriale. Cependant, plus au nord, là où les côtes des deux États ne se font plus face, mais sont plutôt comparables à des côtes adjacentes, la délimitation à opérer sera une délimitation entre le plateau continental et la zone économique exclusive relevant de chacune des Parties, c'est-à-dire entre des espaces dans lesquels ces États exercent seulement des droits souverains et des compétences fonctionnelles. Aussi les deux Parties ont-elles entendu distinguer un secteur sud et un secteur nord.

La Cour observe de surcroît que le concept de limite maritime unique n'est pas issu du droit conventionnel multilatéral mais de la pratique étatique et qu'il s'explique par le vœu des États d'établir une limite ininterrompue unique délimitant les différentes zones maritimes – coïncidant partiellement – qui relèvent de leur juridiction. Dans le cas de zones de juridiction qui coïncident, la détermination d'une ligne unique pour les différents objets de la délimitation

« ne saurait être effectuée que par l'application d'un critère ou d'une combinaison de critères qui ne favorise pas l'un de ces ... objets au détriment de l'autre et soit en même temps susceptible de convenir également à une division de chacun d'eux »,

comme l'a relevé la Chambre constituée par la Cour dans l'affaire du *Golfe du Maine*. Dans cette affaire, il avait été demandé à la Chambre de tracer une ligne unique valant à la fois pour le plateau continental et la colonne d'eau surjacente.

Délimitation de la mer territoriale (par. 174 à 223)

La délimitation des mers territoriales ne soulève pas de problèmes du genre de ceux auxquels était confrontée la Chambre de la Cour dans l'affaire susmentionnée car les droits de l'État côtier dans la zone concernée ne sont pas fonctionnels mais territoriaux et impliquent souveraineté sur le fond de la mer, les eaux surjacentes et l'espace aérien

surjacent. La Cour, pour s'acquitter de cet aspect de sa tâche, doit donc appliquer d'abord et avant tout les principes et règles du droit international coutumier qui ont trait à la délimitation de la mer territoriale, sans oublier que sa tâche ultime consiste à tracer une limite maritime unique qui soit valable aussi à d'autres fins. Les Parties conviennent que les dispositions de l'article 15 de la Convention de 1982 sur le droit de la mer qui est intitulé « Délimitation de la mer territoriale entre États dont les côtes sont adjacentes ou se font face » font partie du droit coutumier. Cet article dispose :

« Lorsque les côtes de deux États sont adjacentes ou se font face, ni l'un ni l'autre de ces États n'est en droit, sauf accord contraire entre eux, d'étendre sa mer territoriale au-delà de la ligne médiane dont tous les points sont équidistants des points les plus proches des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale de chacun des deux États. Cette disposition ne s'applique cependant pas dans le cas où, en raison de l'existence de titres historiques ou d'autres circonstances spéciales, il est nécessaire de délimiter autrement la mer territoriale des deux États. »

La Cour note que l'article 15 de la Convention de 1982 est pratiquement identique au paragraphe 1 de l'article 12 de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, et doit être regardé comme possédant un caractère coutumier. Il y est souvent fait référence comme à la règle « équidistance/circonstances spéciales ». La méthode la plus logique et la plus largement pratiquée consiste à tracer d'abord à titre provisoire une ligne d'équidistance et à examiner ensuite si cette ligne doit être ajustée pour tenir compte de l'existence de circonstances spéciales. La Cour explique qu'une fois qu'elle aura délimité sur cette base les mers territoriales des Parties, elle déterminera quels sont les règles et principes du droit coutumier à appliquer pour la délimitation de leurs plateaux continentaux et de leurs zones économiques exclusives ou de leurs zones de pêche. La Cour décidera alors si la méthode à retenir pour opérer cette délimitation est similaire à celle qui vient d'être décrite ou si elle est différente.

La ligne d'équidistance (par. 177 à 216)

La Cour rappelle tout d'abord que la ligne d'équidistance est la ligne dont chaque point est équidistant des points les plus proches des lignes de base à partir desquels la largeur de la mer territoriale de chacun des deux États est mesurée. Cette ligne ne peut être tracée que lorsque les lignes de base sont connues. Ni l'une ni l'autre des Parties n'a encore précisé quelles sont les lignes de base qui doivent être utilisées aux fins de la détermination de la largeur de leur mer territoriale; elles n'ont pas davantage produit de cartes ou de cartes marines officielles où figuraient de telles lignes de base. Ce n'est qu'au cours de la présente procédure qu'elles ont fourni à la Cour des points de base approximatifs que la Cour pourrait, à leur avis, utiliser pour déterminer la limite maritime.

Les côtes pertinentes (par. 178 à 216)

La Cour indique qu'elle déterminera donc en premier lieu les côtes pertinentes des Parties, à partir desquelles sera fixé l'emplacement des lignes de base ainsi que des points de base appropriés permettant de construire la ligne d'équidistance. Qatar a fait valoir qu'aux fins de la présente délimitation, la ligne d'équidistance devrait être construite par application de la méthode de calcul de masse terrestre à masse terrestre. Le concept de « masse terrestre » s'appliquerait tant à la péninsule de Qatar, à laquelle il conviendrait d'intégrer l'île principale du groupe des Hawar, qu'à Bahreïn, pour lequel devraient être prises en considération l'île Al-Awal (aussi appelée île de Bahreïn) ainsi que les îles Al-Muharraq et Sitrah. L'application de la méthode de calcul de masse terrestre à masse terrestre aurait deux conséquences principales. En premier lieu, elle aurait pour effet de ne tenir aucun compte des îles (sous réserve des îles précitées de Hawar du côté qatari et d'Al-Awal, d'Al-Muharraq et de Sitrah du côté bahreïnite), îlots, rochers, récifs et hauts-fonds découvrants situés dans la zone pertinente. En second lieu, selon Qatar, la mise en œuvre de la méthode de calcul de masse terrestre à masse terrestre impliquerait également que la ligne d'équidistance devrait être construite à partir de la laisse de haute mer.

Bahreïn a soutenu être de facto un État archipel ou un État pluri-insulaire, caractérisé par une variété de formations maritimes de nature et de dimensions diverses. Toutes ces formations seraient étroitement liées entre elles et constitueraient ensemble l'État de Bahreïn; réduire cet État à un nombre limité d'îles prétendument « principales » reviendrait à remodeler la nature et à refaire la géographie. Puisque c'est la terre qui détermine les droits exercés en mer, les points de base pertinents seraient situés sur l'ensemble de ces formations maritimes, sur lesquelles Bahreïn a souveraineté. Bahreïn a également soutenu que, selon le droit international conventionnel et coutumier, c'est la laisse de basse mer qui est déterminante et sert pour calculer la largeur de la mer territoriale et délimiter les eaux territoriales qui se chevauchent. Bahreïn a enfin soutenu qu'en tant qu'État archipel de facto, il est en droit de déclarer qu'il est un État archipel au sens de la partie IV de la Convention de 1982 sur le droit de la mer et de tracer les lignes de base autorisées par l'article 47 de cette convention, c'est-à-dire « des lignes de base archipelagiques droites reliant les points extrêmes des îles les plus éloignées et des récifs découvrants de l'archipel ». Qatar a contesté la prétention de Bahreïn selon laquelle celui-ci serait en droit de se déclarer État archipel au sens de la partie IV de la Convention de 1982.

S'agissant de la prétention de Bahreïn, la Cour constate que Bahreïn n'a pas fait de celle-ci l'une de ses conclusions formelles et que, partant, elle n'est pas priée de prendre position sur cette question. En revanche, ce que la Cour est appelée à faire, c'est tracer une limite maritime unique conformément au droit international. La Cour ne peut procéder à cette délimitation qu'en appliquant les règles et principes du droit coutumier pertinents dans les

circonstances actuelles. Elle souligne que sa décision aura force obligatoire pour les Parties en litige conformément à l'Article 59 du Statut de la Cour et ne saurait par suite être remise en cause par l'action unilatérale de l'une ou l'autre des Parties, et notamment par une décision éventuelle de Bahreïn de se proclamer État archipel.

La Cour s'attachera donc à déterminer les côtes pertinentes à partir desquelles la largeur de la mer territoriale de chacune des Parties est mesurée. Elle rappelle à cet égard que, selon les règles de droit international applicables, la ligne de base normale à partir de laquelle est mesurée la largeur de la mer territoriale est la laisse de basse mer le long de la côte (art. 5 de la Convention de 1982 sur le droit de la mer).

Dans des affaires antérieures, la Cour a dit clairement que les droits sur la mer dérivent de la souveraineté de l'État côtier sur la terre, principe qui peut être résumé comme suit : « la terre domine la mer ». C'est donc la situation territoriale terrestre qu'il faut prendre pour point de départ pour déterminer les droits d'un État côtier en mer. Aux fins de déterminer quelles sont les côtes pertinentes de Bahreïn et les lignes de base pertinentes du côté bahreïnite, la Cour doit d'abord établir quelles îles relèvent de la souveraineté bahreïnite. La Cour rappelle qu'elle a conclu que les îles Hawar appartiennent à Bahreïn et que l'île de Janan appartient à Qatar. Elle observe que d'autres îles qui peuvent être identifiées dans l'aire de délimitation, et qui sont pertinentes aux fins de la délimitation dans le secteur sud, sont Jazirat Mashtan et Umm Jalid qui, à marée haute, sont des îles de très petites dimensions, mais qui, à marée basse, ont une surface beaucoup plus étendue. Bahreïn revendique la souveraineté sur ces îles, et cette revendication n'est pas contestée par Qatar.

Fasht al Azm
(par. 188 à 190)

Les Parties s'opposent en revanche sur le point de savoir si Fasht al Azm doit être réputé faire partie de l'île de Sitrah ou s'il s'agit d'un haut-fond découvrant qui n'est pas naturellement relié à l'île de Sitrah. En 1982, Bahreïn a entrepris des travaux de terrassement pour la construction d'une usine pétrochimique, travaux au cours desquels un chenal artificiel a été dragué, faisant communiquer les eaux des deux côtés de Fasht al Azm. Après avoir analysé attentivement les divers rapports, documents et cartes soumis par les Parties, la Cour a été dans l'incapacité d'établir s'il existait ou non un passage séparant de façon permanente l'île de Sitrah de Fasht al Azm avant les travaux d'aménagement de 1982. Pour les raisons qui seront exposées ultérieurement, la Cour n'en sera pas moins à même d'opérer la délimitation sollicitée dans ce secteur, sans avoir à se prononcer sur la question de savoir si Fasht al Azm doit être regardé comme faisant partie de l'île de Sitrah ou comme un haut-fond découvrant.

Qit'at Jaradah
(par. 191 à 198)

Les Parties ont également adopté des points de vue diamétralement opposés sur la question de savoir si Qit'at Jaradah est une île ou un haut-fond découvrant. La Cour rappelle qu'une île est définie en droit comme « une étendue naturelle de terre entourée d'eau qui reste découverte à marée haute » (art. 10, par. 1, de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë; art. 121, par. 1, de la Convention de 1982 sur le droit de la mer). La Cour a examiné attentivement les éléments de preuve produits par les Parties et évalué les conclusions des expertises susmentionnées, en particulier le fait que les experts de Qatar eux-mêmes n'aient pas soutenu qu'il était scientifiquement prouvé que Qit'at Jaradah soit un haut-fond découvrant. Sur ces bases, la Cour conclut que la formation maritime de Qit'at Jaradah répond aux critères énumérés ci-dessus et qu'il s'agit d'une île qui doit comme telle être prise en considération aux fins du tracé de la ligne d'équidistance. En l'espèce, compte tenu de la taille de Qit'at Jaradah, les activités exercées par Bahreïn sur cette île peuvent être considérées comme suffisantes pour étayer sa revendication selon laquelle celle-ci se trouve sous sa souveraineté.

Fasht ad Dibal
(par. 199 à 209)

Les deux Parties conviennent que Fasht ad Dibal est un haut-fond découvrant. Mais alors que Qatar soutient, comme il l'a fait pour Qit'at Jaradah, que Fasht ad Dibal, en tant que haut-fond découvrant, ne saurait faire l'objet d'une appropriation, Bahreïn prétend que les hauts-fonds découvrants, de par leur nature même, sont des territoires et peuvent donc faire l'objet d'appropriation conformément aux critères applicables à l'acquisition de territoires : « [q]uelle que soit leur situation, les hauts-fonds découvrants sont toujours soumis au droit qui régit l'acquisition et la conservation de la souveraineté territoriale, avec sa dialectique subtile du titre et des effectivités ».

La Cour observe que d'après les dispositions pertinentes des conventions sur le droit de la mer, qui reflètent le droit international coutumier, on entend par « hauts-fonds découvrants » les élévations naturelles de terrain qui sont entourées par la mer, découvertes à marée basse et recouvertes à marée haute (par. 1 de l'article 11 de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë; par. 1 de l'article 13 de la Convention de 1982 sur le droit de la mer). Lorsqu'un haut-fond découvrant est situé dans la zone de chevauchement de la mer territoriale de deux États, que leurs côtes soient adjacentes ou se fassent face, ces deux États ont, en principe, le droit d'utiliser la laisse de basse mer du haut-fond pour mesurer la largeur de leur mer territoriale. Le même haut-fond découvrant fait alors partie de la configuration côtière des deux États. Il en est ainsi

même si ce haut-fond découvrant est plus proche de la côte d'un État que de celle de l'autre, ou plus proche d'une île appartenant à l'un que du territoire principal de l'autre. Aux fins de la délimitation, les droits concurrents que les deux États côtiers tirent des dispositions pertinentes du droit de la mer semblent nécessairement devoir se neutraliser. Toutefois, de l'avis de Bahreïn, ce sont les effectivités présentées par les deux États côtiers qui déterminent lequel d'entre eux a un titre supérieur sur le haut-fond découvrant en question et, par là même, lequel est habilité à exercer le droit que lui attribuent les dispositions pertinentes du droit de la mer, tout comme dans le cas des îles qui sont situées dans les limites de la mer territoriale de plus d'un État. De l'avis de la Cour, la question décisive, aux fins de la présente espèce, est de savoir si un État peut, par voie d'appropriation, acquérir la souveraineté sur un haut-fond découvrant situé dans les limites de sa mer territoriale lorsque le même haut-fond se situe également dans les limites de la mer territoriale d'un autre État. Le droit international conventionnel est muet sur la question de savoir si les hauts-fonds découvrants peuvent être considérés comme des « territoires ». À la connaissance de la Cour, il n'existe pas non plus de pratique étatique uniforme et largement répandue qui aurait pu donner naissance à une règle coutumière autorisant ou excluant catégoriquement l'appropriation des hauts-fonds découvrants. C'est seulement dans le domaine du droit de la mer qu'un certain nombre de règles ouvrant des droits aux États ont été établies en ce qui concerne les hauts-fonds découvrants situés à une distance relativement faible d'une côte. Les quelques règles existantes ne justifient pas que l'on présume de façon générale que les hauts-fonds découvrants constituent des territoires au même titre que les îles. Il n'a jamais été contesté que les îles constituent de la terre ferme et qu'elles sont soumises aux règles et principes de l'acquisition territoriale; il existe en revanche une importante différence entre les effets que le droit de la mer attribue aux îles et ceux qu'il attribue aux hauts-fonds découvrants. Il n'est donc pas établi qu'en l'absence d'autres règles et principes juridiques, les hauts-fonds découvrants puissent, du point de vue de l'acquisition de la souveraineté, être pleinement assimilés aux îles et autres territoires terrestres. À cet égard, la Cour rappelle la règle selon laquelle les hauts-fonds découvrants situés au-delà des limites de la mer territoriale ne sont pas dotés d'une mer territoriale propre. Ainsi, un haut-fond découvrant n'engendre pas en tant que tel les mêmes droits qu'une île ou un autre territoire. En conséquence, la Cour estime que rien ne permet en l'espèce de reconnaître à Bahreïn le droit d'utiliser comme ligne de base la laisse de basse mer des hauts-fonds découvrants qui sont situés dans la zone de chevauchement ou d'accorder le même droit à Qatar. La Cour conclut par suite que de tels hauts-fonds découvrants ne doivent pas être pris en compte aux fins du tracé de la ligne d'équidistance.

Méthode des lignes de base droites
(par. 210 à 216)

La Cour constate en outre que la méthode des lignes de base droites, que Bahreïn a appliquée dans son argumentation et dans les cartes qu'il a fournies à la Cour, déroge aux règles normales de détermination des lignes de base, ne peut être appliquée que si plusieurs conditions sont remplies. Cette méthode doit être appliquée de façon restrictive. Pour l'essentiel, ces conditions sont les suivantes : la côte doit être profondément échancrée et découpée ou bien il doit exister un chapelet d'îles le long de la côte, à proximité immédiate de celle-ci. Le fait qu'un État se regarde comme un État pluri-insulaire ou un État archipel de facto ne l'autorise pas à s'écarter des règles normales de détermination des lignes de base, à moins que les conditions voulues soient remplies. Les côtes des îles principales de Bahreïn ne sont pas profondément échancrées et d'ailleurs Bahreïn ne l'a pas soutenu. En revanche, Bahreïn a fait valoir que les formations maritimes au large de la côte de ses îles principales pouvaient être assimilées à un chapelet d'îles formant un tout avec son territoire principal. La Cour ne conteste pas que les formations maritimes situées à l'est des îles principales de Bahreïn font partie de la configuration géographique générale; ce serait néanmoins aller trop loin que de les qualifier de chapelet d'îles le long de la côte. La Cour conclut par conséquent que Bahreïn n'est pas fondé à appliquer la méthode des lignes de base droites. Chaque formation maritime aura ainsi son propre effet sur la détermination des lignes de base, étant entendu que, pour les raisons ci-dessus exposées, les hauts-fonds découvrants qui se situent dans la zone de chevauchement des mers territoriales ne seront pas pris en compte. C'est sur cette base que la ligne d'équidistance doit être tracée. La Cour note cependant que Fasht al Azm mérite une mention particulière. Si cette formation devait être regardée comme faisant partie de l'île de Sitrah, les points de base servant à déterminer la ligne d'équidistance seraient situés sur la laisse de basse mer orientale de Fasht al Azm. Si cette formation ne devait pas être regardée comme faisant partie de l'île de Sitrah, Fasht al Azm ne pourrait pas fournir de tels points de base. Comme la Cour ne s'est pas prononcée sur la question de savoir si cette formation fait ou non partie de l'île de Sitrah, elle tracera une double ligne d'équidistance reflétant chacune de ces hypothèses.

Circonstances spéciales
(par. 217 à 223)

La Cour examine ensuite s'il existe des circonstances spéciales qui exigeraient d'ajuster la ligne d'équidistance tracée à titre provisoire afin d'obtenir un résultat équitable en ce qui concerne cette partie de la limite maritime unique qui doit être fixée.

S'agissant de Fasht al Azm, la Cour estime que, dans l'une comme dans l'autre des hypothèses susvisées, il existe ainsi des circonstances spéciales qui justifient le choix d'une ligne de délimitation passant entre Fasht al Azm et Qit'at ash Shajarah. S'agissant de Qit'at Jaradah, la Cour constate que c'est une île très petite, inhabitée et totalement dépourvue de végétation. Cette île minuscule qui – comme la Cour l'a établi – se trouve sous la souveraineté de Bahreïn, se situe à peu près à mi-chemin entre l'île principale de Bahreïn et la péninsule de Qatar. De ce fait, utiliser sa laisse de basse mer pour déterminer un point de base servant à construire la ligne d'équidistance et retenir cette ligne comme ligne de délimitation reviendrait à attribuer un effet disproportionné à une formation maritime insignifiante. Aussi la Cour estime-t-elle qu'il y a en l'espèce une circonstance spéciale qui justifie le choix d'une ligne de délimitation passant immédiatement à l'est de Qit'at Jaradah.

La Cour a observé plus haut que, ne s'étant pas prononcée sur la question de savoir si Fasht al Azm fait partie de l'île de Sitrah ou s'il s'agit d'un haut-fond découvrant distinct, il convient de tracer à titre provisoire deux lignes d'équidistance. Si aucun effet n'est donné à Qit'at Jaradah, et dans l'hypothèse où l'on considère que Fasht al Azm fait partie de l'île de Sitrah, la ligne d'équidistance ainsi ajustée coupe Fasht ad Dibal, laissant la majeure partie de ce haut-fond du côté qatari. Si, en revanche, Fasht al Azm est regardé comme un haut-fond découvrant, la ligne d'équidistance ajustée passe à l'ouest de Fasht ad Dibal. Compte tenu du fait que, dans ces deux hypothèses, Fasht ad Dibal se trouve, dans une large mesure ou en totalité, du côté qatari de la ligne d'équidistance ajustée, la Cour considère qu'il convient de tracer la ligne de délimitation entre Qit'at Jaradah et Fasht ad Dibal. Comme Fasht ad Dibal est ainsi situé dans la mer territoriale de Qatar, il relève pour ce motif de la souveraineté de cet État.

Se fondant sur ces considérations, la Cour se dit en mesure de déterminer le tracé de ce tronçon de la frontière maritime unique qui délimitera les mers territoriales des Parties. Elle relève toutefois auparavant qu'elle ne peut fixer le point situé le plus au sud de cette frontière, car l'emplacement définitif de ce point est tributaire des limites des zones maritimes respectives de l'Arabie saoudite et des Parties. La Cour estime aussi qu'il y a lieu de simplifier, comme il est de pratique courante, ce qui serait autrement une ligne de délimitation très complexe dans la région des îles Hawar.

Compte tenu de tout ce qui précède, la Cour décide qu'à partir du point d'intersection des limites maritimes respectives de l'Arabie saoudite d'une part et de Bahreïn et de Qatar de l'autre, qui ne peut être fixé, la frontière se dirigera dans une direction nord-est, puis obliquera immédiatement en direction de l'est et passera ensuite entre Jazirat Hawar et Janan; elle s'infléchira plus loin vers le nord pour passer entre les îles Hawar et la péninsule de Qatar et continuera en direction du nord, en laissant le haut-fond découvrant de Fasht Bu Thur et Fasht al Azm du côté de Bahreïn et les hauts-fonds découvrants de Qita'a el Erge et de Qit'at ash Shajarah du côté de Qatar; enfin elle passera

entre Qit'at Jaradah et Fasht ad Dibal, en laissant Qit'at Jaradah du côté de Bahreïn et Fasht ad Dibal du côté de Qatar.

S'agissant de la question de la navigation, la Cour note que le chenal reliant les espaces maritimes de Qatar situés au sud des îles Hawar et ceux situés au nord de ces îles est étroit et peu profond et en conséquence peu propice à la navigation. Elle souligne que, Bahreïn n'étant pas fondé à appliquer la méthode des lignes de base droites, les eaux s'étendant entre les îles Hawar et les autres îles bahreïnites constituent, non des eaux intérieures de Bahreïn, mais la mer territoriale de cet État. Par voie de conséquence, les navires de Qatar, comme d'ailleurs ceux de tous les autres États, jouissent dans ces eaux du droit de passage inoffensif consacré par le droit international coutumier. De même, les navires de Bahreïn, comme d'ailleurs ceux de tous les autres États, jouissent dans la mer territoriale de Qatar de ce droit de passage inoffensif.

Délimitation du plateau continental et de la zone économique exclusive
(par. 224 à 249)

La Cour aborde ensuite le tracé de la limite maritime unique dans la partie de la zone de délimitation qui couvre à la fois le plateau continental et la zone économique exclusive.

Invoquant sa propre jurisprudence sur le tracé d'une limite maritime unique, la Cour indique qu'elle adoptera la même démarche dans la présente espèce. Pour la délimitation des zones maritimes au-delà de la zone des 12 milles, elle tracera d'abord, à titre provisoire, une ligne d'équidistance et examinera ensuite s'il existe des circonstances devant conduire à ajuster cette ligne. La Cour note en outre que la règle de l'équidistance/circonstances spéciales, qui est applicable en particulier à la délimitation de la mer territoriale, et la règle des principes équitables/circonstances pertinentes, telle qu'elle s'est développée depuis 1958 dans la jurisprudence et la pratique des États quand il s'agit de délimiter le plateau continental et la zone économique exclusive, sont étroitement liées l'une à l'autre.

La Cour examine ensuite s'il existe des circonstances qui pourraient rendre nécessaire d'ajuster la ligne d'équidistance afin d'aboutir à un résultat équitable. S'agissant de la revendication de Bahreïn concernant l'industrie perlière la Cour constate que celle-ci a effectivement disparu, et ce depuis fort longtemps. Elle observe ensuite qu'il ressort clairement des éléments de preuve qui lui ont été présentés que la pêche aux huîtres perlières dans la région du Golfe était traditionnellement considérée comme un droit exercé en commun par les populations riveraines. En conséquence, la Cour ne considère pas que l'existence de bancs d'huîtres perlières, bien qu'exploités dans le passé de façon prédominante par des pêcheurs bahreïnites, constitue une circonstance qui justifierait un déplacement vers l'est de la ligne d'équidistance comme le demande Bahreïn.

La Cour estime qu'elle n'a pas à définir la valeur juridique de la « décision » contenue dans les lettres du

23 décembre 1947 adressées aux souverains de Bahreïn et de Qatar par l'agent politique britannique, en ce qui concerne la division des fonds marins, que Qatar invoque comme circonstance spéciale. Il lui suffit de noter qu'aucune des Parties ne l'a acceptée comme ayant force obligatoire et qu'elles n'en ont invoqué que certains éléments à l'appui de leurs arguments.

Ayant décidé que Bahreïn avait souveraineté sur les îles Hawar, la Cour dit que la différence de longueur entre les façades côtières des Parties n'est pas de nature, comme le prétend Qatar, à imposer d'ajuster la ligne d'équidistance.

La Cour rappelle enfin que, dans le secteur nord, les côtes des Parties sont comparables à des côtes adjacentes bordant les mêmes zones maritimes qui s'étendent vers le large dans le Golfe. Les côtes septentrionales des territoires appartenant aux Parties ne sont pas très différentes quant à leur caractère ou à leur étendue; tant du côté de Qatar que de Bahreïn, le relief est plat, marqué par une très légère déclivité. Le seul élément remarquable est Fasht al Jarim, qui est comme un saillant de la côte de Bahreïn s'avancant loin dans le Golfe, et qui, s'il lui était reconnu un plein effet, « [ferait] dévier la limite et produire des effets disproportionnés ». De l'avis de la Cour, une telle déviation, due à une formation maritime située très au large et dont, au plus, une partie infime serait découverte à marée haute, n'aboutirait pas à une solution équitable qui tienne compte de tous les autres facteurs pertinents indiqués ci-dessus. Dans les circonstances de l'espèce, des considérations d'équité exigent de ne pas donner d'effet à Fasht al Jarim aux fins de la détermination de la ligne de délimitation dans le secteur nord.

La Cour décide par conséquent que la limite maritime unique dans ce secteur sera constituée en premier lieu par une ligne qui, partant d'un point situé au nord-ouest de Fasht ad Dibal, rejoindra la ligne d'équidistance ajustée pour tenir compte de l'absence d'effet reconnu à Fasht al Jarim. La limite suivra ensuite cette ligne d'équidistance ajustée jusqu'à ce qu'elle rencontre la ligne de délimitation des zones maritimes respectives de l'Iran d'une part et de Bahreïn et de Qatar de l'autre.

La Cour conclut de tout ce qui précède que la limite maritime unique divisant les différentes zones maritimes de l'État de Qatar et de l'État de Bahreïn sera formée par une série de lignes géodésiques reliant, dans l'ordre précisé, les points ayant les coordonnées suivantes :

(Système géodésique mondial, 1984)

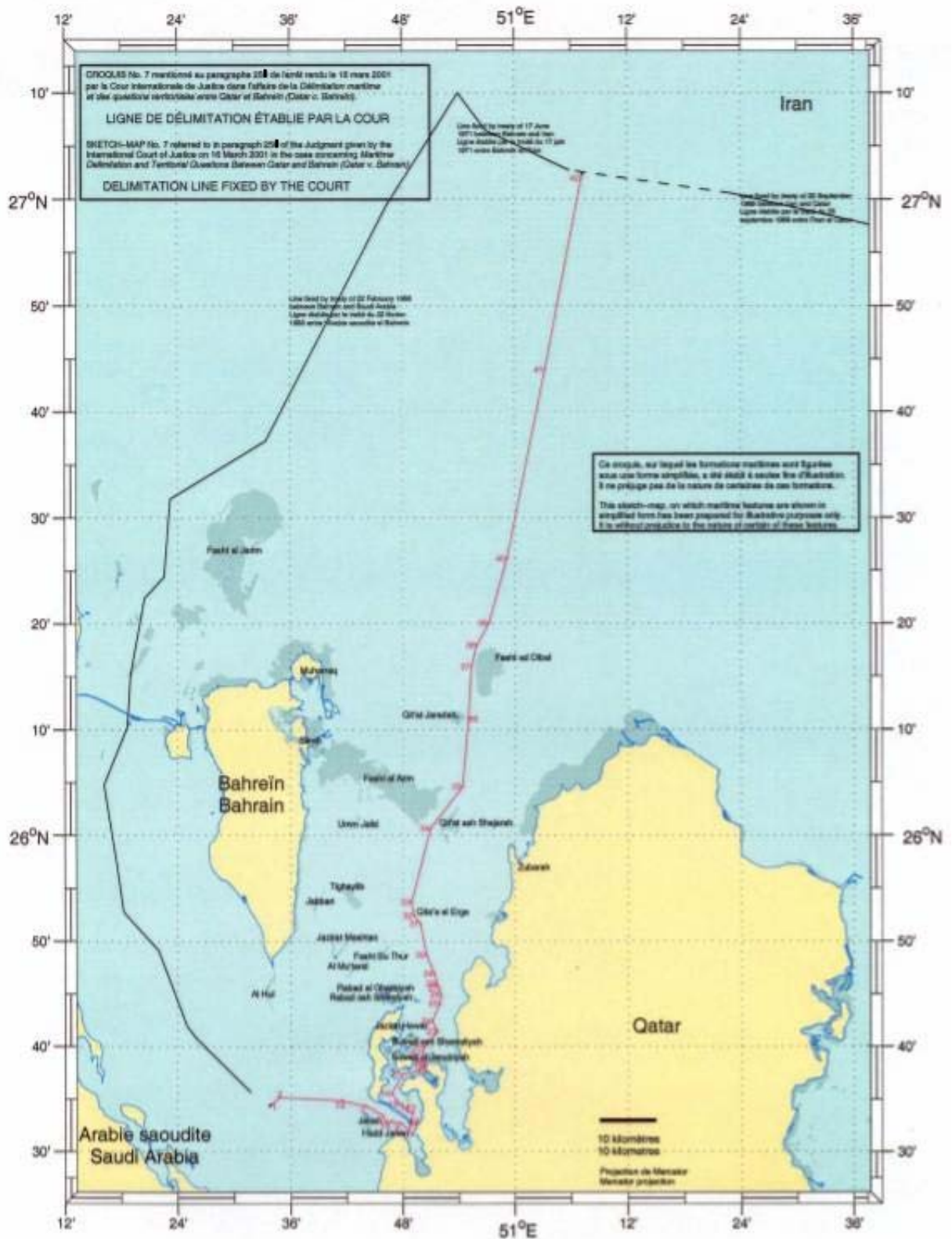
| Point | Latitude nord | Longitude est |
|-------|---------------|---------------|
| 1 | 25° 34' 34" | 50° 34' 3" |
| 2 | 25° 35' 10" | 50° 34' 48" |
| 3 | 25° 34' 53" | 50° 41' 22" |
| 4 | 25° 34' 50" | 50° 41' 35" |
| 5 | 25° 34' 21" | 50° 44' 5" |
| 6 | 25° 33' 29" | 50° 45' 49" |
| 7 | 25° 32' 49" | 50° 46' 11" |
| 8 | 25° 32' 55" | 50° 46' 48" |

| | | |
|----|-------------|-------------|
| 9 | 25° 32' 43" | 50° 47' 46" |
| 10 | 25° 32' 6" | 50° 48' 36" |
| 11 | 25° 32' 40" | 50° 48' 54" |
| 12 | 25° 32' 55" | 50° 48' 48" |
| 13 | 25° 33' 44" | 50° 49' 4" |
| 14 | 25° 33' 49" | 50° 48' 32" |
| 15 | 25° 34' 33" | 50° 47' 37" |
| 16 | 25° 35' 33" | 50° 46' 49" |
| 17 | 25° 37' 21" | 50° 47' 54" |
| 18 | 25° 37' 45" | 50° 49' 44" |
| 19 | 25° 38' 19" | 50° 50' 22" |
| 20 | 25° 38' 43" | 50° 50' 26" |
| 21 | 25° 39' 31" | 50° 50' 6" |
| 22 | 25° 40' 10" | 50° 50' 30" |
| 23 | 25° 41' 27" | 50° 51' 43" |
| 24 | 25° 42' 27" | 50° 51' 9" |
| 25 | 25° 44' 7" | 50° 51' 58" |
| 26 | 25° 44' 58" | 50° 52' 5" |
| 27 | 25° 45' 35" | 50° 51' 53" |
| 28 | 25° 46' 0" | 50° 51' 40" |
| 29 | 25° 46' 57" | 50° 51' 23" |
| 30 | 25° 48' 43" | 50° 50' 32" |
| 31 | 25° 51' 40" | 50° 49' 53" |
| 32 | 25° 52' 26" | 50° 49' 12" |
| 33 | 25° 53' 42" | 50° 48' 57" |
| 34 | 26° 0' 40" | 50° 51' 00" |
| 35 | 26° 4' 38" | 50° 54' 27" |
| 36 | 26° 11' 2" | 50° 55' 3" |
| 37 | 26° 15' 55" | 50° 55' 22" |
| 38 | 26° 17' 58" | 50° 55' 58" |
| 39 | 26° 20' 2" | 50° 57' 16" |
| 40 | 26° 26' 11" | 50° 59' 12" |
| 41 | 26° 43' 58" | 51° 3' 16" |
| 42 | 27° 2' 0" | 51° 7' 11" |

En deçà du point 1, la limite maritime unique suivra, en direction du sud-ouest, une ligne loxodromique ayant un azimut de 234° 16' 53", jusqu'à ce qu'elle rencontre la ligne de délimitation entre les zones maritimes respectives de l'Arabie saoudite d'une part et de Bahreïn et de Qatar de l'autre. Au-delà du point 42, la ligne maritime unique suivra, en direction du nord-nord-est, une ligne loxodromique ayant un azimut de 12° 15' 12", jusqu'à ce qu'elle rencontre la ligne de délimitation entre les zones maritimes respectives de l'Iran d'une part et de Bahreïn et de Qatar de l'autre. Le croquis n° 7 joint à l'arrêt indique, à seules fins d'illustration, le tracé de cette limite.

Opinion individuelle du juge Oda

M. Oda a voté pour la délimitation d'une frontière maritime entre les Parties telle qu'elle a été opérée par la Cour dans l'espoir que les Parties la trouveront mutuellement



acceptable en tant qu'États voisins entretenant des relations amicales. M. Oda est néanmoins en désaccord avec les méthodes choisies par la Cour pour cette délimitation et n'approuve pas non plus la décision de la Cour tendant à définir les coordonnées géographiques précises de cette limite. C'est pourquoi il expose ses vues dans une opinion individuelle.

M. Oda note tout d'abord que la région de Zubarah occupe une place qui est, d'un point de vue procédural, distincte en la présente instance. Il est heureux de ce que la Cour ait abouti à une décision unanime accordant à Qatar la souveraineté sur ce territoire. Ensuite, M. Oda constate que l'exploitation de réserves pétrolières intervient à de nombreux égards dans le différend, s'agissant notamment de la décision conjointe que les Parties ont prise (à travers leur compromis) de s'en remettre au sujet de certaines masses terrestres et formations maritimes à la compétence de la Cour, et des attentes des Parties en ce qui concerne le type de frontière qu'elles espèrent que la Cour délimitera.

M. Oda s'attarde sur la décision de la Cour concernant les hauts-fonds découvrants et les îlots. Il retrace en détail l'histoire des négociations relatives au droit de la mer pour faire ressortir en cette matière des nuances dont la Cour n'a pas entièrement tenu compte. Il relève notamment l'incongruité qui existe entre l'élargissement de la mer territoriale, laquelle passe de 3 à 12 milles, et le régime consistant à accorder aux hauts-fonds découvrants comme aux îlots une mer territoriale qui leur est propre. Qui plus est, M. Oda est d'avis qu'un tel régime, que les dispositions pertinentes de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 ne traitent que de façon indirecte, pourrait ne pas être nécessairement considéré comme relevant du droit international coutumier.

M. Oda conteste l'utilisation par la Cour de l'expression « limite maritime unique » et rappelle qu'il existe plusieurs régimes s'appliquant à la zone économique exclusive et au plateau continental d'une part, à la mer territoriale d'autre part, de sorte qu'il n'est pas approprié de parler, comme le fait la Cour, d'une « limite maritime unique ». M. Oda s'oppose également à la décision de la Cour tendant à délimiter le secteur sud comme s'il s'agissait d'une mer territoriale. Il dit aussi que, même si la démarche adoptée par la Cour à l'égard du secteur sud est justifiée, la Cour n'en interprète et applique pas moins à tort les règles et principes qui régissent la mer territoriale. Sur ce point, M. Oda fait observer que la Cour emploie à tort la règle « équidistance/circonstances spéciales » aux fins de la délimitation de la mer territoriale alors que cette règle relève du régime du plateau continental. M. Oda approuve la Cour de vouloir tracer une frontière entre les plateaux continentaux dans le secteur nord, mais il estime que la Cour n'explique pas comme il se doit les méthodes par lesquelles elle aboutit au tracé de délimitation définitif dans ce secteur. Il finit de critiquer la démarche adoptée par la Cour en l'affaire en indiquant qu'elle aurait dû définir les principes auxquels obéirait le tracé de la frontière maritime sans pour autant fixer les limites exactes de celle-ci. M. Oda rappelle à ce sujet son opinion individuelle en l'affaire de la

Délimitation maritime dans la région située entre le Groenland et Jan Mayen (1993), dans laquelle il expliquait que l'application de principes équitables donne la possibilité de choisir entre de multiples frontières possibles; la Cour devrait faire preuve de prudence et de retenue et s'abstenir de manifester une précision injustifiée quand elle se prononce sur une frontière maritime. Le tracé exact de la frontière peut être confié à un groupe d'experts désignés conjointement par les parties à cette fin.

Après avoir relevé les failles que présente la démarche de la Cour, M. Oda donne son point de vue personnel. Vu l'histoire politique de la région et l'importance qu'y revêt l'exploitation pétrolière, M. Oda est d'avis que, dans cette affaire, il ne faudrait tracer de délimitation que pour les plateaux continentaux et non pour les mers territoriales. Après un examen approfondi de l'évolution du régime du plateau continental (par référence à l'historique des négociations des dispositions pertinentes des Conventions de 1958 et 1982 sur le droit de la mer et aux conférences des Nations Unies où elles ont été élaborées), M. Oda dit à nouveau qu'il préférerait une solution équitable du différend. Il fait observer qu'il adopte là la position qu'il a toujours adoptée tout au long de sa carrière judiciaire, comme le montrent par exemple les déclarations qu'il a faites en qualité de conseil de la République fédérale d'Allemagne dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord* (1969). Il privilégie la modestie face à une situation géographiquement complexe et propose des principes à suivre aux fins de la délimitation sur la base d'une démarche *macrogéographique*. Pour préciser en quel sens il formule ces indications, M. Oda joint deux cartes sous forme de croquis où est figurée « une ligne choisie parmi les nombreuses lignes qu'il est raisonnablement possible de proposer ».

Opinion dissidente commune des juges Bedjaoui, Ranjeva et Koroma

En introduction à leur opinion, les juges Bedjaoui, Ranjeva et Koroma, qui regrettent de n'avoir pas pu avoir d'autre choix que de se séparer de la majorité, soulignent l'ancienneté du différend, sa récurrence et les difficultés particulières de l'affaire. Ils font appel aux Parties pour qu'elles tirent des inépuisables ressources que leur offre leur génie commun la volonté de transcender leurs frustrations par leur coopération.

MM. Bedjaoui, Ranjeva et Koroma espèrent à cet égard que le règlement judiciaire aura réuni toutes les conditions pour une acceptabilité sociale de ses solutions et pourra ainsi pleinement exercer sa fonction apaisante et pacificatrice.

Passant à la question de la stratégie judiciaire respective adoptée par chacune des deux Parties devant la Cour, MM. Bedjaoui, Ranjeva et Koroma articulent toute la variété des moyens de droit déployés par elles et regrettent que la Cour se soit attachée à l'examen d'un seul d'entre eux, la décision britannique de 1939, qui a servi de base quasi exclusive à l'arrêt de la Cour. MM. Bedjaoui, Ranjeva

et Koroma craignent que la Cour n'offre dès lors aujourd'hui qu'un prononcé *infra petita*, pour avoir écarté tous les autres moyens de droit articulés par les Parties. De surcroît, la Cour a procédé à une analyse lacunaire et contestable de la décision britannique de 1939 sur le plan de sa validité formelle. Certes MM. Bedjaoui, Ranjeva et Koroma partagent l'avis de la Cour selon lequel cette décision de 1939 est une décision politique et non pas une sentence arbitrale qui serait revêtue de l'autorité de la chose jugée. Ils estiment aussi, comme la Cour, que la condition première d'une validité de la décision de 1939 est le consentement des Parties. Mais ils sont d'avis que les circonstances de l'affaire et le contexte historique montrent à l'évidence que le consentement donné par une Partie, qui devait être explicite, éclairé et libre comme pour toute affaire de contentieux territorial, a été entaché ici d'éléments constitutifs d'un dol.

Aussi, en se limitant à l'examen de la validité purement formelle de la décision britannique de 1939, MM. Bedjaoui, Ranjeva et Koroma concluent que cette décision est impropre à servir de titre juridique valide pour une dévolution des îles Hawar.

Au surplus cette décision ne possédait aucun caractère obligatoire pour les Parties car le consentement de l'une d'elles, d'ailleurs vicié à la base, n'était qu'un consentement à la procédure et nullement un consentement à la décision au fond.

Les coauteurs regrettent par ailleurs que la Cour se soit abstenue d'examiner la validité substantielle de la décision britannique de 1939, ce qui, selon eux, a empêché la Cour d'aller au bout de sa logique et de déboucher sur une solution moyenne, ou « *a minima* », de partage des îles Hawar par la prise en compte des effectivités de Bahreïn. La signification et l'interprétation de la formule bahreïnite doivent être dégagées de manière à restituer à cette formule sa cohérence interne. Au passage, les coauteurs relèvent qu'il existe une incompatibilité certaine entre l'application de la formule bahreïnite à l'espèce et l'application du principe de *l'uti possidetis juris* que la Cour a eu raison d'écarter en cette affaire. Mais la question des effectivités, que la Cour a cherché à éviter d'examiner, devait inévitablement resurgir du fait même du choix du moyen de droit tiré de l'existence de la décision de 1939. L'examen de la validité substantielle de celle-ci aurait en effet entraîné la Cour dans l'examen des effectivités, car le rapport Weightman qui est à la base de cette décision britannique justifie la dévolution de la grande île des Hawar (« Jazirat Hawar ») sur la base des effectivités, et l'attribution des autres îles de Hawar sur celle d'une simple présomption d'effectivités. À cet égard les coauteurs de l'opinion dissidente relèvent l'existence d'une contradiction interne dans le rapport Weightman et d'un double standard ou d'un « deux poids, deux mesures » dans l'application que le même rapport fait du principe de proximité. En fin de compte l'arrêt de la Cour se distingue par un prononcé « *ultra petita* » sur la base d'effectivités limitées à « Jazirat Hawar » et totalement absentes dans les autres îles et îlots de l'archipel des Hawar.

Les coauteurs observent qu'après sa décision de 1939, le Royaume-Uni a marqué quelques hésitations et formulé quelques doutes sur le bien-fondé de cette décision, au point d'avoir accepté dans les années 60 que celle-ci fût réexaminée par une autorité, sans doute arbitrale, qualifiée de « neutre ». À cela s'étaient ajoutées les protestations persistantes et le refus d'acquiescement de Qatar tant à ladite décision britannique de 1939 qu'aux actes consécutifs d'occupation de Jazirat Hawar par Bahreïn. Cette conduite permanente de non-renonciation de Qatar, conjuguée avec la fragilité des effectivités dans les îles autres que celle-là, sont, selon les coauteurs, susceptibles d'empêcher la formation d'un titre au profit de Bahreïn sur les Hawar. L'arrêt aurait dû aussi tenir compte du non-respect du statu quo territorial aussi bien pendant la période 1936-1939 de préparation de la décision britannique finale, qu'au cours de la médiation saoudienne à compter de 1983 et depuis 1991 que l'affaire est *sub judice* devant la Cour internationale de Justice.

Force est de revenir, selon les coauteurs, au moyen de droit décisif que les deux Parties ont abondamment plaidé et que la Cour a malheureusement écarté : il s'agit de la recherche du titre historique sur les Hawar. Compte tenu de la grande place que tiennent les faits historiques dans la dynamique des controverses juridiques territoriales, le juge est chargé d'un devoir impératif, celui de relever le défi que lui lance l'histoire, alors même qu'il n'est pas rompu à cette discipline. En droit international contemporain, il existe des critères d'appréciation juridique des faits historiques. Or l'arrêt de la Cour contient un exposé purement descriptif et factuel du contexte historique de l'affaire, sans qu'on y trouve une application des principes et règles juridiques qui encadrent les faits historiques. La seule fois où la Cour a procédé à la recherche du titre historique fut, selon les coauteurs, pour la dévolution de Zubarah, ce qui rend plus injustifiée l'abstention de le faire pour la question des Hawar dans laquelle cette recherche historique s'imposait davantage.

La présence britannique dans le Golfe aux XIX^e et XX^e siècles avait eu pour conséquence juridique la création de deux entités distinctes l'une de l'autre, Bahreïn et Qatar, à partir du dernier tiers du XIX^e siècle. Ainsi s'était progressivement formé et consolidé le titre historique des Al-Thani sur la presqu'île de Qatar et ses adjacences naturelles.

Après quoi, la pénétration ottomane à Qatar, à partir de 1871 et jusqu'en 1914, a eu des conséquences juridiques qui ont définitivement établi le titre historique de la dynastie des Al-Thani sur Qatar. La conduite du Royaume-Uni est une reconnaissance explicite de la perte de tout titre de Bahreïn sur quelque partie que ce soit de Qatar, y compris sur les îles Hawar. Cette conduite britannique s'était conjuguée avec celle de Bahreïn dont le long silence d'acquiescement marqua la perte de son titre, ainsi qu'avec celle toute inverse des cheikhs successifs de Qatar qui développèrent leur autorité sur toute la péninsule qatarie. Tout cela se traduisit dans des traités.

Les Conventions anglo-ottomanes de 1913 et 1914, les Traités anglo-saoudiens de 1915 et 1927, et surtout l'Accord entre le Royaume-Uni et Qatar de 1916, montrent en toute clarté que Qatar a été établi progressivement depuis 1868 sur l'ensemble de la péninsule, ses adjacences incluses, un titre historique que l'Accord anglo-qatari a fait définitivement consolider.

Selon les coauteurs, la rencontre entre l'histoire et le droit, dans son interprétation juridique, se conjugue aussi en l'espèce avec la rencontre entre la géographie et le droit, pour servir de contre-épreuve à l'existence d'un titre valide et certain de Qatar sur les Hawar. La question de proximité géographique a donné naissance à un concept juridique qu'il serait hasardeux d'ignorer. La notion de « distance » a reçu diverses traductions juridiques dans le droit international moderne de la mer. Parmi elles, figure l'établissement d'une forte présomption juridique d'appartenance à l'État côtier de toutes les îles situées dans ses eaux territoriales. La question de l'intégrité territoriale de l'État côtier méritait, selon les coauteurs, plus d'attention de la Cour. La solution pour une dévolution juridiquement irréprochable des îles Hawar ne pouvait à cet égard faire de doute et le droit se serait trouvé en parfaite harmonie tant avec l'histoire qu'avec la géographie.

MM. Bedjaoui, Ranjeva et Koroma regrettent par ailleurs le silence de l'arrêt sur le dossier cartographique. S'il est exact que le matériau cartographique tient une place toute relative dans l'administration de la preuve, il n'en reste pas moins que les cartes demeurent l'expression ou le reflet de l'état de l'opinion publique générale et de la réputation. À cet égard, le volumineux dossier cartographique produit par Qatar et enrichi par le fait de l'universalité dans l'espace et de la diversité dans le temps de ses cartes, ajouté aux cartes britanniques du War Office qui possèdent une crédibilité particulière, vient confirmer le titre historique de Qatar sur les Hawar, tout comme le font aussi les nombreux documents historiques qui établissent les assiettes territoriales respectives des deux Parties.

Sur la délimitation maritime, les coauteurs ont focalisé leurs observations critiques sur quatre points. *En premier lieu*, l'arrêt statue *infra petita*, selon MM. Bedjaoui, Ranjeva et Koroma, eu égard à la formule bahreïnite appliquée au tracé de la ligne maritime unique, que l'arrêt qualifie de ligne unique multifonctionnelle. Le recours à la technique de l'énumération des zones à délimiter répond à un double objectif : énoncer les zones à délimiter et affirmer la distinction de chaque zone par rapport aux autres en raison de sa propre cohérence juridique ; il revenait dès lors à la Cour de s'assurer de la cohérence du résultat obtenu sur l'ensemble de l'espace maritime délimité.

Ce test de cohérence s'imposait en raison de la portée de l'attribution des îles Hawar à Bahreïn : la confirmation dans le dispositif du droit de passage inoffensif dans les eaux territoriales de Bahreïn est insuffisante. De l'avis des coauteurs de cette opinion dissidente, il ne faut pas sous-estimer les risques de conflits liés à la mise en œuvre du droit de passage inoffensif. Bien que non saisie du problème, la Cour, comme dans l'affaire de *Kasikili/Sedudu*

(*Botswana/Namibie*), se devait de considérer également comme un élément de règlement du fond du litige la conclusion d'un accord entre les deux Parties assurant l'enclavement juridique des îles Hawar avec un régime de « servitude internationale ».

En deuxième lieu, la méthode de construction de la ligne médiane provisoire a également été critiquée par les trois juges comme contraire aux principes de base de la délimitation. La terre ferme doit être prise en compte à titre essentiel dans l'adage « la terre domine la mer », et les circonstances spéciales ne sauraient entrer prématurément en ligne de compte pour le tracé de la ligne médiane provisoire et théorique. Le droit ne prescrit pas que les lignes et points de base qui servent à la délimitation soient les mêmes que ceux utilisés pour la fixation des limites extérieures des espaces vers le large. Cette interprétation du droit a été celle qui a prévalu dans les travaux des conférences sur le droit de la mer, contrairement à la position de la Commission de droit international. La jurisprudence s'est écartée des tendances qui prescrivaient une interprétation favorable au dédoublement fonctionnel. La Cour, contrairement à la présente décision, a toujours préconisé le choix de points équitables pour que la méthode du tracé et le résultat fussent équitables. « L'effet équitable d'une ligne d'équidistance dépend de la précaution qu'on aura pris d'éliminer l'effet exagéré de certains îlots, rochers ou légers saillants des côtes. » (*C.I.J. Recueil 1985*, p. 48, par. 64). Il s'agit d'une règle générale qui s'applique également au calcul de la ligne d'équidistance dans la délimitation de la mer territoriale. Il est en effet étrange que ce ne soit pas la terre ferme qui domine la mer mais des formations maritimes tout à fait insignifiantes (comme Umm Jalid par exemple) dont les assises manquent précisément de fermeté.

En troisième lieu, la qualification juridique de Qit'at Jaradah ne recueille pas le soutien des coauteurs, en raison des caractéristiques géophysiques de cette formation. La problématique de l'île s'articule autour de considérations hydrographiques (la marée haute) et géomorphologiques (étendue naturelle de terre). Selon une jurisprudence ancienne, l'affaire de l'*Anna*, l'origine de la terre serait indifférente pour la qualification de la formation d'une île. Mais depuis l'adoption dans la Convention de Genève de 1958 de l'insertion de l'adjectif « naturel », la conception a changé : la formation affleurante doit être une étendue qui soit de constitution autre que des rochers ou des atolls, la Convention de Montego Bay prévoyant pour les deltas une mention pour les terres non fermes de ces configurations. Aussi la formation Qit'at Jaradah ne satisfait pas aux conditions de l'article 121 du Traité de 1982 sur le droit de la mer. Par ailleurs, les auteurs contestent l'attribution à Bahreïn de cette île, plus proche des côtes de Qatar que de Bahreïn, selon les calculs effectués par l'hydrographe désigné par la Cour.

Cette anomalie est aggravée par l'attribution d'un effet de 500 mètres à Qit'at Jaradah, alors même que la Cour avait décidé de la priver de tout effet et de tracer la ligne de délimitation de façon strictement tangentielle à

Qit'at Jaradah. Cette attribution d'effet n'est pas sans conséquences distordantes dans la partie septentrionale de la ligne.

Cette situation est de plus aggravée du fait que la Cour a établi la ligne unique de délimitation maritime sur la base de deux cartes contradictoires, une américaine pour le secteur sud de la ligne et une britannique pour le secteur nord. Cette double position de la Cour laisse quelque peu perplexe, alors qu'il eût été plus normal que la Cour fit référence à une carte unique pour établir l'ensemble de la ligne et qu'elle le fit en choisissant précisément la carte la plus récente offrant les données les mieux actualisées. Telle était la carte britannique établie en 1994 par l'amirauté de la puissance protectrice de la région pendant longtemps et, de ce fait, assez bien informée de la situation. Cette carte bathymétrique anglaise fait bien apparaître quant à elle la continuité géographique entre les Hawar et Qatar, qui sont d'un seul tenant et qui ensemble constituent la presqu'île qatarie. Mais en choisissant de se référer plutôt à la carte américaine pour ce secteur sud de la ligne unique à établir, la Cour ne pouvait qu'arbitrairement représenter la laisse de basse mer dans ledit secteur sud, faisant ainsi craindre une mauvaise lisibilité de la décision et surtout *le risque réel d'une amputation du territoire de Qatar proprement dit*.

C'est pourquoi le choix de la carte la moins appropriée pour le sud laisse des doutes sérieux non seulement sur l'équité, mais encore sur la simple exactitude, de la ligne obtenue. Faute de choisir la carte anglaise, il eût mieux valu que l'arrêt ne prenne pas la responsabilité d'une erreur de tracé et invite plutôt les Parties à négocier ce tracé sur la base d'indications de la Cour.

Pour toutes les raisons évoquées ci-dessus, MM. Bedjaoui, Ranjeva et Koroma regrettent de ne pouvoir endosser la responsabilité d'une possible amputation du territoire de Qatar.

Enfin, MM. Bedjaoui, Ranjeva et Koroma regrettent que le vote des membres de la Cour ne se soit pas fait sur la base d'une division en deux parties de la ligne maritime unique finale, compte tenu des démarches des Parties et de la dévolution des îles Hawar à Bahreïn qu'ils ne pouvaient accepter. La partie septentrionale leur paraissait au contraire, et dans l'ensemble, susceptible de recueillir leur accord même si son tracé pouvait être amélioré par une petite translation vers l'ouest.

En conclusion, MM. Bedjaoui, Ranjeva et Koroma partagent les analyses de la Cour sur l'inapplicabilité du principe de l'*uti possidetis juris* auquel ils sont attachés en tant que représentants des différents systèmes juridiques du continent africain. Mais ils observent qu'en l'espèce, on ne pouvait pas parler de succession d'États en l'absence de création d'un nouveau sujet de droit international. Par ailleurs, de simples raisons d'éthique juridique leur prescrivaient le rejet de l'application de ce principe en raison des véritables motifs de la décision de 1939 : « le pétrole domine la terre et la mer », leur a semblé être sa devise favorite. Dès lors toute construction juridique articulée autour de cette idée ne pouvait être qu'artificielle

et artificieuse au détriment des droits des peuples. Enfin, le principe de l'*uti possidetis juris* s'applique aux frontières de deux États « globalement » prises, alors qu'ici, c'est le détail d'un texte qui est soumis à l'examen de la Cour. Ainsi, MM. Bedjaoui, Ranjeva et Koroma ont été amenés à se livrer à un examen critique de la validité du texte de 1939 mesurée à l'aune des normes internationales contemporaines et des méthodes modernes d'interprétation.

Déclaration du juge Herczegh

Dans sa déclaration, M. Herczegh souligne l'importance du point 2 b) du dispositif, dans lequel la Cour a rappelé que les navires de l'État de Qatar jouissent dans la mer territoriale de Bahreïn séparant les îles Hawar des autres îles bahreïnites du droit de passage inoffensif. Ce rappel opéré au point 2 b) lui a permis de voter en faveur du point 6 du dispositif définissant la limite maritime unique divisant les espaces maritimes entre les deux États Parties au différend.

Déclaration du juge Vereshchetin

Dans sa déclaration, M. Vereshchetin expose brièvement les motifs qui l'ont empêché de faire siennes les conclusions auxquelles la Cour est parvenue sur la situation juridique des îles Hawar et de la formation maritime de Qit'at Jaradah. Celle qui concerne les îles Hawar repose exclusivement sur la décision de 1939 rendue par l'ancienne « puissance protectrice ». Ce qui implique que la Cour voit dans la décision britannique de 1939 une sorte de règlement juridiquement obligatoire par tierce partie d'un conflit territorial entre deux États souverains. Et ce qui implique aussi que les deux États placés sous la protection britannique à l'époque considérée ont pu exprimer – et ont effectivement exprimé – librement leur volonté souveraine d'être juridiquement liés par la décision britannique. Et la « tierce partie » chargée de statuer doit, pour sa part, être présumée neutre et impartiale. Or, pour M. Vereshchetin, aucune des conditions préalables susvisées qui permettraient à la Cour de confirmer la validité formelle de la décision de 1939 ne sont réunies dans le contexte de la « relation spéciale » existant à l'époque considérée entre les « États protégés » et l'« État protecteur ».

Le doute que suscite inévitablement la validité formelle de la décision de 1939, surtout dans un contexte politique et juridique totalement nouveau, faisait obligation à la Cour d'en réexaminer le fondement juridique. En s'abstenant de rechercher si la décision de 1939 était bien fondée en droit et de la corriger le cas échéant, la Cour a manqué à l'obligation qui est la sienne de tenir compte de tous les éléments nécessaires pour statuer sur la situation juridique des îles Hawar.

Quant au statut juridique de Qit'at Jaradah, M. Vereshchetin estime que cette formation maritime minuscule, dont l'aspect physique ne cesse de changer, ne saurait être considérée comme une île au sens de la Convention de 1982 sur le droit de la mer. Il s'agit plutôt d'un haut-fond découvrant qui appartiendra à Qatar ou à

Bahreïn selon qu'il se trouve dans la mer territoriale du premier ou du deuxième. Partant, l'attribution de Qit'at Jaradah n'aurait dû se faire qu'après la délimitation des mers territoriales des Parties et non avant.

Déclaration du juge Higgins

La souveraineté sur Janan, de l'avis de M^{me} Higgins, appartient à Bahreïn pour les motifs qu'ont développés MM. Kooijmans et Fortier. Aussi a-t-elle voté contre le paragraphe 3 du dispositif. Mais comme la Cour a dit que Qatar a souveraineté sur Janan et parce qu'elle est d'accord de façon générale avec le tracé de la ligne de délimitation établi par l'arrêt, elle a voté pour le paragraphe 6.

La Cour, si elle l'avait voulu, aurait pu aussi fonder le titre de Bahreïn aux îles Hawar sur le droit applicable en matière d'acquisition territoriale. Certains des actes accomplis aux îles Hawar étaient en effet pertinents pour l'établissement du titre juridique. Ces effectivités étaient tout aussi nombreuses que celles sur le fondement desquelles un titre a été reconnu dans d'autres affaires.

Même si Qatar avait étendu sa propre souveraineté à la côte de la péninsule faisant face aux îles Hawar à l'époque de ces premières effectivités, on n'a pas relevé à son actif d'effectivités comparables dans ces îles.

Ces éléments suffisent à réfuter toute présomption de titre en faveur de l'État côtier.

Opinion individuelle du juge Parra-Aranguren

Bien qu'ayant voté pour le dispositif de l'arrêt, M. Parra-Aranguren indique que son suffrage ne signifie pas qu'il partage en tous points les motifs qui ont conduit la Cour à sa conclusion. Notamment, il juge inutile l'alinéa *b* du paragraphe 2 du dispositif et précise, pour éviter tout malentendu, qu'il estime que Qatar jouit du droit de passage inoffensif que le droit international coutumier reconnaît dans toute la mer territoriale relevant de la souveraineté de Bahreïn. Par ailleurs, M. Parra-Aranguren explique qu'il a voté pour le paragraphe 4 du dispositif parce qu'il souscrit à la ligne de délimitation maritime entre Qatar et Bahreïn décrite au paragraphe 6 du dispositif. Selon lui, le forage d'un puits artésien, invoqué par Bahreïn pour démontrer sa souveraineté sur Qit'at Jaradah, ne saurait être qualifié d'acte de souveraineté. Pas plus que ne sauraient être qualifiés d'actes de souveraineté les prétendus actes de souveraineté sur le haut-fond découvrant de Fasht ad Dibal, à savoir la construction d'aides à la navigation et le forage d'un puits artésien. En conséquence, il n'est pas nécessaire, à son avis, de se prononcer, comme on le fait dans l'arrêt, sur la question de savoir si, aux fins d'établir la souveraineté, les hauts-fonds découvrants peuvent être pleinement assimilés à des îles ou à d'autres territoires terrestres.

Opinion individuelle du juge Kooijmans

Dans son opinion individuelle, M. Kooijmans se dit en désaccord avec le volet de l'arrêt de la Cour portant sur les

questions territoriales qui divisaient les Parties (Zubarah, les îles Hawar, Janan) bien qu'il ait voté pour les paragraphes du dispositif de l'arrêt concernant la souveraineté sur Zubarah et les îles Hawar, n'exprimant une opinion dissidente qu'à l'égard de Janan.

Il se dissocie toutefois du raisonnement que la Cour fait sien sur ces trois questions car il estime que celle-ci a suivi une démarche excessivement formaliste en se fondant principalement sur la position adoptée par l'ancienne puissance protectrice (la Grande-Bretagne) et non pas sur les règles et principes matériels du droit international, en particulier ceux relatifs à l'acquisition de territoires.

M. Kooijmans commence par brosser un tableau de la situation politique et juridique dans la région du Golfe au XIX^e siècle et au début du XX^e siècle. Les États n'y constituaient pas encore à cette époque des entités souveraines dotées d'une assise territoriale. Ce n'est qu'avec la découverte du pétrole que sont apparus le besoin de frontières clairement définies et la notion de juridiction exclusive sur un territoire donné.

Il vaut la peine de relever que la nature juridique des relations existant entre la principale puissance occidentale dans la région, la Grande-Bretagne, et les souverains locaux, qui a été consacrée dans un certain nombre de traités conclus de bonne heure, est demeurée inchangée après que la possibilité d'exploiter des ressources naturelles eut pris une grande importance. Les principautés locales ne devinrent pas des colonies mais demeurèrent des entités juridiques indépendantes même si l'autorité politique de la puissance protectrice pouvait s'être affermie.

Pour M. Kooijmans, par conséquent, le principe ou la règle de l'*uti possidetis juris*, invoqué par Bahreïn, ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce. Il est essentiel à cet égard de déterminer s'il y a *a*) transfert de souveraineté d'un État à un autre État à la suite de quoi *b*) des limites administratives deviennent des frontières internationales.

Aucun de ces critères n'est satisfait en l'espèce. Lorsque la puissance protectrice a réglé les questions territoriales, elle l'a fait en fixant des frontières internationales entre les deux entités avec lesquelles elle avait des relations conventionnelles.

Or les traités en question ne conféraient pas à la puissance protectrice le droit de fixer unilatéralement les frontières des émirats ou de trancher des questions de souveraineté territoriale. Elle ne pouvait le faire qu'avec le consentement des souverains locaux.

M. Kooijmans se dit fondamentalement en désaccord avec la Cour lorsque celle-ci affirme que la décision prise en 1939 par le Gouvernement britannique d'attribuer les îles Hawar à Bahreïn l'a été à la suite de la mise en place d'un mécanisme de règlement des différends que le souverain de Qatar avait accepté librement le moment voulu. Celui-ci n'a nullement donné son consentement et il n'y a eu non plus ni acceptation ni acquiescement de sa part par la suite. La décision britannique n'a par conséquent en soi aucune valeur juridique. Toutes les questions territoriales, et non pas seulement celle concernant Zubarah au sujet de laquelle

la puissance protectrice ne s'est pas prononcée officiellement, doivent être résolues à la lumière des principes généraux du droit international.

Quant au différend visant Zubarah, celui-ci remonte au XIX^e siècle, époque à laquelle les loyautés tribales jouaient un rôle plus important que les revendications territoriales. Bahreïn fonde principalement sa revendication sur des droits historiques et les liens d'allégeance existant entre lui et la tribu des Naim (ou une branche de celle-ci).

Les liens d'allégeance qui ont pu exister entre le souverain de Bahreïn et certaines tribus dans la région sont insuffisants pour établir un lien de souveraineté territoriale (affaire du *Sahara occidental*). On peut par contre constater que Qatar a progressivement réussi à consolider son autorité sur la région.

Certains éléments donnent par ailleurs à penser que Bahreïn a acquiescé par son comportement à cet état de choses avant de réactiver le différend au cours de la deuxième moitié du XX^e siècle. Aussi M. Kooijmans pense-t-il, tout comme la Cour, que Zubarah relève de Qatar même s'il estime que la Cour s'est trop fondée sur la position adoptée par la Grande-Bretagne et l'Empire ottoman.

Quant aux îles Hawar, Qatar fonde sa revendication sur le titre originaire reconnu par la Grande-Bretagne (et les Ottomans) ainsi que sur le principe de proximité ou de contiguïté, ces îles étant en effet situées à proximité de la côte de la péninsule et faisant partie de celle-ci du point de vue géographique. Selon M. Kooijmans, ce serait un anachronisme que d'interpréter l'Accord conclu en 1868 par la Grande-Bretagne avec le chef de Doha comme conférant à ce dernier un titre sur l'ensemble de la péninsule de Qatar. Quant au principe de contiguïté, il s'agit en droit international d'une simple présomption réfragable qui doit céder devant une prétention supérieure.

Bahreïn invoque les liens d'allégeance qui l'unissaient de longue date aux Dowasir de Hawar, tribu qui avait établi son domicile principal sur l'île de Bahreïn proprement dite, ainsi qu'un certain nombre d'effectivités qui constitueraient une manifestation authentique de l'exercice de son autorité.

S'il est vraisemblable que des liens ont existé entre les habitants des îles Hawar et Bahreïn, il est moins certain qu'ils aient pris la forme de liens d'« allégeance » vis-à-vis du souverain de Bahreïn. On ne saurait non plus interpréter les effectivités invoquées par Bahreïn comme prouvant des manifestations continues d'autorité. Mais comme Qatar n'a pas fait valoir la moindre effectivité, l'observation de la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire du *Statut juridique du Groenland oriental*, selon laquelle les tribunaux n'ont pas souvent exigé de nombreuses manifestations d'un exercice de droits souverains pourvu que l'autre État en cause ne pût faire valoir une prétention supérieure, demeure également applicable en l'espèce.

Les îles Hawar doivent par conséquent être considérées comme relevant de Bahreïn et la décision britannique de 1939 comme étant intrinsèquement exacte.

La souveraineté sur l'île de Janan soulève une question distincte uniquement parce que le Gouvernement britannique l'avait exclue du groupe des Hawar dans la décision qu'il a rendue en 1947 sur le partage des fonds marins entre les Parties. Les faits démontrent toutefois clairement que les deux Parties ainsi que la puissance protectrice considéraient, lorsque s'est élevé le différend au sujet des îles Hawar, que Janan faisait partie du groupe des Hawar. Il n'en a pas été non plus question dans la décision de 1939. Étant donné que la décision de 1947 a une valeur juridique incertaine et ne saurait être regardée comme attributive de droits souverains, Janan doit être considérée comme faisant partie des îles Hawar sur lesquelles Bahreïn exerçait déjà sa souveraineté à l'époque de la décision de 1947. C'est ce qui a conduit M. Kooijmans à voter contre le paragraphe du dispositif dans lequel la Cour dit que Qatar a souveraineté sur Janan. La limite maritime unique devrait par conséquent passer entre Janan et la péninsule de Qatar et non entre l'île Hawar et Janan.

Opinion individuelle du juge Al-Khasawneh

M. Al-Khasawneh a voté avec la majorité sur les questions territoriales, c'est-à-dire Zubarah et les îles Hawar, mais, pour ce qui concerne ces dernières, il reproche à la Cour de se fonder exclusivement sur la décision britannique de 1939 considérée « comme une décision politique valable qui lie les Parties ». À son avis, cette approche est trop restrictive et formaliste à l'excès. En outre, on est raisonnablement fondé, estime-t-il, à conserver des doutes sur la réalité du consentement de Qatar quand on se replace dans le cadre d'une situation de fait marquée par le contrôle quasi total des Britanniques sur Bahreïn et Qatar. En outre, les accusations formulées par Qatar pour qui certains fonctionnaires britanniques manifestaient des « préjugés » et pratiquaient le « jugement par anticipation » n'ont pas reçu de réponse adéquate dans l'arrêt. Pour M. Al-Khasawneh, il n'est pas non plus justifié de s'abstenir totalement d'évoquer le droit positif dans la partie de l'arrêt consacrée aux îles Hawar.

La Cour aurait dû, pour fonder plus solidement sa position, explorer d'autres voies de motivation, qui sont en l'occurrence celles de l'*uti possidetis*, du titre historique ou originaire, des effectivités et du concept de la proximité géographique.

En ce qui concerne le principe *uti possidetis juris*, M. Al-Khasawneh conclut qu'il est inapplicable parce que le Gouvernement britannique, à la différence de la Royauté espagnole en Amérique latine, n'avait pas acquis de titre de souveraineté. En outre, la doctrine du droit intertemporel milite contre le principe. En règle générale, s'en remettre trop facilement à ce principe est préjudiciable à d'autres principes juridiques, comme le droit à l'autodétermination par exemple, et peut porter atteinte à la vraie fonction des juridictions internationales, qui consiste à remédier aux illégalités là où elles se produisent et non pas simplement à déclarer – afin d'éviter les conflits – qu'une situation

territoriale préexistante est légale sans qu'on s'intéresse au titre ni à certains autres critères juridiquement pertinents.

Reconnaissant qu'il est difficile d'établir un titre originaire, la difficulté tenant en partie aux limites intrinsèques de toute recherche historique et en partie au peu d'information disponible sur la question cruciale de l'étendue du territoire qatari, M. Al-Khasawneh estime néanmoins que certains faits historiques ressortent assez nettement du contexte. Il apparaît notamment que les cheikhs bahreïnites ont exercé un contrôle considérable sur les affaires de la péninsule qatarie jusqu'en 1868. Soutenir que l'indépendance de Qatar remonte à cette date (qui est celle à laquelle Mohammad Al-Khalifah fut puni par les Britanniques) est toutefois très exagéré, car le fait que les Britanniques ont traité directement avec les cheikhs de Qatar ne crée pas en soi de titre. En outre, Qatar était territoire ottoman. La véritable date de l'indépendance qatarie est 1913, date à laquelle les Ottomans ont conclu un traité avec la Grande-Bretagne. Pourtant, même alors, on ne sait pas bien quelle étendue de territoire était soumise à la domination des Al-Thani. Bahreïn a prétendu être l'auteur d'un certain nombre d'effectivités sur les îles Hawar; certaines sont modestes et n'ont pas beaucoup de valeur probante. Les effectivités datant de la période 1872-1913 sont néanmoins importantes car personne alors ne peut douter que la domination ottomane s'étende à l'intégralité de la péninsule. Le fait que les Ottomans ont consenti à ces effectivités montre que s'ils ne reconnaissaient aucune souveraineté territoriale bahreïnite sur la masse terrestre de Qatar, les Ottomans estimaient néanmoins que le souverain de Bahreïn avait des droits de propriété sur les îles situées le long de la côte occidentale de Qatar. Bahreïn a fait la preuve d'effectivités supplémentaires jusqu'en 1936. Quand la portée spatiale du titre n'est pas claire, ces effectivités jouent un rôle essentiel en permettant d'interpréter la portée dont il s'agit. Les effectivités en question sont peu nombreuses, mais Qatar n'a pas pu citer d'effectivités comparables, et aucune d'ailleurs qui concerne les îles. Voilà pourquoi M. Al-Khasawneh s'est finalement rallié aux vues de la majorité.

*Opinion dissidente de M. Torres Bernárdez,
juge ad hoc*

1. M. Torres Bernárdez a voté pour les paragraphes 1, 2 b), 3 et 5 du dispositif de l'arrêt. Dans ces paragraphes, la Cour dit que l'État de Qatar a souveraineté sur Zubarah et sur l'île de Janan, y compris Hadd Janan, et que le haut-fond découvrant de Fasht ad Dibal relève de la souveraineté de l'État de Qatar. En outre, la limite maritime unique qui est adoptée : i) place également sous la souveraineté de l'État de Qatar les hauts-fonds découvrants de Qit'at ash Shajarah et Qit'a el Erge; et ii) laisse à l'État de Qatar la plus grande partie du plateau continental et des eaux surjacentes du secteur nord de la délimitation maritime qui était en litige entre les Parties avec ses ressources biologiques et non biologiques. Enfin, le dispositif de l'arrêt nous rappelle que les navires de l'État de Qatar jouissent dans la mer

territoriale de Bahreïn séparant les îles Hawar des autres îles bahreïnites du droit de passage inoffensif consacré par le droit international coutumier, de sorte que ce droit de l'État de Qatar revêt désormais l'autorité de la chose jugée impartie au présent arrêt.

2. Toutefois, M. Torres Bernárdez se trouve malheureusement dans l'impossibilité de souscrire aux conclusions de la majorité en ce qui concerne la souveraineté sur les îles Hawar et Qit'at Jaradah, c'est-à-dire de souscrire aux paragraphes 2 a) et 4 du dispositif, pour les motifs qu'il expose dans son opinion. Sur ces deux questions territoriales, les conclusions de M. Torres Bernárdez sont très exactement à l'opposé de celles de la majorité.

3. M. Torres Bernárdez a également voté contre l'ensemble du paragraphe 6 du dispositif de l'arrêt concernant la limite maritime unique mais il l'a fait pour des raisons de procédure, le vote par division n'étant pas autorisé. Sur ce second point, il regrette également de ne pouvoir souscrire aux vues de la majorité mais sa position en la matière n'a rien à voir avec les conclusions formulées dans l'arrêt au sujet des questions territoriales. En fait, M. Torres Bernárdez accepte, parce qu'il s'inscrit dans les paramètres d'une solution équitable, le tracé de la délimitation maritime unique depuis Qita'a el Erge jusqu'au tout dernier point de la ligne situé dans le secteur nord des Parties, précisément sous l'effet des conclusions formulées dans l'arrêt au sujet des questions territoriales. Mais M. Torres Bernárdez ne peut pas accepter que, dans l'espace maritime des îles Hawar – îles qui deviennent des îles côtières *étrangères* sous l'effet de l'arrêt – la délimitation soit opérée par application de la « méthode de la semi-enclave » en faveur du souverain lointain et ne soit pas opérée suivant les méthodes parfaitement équitables retenues dans ce type de situations, c'est-à-dire la « méthode de l'enclave » en faveur du souverain riverain ou une solution de rechange à même d'opérer une délimitation maritime équitable dans l'espace considéré.

4. Pour M. Torres Bernárdez, les conclusions de la majorité sur les questions visées aux paragraphes 2 et 3 ci-dessus : 1) ne reconnaissent pas que le titre originaire de l'État de Qatar sur l'intégralité de la péninsule et de ses îles proches est parfaitement établi à l'époque 1913-1915 sous l'effet d'un processus de consolidation historique et de reconnaissance générale; 2) font de la « décision » adoptée par les Britanniques en 1939 au sujet des îles Hawar la source d'un titre dérivé de Bahreïn qui est supérieur au titre originaire de Qatar, bien que ladite « décision » soit dans la forme comme au fond nulle en droit international et bien que les îles Hawar – qui font géographiquement partie de la côte occidentale de la péninsule de Qatar – entrent dans le champ du titre originaire de l'État de Qatar et soient situées dans la mer territoriale créée par la côte occidentale de Qatar; 3) qualifient d'île une formation maritime comme Qit'at Jaradah et acceptent qu'une telle formation maritime puisse faire l'objet d'appropriation au même titre qu'une étendue de terre ferme sous l'effet de prétendues « activités » bahreïnites ne correspondant pas à des actes

accomplis par l'État de Bahreïn à titre de souverain; et 4) ne tiennent pas compte, lors de la délimitation maritime, de la situation géographique/politique découlant de l'attribution des îles Hawar à l'État de Bahreïn; cette « circonstance spéciale » majeure (*superveniens*) aurait dû être prise en considération pour que l'on puisse résoudre équitablement le problème de la délimitation dans la zone des îles Hawar en équilibrant les intérêts en jeu grâce à la méthode de l'enclave évoquée plus haut, en définissant une aire de mer territoriale commune ou bien en adoptant d'autres mesures de caractère territorial.

*

5. En ce qui concerne l'*aspect territorial de l'espèce*, M. Torres Bernárdez rappelle que la géographie politique et la géographie physique ne coïncident pas nécessairement. Puis il examine au fond les prétentions de chacune des Parties quand elles soutiennent détenir un *titre originaire* sur les territoires en litige. M. Torres Bernárdez analyse en premier le titre originaire concernant l'ensemble du territoire de chacune des Parties, puis il étudie en second lieu quelle portée a ce titre quant aux territoires particuliers qui sont en litige, c'est-à-dire Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan. Comme les deux États parties sont le produit d'une évolution historique, M. Torres Bernárdez souligne que la *consolidation historique et la reconnaissance générale* sont un mode d'acquisition d'un titre originaire de souveraineté sur un territoire déterminé.

6. M. Torres Bernárdez rappelle les origines des familles dirigeantes de Qatar et de Bahreïn, l'installation des Al-Khalifah sur l'île de Bahreïn en 1783 et les effets juridiques consécutifs à cette installation en matière de souveraineté territoriale après 17 ans passés à Zubarah, c'est-à-dire l'absence de *corpus possessionis* chez les Al-Khalifah sur la péninsule de Qatar et ses îles adjacentes, ainsi que les effets de l'installation des Al-Thani dans la région de Doha pour l'établissement et la consolidation de leur titre originaire sur toute la péninsule de Qatar et ses îles adjacentes.

7. M. Torres Bernárdez fait observer que les Al-Thani et les Al-Khalifah n'ont pas été les seuls protagonistes à se doter progressivement d'un titre originaire de souveraineté territoriale : d'autres protagonistes sont également intervenus sur la scène politique du Golfe à partir des dernières décennies du XVIII^e siècle, la Perse, Mascate, Oman et, en particulier, les Wahhabis. Mais les événements historiques qui ont le plus compté datent du XIX^e siècle. Il s'agit tout d'abord de la présence dans le Golfe de la Grande-Bretagne dont le rôle, en ce qui concerne le maintien de la paix en mer, devient alors primordial et il s'agit ensuite de l'implantation de l'ancien Empire ottoman sur la masse terrestre de la péninsule arabique, y compris Qatar, de 1871 à 1915. Pour M. Torres Bernárdez, la *rupture* du lien historique entre Bahreïn et Qatar se situe vers 1868-1871. En tout état de cause, les tribus qataries cessent de verser en 1872 le tribut commun (*zakat*) dû par les Bahreïnites et les Qataris à l'émir wahhabite.

8. M. Torres Bernárdez souligne aussi que la Grande-Bretagne protège Bahreïn *dans les îles de Bahreïn* et il met en évidence l'importance que revêt à cet égard notamment l'Accord de 1861 conclu entre la Grande-Bretagne et Bahreïn; il rappelle aussi qu'en 1867 le souverain de Bahreïn a attaqué les Qataris par la mer (Doha fut détruite) et que les Britanniques sont intervenus pour mettre fin aux hostilités qui ont ensuite mis aux prises les Bahreïnites et les Qataris, hostilités qualifiées de « guerre » dans certains documents britanniques de l'époque. Ces événements se soldent par les accords conclus en 1868 par la Grande-Bretagne avec le nouveau souverain Al-Khalifah de Bahreïn et avec le chef Al-Thani de Gutter. L'arrivée des Ottomans à Qatar trois ans plus tard, en 1871, est le second événement historique qui, avec les Accords de 1868 va, d'après M. Torres Bernárdez, déterminer la portée à attribuer ultérieurement au titre originaire de souveraineté sur le territoire de Qatar et celui de Bahreïn.

9. En fait, pour M. Torres Bernárdez, le *processus* de consolidation et de reconnaissance du titre originaire de souveraineté des souverains Al-Thani sur l'intégralité de la péninsule de Qatar et de ses îles adjacentes a commencé précisément quelques années avant 1868. Le comportement de la Grande-Bretagne et de Bahreïn respectivement face à l'arrivée des Ottomans à Qatar est très révélateur à cet égard. Les Ottomans ont organisé Qatar comme une unité administrative, comme une *kaza* de l'Empire ottoman et ont désigné comme *kaimakam* le chef de Qatar qui était un Al-Thani. C'est ainsi que pendant la période ottomane les chefs de Qatar ont progressivement assuré leur autorité effective sur les tribus et le territoire qatari en tirant parti de leur double qualité de chef de Qatar et de *kaimakam* de la *kaza* ottomane de Qatar. Et le comportement de la Grande-Bretagne vis-à-vis du chef Al-Thani de Qatar pendant cette période ottomane a favorisé le développement de cette autorité effective. La Grande-Bretagne n'a nullement contesté la présence de l'Empire ottoman sur la péninsule de Qatar mais a continué de traiter directement avec le chef Al-Thani de Qatar, particulièrement pour tout ce qui concernait le maintien de la paix en mer. En revanche, l'autorité effective des Al-Khalifah qui était souverain de Bahreïn sur le plan territorial était limitée aux îles de Bahreïn proprement dites sous l'effet des obligations conventionnelles qu'ils avaient contractées auprès de la Grande-Bretagne. En tout état de cause, les Al-Khalifah n'ont exercé ni directement ni indirectement aucune autorité effective sur la péninsule de Qatar et ses îles proches pendant toute la période ottomane de Qatar qui a duré jusqu'en 1915, c'est-à-dire pendant 44 ans environ.

*

10. En 1873, Bahreïn a présenté aux Britanniques sa première revendication sur *Zubarah* en prétendant avoir des droits mal définis dans la région et en invoquant des liens d'allégeance entre les Al-Khalifah et la tribu des Naim. Les Britanniques ont rejeté cette demande en la qualifiant

d'infondée et ont continué de rejeter les revendications ultérieures des Bahreïnites sur Zubarah, y compris en 1937. En fait, Zubarah faisait partie de la *kaza* de Qatar où le chef de Qatar et les Ottomans exerçaient une autorité effective comme le prouvent des pièces documentaires versées au dossier. La Grande-Bretagne reconnaissait cette situation que les souverains de Bahreïn ont eux-mêmes admise d'ailleurs à certaines occasions. Les Britanniques se souciaient de préserver la paix en mer et d'assurer la sécurité des îles de Bahreïn, ce qui explique que, depuis les Accords de 1868, ils considéraient la mer entre Bahreïn et la péninsule de Qatar comme une zone tampon entre les deux pays.

11. À l'opposé pourrait-on dire des revendications formulées par Bahreïn sur Zubarah, les souverains Al-Khalifah ont attendu 1936 pour présenter pour la première fois par écrit aux Britanniques une revendication sur les îles *Hawar* et sur l'île de *Janan*. Cette première revendication est datée d'avril 1936. Le silence prolongé de Bahreïn sur les îles *Hawar* et sur l'île de *Janan*, y compris au moment même où le titre originaire du chef Al-Thani de Qatar avait été historiquement consolidé et fait l'objet d'une reconnaissance générale, ne peut pas être totalement dépourvu d'effets juridiques en droit international. Bahreïn avait eu l'occasion de revendiquer les îles en question. Par exemple, au moment où le major Prideaux s'est rendu en 1909 en visite à Zakhnuniyah et à Jazirat *Hawar*, Bahreïn a revendiqué Zakhnuniyah mais non pas Jazirat *Hawar* (*qui taceret consentire videtur*). Pour M. Torres Bernárdez, cela veut dire que la revendication bahreïnite de 1936 sur les îles en question est un peu tardive au regard du droit international et, en tout état de cause, ne pourrait pas avoir d'effet rétroactif à l'encontre de la consolidation historique et de la reconnaissance générale du titre originaire de Qatar qui était d'ores et déjà fermement établi avant 1936.

12. La définition de Bent qui date de 1889 ainsi que d'autres descriptions britanniques de « Bahreïn » et le témoignage de 1908, qui fait autorité, de Lorimer tel qu'il fut approuvé par le Résident politique britannique Prideaux ne font que rendre compte des réalités territoriales dans la région, c'est-à-dire du titre originaire dont Qatar jouit sur l'intégralité de la péninsule ainsi que les îles *Hawar* et l'île de *Janan* adjacentes. Cet état de choses procède également de la présomption du droit international en faveur des îles situées dans la mer territoriale d'un État (voir la première sentence rendue par le tribunal arbitral dans le litige *Érythrée/Yémen*), et du rôle que joue la proximité ou la contiguïté dans l'établissement d'un titre de souveraineté sur les îles côtières, dont la « doctrine du portique » définie par Lord Stowell en 1805. Il en va de même pour la jurisprudence de la Cour permanente (affaire du *Statut juridique du Groenland oriental* et de l'arbitrage de l'île de *Palmas*). Les articles 11, 12 et 13 de la Convention anglo-ottomane de 1913 et les cartes qui lui étaient annexées – la Convention anglo-ottomane de 1914 – le Traité anglo-saoudien de 1915 et le Traité anglo-qatari de 1916 sont autant d'instruments conventionnels qui rendent compte de la portée des titres originaires de Qatar et de Bahreïn

reconnus par les puissances au début du XX^e siècle. Le titre originaire sur le territoire de l'État de Qatar est en outre confirmé par la commune renommée telle que celle-ci s'exprime dans l'abondante collection de cartes officielles et non officielles présentées à la Cour comme éléments de preuve, notamment la carte figurant à l'annexe V de la Convention anglo-ottomane de 1913 et les cartes officielles britanniques telles que la carte de 1920 concernant la négociation du Traité de paix de Lausanne. Il y a lieu de signaler aussi la carte de 1923 signée par Holmes agissant au nom de la BAPCO, etc.

13. En outre, entre 1916 et 1936, les représentants de la Grande-Bretagne ont agi comme si le souverain Al-Thani était le chef de l'ensemble de Qatar, par exemple lors des négociations aboutissant à la première concession pétrolière de Qatar en 1935. De surcroît, pendant cette période, le souverain de Qatar a continué d'exercer normalement son autorité effective sur l'ensemble du territoire de Qatar y compris les îles *Hawar*, comme le prouve le fait que les Britanniques ont demandé au souverain de Qatar l'autorisation de faire procéder par la RAF à un levé aérien du territoire de Qatar et que le souverain de Qatar a donné son consentement à cette opération. Tous les éléments de preuve britanniques pertinents, rapports, documents et cartes officielles, concernant la période 1916-1936 confirment la conclusion à laquelle il faut aboutir qui est que les îles *Hawar* et l'île de *Janan* faisaient partie du territoire de Qatar et étaient donc des îles relevant de la souveraineté de l'État de Qatar.

*

14. Le comportement de la Grande-Bretagne pendant la période ottomane face à la présence de l'Empire ottoman sur la péninsule de Qatar ainsi que le comportement des souverains Al-Khalifah de Bahreïn eux-mêmes pendant la même période ont contribué à consolider le titre originaire du chef Al-Thani de Qatar sur l'ensemble de la péninsule. À cette époque, le territoire bahreïnite était défini par toutes les grandes puissances présentes dans la région (la Grande-Bretagne, l'Empire ottoman, la Perse) comme étant composé exclusivement de l'archipel des îles de Bahreïn à proprement parler, en l'absence de toute dépendance bahreïnite sur la péninsule de Qatar et les îles adjacentes. Le fait que, en opposition flagrante avec le cas de Zubarah, la toute première revendication bahreïnite sur les îles *Hawar* date de 1936, est éloquent. En droit international, cela veut obligatoirement dire que les souverains de Bahreïn acceptaient la situation territoriale existant dans la région. La souveraineté territoriale correspond aussi à des obligations et en premier lieu à l'obligation d'adopter une attitude vigilante vis-à-vis de tout empiètement éventuel par des États tiers sur son propre territoire ou sur ce que l'on considère ou que l'on revendique comme son propre territoire. L'autorité ottomane et qatarie sur l'ensemble de la péninsule est en tout état de cause reconnue par la documentation contemporaine dont la Cour est saisie et confirmée par les éléments de preuve cartographiques évoqués ci-dessus.

15. Jusqu'en 1937 Bahreïn n'était pas présent sur les îles Hawar et jusqu'en 1936 ne revendiquait même pas ces îles comme faisant partie de son territoire. Étant adjacentes à la péninsule de Qatar, les îles Hawar relevaient du titre que le chef de Qatar détenait sur l'ensemble de la péninsule. Les articles rédigés en 1907-1908 par Lorimer sur la principauté de Bahreïn et sur Qatar, révisés et confirmés par Prideaux, le Résident politique britannique dans le Golfe, prouvent clairement qu'au début du XX^e siècle les îles Hawar étaient considérées par toutes les personnes les plus directement intéressées comme faisant partie du territoire du chef de Qatar, autrement dit qu'elles étaient territoire qatari. Le dossier ne contient aucune protestation ni revendication du souverain de Bahreïn à l'encontre de la situation territoriale existant aux îles Hawar jusqu'en 1936-1939.

16. En outre, les Conventions anglo-ottomanes de 1913-1914 ont bien traduit sous forme conventionnelle l'interprétation de la Grande-Bretagne et de l'Empire ottoman pour qui le titre territorial du chef de Qatar s'étendait à la « péninsule de Qatar » dans son ensemble. Le chef de Qatar était censé gouverner l'ensemble de ladite péninsule *comme dans le passé* et la Grande-Bretagne disait qu'il fallait bien comprendre *qu'elle ne permettrait pas au cheikh de Bahreïn d'intervenir dans les affaires intérieures de Qatar, de mettre en danger l'autonomie de la région ni de l'annexer*. On ne peut guère dire plus clairement que Bahreïn n'avait aucun titre territorial sur la péninsule de Qatar et que, par conséquent, Bahreïn n'en avait pas non plus sur les îles adjacentes et les eaux territoriales. De plus, la Convention anglo-ottomane de 1913 ne reconnaissait aucun droit en faveur des sujets bahreïnites sur les îles Hawar alors que c'était le cas pour l'île de Zakhnuniyah. Le Traité anglo-qatari de 1916 ne contient rien que l'on puisse interpréter comme un changement de position de la part de la Grande-Bretagne quant à l'étendue du titre territorial du chef Al-Thani ou souverain de Qatar. Les éléments de preuve conventionnels confirment par conséquent la situation territoriale préexistante et font aussi échec à la thèse de Bahreïn quand ce dernier soutient détenir un titre originaire sur les îles Hawar.

17. La commune renommée dont se fait l'écho la masse d'éléments de preuve cartographiques dont la Cour est saisie corrobore sans laisser planer le moindre doute raisonnable l'existence du titre originaire de Qatar sur les îles Hawar. Le comportement adopté par Qatar à la suite du Traité anglo-qatari signé en 1916 confirme également que le chef de Qatar exerçait une autorité effective sur l'ensemble de la péninsule et de ses îles adjacentes, les Hawar et Janan comprises. Il en va de même pour le comportement de la Grande-Bretagne et de Qatar jusqu'à la période 1936-1939. Il n'y eut aucune *effectivité étatique* de Bahreïn sur les îles Hawar avant l'occupation clandestine de la principale île Hawar en 1937. Mais à cette époque, le titre originaire de Qatar sur les îles Hawar était déjà parfaitement consolidé et généralement reconnu conformément aux normes adoptées par les tribunaux internationaux saisis de différends en matière d'attribution de souveraineté.

18. En outre, au-delà du comportement des Parties et de la Grande-Bretagne, il faut aussi, bien entendu, considérer le droit international. S'agissant d'îles, le droit international énonce une règle générale sous la forme d'une présomption suivant laquelle la souveraineté sur les îles situées totalement ou partiellement dans la mer territoriale d'un État déterminé appartient audit État à *moins qu'un État tiers ne démontre solidement le contraire*. C'est cette règle qu'un tribunal arbitral a récemment appliquée à certains groupes d'îles dans la mer Rouge (affaire *Érythrée/Yémen*). La plupart des îles Hawar étaient dans les années 1930 totalement ou partiellement situées dans la mer territoriale de Qatar qui mesurait alors trois milles marins et elles sont toutes aujourd'hui intégralement situées dans la mer territoriale de Qatar qui mesure désormais douze milles. En tant que présomption *juris tantum*, cette norme est aussi un élément d'interprétation du texte de certains engagements conventionnels pertinents, comme les Accords Pelly de 1868, les Conventions anglo-ottomanes de 1913 et 1914 et le Traité de 1916 conclu entre la Grande-Bretagne et Qatar.

19. Dans les circonstances de l'espèce, cela permet de définir avec une plus grande précision la portée territoriale du titre originaire de Qatar tel que celui-ci est établi sous l'effet de la consolidation historique et de la commune renommée. La norme fondée par exemple sur les critères de proximité et de sécurité était en vigueur bien avant les années 1930 et est d'ailleurs toujours en vigueur. En outre, comme il s'agit d'une présomption qui crée un droit, ladite norme est subordonnée au principe du droit intertemporel suivant lequel la manifestation continue du droit en question obéit aux conditions imposées par l'évolution juridique. C'est-à-dire que, le droit international autorisant désormais à donner à la mer territoriale la largeur d'une ceinture côtière de douze milles, la présomption de souveraineté s'étend aux îles situées au-delà de la mer territoriale de douze milles de l'État côtier intéressé. C'est ainsi que la sentence arbitrale rendue en 1998 dans l'affaire *Érythrée/Yémen* interprète et applique ladite présomption.

20. Cette présomption correspond à une norme logique et raisonnable qui, tout comme d'autres, vise à faciliter dans la pratique l'application du principe de possession effective (sous la forme d'une possession présumée) à des situations concrètes particulières par rapport à un critère géographique objectif tout en préservant la possibilité pour un État tiers de faire solidement la preuve du contraire. Autrement dit, s'agissant de la présente espèce, la norme présume que les îles Hawar et l'île de Janan sont possessions de Qatar sauf si Bahreïn est en mesure de prouver parfaitement le contraire. Or, c'est précisément ce que Bahreïn n'a pas prouvé en la présente espèce pour les îles Hawar et l'île de Janan.

*

21. M. Torres Bernárdez en termine avec l'examen de la question du titre originaire en indiquant en conclusion que *Qatar détient le titre originaire sur les territoires en litige, c'est-à-dire Zubarah, les îles Hawar et l'île de Janan* et que,

par conséquent, en l'absence d'un *titre dérivé* de Bahreïn qui soit meilleur que le titre originaire ou supérieur à ce titre, Qatar a la souveraineté sur Zubarah, sur les îles Hawar et sur l'île de Janan. Les conclusions formulées dans l'arrêt sur *Zubarah* et sur *l'île de Janan* coïncident avec celles de M. Torres Bernárdez. Mais les conclusions ne coïncident pas en ce qui concerne les *îles Hawar*, puisque la majorité estime que c'est Bahreïn qui a souveraineté sur ces îles. M. Torres Bernárdez se demande donc si l'on peut dire que Bahreïn a *sur les îles Hawar un titre dérivé* qui est meilleur ou supérieur et il commence par examiner la « *décision* » britannique de 1939 relative aux îles Hawar que Bahreïn invoque parce que la majorité fonde en fait sur ladite « *décision* » la conclusion qu'elle formule au sujet des îles. Tout en souscrivant à la conclusion de l'arrêt quand celui-ci dit que la « *décision* » britannique *n'est pas* une sentence arbitrale internationale revêtant *l'autorité de la chose jugée*, M. Torres Bernárdez s'écarte de la majorité quand celle-ci dit que cette « *décision* » britannique de 1939 est *néanmoins* une décision qui avait en 1939 et qui a toujours force obligatoire dans les relations entre les Parties à la présente espèce.

22. Pour M. Torres Bernárdez, la conclusion de la majorité est totalement erronée en droit, difficile à expliquer au regard des éléments de preuve soumis par les Parties et sa motivation n'est pas très solide. Comme la question juridique à résoudre ici est celle du *consentement* à la procédure britannique de 1938-1939 concernant les îles Hawar, M. Torres Bernárdez commence par faire valoir que le consentement à une certaine procédure n'est pas un consentement dont il est possible d'établir l'existence ou dont il faut établir l'existence *in abstracto*. Il faut le situer dans le contexte particulier où ce prétendu consentement a été donné. À ce sujet, M. Torres Bernárdez note qu'en établissant quels sont les effets juridiques à attribuer à la « *décision* » britannique de 1939, la Cour, dans les motifs exposés dans l'arrêt, ne prend pas en considération certains événements antérieurs à 1938 très étroitement liés à la décision de 1939, en particulier la « *décision provisoire* » britannique de 1936 ainsi que l'occupation clandestine et illégale de la partie septentrionale de Jazirat Hawar opérée par Bahreïn sous couvert de ladite « *décision provisoire* ».

23. Cet exposé des motifs n'explique pas non plus quelle autorité ou quel pouvoir exerce le Gouvernement britannique qui lui permet de prendre au sujet des îles Hawar une « *décision* » *ayant force obligatoire en droit international* pour Qatar et pour Bahreïn à la suite du consentement qui aurait été donné à la procédure britannique de 1938-1939. De même, l'arrêt n'analyse pas la question de savoir si le consentement dont on a établi qu'il a été donné par le souverain de Qatar à la procédure britannique de 1938-1939 signifiait implicitement que le souverain acceptait que la procédure ait pour résultat une décision ayant juridiquement force obligatoire en droit international sur les questions de titre ou de souveraineté sur les îles Hawar. Pour M. Torres Bernárdez, toutes ces questions méritaient d'être traitées en détail dans l'arrêt car ce qui est en jeu ici, c'est le *principe du consensualisme* qui

régit en droit international le consentement à tous les types de règlement pacifique, que le règlement finalement retenu ait ou non force obligatoire.

24. Les deux principales raisons pour lesquelles M. Torres Bernárdez ne peut pas accepter la conclusion de la majorité en ce qui concerne la « *décision* » britannique de 1939 ont un caractère encore plus nettement fondamental. Ces motifs ont trait à la validité du consentement à la procédure britannique de 1938-1939 dont on a établi qu'il a été donné par le souverain de Qatar, d'une part, et de l'autre, à la validité en droit international de la « *décision* » britannique de 1939 elle-même. S'agissant du premier point, le consentement du souverain de Qatar tel qu'il aurait été donné n'était pas un consentement à une procédure constructive donné librement, en connaissance de cause. Pour M. Torres Bernárdez, les éléments de preuve dont la Cour est saisie montrent que ce consentement a été vicié sous l'effet de l'erreur provoquée, d'un comportement frauduleux et de la contrainte. La mauvaise foi de l'agent politique britannique, Weightman, qui participait aux négociations avec le souverain de Qatar, est manifeste et quand Weightman a pris l'engagement que le Gouvernement britannique se prononcerait « *dans un esprit de vérité et de justice* », il n'avait pas l'intention de respecter sa promesse et il ne l'a pas respectée. En ce qui concerne le second point, c'est-à-dire la validité de la décision britannique de 1939 elle-même, M. Torres Bernárdez estime pour les motifs qu'il expose dans son opinion que ladite « *décision* » est nulle en droit international à la fois pour des raisons de forme et pour des raisons de fond. Il est donc totalement injustifié à son avis que, dans les circonstances de l'espèce, cette « *décision* » britannique de 1939 soit la source d'un *titre dérivé* de Bahreïn sur les îles Hawar.

*

25. Après avoir conclu à la nullité du consentement donné en 1938 par le souverain de Qatar et à la nullité de la « *décision* » britannique de 1939, M. Torres Bernárdez examine les deux autres titres dérivés invoqués par Bahreïn, c'est-à-dire les effectivités et le principe de *l'uti possidetis juris*. En ce qui concerne ce principe, M. Torres Bernárdez conclut qu'en tant que norme de droit international général, il est inapplicable à la présente espèce. Quant aux effectivités que Bahreïn revendique sur les îles Hawar, elles occupent beaucoup de volume mais n'ont guère de poids utile. La plupart d'entre elles ne sont pas recevables car elles sont postérieures à l'occupation clandestine et illégale de Jazirat Hawar par Bahreïn en 1937. Certaines autres contredisent manifestement le statu quo accepté par les parties dans le cadre de la médiation de l'Arabie saoudite. En outre, les effectivités recevables ne constituent pas sur le plan international la manifestation sous forme continue et pacifique du pouvoir et de l'autorité exercés sur un territoire par le truchement de la juridiction et des fonctions de l'État. Les activités des Dowsir ne sont pas des actes accomplis par Bahreïn *à titre de souverain*. Dans ces conditions, M. Torres Bernárdez ne peut pas souscrire non plus à

l'argument des effectivités bahreïnites. De plus, dans le passé comme aujourd'hui, les effectivités dont Bahreïn tire argument ont exclusivement trait à l'île de Jazirat Hawar. Il n'a existé sur les autres îles du groupe des Hawar aucune effectivité d'aucun ordre et il n'en existe pas aujourd'hui non plus.

26. M. Torres Bernárdez rejette par conséquent les trois arguments de Bahreïn qui correspondraient à des titres dérivés sur les îles Hawar; à son avis, *la souveraineté sur les îles Hawar revient à l'État de Qatar sous l'effet du titre originaire qu'il détient sur ces îles. Ce titre originaire de Qatar sur les îles Hawar n'a été supplanté par aucun titre dérivé de Bahreïn qui soit supérieur au titre de Qatar.*

*

27. En ce qui concerne l'aspect de l'affaire relatif à la *délimitation maritime*, M. Torres Bernárdez rejette les arguments de Bahreïn reposant sur la qualité d'« État archipel », « le titre ou les droits historiques » et la qualité d'« État archipel ou État pluri-insulaire de facto ». L'arrêt rejette également, lui aussi, les arguments de Bahreïn reposant sur la qualité d'« État archipel » et sur « le titre ou les droits historiques », mais, pour M. Torres Bernárdez, la majorité n'est pas insensible à l'argument reposant sur la qualité d'« État archipel ou d'État pluri-insulaire de facto ».

28. D'où l'étrange façon dont l'arrêt interprète les principes et les règles pertinentes du droit international général applicable à la délimitation maritime en l'espèce. La Cour avait pour tâche de tracer une limite maritime *unique* entre les côtes pertinentes des États parties, ce qui veut notamment dire que le résultat de la délimitation doit être « équitable » sur tout le tracé de la ligne, indépendamment de la juridiction maritime divisée par ladite ligne dans un secteur déterminé. À ce sujet, M. Torres Bernárdez estime que la majorité a accordé une importance excessive et injustifiée au fait que la ligne en question divise sur un tronçon de son trajet la mer territoriale des parties.

29. M. Torres Bernárdez souligne que l'arrêt évite de définir l'« espace à délimiter » et définit artificiellement les « côtes pertinentes de Bahreïn » par rapport à des « points de base » situés sur des îles minuscules et des hauts-fonds découvrants. L'opération a pour résultat que la côte pertinente de Qatar est une côte intégralement géographique et continue, un front côtier (c'est-à-dire la côte occidentale pertinente de la péninsule de Qatar), tandis que « les côtes pertinentes de Bahreïn » sont composées d'une série de « points de base » situés sur ces formations maritimes mineures qui sont éloignées l'une de l'autre tout comme elles sont éloignées de la côte de la masse terrestre de Bahreïn ou de son front côtier. Par suite, les « côtes pertinentes de Bahreïn » prises en compte dans l'arrêt sont finalement constituées par quelques « points de base » isolés, situés sur des formations maritimes mineures, et par *l'eau qui les sépare!* C'est là incontestablement une conclusion étrange, voire extraordinaire que formule ainsi la majorité pour définir la côte pertinente aux fins d'une délimitation maritime.

30. La « *ligne d'équidistance* » dont l'arrêt construit le tracé n'est par conséquent pas une ligne située entre deux lignes côtières, c'est quelque chose d'autre. M. Torres Bernárdez rejette cette « ligne d'équidistance » parce qu'elle est artificielle et sans justification juridique. En fait, dans le raisonnement suivi dans l'arrêt, la mer domine la terre. S'abstenir, comme on le fait dans l'arrêt, de pratiquer la méthode de calcul de masse terrestre à masse terrestre signifie que la « ligne d'équidistance » tracée dans l'arrêt *n'est pas* une « ligne d'équidistance » au sens normal donné à l'expression lors d'une délimitation maritime. À toutes fins pratiques, cette ligne représente la ligne extérieure des revendications de Bahreïn et parfois même plus que cela. Il est exact que cette « ligne d'équidistance » tracée dans l'arrêt est ensuite corrigée en faveur de Qatar sur certains segments de ladite ligne. Il n'empêche que cette « ligne d'équidistance » de l'arrêt accorde de façon *injustifiée* un *plus* initial à Bahreïn et, en fait, Bahreïn obtient à la fin de cette opération de délimitation plus d'espace maritime que ne lui en accordaient les précédentes lignes de partage des fonds marins tracées indépendamment des Parties (la ligne britannique de 1947 et la ligne Boggs-Kennedy), tout particulièrement dans le secteur central et le secteur sud de l'aire de délimitation.

31. En ce qui concerne les « *circonstances spéciales* » qui justifient un ajustement de la « ligne d'équidistance » de l'arrêt, elles ne tiennent pas compte non plus de la longueur des côtes pertinentes des Parties. En outre, la majorité considère que Qit'at Jaradah est une île (bien qu'elle soit dépourvue de mer territoriale aux fins de la définition de la limite maritime unique) et elle attribue à Bahreïn, sous l'effet de l'occupation, la souveraineté sur cette formation maritime particulière! Cette conclusion est totalement infondée en droit. Toutefois, Fasht ad Dibal relève de la souveraineté de Qatar et, concrètement, ce haut-fond découvrant situé dans la mer territoriale de l'État de Qatar se trouve du côté qatari de la limite maritime unique. Pour M. Torres Bernárdez, il aurait fallu énoncer les mêmes conclusions sur le haut-fond découvrant de Qit'at Jaradah. Sur le point de savoir si Fasht al Azm fait partie de l'île de Sitrah, comme le soutient Bahreïn, la majorité décide dans l'arrêt de *ne pas* se prononcer. Pour M. Torres Bernárdez, il est clair, compte tenu des témoignages techniques impossibles à contester dont la Cour est saisie, que Fasht al Azm était séparé de l'île de Sitrah par un chenal naturel que les pêcheurs utilisaient autrefois et que, par conséquent, Fasht al Azm est un haut-fond découvrant et ne fait pas partie de l'île de Sitrah.

32. Pour ce qui concerne les « *circonstances spéciales* », la décision de la majorité qui est la plus nettement injustifiée du point de vue juridique a trait à l'espace maritime des îles Hawar. Ces îles Hawar auraient dû être enclavées parce qu'elles font partie de la côte occidentale de la péninsule de Qatar et sont par conséquent situées dans la mer territoriale de l'État de Qatar. Quand on applique ainsi en faveur de Bahreïn la méthode de la semi-enclave à des îles côtières *étrangères*, on aboutit à un résultat on ne peut plus *inéquitable* parce que la côte occidentale de Qatar se trouve

divisée en deux parties distinctes par les îles Hawar elles-mêmes et par les eaux territoriales de Bahreïn. Le précédent des *Îles anglo-normandes* a été écarté, même si la Cour rappelle à l'alinéa *b* du paragraphe 2 du dispositif de l'arrêt que les navires de l'État de Qatar jouissent dans la mer territoriale de Bahreïn séparant les îles Hawar des autres îles bahreïnites du droit de passage inoffensif consacré par le droit international coutumier.

33. Compte tenu des considérations ci-dessus, M. Torres Bernárdez est d'avis que la limite maritime unique n'est pas « équitable » dans l'espace maritime des îles Hawar et il la rejette par conséquent pour ce qui concerne ce secteur. En revanche, M. Torres Bernárdez estime qu'entre Qita'a el Erge et le dernier point de la limite dans le secteur nord de l'aire de délimitation, le tracé de la délimitation maritime unique est acceptable, même si Bu Thur et Qit'at Jaradah auraient dû être situés du côté qatari de la délimitation maritime.

*

34. En conclusion, le désaccord de M. Torres Bernárdez porte essentiellement sur la conclusion retenue par la majorité des membres de la Cour en ce qui concerne le litige relatif aux îles Hawar, sur le fondement juridique de cette conclusion et sur les conséquences qu'elle a pour la délimitation maritime. Concrètement cette conclusion ne reconnaît pas 1) le *titre originaire* que l'État de Qatar détient sur les îles Hawar, titre conférant souveraineté sur les îles et établi grâce à tout un processus de consolidation historique et de reconnaissance générale; et cette même conclusion ne reconnaît pas 2) que l'État de Bahreïn ne détient sur les îles Hawar aucun *titre dérivé* supérieur au titre originaire. Il convient d'ajouter que la « circonstance spéciale » maritime *superveniens* qui résulte de ladite conclusion n'est pas traitée comme telle aux fins du tracé de la délimitation maritime unique dans l'espace maritime des îles Hawar.

35. Pour M. Torres Bernárdez, la conclusion de la majorité sur le différend relatif aux îles Hawar est totalement erronée en droit international et par voie de conséquence, malheureusement, l'État de Qatar – qui est venu devant la Cour notamment pour qu'il soit remédié à une violation de son intégrité territoriale dans les îles Hawar par le moyen pacifique du règlement judiciaire – n'a pas à cet égard obtenu de la Cour la réponse judiciaire qu'il méritait sur le fond de ce différend relatif aux îles Hawar. Devant cet exemple, M. Torres Bernárdez se demande si le règlement judiciaire permet vraiment de remédier à de graves usurpations de territoire au moyen du changement pacifique que peut exiger dans une situation donnée le rétablissement de la primauté du droit international. En tout état de cause, le principe *quieta non movere* ne fournit pas l'explication en l'espèce car l'arrêt souscrit à la prescription *non movere* quant il s'agit de résoudre le litige relatif aux îles Hawar, mais ne lui obéit pas quant il s'agit de définir le tracé de la délimitation maritime unique. Quand il s'occupe de ce tracé, l'arrêt tend en effet à *movere*. Mais, s'agissant de *non movere* comme de *movere*, la majorité paraît toujours

s'engager dans une même voie, et ce, de l'avis de M. Torres Bernárdez, sans obéir aux impératifs normatifs du droit international général qui est applicable et/ou au poids relatif des arguments et des éléments de preuve soumis par les Parties. Enfin et surtout, les considérations qui motivent dans l'arrêt la conclusion énoncée sur le différend relatif aux îles Hawar sont totalement insuffisantes. Pour M. Torres Bernárdez, il est impossible de justifier dûment par cette motivation la conclusion qu'énonce la majorité au sujet du différend relatif aux îles Hawar.

36. Comment est-il possible de fonder une conclusion sur un consentement à une procédure suivie par les Britanniques en 1938-1939 quand ce consentement est vicié et que le résultat de cette procédure, la « décision » britannique de 1939, était manifestement et visiblement frappée de nullité en droit international quant à la forme et quant au fond à la fois, au moment où elle a été adoptée comme aujourd'hui encore? Ressusciter en 2001 une décision inspirée de l'esprit colonialiste qui est liée à des intérêts pétroliers et qui est entachée de nullité pour résoudre une question territoriale opposant deux États est plus qu'étrange et, aux yeux de M. Torres Bernárdez, cela représente une proposition parfaitement inacceptable sur le plan juridique. Sur la question du consentement, la Cour fait dans son arrêt, à toutes fins pratiques, porter exclusivement son raisonnement sur Qatar. Mais la procédure britannique de 1938-1939 intéressait trois participants. Où dans cet exposé des motifs se trouve l'analyse du consentement et des conditions dans lesquelles il a été donné en ce qui concerne les deux autres participants? Et on semble aussi avoir oublié que les représentants britanniques dans le Golfe qui étaient appelés à traiter avec Qatar et avec Bahreïn, Fowle, Weightman et certains autres de même que les fonctionnaires britanniques à Londres comme ceux de l'India Office étaient des agents du Gouvernement britannique qui agissaient à ce titre. C'est-à-dire que leurs actes, dans la mesure où il est prouvé que ce sont des actes viciés, sont des actes viciés du Gouvernement britannique ou imputables au Gouvernement britannique en droit international, c'est-à-dire au Gouvernement même qui a pris la « décision » de 1939. De surcroît, l'arrêt n'examine même pas expressément la question de savoir si la « décision » britannique de 1939 était valable, c'est-à-dire si elle répondait aux prescriptions juridiques fondamentales concernant la validité.

37. En outre, la validité intertemporelle demeure totalement étrangère au raisonnement suivi dans l'arrêt. Comment peut-on affirmer que la « décision » britannique de 1939 a force obligatoire aujourd'hui pour les Parties sans examiner si ce qu'on appelle le « consentement » à la procédure britannique de 1938-1939 peut vraiment être considéré comme un consentement valable selon le droit international en vigueur au moment où le présent arrêt est adopté? Pour conclure que tel est bien le cas, il aurait fallu faire intervenir, par exemple, l'existence éventuelle de règles de *ius cogens superveniens* ou d'obligations impératives *erga omnes*, ainsi que les principes fondamentaux de la Charte des Nations Unies et de l'ordre juridique international actuel.

38. M. Torres Bernárdez est par conséquent dans l'impossibilité d'accepter la conclusion selon laquelle l'État de Bahreïn détient sur les îles Hawar un titre dérivé découlant du consentement à la procédure britannique tel que l'arrêt l'a établi. Dans l'exposé de ses motifs, l'arrêt n'explique *pas* suffisamment ni de façon convaincante que ce consentement existe vraiment et qu'il est valable – de même qu'il aurait toujours force obligatoire pour les Parties. En même temps, comme M. Torres Bernárdez n'a trouvé aucun autre titre dérivé pertinent, c'est pour lui le titre originaire de Qatar sur les îles Hawar qui fait nécessairement droit entre les Parties pour le règlement du litige relatif aux îles Hawar dans le cadre de la présente espèce.

Opinion individuelle de M. Fortier, juge ad hoc

Question préliminaire

Dans son opinion individuelle, M. Fortier note que l'arrêt ne fait mention des documents de Qatar dont l'authenticité a été contestée par Bahreïn que dans la partie descriptive retraçant l'historique de l'instance pendante devant la Cour. Ces documents jouaient un rôle essentiel dans le mémoire présenté par Qatar, car ils constituaient pratiquement la seule base de sa revendication sur les îles Hawar. Après la mise en cause de leur authenticité par Bahreïn, Qatar n'a pas abandonné sa revendication sur ces îles. Il a invoqué un nouvel argument qui n'avait même pas été développé à titre subsidiaire dans son mémoire. On ne saurait examiner les prétentions de Qatar sans songer à l'atteinte qui aurait été portée à l'administration de la justice internationale, voire à la position même de la Cour, si la mise en cause par Bahreïn de l'authenticité de ces documents n'avait finalement amené Qatar à informer la Cour qu'il avait décidé de ne tenir compte d'aucun des documents contestés.

Zubarah

Les documents datant des années 1869 à 1916, de l'avis de M. Fortier, sur lesquels Qatar se fonde pour justifier sa revendication sur Zubarah, et que la Cour a jugés déterminants, ne justifient rien. En 1916, Bahreïn n'avait pas perdu son titre sur la région de Zubarah dans la péninsule de Qatar. L'allégeance de la tribu des Naim, qui occupait le nord-ouest de la péninsule et qui est restée fidèle à Bahreïn et aux Al-Khalifa jusqu'en 1937, confirme le titre de Bahreïn sur cette région. Il est admis, en droit

international, que, lorsqu'un territoire possède des caractéristiques exceptionnelles, notamment celle d'être très peu habitable, un souverain peut créer et consolider un titre sur son territoire par des actes de gouvernement et d'administration qui s'expriment par le fait que des tribus lui faisaient allégeance et s'adressaient à lui pour obtenir une aide.

En 1937, la tribu des Naim établie à Zubarah a été attaquée par les Al-Thani et a été chassée de la région. Les événements de juillet 1937 doivent être considérés comme des actes de conquête de la part de Qatar. La prise de Zubarah par la force, en 1937, serait considérée aujourd'hui comme un acte illicite et ne priverait pas Bahreïn de son titre.

Toutefois, la conquête de territoires par la force antérieurement à l'adoption de la Charte des Nations Unies ne peut pas être contestée à présent. Le principe de stabilité est un élément important dans les questions de souveraineté nationale. La Cour n'est pas compétente pour dire et juger aujourd'hui, plus de soixante ans après les faits, que Bahreïn a conservé, à tous les moments décisifs, la souveraineté sur Zubarah.

L'île de Janan

En ce qui concerne Janan, la question essentielle, pour M. Fortier, est de savoir si, selon les règles d'interprétation habituelles, la décision prise par la Grande-Bretagne en 1939 doit être interprétée comme englobant, à l'époque, l'île de Janan. La Cour a pour seule tâche d'interpréter la décision de 1939. La seule interprétation possible de cette décision est qu'elle comprenait l'île de Janan.

La Cour a attaché une grande importance aux lettres que le Gouvernement britannique a adressées, le 23 décembre 1947, aux souverains de Qatar et de Bahreïn. Ces lettres étaient simplement censées exprimer la politique du Royaume-Uni et n'avaient aucune signification juridique quant à l'appartenance de l'île de Janan. Janan, y compris Hadd Janan, doit être considérée comme faisant partie des Hawar sur lesquelles Bahreïn a souveraineté.

Délimitation maritime

M. Fortier fait de sérieuses réserves sur le raisonnement de la Cour concernant certains aspects de la délimitation maritime. Il est en désaccord sur la partie de la limite maritime unique tracée en direction de l'ouest entre Jazirat Hawar et Janan. Il s'abstient cependant d'exprimer ses réserves et son désaccord par un vote négatif.