

DÉCLARATION DE M. LE JUGE KEITH

[Traduction]

1. Je souscris aux conclusions de la Cour, et ce, essentiellement pour les motifs exposés dans l'arrêt. La présente déclaration porte uniquement sur l'un des aspects du raisonnement suivi.

2. Depuis près de quatre-vingt-dix ans, la Cour — qu'il s'agisse de la Cour internationale de Justice ou de sa devancière, la Cour permanente de Justice internationale — a la faculté d'autoriser un Etat non partie à une procédure principale dont elle est saisie à intervenir à l'instance, dès lors que celui-ci parvient à démontrer qu'«un intérêt d'ordre juridique est pour lui en cause» (article 62 du Statut). L'Etat ainsi admis à intervenir reçoit copie des pièces de procédure et peut, sur l'objet de l'intervention, présenter à la Cour une déclaration écrite, puis, au cours de la procédure orale, des observations (article 85 du Règlement). Sur les quinze requêtes à fin d'intervention soumises depuis 1923 dans douze affaires, deux ont été admises, l'une dans sa totalité, l'autre en partie seulement.

3. Jusqu'à aujourd'hui, la Cour n'avait pas cherché à expliciter l'expression «intérêt d'ordre juridique» telle qu'elle figure à l'article 62 du Statut, se contentant, après examen des éléments de preuve et des conclusions présentés par l'Etat demandant à intervenir et les parties à la procédure principale, de déterminer si, «concrètement et ... par rapport à toutes les circonstances de l'espèce», l'Etat en question avait démontré ce qu'il avançait, et notamment que son intérêt pouvait être affecté par la décision qu'elle rendrait (*Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras), requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1990, p. 117-118, par. 61*).

4. C'est pour de bonnes raisons, selon moi, que la Cour s'en est jusqu'à présent strictement tenue au critère énoncé à l'article 62 du Statut, sans chercher à en interpréter une expression isolée. Je m'intéresserai tout d'abord à la nature du pouvoir exercé par la Cour en vertu de l'article 62. Ce pouvoir revêt un caractère préliminaire, procédural et interlocutoire. En matière d'effet juridique ou de force obligatoire, il s'agit simplement d'autoriser (ou non) l'Etat demandant à intervenir à prendre part à l'instance. Dans cette optique, la Cour doit se livrer à une appréciation, de nature spéculative et prospective, de l'incidence que pourrait avoir la décision qu'elle rendra dans la procédure principale sur l'intérêt que prétend détenir l'Etat demandant à intervenir. La question est de savoir si cette décision «peut» affecter cet intérêt, et non si elle l'affectera «effectivement» ou «vraisemblablement».

5. Les principales caractéristiques du pouvoir qu'a la Cour de rendre sa décision en la procédure principale diffèrent nettement de celles du pouvoir qu'elle tient de l'article 62. Dans le premier cas, les parties ont

largement plus de possibilités de plaider leur cause, tant à l'écrit qu'à l'oral, et de répondre aux arguments qui leur sont opposés; elles doivent avoir consenti, d'une manière ou d'une autre, à la compétence de la Cour pour connaître de l'affaire; la Cour rend une décision définitive au fond, qui est obligatoire pour les parties et sans recours. En procédant de la sorte, elle détermine si tels ou tels droits existent et s'ils ont été violés, son constat relevant d'un processus qui est en général de nature rétrospective. De plus, il incombe normalement à la partie qui avance un fait à l'appui de sa thèse de l'établir à l'aune du critère de la plus forte probabilité, condition nettement plus exigeante que celle énoncée à l'article 62.

6. Si, parmi les différences entre les deux fonctions, figure effectivement une distinction entre «droit» (juridique) et «intérêt d'ordre juridique», les deux paragraphes précédents donnent cependant à penser qu'elle ne joue qu'un rôle mineur. La définition que donne la Cour de l'«intérêt d'ordre juridique» montre que cette distinction n'est pas sans poser problème, et de même les conséquences que la Cour y attache. Celle-ci, en effet, définit aujourd'hui l'«intérêt d'ordre juridique» comme «une prétention concrète et réelle ... fondée sur le droit» par opposition au «droit établi» (arrêt (requête du Costa Rica à fin d'intervention), par. 26; arrêt (requête du Honduras à fin d'intervention), par. 37); or, si la prétention est juridiquement fondée et si elle est réelle et concrète, ne s'agit-il pas de la revendication d'un droit (ou d'une liberté ou d'un pouvoir) juridiquement reconnu? On peut donc se demander si la Cour opère une véritable distinction.

7. Quant aux conséquences que la Cour attache à sa définition, elles sont au nombre de deux: d'une part, le droit établi jouit d'une protection supérieure et, d'autre part, les exigences en matière de preuve ne sont pas aussi strictes en ce qui concerne l'intérêt d'ordre juridique. Ces conséquences découlent cependant des caractéristiques propres aux deux pouvoirs de la Cour dont les différences ont été exposées aux paragraphes 4 et 5 ci-dessus, et non de la seule distinction qui existerait entre droit établi et intérêt d'ordre juridique.

8. La pratique des Etats demandant à intervenir tend en outre à confirmer le caractère incertain de cette distinction, qui ne semble pas présenter pour eux d'utilité. Ainsi, en l'espèce, le Costa Rica avait d'emblée indiqué, dans sa requête, que «les intérêts d'ordre juridique ... pour lui en cause [étaient] *les droits souverains et la juridiction* que le droit international reconna[issait] au Costa Rica et que celui-ci revendiqu[ait] conformément à sa Constitution» (les italiques sont de moi). Il a, pour l'essentiel, dit la même chose au terme de la procédure, dans sa réponse à une question posée par l'un des membres de la Cour. De même, pour démontrer qu'il possédait un intérêt d'ordre juridique, le Honduras a affirmé — ainsi que le relève la Cour dans son arrêt — avoir des droits souverains et une juridiction à faire valoir sur une zone maritime donnée (arrêt, par. 16 et 18).

9. Cette étroite association entre intérêts d'ordre juridique et droits découlant du droit international n'est d'ailleurs pas récente:

- Dans l'affaire du *Vapeur Wimbledon*, la Pologne avait ainsi dans un premier temps allégué «la violation ... des droits et des intérêts [qui lui étaient] garantis ... par l'article 380 du traité [de Versailles]»; ayant ensuite modifié sa demande pour pouvoir se prévaloir de l'article 63, elle fut admise à intervenir (*Vapeur Wimbledon, arrêts, 1923, C.P.J.I. série A n° 1* (question de l'intervention de la Pologne), p. 13).
- Dans sa requête à fin d'intervention dans les affaires des *Essais nucléaires, Fidji*, ayant fait état des demandes formulées par l'Australie et la Nouvelle-Zélande — qui affirmaient, l'une, que les essais n'étaient pas compatibles avec les règles applicables du droit international et, l'autre, qu'ils constituaient une violation de ses droits au regard du droit international —, soutenait que «les faits ... exposés montr[ai]ent] que le comportement de la France [l']affectait pour le moins autant que la Nouvelle-Zélande [ou l'Australie] et que des considérations juridiques analogues s'appliqu[ai]ent] à l'un et l'autre pays» (*Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*, requête de Fidji à fin d'intervention, p. 10). La Cour ne s'est toutefois pas prononcée sur le fond de cette demande (*Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*, requête à fin d'intervention, ordonnance du 20 décembre 1974, C.I.J. Recueil 1974, p. 536).
- Dans l'affaire *Tunisie/Libye*, Malte, bien qu'ayant utilisé les termes de l'article 62, spécifiait d'emblée que son «intérêt d'ordre juridique» était constitué par des droits ou «titres» dérivés du droit :

«Il est hors de doute que l'intérêt de Malte quant aux limites de son plateau continental est de nature juridique, puisque les titres des Etats sur le plateau continental dérivent du droit, de même que les principes et règles d'après lesquels les zones dont il s'agit sont définies et délimitées. En d'autres termes, ces titres sont créés et protégés par le droit, et la question de la juste étendue spatiale des régions où ils peuvent être exercés par un Etat déterminé est également une question juridique.» (*Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)*, requête de Malte à fin d'intervention, p. 5, par. 7.)

- Dans l'affaire *Libye/Malte*, l'Italie, dans sa requête à fin d'intervention, se référait de même, sous l'intitulé «L'«intérêt d'ordre juridique»», à ce qu'elle considérait comme ses droits et son titre juridique sur des portions de plateau continental au large de ses côtes, les zones pertinentes se trouvant à moins de 400 milles marins de celles-ci (*Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*, requête de l'Italie à fin d'intervention, p. 5-9, par. 6-13).
- Dans l'affaire *El Salvador/Honduras*, le Nicaragua présentait son intervention comme ayant un objet double :

«Premièrement, ... protéger généralement, par tous les moyens juridiques possibles, les droits de la République du Nicaragua dans le golfe de Fonseca et dans les espaces maritimes contigus.

Deuxièmement, ... intervenir dans l'instance pour informer la Cour de la nature des droits du Nicaragua qui sont en cause dans le litige. Cette forme d'intervention aurait un but conservatoire : elle viserait à garantir que les conclusions de la Chambre ne portent pas atteinte aux droits et intérêts de la République du Nicaragua, et le Nicaragua entend reconnaître l'effet obligatoire de la décision qui sera rendue. » (*Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))*), requête du Nicaragua à fin d'intervention, p. 5, par. 5-6.)

- Dans l'affaire *Cameroun c. Nigeria*, la Guinée équatoriale, là encore sous un intitulé reprenant les termes de l'article 62, rappelait ce que la Cour avait dit dans son arrêt sur les exceptions préliminaires en l'affaire, poursuivant ainsi en se référant au droit :

« En fait, de par son droit interne, la Guinée équatoriale revendique une zone économique exclusive et une mer territoriale, en des termes qu'elle considère comme conformes aux droits qu'elle tient du droit international. La zone maritime qu'elle revendique se traduit dans l'angle nord-est du golfe de Guinée, sur la base du principe des lignes médianes, par une frontière qui marquerait à la fois la limite de sa zone économique exclusive et — dans certaines circonstances — la limite de sa mer territoriale par rapport au Cameroun sur une distance limitée. » (*Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant))*), requête de la Guinée équatoriale à fin d'intervention, p. 7-9.)

Ayant précisé sa position en invoquant des dispositions spécifiques de son droit interne, elle ajoutait :

« conformément à son droit national, la Guinée équatoriale revendique les droits souverains et la juridiction que lui confère le droit international jusqu'à la ligne médiane entre la Guinée équatoriale et le Nigéria, d'une part, et entre la Guinée équatoriale et le Cameroun, d'autre part. Ce sont ces droits et intérêts d'ordre juridique que la Guinée équatoriale cherche à protéger. » (*Ibid.*, p. 9.)

- Dans l'affaire de la *Demande d'examen de la situation au titre du paragraphe 63 de l'arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l'affaire des Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*, l'Australie commençait par présenter, également sous un intitulé reprenant les termes de l'article 62, deux revendications de la Nouvelle-Zélande :

« Si, comme la Nouvelle-Zélande le soutient, les droits ... ont le caractère *erga omnes* évoqué ci-dessus, l'action intentée par la Nouvelle-Zélande contre la France met nécessairement en cause les droits de tous les Etats, Australie comprise. Si la France est liée par les obligations *erga omnes* correspondantes invoquées par la Nouvelle-Zélande (question qu'il appartiendra à la Cour de tran-

cher lors de l'examen au fond), l'Australie a, en commun avec la Nouvelle-Zélande et tous les autres Etats, un «intérêt juridique» [pour reprendre l'expression utilisée par la Cour dans l'affaire de la *Barcelona Traction*] à ce que la France respecte ces obligations.

Comme on l'a indiqué ci-dessus, la Nouvelle-Zélande soutient que ces obligations, «par leur nature même, valent à l'égard de l'ensemble de la communauté internationale, et [qu']il serait absurde de les concevoir comme autant d'obligations qu'il faudrait honorer, à titre bilatéral, à l'égard de chacun des membres de cette communauté...». Si tel est le cas, il s'ensuit nécessairement qu'une décision de la Cour sur le fond n'aurait pas pour objet les droits et devoirs bilatéraux de la France et de la Nouvelle-Zélande, considérés à part des droits et devoirs bilatéraux identiques existant entre la France et chacun des membres de la communauté internationale.» (*Demande d'examen de la situation au titre du paragraphe 63 de l'arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l'affaire des Essais nucléaires* (Nouvelle-Zélande c. France), requête de l'Australie à fin d'intervention en vertu de l'article 62, p. 9, par. 18-19.)

Ici aussi, c'est sur des *droits*, tels que revendiqués par l'Australie, qu'est fondée la demande d'intervention. L'on notera la référence à l'«intérêt juridique», expression qui figure dans l'arrêt rendu en l'affaire de la *Barcelona Traction*; elle renvoie à la faculté qu'a un Etat de présenter une demande et non à la nature profonde du droit ou de l'intérêt revendiqué, question apparemment distincte de l'«intérêt d'ordre juridique» devant être apprécié dans le cadre de l'examen d'une demande d'intervention.

Les Iles Salomon, les Etats fédérés de Micronésie, les Iles Marshall et le Samoa avaient présenté des demandes d'intervention en des termes similaires, invoquant l'article 63 ainsi que l'article 62. Dans le cadre de ce dernier, ils faisaient valoir que «les différends relatifs à des obligations *erga omnes* [avaient] une unité intrinsèque» (*Demande d'examen de la situation au titre du paragraphe 63 de l'arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l'affaire des Essais nucléaires* (Nouvelle-Zélande c. France): requête à fin d'intervention en vertu de l'article 62 et déclaration d'intervention en vertu de l'article 63 présentées par les Iles Salomon, p. 6, par. 19; requête à fin d'intervention en vertu de l'article 62 et déclaration d'intervention en vertu de l'article 63 présentées par les Etats fédérés de Micronésie, p. 6, par. 19; requête à fin d'intervention en vertu de l'article 62 et déclaration d'intervention en vertu de l'article 63 présentées par les Iles Marshall, p. 6, par. 19; requête à fin d'intervention en vertu de l'article 62 et déclaration d'intervention en vertu de l'article 63 présentées par le Samoa, p. 6, par. 19).

La Cour ne s'est prononcée sur aucune des cinq requêtes présentées en l'affaire (*Demande d'examen de la situation au titre du paragraphe 63*

de l'arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l'affaire des Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), ordonnance du 22 septembre 1995, C.I.J. Recueil 1995, p. 306-307, par. 67).

— Dans l'affaire relative à la *Souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan*, les Philippines indiquaient que leur requête avait pour objet :

- « a) Premièrement, de préserver et sauvegarder les droits d'ordre historique et juridique du Gouvernement de la République des Philippines qui découlent de la revendication de possession et de souveraineté que ce gouvernement forme sur le territoire du Bornéo septentrional dans la mesure où ces droits sont ou pourraient être mis en cause par une décision de la Cour relative à la question de la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan.
- b) Deuxièmement, d'intervenir dans l'instance pour informer la Cour de la nature et de la portée des droits d'ordre historique et juridique de la République des Philippines qui pourraient être mis en cause par la décision de la Cour. » (*Souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaise)*, requête des Philippines à fin d'intervention, p. 5, par. 5.)

10. J'en viens maintenant aux décisions de la Cour sur les demandes d'intervention présentées en vertu de l'article 62, en commençant par l'une des deux affaires en lesquelles la requête a été admise. Dans l'affaire en question, le Nicaragua fut autorisé à intervenir pour ce qui concernait le régime juridique des eaux du golfe de Fonseca. Le Honduras ne s'était pas opposé à cet aspect de sa demande, considérant qu'un régime juridique spécial était nécessaire en raison de la communauté d'intérêts entre les Etats côtiers. La Chambre de la Cour, notant qu'El Salvador avait fait valoir, dans le cadre de la procédure, que les eaux étaient soumises à un condominium des trois Etats côtiers, admit la demande d'intervention sur ce point (*Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras)*, requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1990, p. 120-122, par. 69-72). Elle ne fit en revanche pas droit à la demande relative à la délimitation maritime à l'intérieur et en dehors du golfe (*ibid.*, p. 123-128, par. 74-84). Ce sont ces rejets qui sont significatifs aux fins des présentes procédures. De même que dans les deux autres cas où des demandes d'intervention n'ont pas été admises dans une affaire de délimitation (*Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)*, requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1981, p. 20, par. 37; *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*, requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 26-28, par. 42-43 et 47), ces rejets sont à rattacher à deux caractéristiques des décisions de la Cour en matière de délimitation maritime. La première a été rappelée par la Chambre de la Cour dans sa décision sur la demande d'intervention du Nicaragua (*Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras)*, requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1990, p. 124, par. 77) : les délimi-

tations effectuées entre deux Etats — par voie conventionnelle aussi bien qu'en vertu d'une décision d'une tierce partie, ajouterais-je — prennent souvent en compte les côtes d'un ou de plusieurs Etats. La seconde est que la Cour, lorsqu'elle trace une ligne de délimitation, veille à ce que celle-ci s'arrête avant de toucher les droits ou intérêts d'Etats tiers (voir, par exemple, *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1982*, p. 93-94, par. 133; *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1985*, p. 25-28, par. 21-22; *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn)*, fond, arrêt, *C.I.J. Recueil 2001*, p. 115-117, par. 250-252; *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant))*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2002*, p. 448, par. 306-307; *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2007 (II)*, p. 756-759, par. 312-319; *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2009*, p. 131, par. 219). Cette pratique semble bien montrer que les parties communiquent à la Cour les informations pertinentes concernant les intérêts d'Etats tiers, parfois, d'ailleurs, à l'appui d'une exception d'incompétence ou d'irrecevabilité fondée sur le principe énoncé dans l'affaire de l'*Or monétaire* (voir les écritures du Nigéria dans l'affaire *Cameroun c. Nigéria (Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant))*, exceptions préliminaires de la République fédérale du Nigéria, par. 4.1-4.11 et 8.11-8.17) et celles du Nicaragua dans l'affaire *El Salvador/Honduras (Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))*, requête, p. 6-7, par. 9-12; *ibid.*, déclaration écrite, p. 3-27)).

11. La seule requête à fin d'intervention admise dans une affaire de délimitation maritime fut celle présentée par la Guinée équatoriale en l'affaire *Cameroun c. Nigéria (Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)*, requête à fin d'intervention, ordonnance du 21 octobre 1999, *C.I.J. Recueil 1999 (II)*, p. 1029). Plusieurs aspects de cette décision limitent toutefois sa pertinence aux fins des présentes procédures: en rejetant un argument fondé sur le principe de l'*Or monétaire*, la Cour avait laissé entendre, dans son arrêt sur la compétence, que certains Etats tiers pourraient souhaiter intervenir (*Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)*, exceptions préliminaires, arrêt, *C.I.J. Recueil 1998*, p. 323-324, par. 115-116), mais seul l'un d'entre eux, la Guinée équatoriale, présenta une demande en ce sens; aucune objection n'y fut faite et la requête fut admise en vertu d'une ordonnance de la Cour et non d'un arrêt; enfin, la Cour déclara, dans l'arrêt rendu dans la procédure principale, qu'en établissant la frontière maritime elle devait veiller à ne pas adopter une position susceptible d'affecter les droits de la Guinée équatoriale et de Sao Tomé-et-Principe (*Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant))*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2002*, p. 421, par. 238).

Sao Tomé-et-Principe, qui n'avait pas demandé à intervenir, se vit accorder la même protection que l'Etat qui avait fait une demande en ce sens; du reste, c'est aux «droits» et non aux «intérêts» des deux Etats que la Cour faisait référence (*C.I.J. Recueil 2002*, p. 421, par. 238).

12. Pour résumer, la distinction opérée par la Cour entre «droits dans l'espèce considérée» et «intérêts d'ordre juridique» me pose trois problèmes: ces expressions ou concepts sont sortis de leur contexte; la définition que donne la Cour des seconds est problématique; et, pour autant qu'elle existe, la distinction semble dénuée d'utilité pratique.

(*Signé*) Kenneth KEITH.