

DISSENTING OPINION OF JUDGE DONOGHUE

There are compelling reasons for the Court to exercise its discretion not to render Advisory Opinion — Advisory Opinion has effect of circumventing absence of United Kingdom consent to judicial settlement of dispute with Mauritius regarding sovereignty over Chagos Archipelago.

1. I agree with my colleagues that the Court has jurisdiction to give the requested Advisory Opinion. I also concur in the Court's rejection of several grounds on which it was claimed that the Court should exercise its discretion not to render an advisory opinion (the contentions that the facts are complex and disputed, that the Advisory Opinion will not assist the General Assembly and that an arbitral tribunal has already settled certain matters presented by the request). However, I consider that the Advisory Opinion has the effect of circumventing the absence of United Kingdom consent to judicial settlement of the bilateral dispute between the United Kingdom and Mauritius regarding sovereignty over the Chagos Archipelago and thus undermines the integrity of the Court's judicial function. For this reason, I believe that the Court should have exercised its discretion to decline to give the Advisory Opinion.

2. Successive advisory opinions have stated that the Court has discretion to decline to render an advisory opinion. This discretion exists "so as to protect the integrity of the Court's judicial function and its nature as the principal judicial organ of the United Nations" (*Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010 (II)*, p. 416, para. 29). However, as the Court recalls today, only "compelling reasons" will lead it to decline a request as to which it has jurisdiction (Advisory Opinion, para. 65). There are "compelling reasons" to decline to give an advisory opinion when "to give a reply would have the effect of circumventing the principle that a State is not obliged to allow its disputes to be submitted to judicial settlement without its consent" (*Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975*, p. 25, para. 33).

3. I fully understand the impetus for today's Advisory Opinion. Both the events leading to the detachment of the Chagos Archipelago and the treatment of the Chagossians cry out for an authoritative judicial pronouncement. The General Assembly, which made the Request, has played a significant role in shaping the law relevant to self-determination. Its resolutions during the 1960s addressed decolonization, both generally

OPINION DISSIDENTE DE M^{me} LA JUGE DONOGHUE

[Traduction]

Il existe des raisons décisives pour que la Cour exerce son pouvoir discrétionnaire de refuser de rendre l'avis consultatif — L'avis consultatif a pour effet de contourner l'absence de consentement du Royaume-Uni au règlement judiciaire de son différend avec Maurice en ce qui concerne la souveraineté sur l'archipel des Chagos.

1. Je conviens, avec mes collègues, que la Cour est compétente pour rendre l'avis consultatif sollicité. Je considère également que la Cour a eu raison de rejeter plusieurs motifs invoqués pour qu'elle exerce son pouvoir discrétionnaire de refuser de rendre l'avis consultatif (les affirmations selon lesquelles les faits sont complexes et controversés, que l'avis consultatif n'aiderait pas l'Assemblée générale et qu'un tribunal arbitral a déjà rendu sa sentence sur certains aspects présents dans la demande). J'estime, toutefois, que l'avis consultatif a pour effet de contourner l'absence de consentement du Royaume-Uni au règlement judiciaire du différend bilatéral entre le celui-ci et Maurice en ce qui concerne la question de la souveraineté sur l'archipel des Chagos, ce qui compromet l'intégrité de la fonction judiciaire de la Cour. Pour cette raison, je suis d'avis que la Cour aurait dû exercer son pouvoir discrétionnaire de refuser de rendre l'avis consultatif.

2. De nombreux avis consultatifs ont conclu que la Cour pouvait exercer son pouvoir discrétionnaire de refuser de rendre un avis consultatif. Le pouvoir discrétionnaire « vise à protéger l'intégrité de la fonction judiciaire de la Cour et sa nature en tant qu'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies » (*Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2010 (II)*, p. 416, par. 29). Cependant, comme la Cour le rappelle aujourd'hui, seules des « raisons décisives » peuvent l'amener à refuser de rendre un avis alors qu'elle est compétente pour le faire (voir le paragraphe 65 de l'avis consultatif). Il existe des « raisons décisives » de refuser de donner un avis consultatif si le fait de « répondre [à la demande] aurait pour effet de tourner le principe selon lequel un Etat n'est pas tenu de soumettre un différend au règlement judiciaire s'il n'est pas consentant » (*Sahara occidental, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975*, p. 25, par. 33).

3. Je comprends parfaitement ce qui motive l'avis consultatif rendu aujourd'hui. Tant les événements qui ont entraîné le détachement de l'archipel des Chagos que le traitement des Chagossiens nécessitent une décision de justice solidement fondée. L'Assemblée générale, qui est à l'origine de la requête, a joué un rôle important dans le développement du droit relatif à l'autodétermination. Les résolutions qu'elle a prises pendant les

and with particular reference to Mauritius. I do not take issue with the Court's statement today that "[t]he issues raised by the request are located in the broader frame of reference of decolonization, including the General Assembly's role therein, from which those issues are inseparable" (Advisory Opinion, para. 88). However, these circumstances do not alter my conclusion that the response to the request has the effect of circumventing the lack of United Kingdom consent to adjudicate its bilateral dispute with Mauritius and thus that there is a compelling reason for the Court to decline to give an advisory opinion.

4. The Court has chosen to say very little today about the substance of the bilateral dispute, the persistent refusal of the United Kingdom to consent to adjudicate that dispute and the relationship between that dispute and the questions presented in the request. I set out my understanding of these points in the following paragraphs.

5. There is a bilateral dispute between the United Kingdom and Mauritius regarding sovereignty over the Chagos Archipelago. In 2001, Mauritius proposed that the two States take their dispute to the International Court of Justice (Written Statement of the United Kingdom, Ann. 62). The United Kingdom did not agree (*ibid.*, para. 5.12).

6. Because the United Kingdom's 1 January 1969 optional clause declaration excluded disputes with Commonwealth States, that declaration could not serve as the basis for the Court's jurisdiction in a contentious case. In 2004, after Mauritius indicated that it would withdraw from the Commonwealth in order to provide a basis for the Court's jurisdiction, the United Kingdom amended its optional clause declaration to exclude disputes with States that are or have been members of the Commonwealth (*ibid.*, para. 5.19 (*b*)). In that same year, the Minister for Foreign Affairs of Mauritius, while addressing the United Nations General Assembly, affirmed that "Mauritius has always favoured a bilateral approach in our resolve to restore our exercise of sovereignty over the Chagos Archipelago" and stated that "we shall use all avenues open to us in order to exercise our full sovereign rights over the Chagos Archipelago" (United Nations General Assembly, *Official Records of the General Assembly, Fifty-Ninth Session*, 14th Plenary Meeting, Tuesday, 28 September 2004, 3 p.m. (Verbatim record A/59/PV.14) [extract], dossier No. 300).

7. On 20 October 2011, Mauritius proposed to the United Kingdom negotiations within the meaning of Article 22 of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (CERD) on the basis that Mauritius "has sovereignty over the Chagos Archipelago", and that Mauritius "does not recognize the so-called 'BIOT' ['British Indian [Ocean] Territory'] which the United Kingdom purported to create by illegally excising the Chagos Archipelago from Mauritius prior to its independence" (Written Statement of the United Kingdom, Anns. 70 and 72). (Earlier that year, the Court had

années 1960 ont souvent traité de la décolonisation, de manière générale et, plus spécifiquement, en référence à Maurice. Je ne m'oppose pas à la déclaration de la Cour aujourd'hui selon laquelle «[l]es interrogations soulevées par la demande s'inscrivent dans le cadre plus large de la décolonisation, et notamment du rôle de l'Assemblée générale en la matière, un cadre dont elles ne peuvent être dissociées» (voir le paragraphe 88 de l'avis consultatif). Ces circonstances, toutefois, ne modifient en rien ma conclusion : rendre l'avis a pour effet de contourner l'absence de consentement du Royaume-Uni au règlement judiciaire de son différend bilatéral avec Maurice. Il existe donc une raison décisive pour que la Cour refuse de donner son avis.

4. La Cour a fait le choix aujourd'hui de s'étendre le moins possible sur la teneur du différend bilatéral, le refus répété du Royaume-Uni de consentir à son règlement judiciaire, et la relation entre ce différend et les questions présentées dans la demande. Les paragraphes suivants présentent mon opinion concernant ces points.

5. Un différend bilatéral oppose le Royaume-Uni à Maurice concernant la souveraineté sur l'archipel des Chagos. En 2001, Maurice a proposé que les deux Etats portent leur différend devant la Cour internationale de justice (voir l'exposé écrit du Royaume-Uni, annexe 62). Le Royaume-Uni a refusé la proposition (*ibid.*, par. 5.12).

6. La déclaration de clause facultative du Royaume-Uni en date du 1^{er} janvier 1969 exclut les différends avec les Etats du Commonwealth, c'est pourquoi elle ne peut servir de fondement à la compétence de la Cour dans une affaire contentieuse. En 2004, après que Maurice eut fait part de son intention de sortir du Commonwealth afin de permettre à la Cour d'exercer sa compétence, le Royaume-Uni a modifié sa déclaration de clause facultative pour exclure les différends avec les Etats qui sont ou ont été membres du Commonwealth (*ibid.*, par. 5.19 b)). La même année, le ministre des affaires étrangères mauricien, s'adressant à l'Assemblée générale des Nations Unies, a affirmé : «Maurice a toujours été favorable à une stratégie bilatérale pour rétablir l'exercice de notre souveraineté sur l'archipel des Chagos.» Il a également déclaré : «Nous utiliserons toutes les voies qui nous sont ouvertes afin d'exercer l'intégrité de nos droits souverains sur l'archipel des Chagos.» (Assemblée générale des Nations Unies, *Documents officiels, cinquante-neuvième session*, 14^e séance plénière, mardi 28 septembre 2004, 15 heures (procès-verbal A/59/PV.14) [extrait], dossier n° 300.)

7. Le 20 octobre 2011, Maurice a proposé au Royaume-Uni des négociations au sens de l'article 22 de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale au motif que Maurice «a[vait] la souveraineté sur l'archipel des Chagos» et qu'elle «ne reconna[issai]t pas ce que certains appellent le BIOT (Territoire britannique de l'océan Indien), que le Royaume-Uni avait prétendument créé en détachant illégalement l'archipel des Chagos de Maurice, avant son indépendance» (voir l'exposé écrit du Royaume-Uni, annexes 70 et 72). (Plus tôt la même année, la Cour avait jugé que l'article 22 nécessitait, pour établir

determined that Article 22 requires, as a precondition to the Court's jurisdiction, negotiation or the procedures expressly provided for in the Convention (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 130, para. 148.) The United Kingdom declined on the basis that there was no dispute within the meaning of Article 22 of the CERD (Written Statement of the United Kingdom, Ann. 71).

8. In arbitration that it initiated in 2011 pursuant to Annex VII of the United Nations Convention on the Law of the Sea, Mauritius asked the Arbitral Tribunal to find that the United Kingdom was not the "coastal State" with respect to the Chagos Archipelago because the "UK does not have sovereignty over the Chagos Archipelago" (*Chagos Arbitration*, Memorial of Mauritius, para. 1.3 (i), quoted in Written Statement of the United Kingdom, para. 5.19 (c), footnote 231). As the United Kingdom observed during oral proceedings in this Advisory Opinion proceeding, Mauritius asked the Tribunal to apply "the rules of general international law that are applicable under the [Law of the Sea] Convention, including *ius cogens* principles concerning decolonization and the right to self-determination" (United Kingdom, CR 2018/21, p. 28, para. 8 (a) (Wordsworth), quoting *Chagos Arbitration*, Memorial of Mauritius, para. 1.6). The United Kingdom countered that the Tribunal did not have jurisdiction over the sovereignty issue. The Tribunal concluded that "[t]he Parties' dispute regarding sovereignty over the Chagos Archipelago does not concern the interpretation or application of the Convention" (*Arbitration regarding the Chagos Marine Protected Area Arbitration (Mauritius v. United Kingdom)*, PCA No. 2011-03, Award of 18 March 2015, para. 221) and thus that it did not have jurisdiction over the sovereignty dispute.

9. The events summarized above demonstrate that there is a bilateral dispute about sovereignty over the Chagos Archipelago, that Mauritius has repeatedly sought adjudication or arbitration of that dispute and that the United Kingdom has consistently refused its consent thereto.

10. To determine whether the request would circumvent the lack of consent to adjudication of the sovereignty dispute, it is necessary to compare the subject-matter of this bilateral dispute with the issues presented by the request.

11. To be sure, there is no reference to "sovereignty" in the request. However, Mauritius' own statements make clear that the dispute over sovereignty is at the heart of the request. In its May 2017 aide-memoire regarding the draft request, Mauritius stated that the proposal to request an advisory opinion related to "the completion of the process of decolonization of Mauritius, thereby enabling Mauritius to exercise its full sovereignty over the Chagos Archipelago" (Written Statement of the United Kingdom, Ann. 3: Republic of Mauritius, Aide Memoire, May 2017).

sa compétence, la condition préalable d'une négociation ou des procédures expressément prévues par la convention (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 130, par. 148.) Le Royaume-Uni a refusé la proposition au motif qu'il n'existait aucun différend au sens de l'article 22 de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (voir l'exposé écrit du Royaume-Uni, annexe 71).

8. Dans la procédure d'arbitrage qu'elle a entamée en 2011 sous le régime de l'annexe VII de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer, Maurice attendait du tribunal arbitral qu'il conclue que le Royaume-Uni n'était pas un «Etat côtier» de l'archipel des Chagos, car il «ne détient pas la souveraineté» sur cet archipel (*Arbitrage concernant les Chagos*, mémoire de Maurice, par. 1.3 i), cité dans l'exposé écrit du Royaume-Uni, par. 5.19 c), note 231). Comme le Royaume-Uni l'a fait observer pendant la procédure orale du présent avis consultatif, Maurice a demandé au tribunal d'appliquer «les règles du droit international général applicables en vertu de la convention [sur le droit de la mer], y compris les principes de *jus cogens* concernant la décolonisation et le droit à l'autodétermination» (CR 2018/21, p. 28, par. 8 a) (Wordsworth), citant *Arbitrage concernant les Chagos*, mémoire de Maurice, par. 1.6). Le Royaume-Uni a répondu que le tribunal n'était pas compétent pour juger des questions de souveraineté. Le tribunal a conclu que «le différend qui oppose les parties au sujet de la souveraineté sur l'archipel des Chagos ne concerne pas l'interprétation ou l'application de la convention» (*Arbitrage relatif à l'aire marine protégée des Chagos (Maurice c. Royaume-Uni)*, PCA n° 2011-03, sentence du 18 mars 2015, par. 221) et qu'il ne disposait de ce fait d'aucune compétence pour trancher ce différend.

9. La chronologie des événements que nous venons de présenter prouve bien qu'il existe un différend bilatéral à propos de la souveraineté sur l'archipel des Chagos, que Maurice a cherché à maintes reprises à régler ce différend par voie judiciaire ou arbitrale et que le Royaume-Uni a constamment refusé d'y consentir.

10. Afin de déterminer si la demande contournerait l'absence de consentement au règlement judiciaire du conflit de souveraineté, il est nécessaire de comparer l'objet du différend bilatéral avec les questions présentées par la demande.

11. Il n'y a certes aucune référence à la «souveraineté» dans la demande. Cependant, il ne fait aucun doute, à la lecture des déclarations de Maurice, que le conflit de souveraineté se trouve au cœur de la demande. Dans son aide-mémoire de mai 2017 concernant le projet de demande, Maurice a déclaré que la proposition visant à demander un avis consultatif entrerait dans le cadre de «l'achèvement du processus de décolonisation de Maurice afin de lui permettre d'exercer sa pleine souveraineté sur l'archipel des Chagos» (voir l'exposé écrit du Royaume-Uni, annexe 3: République de Maurice, aide-mémoire, mai 2017).

12. In the present proceedings, Mauritius concludes its written statement with the submission that

“international law requires that . . . [t]he process of decolonization of Mauritius be completed immediately, including by the termination of the administration by the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland of the Chagos Archipelago, so that Mauritius is able to exercise sovereignty over the totality of its territory” (Written Statement of Mauritius, Conclusions, p. 285).

13. Mauritius also states in its written comments:

“sovereignty over the Chagos Archipelago is predicated on, and fully disposed of by, the Court’s determination of the decolonization issue. There is no basis for a separate consideration or determination of any question of territorial sovereignty.” (Written Comments of Mauritius, para. 2.47.)

14. The centrality of the dispute over sovereignty is confirmed by observations of States other than Mauritius, as well as the Assembly of the African Union, in connection with the request. When Congo introduced the proposed request on behalf of African States Members of the United Nations, it stated that the request was made

“in pursuit of the effort of all African States, including Mauritius, to complete the decolonization of Africa and to allow a State member of both the African Union and the United Nations to exercise its full sovereignty over the Chagos Archipelago in accordance with international law and the right of self-determination”. (United Nations, *Official Records of the General Assembly, Seventy-First Session, 88th Plenary Meeting, Thursday, 22 June 2017, 10 a.m. (A/71/PV.88, dossier No. 6, p. 5 (Congo). See also page 9 (Venezuela, speaking on behalf of the Non-Aligned Movement), page 14 (India), page 15 (Kenya), page 18 (Uruguay), page 19 (El Salvador) and page 21 (Indonesia).*)

15. A 2017 resolution of the Assembly of the African Union stated that the Assembly:

“RESOLVES to fully support the action initiated by the Government of the Republic of Mauritius at the level of the United Nations General Assembly with a view to ensuring the completion of the decolonization of the Republic of Mauritius and enabling the Republic of Mauritius to effectively exercise its sovereignty over the Chagos Archipelago, including Diego Garcia.” (African Union, Twenty-Eighth Session, Resolution on Chagos Archipelago, Assembly/AU/Res.1 (XXVIII) (30-31 Jan. 2017), doc. EX.CL/994 (XXX), Written Statement of Mauritius, Ann. 190.)

16. These statements must inform an understanding of the meaning and purpose of the request. As Mauritius itself told the Court, “plainly any ongoing unlawful colonization will give rise to a sovereignty dispute

12. Dans la présente procédure, Maurice conclut son exposé écrit par la déclaration suivante :

«le droit international exige que ... le processus de décolonisation de Maurice soit achevé immédiatement, y compris par la fin de l'administration de l'archipel des Chagos par le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, afin que Maurice puisse exercer sa souveraineté sur la totalité de son territoire» (voir l'exposé écrit de Maurice, Conclusions, p. 260).

13. Dans ses observations écrites, Maurice déclare également :

«la souveraineté sur l'archipel des Chagos est fondée sur — et sera entièrement réglée par — la décision de la Cour sur la question de décolonisation. Il n'existe aucun motif pour examiner ou trancher séparément une quelconque question de souveraineté territoriale.» (Observations écrites de Maurice, par. 2.47.)

14. Cette position centrale du conflit de souveraineté est confirmée par les observations formulées, dans le cadre de la demande, par d'autres Etats ainsi que par la Conférence de l'Union africaine. Quand le Congo a présenté la demande au nom des Etats Membres africains des Nations Unies, il déclare que celle-ci a été effectuée

«dans le cadre de l'effort mené par tous les Etats africains, y compris Maurice, pour parachever la décolonisation de l'Afrique et permettre à un Etat qui est membre de l'Union africaine et de l'ONU d'exercer sa pleine souveraineté sur l'archipel des Chagos, conformément au droit international et au droit à l'autodétermination» (Organisation des Nations Unies, Assemblée générale, *Soixante et onzième session*, 88^e séance plénière, jeudi 22 juin 2017, 10 heures, doc. A/71/PV.88, dossier n° 6, p. 5 (Congo). Voir aussi p. 9 (Venezuela, au nom du Mouvement des pays non alignés), p. 14 (Inde), p. 15 (Kenya), p. 18 (Uruguay), p. 19 (El Salvador) et p. 21 (Indonésie)).

15. Une résolution de 2017 de la Conférence de l'Union africaine déclare que celle-ci :

«S'ENGAGE à supporter pleinement la démarche intentée par le Gouvernement de la République de Maurice au niveau de l'Assemblée générale des Nations Unies dans le but d'assurer l'achèvement de la décolonisation de ce pays et de lui permettre d'exercer effectivement sa souveraineté sur l'archipel des Chagos, y compris Diego Garcia» (Union africaine, vingt-huitième session, résolution sur l'archipel des Chagos, *Assembly/AU/Res.1 (XXVIII)* (30-31 janvier 2017), doc. EX.CL/994 (XXX), exposé écrit de Maurice, annexe 190).

16. Ces exposés doivent permettre de se faire une opinion sur le sens et l'objet de la demande. Comme l'a déclaré Maurice à la Cour : «de toute évidence toute colonisation illégale qui se poursuit va donner lieu à un

between the State whose territory is colonized and the administering power” (Written Statement of Mauritius, para. 1.38). The questions of decolonization and sovereignty cannot be separated.

17. The request differs in important respects from the request in *Western Sahara*, which the Court found no compelling reason to decline to answer. In *Western Sahara*, there was a “legal controversy” between Morocco and Spain (*Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975*, p. 25, para. 34). However, the Court observed in that Advisory Opinion that “[t]he issue between Morocco and Spain regarding Western Sahara is not one as to the legal status of the territory today, but one as to the rights of Morocco over it at the time of colonization”. The Court therefore concluded that “[t]he settlement of this issue will not affect the rights of Spain today as the administering Power” (*ibid.*, p. 27, para. 42). The Court also found that “the request for an opinion does not call for adjudication upon existing territorial rights or sovereignty over territory” (*ibid.*, pp. 27-28, para. 43).

18. By contrast, the present request places before the Court the lawfulness of past United Kingdom conduct, the present-day consequences of that conduct for the rights of that State and the adjudication of sovereignty over territory. The Court gives a comprehensive answer. It declares that “the process of decolonization of Mauritius was not lawfully completed when that country acceded to independence in 1968, following the separation of the Chagos Archipelago” (*Advisory Opinion*, para. 183, subpara. (3)). It also concludes that “the United Kingdom’s continued administration of the Chagos Archipelago constitutes a wrongful act entailing the international responsibility of that State” that has a “continuing character” (*ibid.*, para. 177) and thus that “the United Kingdom is under an obligation to bring to an end its administration of the Chagos Archipelago as rapidly as possible” (*ibid.*, para. 183, subpara. (4)).

19. The Advisory Opinion, like the request, avoids references to sovereignty. Yet the Court’s pronouncements can only mean that it concludes that the United Kingdom has an obligation to relinquish sovereignty to Mauritius. The Court has decided the very issues that Mauritius has sought to adjudicate, as to which the United Kingdom has refused to give its consent.

20. The Court has exercised its discretion to render the Advisory Opinion on the basis that the issues presented by the Request are located in “a broader frame of reference” (para. 88). Surely any bilateral dispute that attracts sufficient support in the General Assembly so as to lead that organ to request an advisory opinion could be described as falling within a “broader frame of reference”. Were that not the case, the General Assembly would not vote to put the matter forward to the Court.

conflit de souveraineté entre l'Etat dont le territoire est colonisé et la puissance administrante» (voir l'exposé écrit de Maurice, par. 1.38). La question de la décolonisation et celle de la souveraineté ne peuvent donc être dissociées.

17. La demande diffère de façon substantielle de celle concernant le *Sahara occidental*, à laquelle la Cour n'a trouvé aucune raison décisive de refuser de répondre. Dans l'affaire du *Sahara occidental*, il existait une controverse juridique entre le Maroc et l'Espagne (*avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975*, p. 25, par. 34). Cela n'a pas empêché la Cour de faire observer dans cet avis consultatif que «[l]e problème qui se pose entre le Maroc et l'Espagne au sujet du Sahara occidental ne concerne pas le statut juridique du territoire à l'heure actuelle mais les droits du Maroc sur ce territoire au moment de la colonisation» (*ibid.*, p. 27, par. 42). La Cour a, par conséquent, conclu que «[l]e règlement de ce problème sera sans effet sur les droits que l'Espagne possède actuellement en tant que Puissance administrante» (*ibid.*). La Cour a également estimé que «la requête pour avis consultatif n'appel[ait] pas de sa part un prononcé sur des droits territoriaux existants ni sur la souveraineté sur un territoire» (*ibid.*, p. 28, par. 43).

18. En revanche, la présente demande oblige la Cour à examiner la licéité de la conduite passée du Royaume-Uni et ses conséquences actuelles pour les droits de cet Etat, et ainsi à se prononcer sur un conflit de souveraineté. La Cour a répondu de manière exhaustive. Elle déclare que «le processus de décolonisation de Maurice n'a pas été validement mené à bien lorsque ce pays a accédé à l'indépendance en 1968 à la suite de la séparation de l'archipel des Chagos» (voir le paragraphe 183 du présent avis consultatif, point 3)). Elle constate également que «le maintien de l'administration de l'archipel des Chagos par le Royaume-Uni constitue un fait illicite qui engage la responsabilité internationale de cet Etat», qu'il «s'agit d'un fait illicite à caractère continu» (*ibid.*, par. 177) et que, par conséquent, le Royaume-Uni «est tenu, dans les plus brefs délais, de mettre fin à son administration de l'archipel des Chagos» (*ibid.*, par. 183, point 4)).

19. L'avis consultatif de même que la demande évitent de faire référence à la souveraineté. Pourtant, les déclarations de la Cour ne peuvent signifier qu'une seule chose: elle conclut que le Royaume-Uni doit céder la souveraineté à Maurice. La Cour s'est donc prononcée précisément sur les questions que Maurice cherchait à régler par voie judiciaire et pour lesquelles le Royaume-Uni a refusé de donner son consentement.

20. La Cour a exercé son pouvoir discrétionnaire pour rendre l'avis consultatif au motif que les questions posées «s'inscriv[ai]ent dans [un] cadre plus large» (*ibid.*, par. 88). Tout différend bilatéral qui s'attire suffisamment de soutien au sein de l'Assemblée générale pour pousser cet organe à demander un avis consultatif peut certainement être caractérisé comme s'inscrivant «dans un cadre plus large»; sinon, l'Assemblée générale ne procéderait pas à un vote afin de le soumettre à l'avis de la Cour.

21. Today the Court recites once again that there would be “compelling reasons” to decline to give an advisory opinion when such a reply “would have the effect of circumventing the principle that a State is not obliged to allow its disputes to be submitted to judicial settlement without its consent” (Advisory Opinion, para. 85, quoting *Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975*, p. 25, para. 33). However, the decision to render today’s Advisory Opinion demonstrates that this incantation is hollow. It is difficult to imagine any dispute that is more quintessentially bilateral than a dispute over territorial sovereignty. The absence of United Kingdom consent to adjudication of that bilateral dispute has been steadfast and deliberate. Mauritius was thwarted by this absence of consent, so took another route, pursuing the present request and thereby fulfilling the affirmation of its Foreign Minister in 2004 (see paragraph 6 above) that the State would use “all avenues open to us in order to exercise our full sovereign rights over the Chagos Archipelago”. The delivery of this Advisory Opinion is a circumvention of the absence of consent.

22. The Court could have chosen, in the exercise of its discretion, to provide a more limited response to the Request (possibly reformulating the Request in order to do so). For example, the lack of United Kingdom consent to adjudication of the bilateral dispute would not stand in the way of an opinion limited to the questions of law presented by Question (a), i.e. whether there was, as of 1965-1968, a customary international law right of self-determination of peoples; the content of any such right and the obligations of colonial States that were a consequence of the right to self-determination. Such a response would have provided legal guidance to the General Assembly without undermining the integrity of the Court’s judicial function. I regret that the Court has not taken such an approach.

23. The Charter of the United Nations and the Statute of the Court give the Court the functions of settling legal disputes in contentious cases and of responding to requests for advisory opinions. To preserve the integrity of both functions, the distinctions between them must be respected. I consider that the Advisory Opinion fails to do so and instead signals that the advisory opinion procedure is available as a fall-back mechanism to be used to overcome the absence of consent to jurisdiction in contentious cases. Some may find this to be a welcome development, but I consider that it undermines the integrity of the Court’s judicial function. For this reason, I dissent.

(Signed) Joan E. DONOGHUE.

21. Aujourd'hui, la Cour rappelle à nouveau qu'il y aurait des « raisons décisives » de refuser de donner un avis consultatif si le fait de « répondre [à la demande] aurait pour effet de tourner le principe selon lequel un Etat n'est pas tenu de soumettre un différend au règlement judiciaire s'il n'est pas consentant » (voir le paragraphe 85 du présent avis consultatif, citant *Sahara occidental, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975*, p. 25, par. 33). Toutefois, la décision de rendre le présent avis consultatif vient contredire cette déclaration. Il est difficile d'imaginer un différend qui soit plus bilatéral, par nature, qu'un conflit de souveraineté. Le Royaume-Uni a refusé, fermement et constamment, de donner son consentement au règlement judiciaire de ce différend bilatéral. Contrarié par cette absence de consentement, Maurice a emprunté une autre voie en déposant la présente demande, réalisant ainsi l'intention affichée en 2004 par son ministre des affaires étrangères (voir le paragraphe 6 ci-dessus) lorsqu'il déclarait : « nous utiliserons toutes les voies qui nous sont ouvertes afin d'exercer l'intégrité de nos droits souverains sur l'archipel de Chagos ». Rendre le présent avis consultatif revient, par conséquent, à contourner l'absence de consentement.

22. La Cour aurait pu choisir d'exercer son pouvoir discrétionnaire en donnant une réponse plus limitée à la demande (qu'elle aurait pu reformuler dans ce but). Le manque de consentement du Royaume-Uni au règlement judiciaire du différend bilatéral n'aurait, par exemple, pas nui à un avis se limitant aux questions de droit présentées dans la question *a*), à savoir s'il existait, dans la période allant de 1965 à 1968, un droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en droit international coutumier ; et quelles étaient la teneur de ce droit et les obligations qui en découlaient pour les Etats coloniaux. L'Assemblée générale aurait pu bénéficier de cette réponse juridique sans que l'intégrité judiciaire de la Cour ne soit compromise. Je regrette que la Cour n'ait pas choisi cette approche.

23. La Charte des Nations Unies et le Statut de la Cour confient à cette dernière deux fonctions : régler les différends et répondre aux demandes d'avis consultatif. Afin de préserver l'intégrité de ces deux missions, il convient de bien les distinguer. J'estime que le présent avis consultatif les confond au contraire et donne l'impression que la procédure d'avis consultatif peut être utilisée comme mécanisme de secours pour contourner l'absence du consentement à la compétence dans les affaires contentieuses. Certains se réjouiront peut-être de ce développement, mais je considère qu'il compromet l'intégrité de la fonction judiciaire de la Cour. C'est pourquoi je ne m'associe pas à cet avis consultatif.

(Signé) Joan E. DONOGHUE.