

DÉCLARATION DE M. LE JUGE TREVES

(Traduction du Greffe)

1. Je partage les conclusions auxquelles le Tribunal est parvenu dans son arrêt et les motifs exposés. Je souhaiterais toutefois formuler une brève observation de caractère général et exprimer quelques considérations un peu plus détaillées sur la question de la compétence.

2. C'est la première fois que le Tribunal se prononce sur le fond d'un différend relatif à la délimitation. La délimitation des zones maritimes est la question dont les cours et les tribunaux internationaux ont eu le plus souvent à traiter dans le domaine du droit de la mer. Aux termes de la Convention, les différends en matière de délimitation relèvent de la compétence obligatoire, sauf lorsque les Etats Parties ont fait la déclaration facultative prévue au paragraphe 1 de l'article 298. La Convention ne spécifie en rien quel organe juridictionnel exerce cette compétence. Aux termes de l'article 287, il peut s'agir du Tribunal, de la Cour internationale de Justice ou d'un tribunal arbitral constitué conformément aux annexes VII ou VIII. Par ailleurs, en vertu de l'article 282, lorsqu'il est prévu, dans le cadre d'un accord général, régional ou bilatéral, que le différend sera soumis, à la demande d'une des parties, à une procédure aboutissant à une décision obligatoire, cette procédure est considérée comme applicable au lieu de celles prévues dans la partie XV. A ces divers organes possibles, il convient d'ajouter les cours et tribunaux auxquels les parties pourraient décider d'un commun accord de soumettre leur différend. Par conséquent, plusieurs cours et tribunaux internationaux peuvent être appelés à se prononcer sur des différends relatifs à la délimitation sur la base des dispositions relatives à la compétence et au fond de la Convention. Les auteurs de la Convention ne semblent pas s'être inquiétés du risque de fragmentation découlant du fait que divers cours et tribunaux peuvent être appelés à se prononcer au sujet du même corpus juridique. Certains commentateurs et praticiens, mais certainement pas la totalité d'entre eux, considèrent ce risque comme grave. Afin de l'écarter et de prouver que la multiplicité des cours et tribunaux susceptibles de rendre des décisions sur un même corpus juridique peut être une source d'enrichissement et non de contradiction, tous les cours et tribunaux appelés à statuer sur l'interprétation et l'application de la Convention, y compris sur ses dispositions relatives à la délimitation, devraient, à mon avis, se considérer comme participant à un effort collectif d'interprétation, dans lequel chacun apporte son brin de sagesse et sa perspective particulière, tout en gardant présent à l'esprit la nécessité de garantir l'homogénéité et la cohérence. La coexistence d'une jurisprudence de la Cour internationale de Justice et de sentences arbitrales sur la délimitation est de bon augure. Les tribunaux arbitraux ont participé, de façon harmonieuse, au déve-

loppement de la jurisprudence qui se dégage des arrêts de la Cour internationale de Justice. Avec le présent arrêt, le Tribunal devient un participant actif à cet effort collectif d'interprétation. Tout en ayant adopté la méthodologie mise au point par la Cour internationale de Justice et dans les récentes sentences arbitrales, le Tribunal a apporté son propre brin de sagesse et sa perspective particulière. Selon moi, sa contribution concerne particulièrement la manière dont il a appliqué la notion de circonstances pertinentes et sa décision de délimiter le plateau continental au-delà de 200 milles marins.

3. J'en viens maintenant à mes observations spécifiques. Je noterai tout d'abord que les considérations exposées dans l'arrêt en ce qui concerne la compétence n'expriment pas clairement les vues du Tribunal quant au fondement de celle-ci. Il est vrai que le Tribunal n'était pas à strictement parler tenu d'être très précis, étant donné que l'existence de sa compétence ne faisait aucun doute. Il aurait néanmoins été opportun, selon moi, de prendre position au vu de l'incertitude persistante dans la jurisprudence du Tribunal lorsqu'il s'agit de déterminer s'il a compétence pour connaître d'affaires dans lesquelles les parties sont parvenues à un accord après qu'une procédure judiciaire a été engagée en vertu des dispositions des articles 286 et 287 de la Convention relatives à la compétence obligatoire.

4. Le différend relatif à la délimitation des frontières maritimes entre le Bangladesh et le Myanmar a été soumis pour décision, le 8 octobre 2009, à l'initiative du Bangladesh, lequel a engagé une procédure arbitrale contre le Myanmar en s'appuyant sur les dispositions de la Convention en matière de compétence obligatoire et en tenant compte du fait que, à cette date, ni l'une ni l'autre des Parties n'avaient fait une déclaration visant à choisir une procédure pour l'exercice de la compétence obligatoire prévue à l'article 287 de la Convention. Le 4 novembre 2009, le Myanmar a fait une déclaration « conformément à l'article 287, paragraphe 1, » de la Convention, dans laquelle il acceptait la compétence du Tribunal pour le règlement du différend avec le Bangladesh relatif à la délimitation de la frontière maritime entre les deux pays. Le 12 décembre 2009, le Bangladesh a fait une déclaration quasiment identique. Le 13 décembre 2009, le Bangladesh a déclaré dans une lettre émanant de la Ministre des affaires étrangères que : « [é]tant donné que le Bangladesh et le Myanmar ont donné leur consentement mutuel à la compétence du Tribunal, et conformément aux dispositions du paragraphe 4 de l'article 287 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, le Bangladesh considère que le Tribunal est désormais la seule instance compétente pour le règlement du différend entre les parties ». La référence au « consentement mutuel » des Parties donne l'impression que cet accord et non la compétence obligatoire est considéré comme constituant la base de la compétence, alors que la référence au paragraphe 4 de l'article 287 donne l'impression contraire. Dans son contre-mémoire (paragraphe 1.7), le

Myanmar opte clairement pour le point de vue selon lequel la compétence du Tribunal repose sur « un compromis entre le Myanmar et le Bangladesh, conformément à l'article 55 du Règlement du Tribunal, ledit compromis étant reflété dans leurs déclarations respectives en date des 4 novembre 2009 et 12 décembre 2009. »

5. Le Tribunal laisse la question ouverte. Il signale avoir inscrit l'affaire au rôle du Tribunal « [c]ompte tenu des déclarations précitées et de la lettre du 13 décembre 2009 de la Ministre des affaires étrangères du Bangladesh » (paragraphe 5). Lorsqu'il s'est prononcé sur sa compétence, le Tribunal a constaté que les Parties, par les déclarations faites conformément à l'article 287, paragraphe 1, de la Convention, ont accepté sa compétence (paragraphe 47) et que « les Parties conviennent qu'il est compétent pour statuer sur le différend » (paragraphe 49).

6. Un certain degré d'incertitude concernant le point de vue du Tribunal quant au fondement de sa compétence transparaît également dans des affaires antérieures introduites par la saisine unilatérale d'un tribunal arbitral.

7. L'*Affaire du navire « SAIGA »* a été soumise par Saint-Vincent-et-les Grenadines à un tribunal arbitral constitué conformément à l'annexe VII et transférée par la suite au Tribunal aux termes d'un accord conclu en 1998 avec la Guinée, l'autre partie à l'affaire¹. Le Tribunal a conclu que « sa compétence [...] est fondée sur l'accord de 1998, qui a transféré le différend au Tribunal, conjointement avec les articles 286, 287 et 288 de la Convention » (paragraphe 43 de l'arrêt). La compétence devait-elle être fondée sur les articles 286, 287 et 288 relatifs à la compétence obligatoire auxquels faisait référence la notification unilatérale de Saint-Vincent-et-les Grenadines concernant la constitution d'un tribunal arbitral, ou sur l'accord de 1998 ? Lorsqu'il a voulu déterminer si la Guinée était en droit de soulever des exceptions d'irrecevabilité, le Tribunal semble avoir opté pour une interprétation de l'accord de 1998 qui exclut ce dernier comme base de sa compétence. Il a déclaré qu'à son avis : « l'objet et le but de l'accord de 1998 étaient de transférer au Tribunal le même différend que celui qui aurait été l'objet de la procédure devant le tribunal arbitral. Devant le tribunal arbitral, chaque partie aurait conservé le droit général de présenter ses arguments. Le Tribunal estime que les parties disposent de ce même droit général dans la présente instance ». Il a conclu, par conséquent, « que l'accord de 1998 ne prive pas la Guinée du droit de soulever des exceptions d'irrecevabilité » (paragraphe 51 de l'arrêt).

¹ *Navire « SAIGA » (No. 2) (Saint-Vincent-et-les-Grenadines c. Guinée), mesures conservatoires, ordonnance du 11 mars 1998, TIDM Recueil 1998, p. 24, et arrêt, TIDM Recueil 1999, p. 10.*

8. Dans l'*Affaire concernant la conservation et l'exploitation durable des stocks d'espadon dans l'océan Pacifique Sud-Est*², le Chili a introduit une instance contre la Communauté européenne (qui deviendra plus tard l'Union européenne) en engageant une procédure arbitrale en vertu de l'article 287, paragraphe 3, de la Convention. Par un échange de lettres en date des 18 et 19 décembre 2000, les parties sont convenues que le différend ne serait plus à soumettre à la procédure arbitrale et soit soumis à une chambre spéciale du Tribunal. Aux termes de cet accord, la chambre devait statuer sur une liste de questions « pour autant que celles-ci relèvent des procédures obligatoires aboutissant à des décisions obligatoires prévues dans la partie XV de la Convention ». Cet accord s'apparente à un *compromis* dans la mesure où il soumettait à la chambre spéciale une liste de questions sur lesquelles celle-ci devait statuer (et qui n'étaient pas toutes identiques à celles que le Chili avait soumises au tribunal arbitral) et où il précise que l'instance serait « considérée comme ayant été introduite... à la date à laquelle les parties auront notifié au Tribunal leur demande tendant à soumettre » leur différend à une chambre spéciale du Tribunal. En déclarant toutefois que la compétence de cette chambre ne s'étendrait pas aux questions qu'il n'aurait pas été possible de soumettre au tribunal arbitral en vertu de l'article 287, cet accord conserve les caractéristiques essentielles des affaires soumises à une procédure sur la base des dispositions de la Convention relatives à la compétence obligatoire.

9. Par ailleurs, une affaire en cours, l'*Affaire du navire « Virginia G »*, opposant le Panama et la Guinée-Bissau, a été introduite par l'ouverture d'une procédure arbitrale conformément à l'article 287 avant d'être transférée au Tribunal en vertu d'un accord. Les parties sont convenues que la proposition du Panama tendant à transférer l'affaire au Tribunal et son acceptation par la Guinée-Bissau suffisaient à constituer un compromis tendant à saisir le Tribunal conformément à l'article 55 du Règlement du Tribunal (qui porte sur l'introduction d'une instance devant le Tribunal par la notification d'un compromis).

² *Conservation et exploitation durable des stocks d'espadon (Chili/Communauté européenne), ordonnance du 20 décembre 2000, TIDM Recueil 2000, p. 148.*

10. Considérée conjointement avec les trois autres affaires citées, l'affaire en l'espèce montre que le recours aux dispositions de la Convention relatives à la compétence obligatoire s'avère souvent nécessaire pour qu'un différend concernant l'interprétation ou l'application de la Convention soit soumis à une décision. Toutefois, ces affaires montrent également qu'après l'introduction unilatérale d'une procédure de règlement juridictionnel, et sachant que celui-ci est inévitable, la volonté commune des parties peut intervenir de diverses manières pour substituer une autre instance judiciaire à celle initialement invitée à se prononcer. Il ressort des affaires précitées que cela peut se faire par la voie d'un accord visant à transférer l'affaire d'une instance à une autre ou à annuler la procédure déjà engagée pour en introduire une nouvelle. Des questions d'interprétation peuvent demeurer ouvertes s'agissant de déterminer si les accords conclus en vue de transférer la procédure d'une instance à une autre reviennent à introduire une nouvelle instance par la notification d'un compromis ou tout bonnement à transférer l'affaire à une autre instance sans aucun changement.

11. En l'espèce, les Parties ont eu recours aux déclarations visées à l'article 287, paragraphe 1, de la Convention pour parvenir à un accord établissant la compétence du Tribunal, en remplacement de la compétence du tribunal arbitral établie unilatéralement par le Bangladesh. Par les déclarations faites en vertu de l'article 287, les Parties acceptent la compétence du Tribunal, non pas en termes généraux comme l'entendaient probablement les rédacteurs de la Convention au vu du caractère général du libellé qu'ils ont utilisé, mais à l'égard d'un différend précis³. La question d'interprétation qui se pose, et à laquelle le Tribunal a préféré ne pas répondre, consiste à décider si, ce faisant, les Parties ont conclu un compromis (comme le prétend le Myanmar dans son Contre-mémoire cité plus haut), ou si les références à l'article 287 exigent que la compétence soit considérée comme établie unilatéralement par la lettre du Bangladesh en date du 13 décembre 2009.

³ Il y a lieu de noter que dans l'*Affaire du navire « Louisa »*, le Tribunal a récemment eu à examiner une déclaration faite en vertu de l'article 287 limitée à une catégorie très étroite de différends. Dans la déclaration de Saint-Vincent-et-les Grenadines examinée dans cette affaire, le Tribunal est choisi « en tant que moyen de règlement des différends relatifs à l'arrestation ou à la détention de ses navires »: *Navire « Louisa » (Saint-Vincent-et-les Grenadines c. Royaume d'Espagne), mesures conservatoires, ordonnance du 23 décembre 2010, TIDM Recueil 2008-2010*, p. 58.

12. En l'espèce, le Tribunal n'a pas eu à déterminer la base de sa compétence avant de trancher les questions dont il était saisi, en l'absence de problème qui l'aurait rendu nécessaire. Il ressort cependant des observations formulées par le Tribunal dans l'arrêt se rapportant à l'*Affaire du navire « SAIGA »* et citées au paragraphe 7 ci-dessus qu'il pourrait être dans certains cas important d'établir la base de la compétence, en particulier lorsqu'il s'agit de l'applicabilité au différend en question des limitations et exceptions à la compétence prévues aux articles 297 et 298 de la Convention. Il ne fait aucun doute que ces limitations et exceptions s'appliquent aux différends soumis à une procédure au titre de la section 2 de la partie XV de la Convention (autrement dit sur la base de la juridiction obligatoire des cours et tribunaux qui y sont cités) puisqu'elles sont citées à la section 3 intitulée « Limitations et exceptions à l'application de la section 2 ». Elles ne s'appliquent toutefois pas aux affaires soumises sur la base de la section 1, en vertu d'un accord entre les parties. A elle seule, cette différence semble justifier que le Tribunal s'y intéresse de près dans des affaires ultérieures.

(signé) Tullio Treves