

(Traduction du Greffe - Rev. 3, 16 mai 2012)

TRIBUNAL INTERNATIONAL DU DROIT DE LA MER

NAVIRE « LOUISA »

**SAINT-VINCENT-ET-LES GRENADINES
c. ROYAUME D'ESPAGNE**

**RÉPLIQUE DE
SAINT-VINCENT-ET-LES GRENADINES
AU CONTRE-MÉMOIRE
DU ROYAUME D'ESPAGNE**

LE 10 FÉVRIER 2012

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
Table des matières.....	2
I. INTRODUCTION	4
II. COMPÉTENCE	4
1. Introduction	4
2. Le fait de conclure que le Tribunal a <i>prima facie</i> compétence appuie la thèse qu'il a aussi compétence au fond.....	5
3. La confiscation d'un navire battant pavillon étranger, même si elle est valide au regard de la législation nationale, ne saurait, <i>per se</i> , être acceptée par un organe de justice international	5
III. EXISTENCE D'UN DIFFÉREND	7
1. Un différend existe bel et bien	7
2. Les réclamations du demandeur sont fondées.....	7
IV. ECHANGE DE VUES	7
1. Le Tribunal a déjà statué qu'un « échange de vues » approprié avait eu lieu	7
2. L'obligation de procéder à un « échange de vues » ne requiert pas l'épuisement des négociations diplomatiques.....	10
3. Les Parties ont toutes deux l'obligation de procéder à un « échange de vues » - L'Espagne a gardé le silence	11
4. Procéder à un « échange de vues » ne signifie pas que l'on est parvenu à l'« épuisement des négociations diplomatiques », seuil qui ne doit pas nécessairement être franchi pour pouvoir saisir le Tribunal d'une demande	13
V. LA CONDITION D'ÉPUISEMENT DES RECOURS INTERNES VISÉE À L'ARTICLE 295 DE LA CONVENTION N'EST PAS APPLICABLE	14
1. Les réclamations du demandeur rendent l'article 295 inapplicable.....	14
2. Si elles sont applicables, les conditions visées à l'article 295 ont été remplies après plus de six (6) ans	15

VI.	NATIONALITÉ DE LA RÉCLAMATION	19
VII.	DES RÉPARATIONS SONT REQUISES COMPTE TENU DES VIOLATIONS DE LA CONVENTION	21
1.	La déclaration faite par Saint-Vincent-et-les Grenadines au titre de l'article 287 ne limite pas la portée du différend	21
2.	Existence de prétendues violations de la Convention	22
a)	Article 73	22
b)	Article 87	23
c)	Articles 226 et 227	23
d)	Article 245	24
e)	Article 303 et 304	24
VIII.	CONCLUSION	25

I. INTRODUCTION

Saint-Vincent-et-les Grenadines soutient que ses réclamations sont fondées et réaffirme que le fond de ce différend a trait à la confiscation d'un navire battant pavillon étranger, un acte qui ne saurait être accepté par un organe de justice international (voir le paragraphe 10 de l'opinion individuelle de M. le juge [Laing] jointe à [l'arrêt] du 20 avril 2001 en l'*Affaire du « Grand Prince » (Belize c. France)*, *prompte mainlevée*).

Saint-Vincent-et-les Grenadines souhaite également réaffirmer que la jurisprudence du présent Tribunal est limitée. Les limites de la portée de la Convention n'ont pas encore été complètement définies et de nombreux juges du présent Tribunal ont été d'avis qu'il peut y avoir confusion sur l'étendue de la compétence du Tribunal.¹ A cet égard, Saint-Vincent-et-les Grenadines a cherché à établir le rapport entre les faits relatifs au différend et le sens ordinaire des articles invoqués en l'espèce.

Dans son Contre-mémoire, l'Espagne ne fait que continuer d'énoncer les excuses et lieux communs qu'elle n'a cessé d'avancer pour tenter : 1) d'éviter de reconnaître la compétence du Tribunal international du droit de la mer (ci-après dénommé le « Tribunal »); et 2) de décliner la responsabilité pour ses actes illicites.

Comme Saint-Vincent-et-les Grenadines l'exposera dans la présente Réplique, les faits ne correspondent pas à l'exposé qu'en fait l'Espagne. Sa démarche, qui vise à éviter d'être tenue responsable pour sa conduite scandaleuse en affirmant que le Tribunal ne saurait en aucun cas examiner une affaire dans laquelle l'Etat défendeur applique encore ses recours internes plus de six (6) ans après le début de son instruction devrait être rejetée.

Autre fait d'importance cruciale pour le Tribunal : le Contre-mémoire n'aborde pas les faits décrits par Saint-Vincent-et-les Grenadines qui constituent une fraude envers le Tribunal. L'Espagne ne dispose d'aucun argument qui justifierait ses actes. Elle a réussi, en soumettant des documents irréguliers, à éviter qu'une décision soit rendue à son encontre en décembre 2010 dans la procédure relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires. Le Tribunal ne saurait accepter les activités frauduleuses de l'Espagne sans lui infliger de sanction. S'il ne le faisait pas, cela nuirait à sa réputation et remettrait en question sa capacité à défendre les droits des petits Etats membres.

II. COMPÉTENCE

1) Introduction

L'Espagne conteste la compétence du Tribunal. La position de Saint-Vincent-et-les Grenadines est que le Tribunal a compétence pour cette phase de la procédure et avait bien entendu compétence pour connaître de la Demande en prescription de mesures conservatoires.

¹ Voir par ex. : L. Dolliver M. Nelson *The International Tribunal for the Law of the Sea : Some Issues*; Tullio Treves: *The Jurisdiction of the International Tribunal for the Law of the Sea*.
630651

Certains membres du Tribunal ont toutefois exprimé des doutes quant à l'existence de la compétence du Tribunal au fond. C'est pourquoi, avant et au cours d'une conférence qui a eu lieu à Hambourg le 13 janvier 2012 avant l'audience, le représentant du demandeur a prié à plusieurs reprises le Tribunal de décider de la question de la compétence avant la tenue de l'audience au fond, étant donné qu'après le dépôt des répliques des deux parties, toutes les informations sur la question auraient été communiquées.

2) Le fait de conclure que le Tribunal a *prima facie* compétence appuie la thèse qu'il a aussi compétence au fond

Saint-Vincent-et-les Grenadines affirme respectueusement que le présent Tribunal est compétent pour connaître du fond de l'espèce. Dans son ordonnance du 23 décembre 2010 relative aux mesures conservatoires, le Tribunal a conclu qu'il avait *prima facie* compétence pour connaître du présent différend (paragraphe 70). Le raisonnement qui a conduit le Tribunal à cette conclusion fournit des arguments amplement suffisants pour conclure qu'il est aussi compétent au fond. En résumé, le Tribunal a avancé les considérations ci-après pour conclure qu'il avait *prima facie* compétence :

- i) « un Etat Partie n'a pas l'obligation de poursuivre les procédures prévues à la section 1 de la partie XV de la Convention lorsqu'il conclut que les possibilités de règlement du différend ont été épuisées »;
 - ii) « [i]l n'existe ni dans la Charte [des Nations Unies], ni ailleurs en droit international, de règle générale selon laquelle l'épuisement des négociations diplomatiques serait un préalable à la saisine de la Cour [C.I.J.] »;
 - iii) La note verbale que Saint-Vincent-et-les Grenadines a adressée à l'Espagne et le fait que l'Espagne n'y a pas répondu remplissent les conditions visées à l'article 283 de la Convention et constituent un « échange de vues ».
- 3) La confiscation d'un navire battant pavillon étranger, même si elle est valide au regard de la législation nationale, ne saurait, *per se*, être acceptée par un organe de justice international

Le fond de l'espèce concerne la confiscation d'un navire étranger et de son annexe et la mise en détention de son équipage. La nature même de l'espèce relève de la compétence directe du présent Tribunal, comme l'ont exprimé des juges du Tribunal dans diverses opinions :

A première vue, au moins une des dispositions invoquées par le demandeur dans sa requête, l'article 87 de la Convention, pourrait constituer une base d'une affaire soutenable au fond, vu la période déraisonnablement longue d'immobilisation du navire par le défendeur sans qu'un acte d'accusation n'ait été rendu ou qu'aucune des procédures judiciaires nécessaires n'ait été ouverte. Par conséquent, il semble *prima facie* qu'un « différend relatif à l'interprétation ou à l'application de la Convention » existait entre les parties à la date de dépôt de la requête (opinion individuelle de M. le juge Paik, jointe à

l'Ordonnance du 23 décembre 2010 relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires).

M. le juge [Laing] a exprimé un avis semblable dans son opinion individuelle jointe à [l'arrêt] du 20 avril 2001 en l'*Affaire du « Grand Prince » (Belize c. France)*, *prompte mainlevée* :

[...] En premier lieu, [...] je suis d'avis que la confiscation d'un navire battant pavillon étranger, même si elle est valide au regard de la législation nationale, ne saurait, *per se*, être acceptée par un organe de justice international si, par intention ou par effet, cette confiscation pourrait priver de sa compétence ledit organisme ou mettre en cause des droits ou la possibilité même d'une solution explicitement reconnue dans un instrument aussi important et comptant un nombre aussi élevé de parties que la Convention de 1982.

[...] En deuxième lieu, tel que je le comprends, dans des affaires autres que celles portant sur les violations du statut de neutralité en temps de guerre, au regard du droit international, il existe une présomption importante à l'égard de la légalité de la confiscation de droits reconnus à des étrangers ou d'un bien appartenant à des étrangers dans les circonstances définies au paragraphe précédent, en particulier lorsque de tels droits et un tel bien consistent en des navires battant pavillon étranger et se trouvant en haute mer ou à l'extérieur de la juridiction territoriale et hors de la compétence de prescription normale de celui qui procède à la confiscation, comme c'est le cas en l'espèce. Comme je l'ai noté à propos de la zone économique exclusive dans l'*Affaire du navire « SAIGA » (No. 2)* [...], l'article 73 et d'autres dispositions de la partie V de la Convention reconnaissent effectivement l'existence d'une certaine juridiction et d'une certaine compétence de prescription de l'Etat côtier au sujet des navires autres que ceux pour lesquels il a qualité d'Etat du pavillon. Bien entendu, l'octroi aux Etats côtiers de ladite juridiction et de ladite compétence est limité aux aspects d'une souveraineté qui est dans une grande mesure d'ordre économique sur les ressources naturelles et, si l'on s'en tient au libellé, cet octroi ne spécifie pas, ne requiert pas, ou apparemment n'envisage pas la confiscation – un type de mesure qui n'était pas toléré en haute mer par la législation d'avant 1982. De plus, je n'ai pas connaissance de quelque autre preuve reposant sur un quelconque texte, ni d'une quelconque autre preuve crédible établissant que la partie V de la Convention implique nécessairement la possibilité d'imposer une sanction aussi draconienne.

[...] En troisième lieu, compte tenu du paragraphe qui précède, il y a lieu d'examiner de manière attentive le point de savoir si une telle confiscation, telle que décrite aux paragraphes 10 et 11, relève du type de mesures que l'Etat côtier a « adopté[es] conformément à la Convention », selon les termes de l'article 73, paragraphe 1.

[...] Enfin, une telle confiscation soulève des questions importantes concernant les procédures judiciaires, les motivations et préoccupations d'humanité, les préoccupations économiques auxquelles j'ai fait allusion au paragraphe 9. Par conséquent, *prima facie*, sa justification mérite également un examen attentif (paragraphe 10-13).

Nous sommes bien conscients de ce que la décision selon laquelle le Tribunal s'était déclaré *prima facie* compétent n'était pas déterminante s'agissant de sa compétence pour connaître de l'affaire au fond. Comme nous l'avons cependant relevé, les considérations fondamentales qui ont conduit la majorité écrasante des membres du Tribunal à se prononcer en faveur de Saint-Vincent-et-les Grenadines en décembre 2010 constituent autant d'arguments allant dans le sens d'une décision qui conclurait que le Tribunal est compétent dans cette phase de la procédure.

III. EXISTENCE D'UN DIFFÉREND

1. Un différend existe bel et bien

L'Espagne ne développe pas entièrement cet argument, mais mentionne en passant qu'elle n'estime pas en réalité qu'il existe de différend (Contre-mémoire, paragraphe 50). Le Tribunal avait de fait réfuté cet argument dans l'ordonnance qui précédait le Contre-mémoire (voir l'ordonnance du 23 décembre 2010 relative aux mesures conservatoires, au paragraphe 56) :

Considérant que l'article 283 de la Convention s'applique « lorsqu'un différend surgit » et que, eu égard aux circonstances de l'espèce, il semble *prima facie* qu'un différend quant à l'interprétation ou à l'application des dispositions de la Convention existait entre les parties à la date du dépôt de la demande introductive d'instance;

2. Les réclamations du demandeur sont fondées

Par la position qu'elle adopte, l'Espagne traite le Tribunal avec condescendance. Dire qu'il n'existe pas de différend revient à faire comme si une situation qui dure depuis six ans ne comptait pas comme moyen de preuve ! Le tribunal de province espagnol a illicitement saisi le « Louisa » et son annexe, et patiemment attendu que les navires se détériorent au point de ne plus être bons que pour la ferraille. L'Etat espagnol se trouve donc maintenant dans la position peu enviable de devoir défendre des agissements illicites.

IV. ECHANGE DE VUES

1. Le Tribunal a déjà statué qu'un « échange de vues » approprié avait eu lieu

Dans son ordonnance du 23 décembre 2010 relative aux mesures conservatoires, le Tribunal a conclu qu'un « échange de vues » approprié avait eu lieu conformément à

l'article 283, paragraphe 1 (paragraphe 65). Dans son Contre-mémoire, l'Espagne soutient que cette conclusion ne s'applique qu'à la Demande en prescription de mesures conservatoires. Saint-Vincent-et-les Grenadines est en désaccord sur ce point.

La meilleure manière de contrer l'argumentation simpliste de l'Espagne est de lui poser une question : en supposant qu'un « échange de vues » supplémentaire ait eu lieu, la position des Parties serait-elle différente aujourd'hui ?

La réponse à cette question rhétorique est franchement « non » ! Et le Tribunal ne considère vraisemblablement plus la question de l'« échange de vues » sous le même angle qu'il le faisait en décembre 2010. Au contraire, les Parties ont eu de nombreux mois à leur disposition pour échanger des vues depuis le dépôt de la Demande en prescription de mesures conservatoires. En fait, les représentants de Saint-Vincent-et-les Grenadines ont rencontré ceux du défendeur lors des occasions suivantes :

Le 11 décembre 2010	à	Hambourg
Le 3 mars 2011	à	Madrid
Le 14 octobre 2011	à	Madrid
Le 10 novembre 2011	à	New York

Comme l'Espagne le sous-entend dans le Contre-mémoire, même si c'est sans l'admettre complètement, sa position a toujours été que son Gouvernement central est asservi aux tribunaux qui mènent l'instruction à Cadix. Par conséquent, ces tribunaux de province dictent les décisions relatives aux différends internationaux dans lesquels sont impliqués des Etats souverains. C'est pour cela que les « échanges de vues » entre les Etats membres eux-mêmes n'ont aucune valeur. Cet argument du défendeur est complètement fourbe. Sa position en l'espèce est que le Tribunal doit s'incliner devant le système de justice pénale archaïque, incompétent et d'une inefficacité désespérante d'une province espagnole. Mais le Tribunal n'est pas tenu d'accepter une telle issue. Si le Gouvernement central du défendeur insiste pour reconnaître la compétence d'un *Juzgado de instrucción* à Cadix, le Tribunal est libre de ne pas être du même avis et nul argument contraire n'est valide.²

De surcroît, des décisions rendues précédemment par le Tribunal appuient la conclusion selon laquelle : 1) le Tribunal est compétent sans que d'autres « échanges de vues » soient nécessaires; et 2) la sentence qu'a rendue le tribunal arbitral en l'affaire Guyana [/] Suriname au sujet de l'« échange de vues » devrait s'appliquer à l'examen au fond de l'affaire :

Le présent différend a pour objet principal la détermination du tracé de la frontière maritime entre les deux Parties – Guyana et Suriname. Les Parties ont, comme le montre l'historique du différend, cherché pendant des décennies à parvenir à un accord sur leur

² Apparemment, le défendeur reconnaît de manière sélective la compétence de ses juges d'instruction. Ici, l'Espagne fait valoir qu'elle-même, en tant qu'Etat souverain, ainsi que le présent Tribunal, doivent s'incliner devant le juge d'instruction de Cadix. Et pourtant, le 9 février 2012, la Cour suprême espagnole a pris des mesures sévères pour sanctionner un tel juge, Baltasar Garzón, dans une affaire sans rapport avec l'espèce. Voir le *New York Times* du 10 février 2012.

frontière maritime commune. L'incident du 3 juin 2000 relatif à l'entreprise CGX, qu'on le qualifie d'« incident frontalier » ou d'« activité de maintien de l'ordre », peut être considéré comme étant accessoire au véritable différend entre les Parties. *Le tribunal conclut par conséquent que dans ces circonstances particulières, le Guyana n'avait pas la moindre obligation de s'engager dans un processus séparé d'échange de vues avec le Suriname sur des questions de menaces ou d'usage de la force. On peut considérer que ces questions sont incluses dans le différend principal.* (Sentence du tribunal arbitral dans le différend entre le Guyana et le Suriname, paragraphe 410, sans italiques dans l'original).

[Traduction du Greffe]

Le tribunal arbitral, pour rendre cette sentence, a examiné l'article 283, paragraphe 1 de la Convention et les affaires du *thon à nageoire bleue* et de l'*usine MOX*. Il a conclu que si un « échange de vues » est nécessaire, des échanges de vues séparés ne sont pas nécessaires tant que les réclamations ultérieures sont accessoires au différend principal pour lequel il a été conclu qu'un échange de vues approprié avait déjà eu lieu.

Saint-Vincent-et-les Grenadines affirme que ce principe est raisonnable et devrait être appliqué en l'espèce. Il a présenté une note verbale notifiant à l'Espagne qu'il s'opposait à la poursuite de l'immobilisation des navires « Louisa » et « Gemini III » et qu'il avait l'intention d'user des voies de recours prévues par la Convention. Considérant le fait que l'Espagne n'a pas répondu à cette note, le Tribunal a conclu que cette communication constituait un « échange de vues » approprié. Le fond de l'espèce traite exactement du même ensemble d'événements que l'affaire relative aux mesures conservatoires (c'est-à-dire du même différend); et comme c'est le cas pour le différend relatif aux mesures conservatoires, le fond de l'affaire repose sur des réclamations qui découlent de la Convention.

En outre, dans son ordonnance du 23 décembre 2010 relative aux mesures conservatoires, le Tribunal a affirmé ce qui suit pour conclure qu'il avait *prima facie* compétence :

« [...] de l'avis du Tribunal, un Etat Partie n'a pas l'obligation de poursuivre les procédures prévues à la section 1 de la partie XV de la Convention lorsqu'il conclut que les possibilités de règlement du différend ont été épuisées » (*Affaires du thon à nageoire bleue (Nouvelle-Zélande c. Japon; Australie c. Japon), mesures conservatoires*) ordonnance du 27 août 1999, [...], paragraphe 60) et que « [...] un Etat Partie n'a pas obligation de poursuivre un échange de vues, lorsqu'il arrive à la conclusion que les possibilités de parvenir à un accord ont été épuisées » (*Affaire de l'usine MOX (Irlande c. Royaume-Uni), mesures conservatoires*, ordonnance du 3 décembre 2001, [...], paragraphe 60) (paragraphe 63)

Bien que cela ne soit pas explicite, la considération qui précède laisse entendre que le Tribunal a accordé un certain effet à la constatation faite par Saint-Vincent-et-les

Grenadines selon laquelle les possibilités de règlement avaient été épuisées. Cette position est par ailleurs appuyée par le fait que les représentants de Saint-Vincent-et-les Grenadines ont rencontré ceux de l'Espagne à quatre occasions après le début de cette procédure, dans l'espoir de trouver une solution, mais en vain. S'agissant de la question rhétorique posée au début de la présente section, il est manifeste que la tentative de Saint-Vincent-et-les Grenadines visant à procéder à un autre échange de vues n'a rien changé aux positions respectives des Parties telles qu'elles existent aujourd'hui.

Enfin, Saint-Vincent-et-les Grenadines relève que le minimum nécessaire pour constituer un « échange de vues » ne se modifie pas en fonction de la nature de la réclamation conformément à la Convention. Si le Tribunal parvenait à une telle conclusion, il remettrait en question sa jurisprudence ayant trait aux « échanges de vues ». De fait, le Tribunal n'a jamais indiqué que cette question serait susceptible de dépendre de la nature des réclamations.

2) L'obligation de procéder à un « échange de vues » ne requiert pas l'épuisement des négociations diplomatiques

Dans son Contre-mémoire, l'Espagne affirme qu'il existe une règle spécifique qui crée l'obligation de procéder d'abord à des consultations avant de pouvoir saisir le Tribunal (Contre-mémoire de l'Espagne, paragraphes 54-58). Avec cette assertion, l'Espagne essaie non seulement d'introduire des termes et normes qui sont étrangers à l'interprétation que fait le Tribunal de l'article 283, paragraphe 1, elle méconnaît encore la référence très claire que fait le Tribunal à un précédent spécifique qu'a créé la Cour internationale de Justice : « [i]l n'existe ni dans la Charte [des Nations Unies], ni ailleurs en droit international, de règle générale selon laquelle l'épuisement des négociations diplomatiques serait un préalable à la saisine de la Cour. » (Ordonnance, paragraphe 64, citant la décision en l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*, (*Cameroun c. Nigéria*), *exceptions préliminaires, arrêt*, C.I.J. Recueil 1998, p. 275, à la p. 303, paragraphe 56).

L'Espagne concède que si le droit international général n'établit pas que l'épuisement des négociations diplomatiques est un préalable à la saisine d'une cour internationale, cela ne s'applique pas lorsqu'une règle particulière oblige les Etats à échanger des vues (Contre-mémoire de l'Espagne, paragraphe 55). Et l'Espagne de poursuivre en citant deux affaires de la Cour internationale de Justice dans lesquelles la Cour a examiné le point de savoir si l'épuisement de la négociation constituait un préalable à la saisine de la Cour.

Il y a plusieurs erreurs implicites dans l'analyse de l'Espagne. D'abord, il semble que la référence faite par le Tribunal au fait qu'en droit international, l'épuisement de la négociation n'est pas un préalable à la saisine de juridictions internationales, faisait partie du travail de recherche que le Tribunal a effectué, dans le cadre de son obligation de diligence, pour déterminer s'il existait, au-delà de la Convention, des dispositions qui obligeraient Saint-Vincent-et-les Grenadines à procéder à des négociations diplomatiques. Le Tribunal n'a à aucun moment laissé entendre que le droit international général réduisait l'obligation de procéder à des « échanges de vues » visée à l'article 283, paragraphe 1. Le Tribunal a au contraire procédé à des

recherches dans le cadre du droit international, et ce dans le but de renforcer les obligations de l'article 283, paragraphe 1, mais il n'a finalement trouvé aucune raison de le faire.

En second lieu, l'Espagne essaie de convaincre le Tribunal de ne pas tenir compte de sa lecture approfondie de l'article 283, paragraphe 1, qu'il a interprété au sens large, dans le but de lui faire conclure que l'épuisement des négociations diplomatiques serait un préalable à satisfaire avant de pouvoir saisir le Tribunal d'une affaire (Contre-mémoire du Royaume d'Espagne, paragraphe 56). Pour ce faire, elle fait l'analogie de deux affaires de la CIJ, la première étant l'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*. L'Espagne relève qu'en cette affaire, la Cour avait dit qu'elle n'avait pas compétence parce que des négociations préalables n'avaient pas eu lieu conformément à l'article 22 de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (paragraphe 132 et suiv.). Cette conclusion n'apporte rien de neuf en ce qui concerne la présente espèce. La méthodologie du Tribunal est cohérente avec celle de la CIJ. S'il avait conclu qu'un « échange de vues » n'avait pas eu lieu, il aurait peut être pu conclure qu'il n'avait pas compétence. Il a toutefois considéré qu'un « échange de vues » avait eu lieu et par conséquent statué qu'il avait *prima facie* compétence. Bien entendu, la position du défendeur limiterait encore plus le nombre d'affaires sur lesquelles pourrait statuer le Tribunal, une institution qui a connu de moins de 20 affaires depuis sa création.

L'Espagne cite également la décision de la CIJ en l'*affaire de la Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* à l'appui de sa thèse selon laquelle l'épuisement des négociations diplomatiques constituerait un préalable à la saisine du Tribunal (Contre-mémoire de l'Espagne, paragraphe 56). Il s'agit tout simplement d'une interprétation erronée de l'affaire. Alors que l'*affaire de la Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* soulève la question de savoir si des négociations suffisantes avaient eu lieu, eu égard à la partie XV de la Convention, avant que le Cameroun ne saisisse la Cour de sa demande, la CIJ a décliné de tirer toute conclusion relative aux questions posées parce qu'elle a statué que la manière dont le Cameroun avait présenté sa demande à la Cour ne faisait pas intervenir la Convention (paragraphe 109).

Le Tribunal n'a jamais indiqué que l'obligation de procéder à des « échanges de vues » visée à l'article 283, paragraphe 1, ne constituait pas un préalable à la saisine du Tribunal. Il n'a cependant pas prêté la moindre signification à la thèse qui voudrait qu'un « échange de vues » soit entendu comme l'obligation d'épuiser les négociations diplomatiques.

- 3) Les parties ont toutes deux l'obligation de procéder à un « échange de vues »
- L'Espagne a gardé le silence

Pour conclure qu'un « échange de vues » avait eu lieu conformément à l'article 283, paragraphe 1, de la Convention, le Tribunal, dans son ordonnance du 23 décembre 2010, a relevé au paragraphe 58 que « l'obligation de "procéder promptement à un échange de vues" s'applique de la même manière aux deux parties au différend » (*Travaux de poldérisation à l'intérieur et à proximité du détroit de Johor (Malaisie c.*

Singapour), mesures conservatoires, ordonnance du 8 octobre 2003, paragraphe 38).

Dans son Contre-mémoire, l'Espagne indique que Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a pas procédé à un « échange de vues » en conformité avec la « fonction » de l'article 283, paragraphe 1 (Première partie, Chapitre 3, II. 1) b)). En résumé, l'Espagne avance qu'un « échange de vues » implique « que l'une des parties tente vraiment d'ouvrir le débat avec l'autre partie en vue de régler le différend » (paragraphe 64, citant l'affaire relative à l'Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (C.I.J. Recueil 2011, paragraphe 157). L'Espagne continue en indiquant que s'il en allait différemment, cela « reviendrait à faire peser sur [le Tribunal] la lourde charge de caractériser un différend dont les parties n'ont pas indiqué les contours » (paragraphe [63], citant l'affaire relative à l'Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, C.I.J. Recueil 2011, paragraphe [125]).

De nouveau, l'Espagne interprète mal le précédent de la CIJ (et ironie de la chose, elle le cite de manière erronée en faveur de Saint-Vincent-et-les Grenadines). Le paragraphe 160 de l'affaire relative à l'Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale est en réalité ainsi libellé :

[...] déterminer si des négociations – et non de simples protestations ou contestations – ont eu lieu et si elles ont échoué, sont devenues inutiles ou ont abouti à une impasse est essentiellement une question de fait, «une question d'espèce» (*Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt no 2, 1924, C.P.J.I. série A, n° 2, p. 13*). Nonobstant cette observation, la Cour a dégagé dans sa jurisprudence des critères généraux à prendre en considération pour déterminer si des négociations ont eu lieu. A cet égard, elle a finalement admis que des échanges moins formels puissent constituer des négociations et a reconnu «la diplomatie pratiquée au sein des conférences ou diplomatie parlementaire» (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud ; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 346*) (c'est nous qui ajoutons les italiques).

La citation de l'Espagne concernant le risque de mettre le Tribunal dans une situation où il aurait à définir les contours d'un différend est en fait tirée du paragraphe 125 de l'arrêt de la CIJ. Ce qui est plus important, c'est que cela a simplement été reconnu comme un argument avancé par la Fédération de Russie, et non pas comme une conclusion de la CIJ. Enfin, Saint-Vincent-et-les Grenadines souhaiterait souligner que ses réclamations reposent sur des articles très précis de la Convention et qu'il ne prie nullement le Tribunal de définir les contours du différend.

Mise à part la fonction de l'obligation de procéder à des « échanges de vues » visée à l'article 283, paragraphe 1, l'Espagne omet un fait majeur dans son Contre-mémoire : elle a gardé le silence. Saint-Vincent-et-les Grenadines a notifié à l'Espagne par une note verbale son objection à la poursuite de l'immobilisation des navires « Louisa » et « Gemini III » et qu'il avait l'intention d'user des recours prévus

par la Convention sauf s'il était procédé à la mainlevée immédiate de l'immobilisation des navires. L'Espagne n'y a pas répondu. Et les autorités locales n'ont pas pris les mesures appropriées lorsqu'elles ont été contactées par les représentants de Saint-Vincent-et-les Grenadines pour les questions d'immatriculation à Genève.

En outre, Saint-Vincent-et-les Grenadines a organisé des rendez-vous avec des représentants des autorités espagnoles à quatre occasions au cours de la procédure dans l'espoir de parvenir à un règlement. Sans qu'on sache pourquoi, l'Espagne a allègrement qualifié ces tentatives d'actes extrajudiciaires (paragraphe 119); la CIJ a pourtant statué que les négociations devaient être définies avec moins de formalisme (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud ; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 346*). En effet, des négociations bipartites avant ou après le début d'une procédure *judiciaire* n'ont rien d'« extrajudiciaire ». On peut donc considérer que les tentatives répétées de Saint-Vincent-et-les Grenadines visant à négocier avec l'Espagne ne représentent rien de moins qu'un véritable effort visant à parvenir à un règlement.

En conclusion, l'Espagne accuse Saint-Vincent-et-les Grenadines de mettre fin unilatéralement à toute possibilité de négociation diplomatique. Pourtant, elle ignore le fait que Saint-Vincent-et-les Grenadines a vraiment tenté de d'ouvrir le débat avec elle en vue de régler le différend et qu'elle n'a pas répondu à ces tentatives (*affaire relative à l'Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (C.I.J. Recueil 2011, paragraphe 157)*)

- 4) Procéder à un « échange de vues » ne signifie pas que l'on est parvenu à l'« épuisement des négociations diplomatiques », seuil qui ne doit pas nécessairement être franchi pour pouvoir saisir le Tribunal d'une demande

L'Espagne affirme qu'en présentant la Requête, Saint-Vincent-et-les Grenadines a unilatéralement mis fin à toute possibilité de solution diplomatique (Contre-mémoire, paragraphe 77). Cela n'est bien sûr pas vrai. Saint-Vincent-et-les Grenadines a toujours gardé la porte ouverte aux négociations et il a essayé d'en engager avec l'Espagne, mais celle-ci continue de garder le silence. L'Espagne tente de présenter les actes de Saint-Vincent-et-les Grenadines comme constituant une saisine unilatérale du Tribunal, mais force est de constater que l'Espagne a refusé de répondre aux tentatives d'ouverture de négociations faites par Saint-Vincent-et-les Grenadines.

Un passage de l'ordonnance rendue le 3 décembre 2011 en l'*Affaire de l'usine MOX* a fréquemment été cité : « Un Etat Partie n'a pas l'obligation de poursuivre un échange de vues lorsqu'il arrive à la conclusion que les possibilités de parvenir à un accord ont été épuisées » (paragraphe 60). Saint-Vincent-et-les Grenadines appelle l'attention du Tribunal sur le fait qu'il a considéré que l'Irlande, en qualité de demandeur, avait informé le Royaume-Uni du différend relevant de la Convention et qu'il y avait eu un échange supplémentaire de correspondances sur la question *jusqu'au moment de la soumission du différend* au tribunal arbitral prévu à l'annexe VII (paragraphe 58).

Pareillement, Saint-Vincent-et-les Grenadines a informé l'Espagne d'un différend relevant de la Convention. Mais en plus d'avoir continué de correspondre avec

l'Espagne sur la question jusqu'à la soumission du différend au Tribunal, Saint-Vincent-et-les Grenadines, de même que le propriétaire des navires, ont aussi poursuivi leurs efforts visant à nouer le dialogue pour négocier. L'Espagne a gardé le silence avant la soumission du différend au Tribunal et elle continue de le garder au cours de la présente procédure, face aux invitations que lui présentent Saint-Vincent-et-les Grenadines et le propriétaire du navire en vue de régler le différend.

V. LA CONDITION D'ÉPUISEMENT DES RECOURS INTERNES VISÉE À L'ARTICLE 295 DE LA CONVENTION N'EST PAS APPLICABLE

1) Les réclamations du demandeur rendent l'article 295 inapplicable

Dans son Contre-mémoire, l'Espagne avance que Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a pas correctement rempli l'obligation d'épuisement des recours internes qui lui incombe conformément à l'article 295 de la Convention. Saint-Vincent-et-les Grenadines soutient que l'épuisement des recours internes n'est pas requis en l'espèce, comme l'a expliqué M. le juge Paik dans l'opinion individuelle qu'il a jointe à l'ordonnance rendue par le Tribunal le 23 décembre 2010 :

A ce stade, je souhaiterais simplement faire observer que, s'agissant de l'épuisement des recours internes, le demandeur affirme apparemment que le non-respect par le défendeur des obligations qui lui incombent en vertu des dispositions pertinentes de la Convention a entraîné un préjudice à ce que le demandeur perçoit comme étant ses propres droits. Il convient de rappeler que le Tribunal a précisé, dans l'Affaire du navire « SAIGA » (No. 2), que les demandes présentées au sujet d'un préjudice de cet ordre ne sont pas soumises à la règle qui requiert l'épuisement des recours internes. (*Affaire du navire « SAIGA » (No. 2) (Saint-Vincent-et-les Grenadines c. Guinée), Arrêt du 1er juillet 1999, TIDM Recueil 1999, par. 98*). (Opinion individuelle de M. le juge Paik, paragraphe 9).

L'Espagne affirme que le critère servant à établir si l'article 295 s'applique est l'existence d'un « lien juridictionnel » entre l'Etat responsable et les personnes physiques ou morales au sujet desquelles le demandeur peut présenter une demande (paragraphe 112-114, citant le paragraphe 100 de l'arrêt rendu le 1^{er} juillet 1999 en l'Affaire du navire « SAIGA » (No. 2), fond). Cela est incorrect. Avant d'en venir à la question du « lien juridictionnel », le Tribunal a constaté que « la règle qui requiert l'épuisement des recours internes est applicable "[l]orsqu'un comportement d'un Etat a créé une situation non conforme au résultat requis de lui par une obligation internationale concernant le traitement à réserver à des particuliers étrangers ..." » (*Affaire du navire « SAIGA » (No. 2)*, paragraphe 98 (citant l'article 22 du projet d'articles sur la responsabilité des Etats). Et le Tribunal de poursuivre en estimant que les violations des droits dont se prévalait Saint-Vincent-et-les Grenadines devaient être comprises comme des violations directes des droits de Saint-Vincent-et-les Grenadines et que le préjudice subi par les personnes impliquées dans l'activité du navire découlait de ces violations (paragraphe 97-98).

Les droits revendiqués par Saint-Vincent-et-les Grenadines en l'espèce sont presque identiques à ceux auxquels il prétendait dans l'*Affaire du navire « SAIGA »* (No. 2), à savoir le droit de jouir de la liberté de navigation et des utilisations de la mer à d'autres fins internationalement licites (paragraphe 97).

- 2) Si elles sont applicables, les conditions visées à l'article 295 ont été remplies après plus de six (6) ans

L'Espagne affirme que seul un tribunal espagnol peut connaître des demandes de Saint-Vincent-et-les Grenadines et que l'épuisement des recours internes est obligatoire lorsqu'une procédure est encore pendante (paragraphe 111 et 120).

L'Espagne soutient aussi que le propriétaire des navires a retardé la procédure en Espagne. Le demandeur souhaite montrer au Tribunal que cet argument ne saurait être pris au sérieux au vu des retards vraiment impressionnants et injustifiés causés par l'incapacité du système judiciaire espagnol à faire avancer la procédure en cours.

Comme l'Espagne a mis cette question en exergue et tenté d'excuser l'exceptionnelle lenteur de son système de justice pénale en présentant le propriétaire des navires comme en étant le responsable, une analyse détaillée s'impose.

1. Le 15 novembre 2005, les autorités espagnoles ont ouvert une instruction relative aux actes effectués par les personnes associées au « Louisa » et à son navire auxiliaire.
2. Le 1^{er} février 2006, les autorités espagnoles, sans avoir prévenu l'Etat du pavillon comme le requiert le droit espagnol, ont arraisonné le « Louisa », y ont procédé à une perquisition, puis elles l'ont mis en quarantaine sans même aviser le propriétaire et elles ont confisqué des biens de valeur qui se trouvaient à bord.
3. Le 19 juillet 2007, seize (16) mois plus tard, le *Juzgado de instrucción* n° 4 de Cadix a rendu une ordonnance dans laquelle il citait M. John B. Foster, le propriétaire présumé de la société Sage Maritime Scientific Research Inc. (« Sage ») et d'autres personnes comme faisant l'objet de son instruction de faits illégaux. Le juge d'instruction a ordonné à une unité de la Garde civile espagnole de lui fournir les adresses en Espagne des personnes dont les noms figuraient sur son ordonnance afin de les citer à comparaître pour déposer. Autant que l'on puisse en juger, la Garde civile n'a jamais répondu de manière précise. Pourtant, dès novembre 2005, les adresses aux Etats-Unis d'Amérique de Sage (le propriétaire avec l'un de ses affiliés) et de M. Foster figuraient dans un rapport de la Garde civile. Le juge d'instruction, conformément au droit espagnol, aurait pu prendre des mesures tendant à notifier à M. Foster qu'il voulait une déposition de sa part, mais il ne l'a jamais fait. **[16 mois de retard causé par le tribunal espagnol]**

4. En octobre 2007, quatre (4) mois après l'ordonnance rendue par le *Juzgado de instrucción* le 19 juin 2007 et malgré le fait que ni Sage, ni M. Foster n'avaient jamais été notifiés, des représentants de Sage ont, de leur propre initiative, rencontré le *Fiscal* (procureur chargé de l'instruction), M. Ángel M^a Núñez Sánchez. Le procureur a indiqué que comme l'acte n'avait jamais été signifié, l'avocat espagnol de Sage devrait comparaître dans le but de faciliter les communications. **[4 mois de retard causé par le tribunal espagnol]**
5. Le 8 novembre 2007, l'avocat espagnol de Sage a déposé une requête tendant à être autorisé à comparaître au nom de Sage.
6. Le 24 janvier 2008, dix (10) semaines plus tard, le juge d'instruction a rejeté ladite requête au motif de ce que la procuration donnée par Sage à l'avocat pour autoriser celui-ci à comparaître en son nom n'avait pas été valablement accordée et qu'il n'était possible d'accorder une telle procuration que devant un notaire en Espagne. Soit le juge d'instruction ne savait pas que l'Espagne et les Etats-Unis d'Amérique étaient et sont tous deux parties à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers, soit il a délibérément choisi de ne pas appliquer le droit espagnol. **[10 semaines de retard causé par le tribunal espagnol]**
7. Le 26 janvier 2008, deux (2) jours plus tard, l'avocat espagnol de Sage a saisi le juge d'instruction d'un recours en révision de sa décision de rejet de la comparution de l'avocat au nom de Sage.
8. Sept (7) mois plus tard, le juge d'instruction a rendu une ordonnance, datée du 10 juin 2008, qui donnait à l'avocat espagnol de Sage l'autorisation de comparaître au nom de Sage et citait M. Foster à comparaître à Cadix pour déposer. **[Le tribunal espagnol retarde de 7 mois la décision relative à la représentation]**
9. Ensuite, l'avocat espagnol de Sage a, le 10 juillet 2008, déposé une requête faisant savoir que M. Foster était prêt à faire sa déposition aux Etats-Unis d'Amérique, conformément aux dispositions du Traité d'entraide judiciaire en matière pénale conclu entre l'Espagne et les Etats-Unis d'Amérique, que l'Espagne a enregistré le 23 août 1993 (Traité d'entraide judiciaire).
10. Le 22 juillet 2008, un (1) mois après cette requête qui proposait la collaboration de Sage, le juge d'instruction a rejeté ladite requête au motif de ce que le Traité d'entraide judiciaire ne permettait pas à M. Foster de faire sa déposition aux Etats-Unis d'Amérique. Le juge d'instruction se trompait bien sûr complètement; des dépositions concernant des procédures en cours en Espagne sont fréquemment faites aux Etats-Unis d'Amérique conformément aux dispositions du Traité d'entraide judiciaire. **[La méconnaissance des traités internationaux dont fait preuve le tribunal espagnol cause de nouveaux retards]**
11. Dans une ordonnance distincte également datée du 22 juillet 2008, le juge d'instruction a disposé qu'une lettre du 3 juillet 2008 établie par une unité de la Garde civile soit versée au dossier et que Sage soit tenue de charger un marin

d'effectuer les travaux d'entretien de routine. Cette ordonnance était absurde, puisqu'elle a été versée au dossier deux ans et demi après la mise en quarantaine du « Louisa » et qu'aucun membre de l'équipage n'aurait pu être affecté auxdits travaux. Qui plus est, le juge d'instruction n'a pas suivi la recommandation figurant dans la lettre qu'il a fait verser au dossier, qui est ainsi libellée : « [...] nous vous faisons part du fait que dans des situations semblables concernant d'autres *Juzgado* dont relèvent des navires immobilisés par l'Autorité judiciaire, cette dernière a désigné un marin faisant partie de l'équipage et l'a chargé des travaux d'entretien du navire, étant donné que [...] le navire a besoin d'un minimum d'entretien. »

12. Le 31 juillet 2008, l'avocat espagnol de Sage a saisi le juge d'un recours en révision de sa décision du 22 juillet 2008 mentionnée au point 10 ci-dessus, appelant l'attention du juge sur le fait que le Traité d'entraide judiciaire permettait bien que des dépositions soient faites dans le pays d'origine du déposant. Il s'agissait d'un recours de plein droit qui ne saurait être interprété comme une tentative visant à retarder la procédure. M. Foster avait le droit de faire sa déposition aux Etats-Unis d'Amérique et n'était aucunement obligé d'y renoncer.
13. Le 16 mars 2009, presque neuf (9) mois plus tard, le juge d'instruction a rejeté le recours du 31 juillet 2008. Ce rejet n'a pas été signifié à M. Foster avant qu'un autre mois ne se soit écoulé, c'est-à-dire pas avant avril 2009. **[10 mois de retard causé par le tribunal espagnol]**
14. Le 14 avril 2009, l'avocat de Sage a, devant la *Audiencia Provincial* de Cadix, interjeté appel de la décision rendue par le juge d'instruction de rejeter le droit de M. Foster à faire sa déposition aux Etats-Unis d'Amérique.
15. Le 13 octobre 2009, six (6) mois plus tard, M. Foster a été notifié d'une décision de la *Audiencia Provincial* qui disposait qu'à moins de notifier personnellement à M. Foster qu'il devait faire sa déposition en Espagne, il ne pouvait y être contraint. **[La cour d'appel a mis 6 mois pour rectifier l'erreur de la juridiction inférieure]**
16. Ensuite, le 1^{er} mars 2010, le juge d'instruction a disposé que le procès « ordinario » alors en cours soit transformé en une procédure dite « sommaire » (« sumario »). En dépit de l'avis de la *Audiencia Provincial* selon lequel M. Foster ne pouvait pas être obligé à déposer en Espagne à moins d'en avoir été personnellement notifié, le juge d'instruction a de nouveau cité M. Foster à comparaître pour faire sa déposition en Espagne. Cette ordonnance a été notifiée au conseiller juridique de M. Foster le 16 mars 2010.
17. Le conseiller juridique espagnol de Sage a été prié d'interjeter le 21 mars 2010 à nouveau appel devant la *Audiencia Provincial* de l'ordonnance du juge d'instruction intimant à M. Foster l'ordre de faire sa déposition en Espagne. **[Le tribunal espagnol continue d'ignorer le traité international, ce qui cause à nouveau un long retard]**

18. Le 3 juin 2010, plus de deux (2) mois plus tard, le conseiller juridique de M. Foster a été notifié d'un avis de la *Audiencia Provincial* rendu le 21 mai 2010, aux termes duquel elle indiquait que la notification de M. Foster ne pouvait être effectuée que conformément aux dispositions du Traité d'entraide judiciaire et qu'on ne pouvait pas l'obliger à comparaître en procédant à la notification de son conseiller juridique.
19. Au cours des audiences tenues à Hambourg en décembre 2010, l'agent de l'Espagne a présenté au Tribunal une ordonnance du *Juzgado* prétendument datée du 29 juillet 2010, dans laquelle il était ordonné à Sage d'exposer « [...] quels [étaient] ses désirs en ce qui concern[ait] la maintenance du navire, la désignation d'un gardien ou sa vente aux enchères. » Cet acte n'a jamais été signifié à Sage ni à aucune des autres parties faisant l'objet de l'instruction du procès à Cadix. Il n'a été notifié qu'au conseiller juridique de Sage le 31 janvier 2011. Qui plus est, l'Espagne n'a pas fourni au Tribunal un rapport établi par l'Autorité portuaire ayant trait au mauvais état du « Louisa ». Ce même rapport était joint à l'ordonnance figurant dans le dossier à Cadix ! Ce point est crucial, puisque ni le demandeur, ni le Tribunal lorsqu'il a examiné la Demande en prescription de mesures conservatoires n'en avaient connaissance. Le 13 décembre 2010, le conseiller juridique de Sage a déposé une requête à l'encontre de la notification d'une ordonnance à une partie qui n'était pas impliquée dans le procès à Cadix (l'agent de l'Espagne). **[Le tribunal espagnol rend une ordonnance secrète pour faciliter la tâche de la délégation espagnole et la rend publique 6 mois plus tard]**
20. Egalement durant les audiences tenues à Hambourg, l'agent de l'Espagne a présenté un document intitulé « Auto de Procesamiento » (un document qui, si certaines formalités étaient remplies et seulement dans ce cas, pourrait être considéré comme un « acte d'accusation »). Cet acte était daté du 27 octobre 2010, mais il n'avait jamais été signifié à aucune des parties au procès à Cadix et, en fait, n'avait pas été communiqué au conseiller juridique de Sage avant le jour de l'audience à Hambourg. Ce document a de toute évidence été produit par l'agent de l'Espagne en décembre 2010 dans le but de semer le doute chez les juges du Tribunal quant au point de décider si le Tribunal devait se déclarer compétent compte tenu de la procédure pénale pendante en Espagne. Ce document seul a été officiellement notifié au conseiller juridique de Sage le 13 décembre 2010. Le même jour, le conseiller juridique a déposé une requête à l'encontre de la notification d'une ordonnance à une partie qui n'était pas impliquée dans le procès à Cadix (l'agent de l'Espagne). **[Une autre ordonnance secrète est rendue pour faciliter la tâche de la délégation espagnole à Hambourg]**
21. Le 17 décembre 2010, l'avocat de Sage a formé un recours à l'encontre de l'*Auto de Procesamiento*.
22. Près d'un (1) an plus tard, le 31 octobre 2011, le juge d'instruction a délivré un acte rejetant le recours de Sage du 17 décembre 2010. Ce rejet a été signifié au conseiller juridique de Sage le 10 novembre 2011. **[Le tribunal espagnol retarde l'instance de près d'1 an]**

23. Suite à une visite à Cadix au mois de mars 2011, le juge d'instruction qui a été nommé en remplacement du précédent a accepté que M. Foster fasse sa déposition aux Etats-Unis d'Amérique. M. Foster a fait sa déposition par transmission Skype au bureau du Consulat général d'Espagne à Houston (Texas), le 21 juillet 2011. On notera que pour faciliter l'exécution de cette déposition, le conseiller juridique de Sage s'est rendu de Madrid à Cadix, à plus de 650 km de distance, de telle sorte que son ordinateur puisse être utilisé pour la communication par Skype, étant donné que le *Juzgado* ne disposait pas des moyens matériels permettant la réception de la déposition de M. Foster.
24. Dernièrement, le *Juzgado* a notifié le conseiller juridique d'un rapport établi par l'Autorité portuaire du port de Cadix. Cet acte aurait été rédigé le 22 juillet 2011, mais il n'a été notifié au conseiller juridique de Sage que le 20 octobre 2011.

Pour tous ces motifs, les arguments du défendeur accusant d'autres parties d'être responsables des retards à Cadix devraient être rejetés.

VI. NATIONALITÉ DE LA RÉCLAMATION

Dans son Contre-mémoire, l'Espagne met en question la nationalité de la réclamation en se prévalant d'arguments insuffisants pour tenter de séparer le « Louisa » de son équipage, de son navire auxiliaire et de ses propriétaires (paragraphe 83 à 107).

Le présent Tribunal a, dans l'arrêt définitif qu'il a rendu le 6 août 2007 en l'*Affaire du « Tomimaru »*, conclu que « [l]e lien juridique existant entre un Etat et un navire qui a le droit de battre son pavillon produit un entrelacement de droits et d'obligations mutuels, comme indiqué à l'article 94 de la Convention » (paragraphe 70).

Le Tribunal a, dans l'arrêt qu'il a rendu au fond en l'*Affaire du navire « Saiga »* (No. 2), également estimé ce qui suit:

Les dispositions visées au paragraphe qui précède [articles 94, 106, 110, 111 et 217] indiquent que la Convention considère un navire comme constituant une unité, en ce qui concerne les obligations qui incombent à l'Etat du pavillon à l'égard du navire, le droit qu'a un Etat du pavillon de demander réparation pour toute perte ou tout dommage subis par le navire à la suite d'actes d'autres Etats et le droit qu'a cet Etat d'introduire une instance conformément à l'article 292 de la Convention. Ainsi, le navire, tout ce qui se trouve sur le navire, et toute personne impliquée dans son activité ou ayant des intérêts liés à cette activité sont considérés comme une entité liée à l'Etat du pavillon. La nationalité de ces personnes ne revêt aucune pertinence. (Paragraphe 106)

L'Espagne essaie de ne pas reconnaître ce précédent manifeste de la jurisprudence du Tribunal en examinant la nécessité de l'existence d'un « lien substantiel » entre

l'Etat du pavillon, le navire, son équipage, ses propriétaires et son navire auxiliaire et en faisant vaguement allusion aux problèmes que rencontrent les tribunaux internationaux lorsqu'ils examinent des affaires faisant intervenir des parties qui sont composées d'entités de plusieurs nationalités (Contre-mémoire, paragraphe 91). Le Tribunal est cependant parvenu à la conclusion opposée :

Le Tribunal doit également attirer l'attention sur un aspect du problème qui n'est pas sans importance en l'espèce. Cet aspect concerne deux caractéristiques fondamentales du transport maritime moderne : la composition changeante et multinationale des équipages des navires et la multiplicité des intérêts qui peuvent être liés à la cargaison transportée par un seul navire. Un navire de transport de conteneurs en transporte un nombre important, et les personnes ayant des intérêts liés à ces conteneurs peuvent être de plusieurs nationalités différentes. La même chose peut être vraie pour la cargaison d'un transporteur de marchandises diverses. Chacun de ces navires pourrait avoir un équipage comprenant des membres représentant plusieurs nationalités. Si chacune des personnes ayant subi un préjudice devait se trouver dans l'obligation de rechercher une protection auprès de l'Etat dont cette personne a la nationalité, il s'ensuivrait une épreuve injustifiée.

Par conséquent, le Tribunal ne peut pas suivre la Guinée dans son affirmation suivant laquelle Saint-Vincent-et-les-Grenadines n'est pas en droit de présenter des demandes de dommages et intérêts au sujet de personnes physiques et morales qui n'ont pas la nationalité de Saint-Vincent-et-les-Grenadines.

(Arrêt au fond en l'*Affaire du navire « Saiga »* (No. 2), paragraphes 107 et 108).

Saint-Vincent-et-les Grenadines partage l'avis du Tribunal. Si chaque personne victime d'un dommage devait demander la protection de l'Etat dont elle a la nationalité, il en résulterait une contrainte injustifiée. Une telle procédure nierait la raison même pour laquelle un tribunal international comme le présent Tribunal a été créé. La thèse de L'Espagne, si on l'appliquait, entraînerait des situations ridicules comme par exemple une affaire dans laquelle les membres de l'équipage, représentant plusieurs nationalités, auraient été incarcérés à tort. Les membres de l'équipage n'auraient-ils d'autre choix que d'intenter des actions en justice dans chacun de leurs Etats ?

En outre, trancher ce point en faveur de l'Espagne reviendrait à nier radicalement la signification des obligations fondées en droit international qui découlent, comme l'a souligné le Tribunal, du lien entre l'Etat et le navire. Il s'agit bien sûr là d'une question cruciale et une décision en faveur de l'Espagne nuirait à l'autorité du Tribunal et entacherait durablement sa renommée internationale.

Enfin, après avoir déclaré qu'elle ne remettrait pas en cause la légitimité du fait que le « Louisa » battait pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines, l'Espagne affirme que Saint-Vincent-et-les Grenadines ne s'était pas acquitté d'une obligation qui lui

incombe en vertu de l'article 94 de la Convention (paragraphe 94). L'Espagne ne développe pas d'exemple précis pour étayer cette assertion et se contente de mentionner au Tribunal les faits généraux de l'espèce (paragraphe 94). En réponse, Saint-Vincent-et-les Grenadines souhaiterait inviter le Tribunal à se reporter à l'arrêt qu'il a rendu le 20 avril 2001 en l'*Affaire du « Grand Prince »* :

Dans l'*Affaire du navire « SAIGA » (No. 2)*, le Tribunal a estimé que le comportement d'un Etat du pavillon « à tous moments du ... différend » constituait un élément important d'appréciation de l'existence ou non de la nationalité ou de l'immatriculation d'un navire (voir arrêt du 1er juillet 1999, paragraphe 68). Le Tribunal constate que le demandeur n'a pas « agi à tous moments du présent différend » sur la base du fait que le *Grand Prince* était un navire ayant sa nationalité. Au contraire, le 4 janvier 2001, le Belize a communiqué à la France, par une note verbale de son Ministère des affaires étrangères, sa décision de radiation du *Grand Prince* de son registre avec effet à compter du 4 janvier 2001.

Ceci confirme que toute réclamation portant sur le manquement par l'Etat du pavillon aux obligations qui lui incombent en tant qu'Etat du pavillon doit être appuyée par des faits qui démontrent l'existence de mesures concrètes prises par l'Etat du pavillon pour désavouer un navire battant son pavillon, une condition dont l'Espagne est loin de s'être acquittée.

VII. DES RÉPARATIONS SONT REQUISES COMPTE TENU DES VIOLATIONS DE LA CONVENTION

- 1) La déclaration faite par Saint-Vincent-et-les Grenadines au titre de l'article 287 ne limite pas la portée du différend

Dans son Contre-mémoire, l'Espagne essaie de limiter la portée du présent différend à des revendications au titre des articles 28, 73, 97, 220 et 226 de la Convention (paragraphe 135). L'Espagne cite à l'appui de cette position la déclaration du 22 novembre 2010 qu'a faite Saint-Vincent-et-les Grenadines, selon laquelle ce dernier choisit le Tribunal comme moyen de règlement des différends concernant la saisie ou l'immobilisation de ses navires (paragraphe 132). En tirant cette conclusion, l'Espagne tente indûment de remplacer la teneur de la déclaration officielle de Saint-Vincent-et-les Grenadines par une interprétation de son cru.

Les Etats qui adhèrent à la Convention sont parfaitement conscients du droit qu'ils ont de ne pas accepter certaines procédures spécifiques prévues par elle. De plus, l'article 298 de la Convention expose des catégories spécifiques de différends que les Etats peuvent exclure des procédures relevant de la Convention.

Si un Etat a l'intention d'exclure des formes spécifiques de différends des procédures prévues par la Convention, il y procédera en citant les articles spécifiques qui impliquent l'exclusion des différends correspondants. Par exemple, dans sa déclaration du 19 juillet 2002, l'Espagne a rejeté la procédure prévue à la

section 2 de la partie XV de la Convention s'agissant du règlement des différends concernant l'interprétation ou l'application des articles 15, 74 et 83.

Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a pas fait de telles déclarations. Saint-Vincent-et-les Grenadines accepte officiellement le Tribunal comme moyen de règlement des différends concernant la saisie ou l'immobilisation de ses navires; de plus, il ne s'est jamais exclu lui-même de différends concernant l'interprétation d'articles spécifiques. L'Espagne, par son interprétation de la déclaration de Saint-Vincent-et-les Grenadines comme limitant la compétence du Tribunal à des différends concernant des articles de la Convention dans lesquels figurent le terme « saisie » ou le terme « immobilisation » (c'est-à-dire les articles 28, 73, 97 et 226, comme l'a affirmé l'Espagne), cherche à remplacer une déclaration officielle de Saint-Vincent-et-les Grenadines par une autre déclaration qui serait davantage à son goût.

2) Violations de la Convention

a) Article 73

Saint-Vincent-et-les Grenadines réaffirme qu'en vertu de l'article 73 de la Convention, un Etat côtier a l'obligation de prendre les mesures suivantes à l'égard des navires saisis : 1) procéder promptement à la mainlevée de l'immobilisation du navires et à la prompte libération de son équipage dès le dépôt d'une caution raisonnable, et, dans les cas de saisie ou d'immobilisation, 2) notifier promptement les mesures prises à l'Etat du pavillon.

Alors que l'article 73 se trouve dans la partie V, qui traite de l'exploitation dans la zone économique exclusive, Saint-Vincent-et-les Grenadines souhaiterait souligner quelle est l'intention de cet article. Il n'existe pas dans le but de remplacer les lois et procédures locales, mais il sert au contraire à défendre les droits fondamentaux des navires étrangers et de leurs équipages. Le « Louisa » et son annexe sont immobilisés depuis plus de six ans sans que le défendeur n'ait fixé une caution ou autre garantie. L'Espagne n'a pas notifié à l'Etat du pavillon l'arrestation des membres de l'équipage du « Louisa » et n'a pas non plus notifié à l'Etat du pavillon les mesures prises, que ce soit avant ou même après que ces mesures aient été prises.

Comme nous l'avons examiné plus haut dans la présente Réplique, le défendeur prend une position fondamentale : le Tribunal ne devrait pas s'immiscer dans son système de justice pénale parce que le Gouvernement central espagnol lui-même ne peut s'immiscer dans ce procès (interminable). Saint-Vincent-et-les Grenadines devrait par conséquent être patient. Les « rouages de la justice » tournent lentement en Espagne.

Pourtant, le 9 février 2012, la Cour suprême espagnole a décidé qu'elle avait bien le pouvoir de sanctionner un « juge d'instruction » lorsqu'elle a condamné le juge Baltasar Garzón par un vote à l'unanimité (7 voix). Voir le *New York Times* du 10 février 2012.

b) Article 87

L'article 87 de la Convention dispose que tous les Etats peuvent exercer la liberté de navigation en haute mer. Cette liberté ne signifie pas grand-chose si un Etat du port est autorisé à immobiliser un navire étranger en alléguant avec des motifs peu fondés une violation de la législation de l'Etat du port mettant en cause le navire; en particulier lorsque l'Etat du port a besoin de seize (16) mois pour signifier au propriétaire du navire qu'il fait l'objet d'une instruction et de presque cinq (5) mois pour délivrer officiellement un acte d'accusation.

L'Espagne affirme que l'interprétation que fait Saint-Vincent-et-les Grenadines de l'article 87 protégerait les navires de poursuites pénales (paragraphe 151). Ce n'est pas vrai. Saint-Vincent-et-les Grenadines n'élèverait pas d'objection à l'encontre de la saisie licite du « Louisa » et de son navire auxiliaire, pas plus qu'il ne prétend que les navires étrangers devraient se prévaloir de la liberté d'usage de la haute mer visée à l'article 87 pour échapper à des poursuites pénales. Saint-Vincent-et-les Grenadines s'oppose toutefois à la manière avec laquelle le défendeur a saisi et immobilisé le « Louisa » et son navire auxiliaire. Il s'agissait de saisies illicites. Et ces saisies ont réduit à néant la liberté de navigation en haute mer d'un navire de Saint-Vincent-et-les Grenadines.

Enfin, l'argument de l'Espagne selon lequel le « Louisa » ne peut naviguer parce qu'il ne satisfait pas aux normes internationales de navigabilité et devrait par conséquent se voir refuser les droits visés à l'article 87 est fourbe. Premièrement, le fait que l'état du « Louisa » se soit détérioré au point que le navire atteigne son actuelle inaptitude à naviguer est une conséquence directe des agissements de l'Espagne. Deuxièmement, l'article 87 ne subordonne pas la liberté de la haute mer au respect de normes internationales de navigabilité.

c) Articles 226 et 227

Les articles 226 et 227 figurent en effet à la section 7 de la partie XII de la Convention; toutefois, Saint-Vincent-et-les Grenadines insiste pour que ces articles ne soient pas interprétés comme portant strictement sur des questions relatives à la protection du milieu marin. Les articles 226 et 227 expriment des valeurs du droit international qu'il convient de considérer en l'espèce, en particulier la liberté de ne pas subir de saisie ou d'inspection injustifiées, et la liberté de ne pas subir de discrimination.

S'agissant de l'article 226, un Etat côtier ou un Etat du port pourrait contourner les protections raisonnables offertes aux navires étrangers en vertu de cet article en justifiant toute enquête par des allégations peu fondées d'infraction à la législation nationale.

S'agissant de l'article 227, le défendeur affirme que « [l']attribution [des permis] est laissée à l'appréciation de l'Etat côtier, qui ne doit pas faire preuve de discrimination » (paragraphe 158). Cela est certes vrai, mais les agissements de l'Espagne ont démontré un degré d'hostilité envers les intérêts étrangers représentés en l'espèce. L'Espagne n'a eu de cesse d'essayer de discréditer les permis utilisés par le « Louisa » et ses exploitants pour mener des activités d'exploration dans les eaux espagnoles. En fait, le degré de discrimination dont a fait

preuve le défendeur à l'encontre de l'Etat du pavillon, du propriétaire du navire et de l'Etat du propriétaire du navire est sans précédent dans la jurisprudence du Tribunal.

d) Article 245

Bien que le défendeur conteste la « compétence *rationae materiae* » du Tribunal pour connaître du présent différend, il admet volontiers dans le Contre-mémoire l'applicabilité de l'article 245 et d'autres articles en l'espèce. L'article 245 dispose que les Etats côtiers ont le droit souverain de réglementer, d'autoriser et de mener des recherches scientifiques marines dans leur mer territoriale (Convention, article 245). L'Espagne tente de justifier sa conduite en se prévalant de cet article et en affirmant qu'elle avait le droit exclusif de retirer ou d'annuler le permis délivré à Sage aux fins de sa recherche scientifique (Contre-mémoire, paragraphes 163-164). Et pourtant, l'Espagne reconnaît aussi qu'elle doit respecter les droits qu'ont d'autres Etats au passage inoffensif dans sa mer territoriale au titre de l'article 19, paragraphe 2, alinéa j) de la Convention (Contre-mémoire, paragraphe 163).

Bien que l'Espagne ait le droit de réglementer la recherche scientifique marine dans sa mer territoriale, elle n'est, pour ce faire, pas autorisée à méconnaître d'autres articles applicables de la Convention ou du droit international. La saisie et la poursuite de l'immobilisation des navires du demandeur et l'assertion présentée par le défendeur pour justifier la prise de telles mesures constituent les principaux éléments du fond de l'espèce. Les faits incontestés sont que le demandeur effectuait des recherches scientifiques dans la mer territoriale espagnole en vertu de permis valablement délivrés. Bien que l'Espagne affirme qu'elle n'a pas immobilisé le « Louisa » au motif d'une infraction aux permis (paragraphe 165), il appartient au Tribunal de trancher cette question sur le fond, y compris le point de savoir si la décision de l'Espagne de confisquer l'équipement scientifique et si l'usage qu'elle a fait de cet équipement et de ces informations dans son propre intérêt étaient réguliers.

En outre, l'article 245 ne dispense en aucun cas l'Espagne de respecter d'autres droits que confèrent au demandeur la Convention, le droit interne espagnol et le droit international. En conséquence, l'argument de l'Espagne selon lequel le Tribunal n'est pas compétent en vertu de l'article 245 devrait être rejeté.

e) Articles 303 et 304

Enfin, l'Espagne soutient que l'allégation d'infraction à l'article 303 avancée par le demandeur manque de bien-fondé (Contre-mémoire, paragraphes 166-167). Au début de son Mémoire, Saint-Vincent-et-les Grenadines mentionne les deux articles 303 et 304 de la Convention (Mémoire, paragraphes 3 et 86). La mention de l'article 303 au paragraphe 86 du Mémoire semble être une faute de frappe en ce sens que Saint-Vincent-et-les Grenadines ne revendique pas de droit substantiel en vertu de l'article 303. Au contraire, c'est l'article 304 qui devrait être mentionné dans cette partie du Mémoire. L'article 304 dispose que la responsabilité du défendeur de verser des réparations au demandeur n'est pas déterminée exclusivement par les dispositions de la Convention, mais qu'elle se fonde aussi sur la jurisprudence du droit international.

VIII. CONCLUSION

Le dédain dont fait montre le Royaume d'Espagne pour la présente procédure devant le Tribunal ne devrait pas être récompensé. Son approche consiste à déconsidérer Saint-Vincent-et-les Grenadines et à le couvrir de son mépris parce qu'il tente d'obtenir justice devant le Tribunal, à fournir au Tribunal des documents fabriqués et à affirmer sans cesse que le Tribunal n'est pas compétent. Pour l'Espagne, le Tribunal ne devrait se pencher que sur des affaires relatives à des navires de pêche et à des différends portant sur la délimitation de frontières; selon elle, le Tribunal ne devrait surtout pas punir des agissements illégaux commis au non d'une « instruction pénale locale ».

La vision qu'a l'Espagne du rôle du Tribunal est trop étroite et n'a d'autre but que de protéger ses agissements illégaux. Elle s'appuie sur la réticence qu'a la majorité à appliquer ce qui, nous en sommes fermement convaincus, est le mandat de la Convention.

Pour tous ces motifs, Saint-Vincent-et-les Grenadines prie le Tribunal de se déclarer compétent, de conclure qu'il y a infraction aux articles 73, 87, 226, 227, 245 et 304, et de lui accorder le remboursement des dommages, honoraires des avocats et autres frais, ainsi qu'il a été demandé.

(signé)

G. Grahame Bollers, Agent
 Barrister-at-Law, Solicitor & Notary Public
 P.O. Box 1674
 Kingston, Saint-Vincent
 Téléphone : (784) 457-2210
 Télécopie : (784) 457-1823
 Adresse électronique :
bollers@vincysurf.com

S. Cass Weiland, Co-agent,
 Attorney-at-Law
 Texas Bar No. 21081300
 Patton Boggs LLP
 2000 McKinney Avenue, Suite 1700
 Dallas, Texas 75201
 Téléphone : (214) 758-1500
 Télécopie : (214) 758-1550
 Adresse électronique :
cweiland@pattonboggs.com

AGENTS ET CONSEIL DE SAINT-
 VINCENT-ET-LES GRENADINES

M. Christoph Hasche
Fleet Hamburg LLP
Willy-Brandt-Str. 57
D-20457 Hambourg
Téléphone : +49 (0) 40 5 700 700
Télécopie : +49 (0) 40 5 700 70 200
Adresse électronique : c.hasche@fleet-hamburg.com

CONSEIL LOCAL DE SAINT-VINCENT-ET-LES GRENADINES