

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE TREVES

(Traduction du Greffe)

1. Si je souscris à la décision du Tribunal tendant à ne pas prescrire des mesures conservatoires dans la présente affaire, je ne suis pas en mesure, à mon regret, d'appuyer la présente ordonnance. Selon moi, la demande est irrecevable pour divers motifs et le Tribunal n'a pas compétence *prima facie*.

2. Je commencerai par faire certaines remarques concernant l'existence d'un différend en l'espèce. L'article 290, paragraphe 1, de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (ci-après dénommée « la Convention »), qui est la disposition applicable à la présente demande en prescription de mesures conservatoires, requiert que le présent Tribunal (ou, selon que de besoin, toute autre cour ou tribunal) soit « dûment saisi d'un différend ». Il s'agit du différend quant au fond de l'affaire qui fait l'objet de la procédure principale et non pas du différend concernant la prescription de mesures conservatoires dans le cadre d'une procédure accessoire.

3. Il est bien connu qu'il n'existe pas de définition du terme « différend » dans le Statut du Tribunal, tout comme il n'y en a pas dans le Statut de la Cour Internationale de Justice (CIJ). Toutefois, la CIJ a formulé une telle définition à un stade très précoce de sa jurisprudence. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en 1924 dans l'affaire *Mavrommatis*, la Cour permanente de Justice internationale (CPJI) a déclaré que, pour qu'il y ait différend, il doit y avoir un « désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts » (*Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt, C.P.J.I., 1924, Série A, No. 2, p. 11*). La CIJ a souvent fait référence à cette définition et a ajouté certaines précisions, en particulier la déclaration selon laquelle « il faut démontrer que la réclamation de l'une des parties se heurte à l'opposition manifeste de l'autre » (*Sud-Ouest africain, Exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 328*). Le Tribunal a adopté la définition donnée par la CIJ dans l'ordonnance qu'il a rendue le 27 août 1999 dans les *Affaires du thon à nageoire bleue (TIDM Recueil 1999, p. 280 et suivantes, paragraphe 44)*.

4. Les différends dont une cour ou un tribunal peuvent être saisis en vertu de la Convention ont une nature particulière; il s'agit de différends « à propos de l'interprétation ou de l'application de la Convention », comme spécifié dans la plupart des dispositions de la Partie XV de cet instrument. Les seuls « différends » visés par la partie XV de la Convention sont ceux qui surgissent « à propos de l'interprétation ou de l'application de la Convention ».

5. Par conséquent, les conditions précitées relatives à l'établissement de l'existence d'un différend, énoncées dans la jurisprudence de la CPJI et de la CIJ et acceptées de ce fait par le présent Tribunal, doivent être lues conjointement avec la condition selon laquelle, dans le cas du Tribunal, le différend doit concerner l'interprétation ou l'application de la Convention. Autrement dit, l'exigence selon laquelle « il doit y avoir un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts » et selon laquelle « il faut démontrer que la réclamation de l'une des parties se heurte à l'opposition manifeste de l'autre » doit être interprétée comme signifiant que le désaccord ou la contradiction et l'opposition en question doivent concerner l'interprétation ou l'application de la Convention. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en 1996 au sujet des *Plates-formes pétrolières (exception préliminaire)*, affaire dans laquelle, – tout comme dans celle dont le Tribunal est saisi – le titre de compétence et les dispositions qui auraient été violées relèvent du même traité, la CIJ a déclaré :

La Cour ne peut se borner à constater que l'une des Parties soutient qu'il existe un tel différend et que l'autre le nie. Elle doit rechercher si les violations du traité de 1955 alléguées par l'Iran entrent ou non dans les prévisions de ce traité et si, par la suite, le différend est de ceux dont la Cour est compétente pour connaître *ratione materiae (Plates-formes pétrolières) (République islamique d'Iran c. Etats Unis d'Amérique), exception préliminaire, arrêt, C.I.J Recueil 1996, p. 803 et suivantes, paragraphe 16).*

6. Les conditions relatives à l'existence d'un différend à propos de l'interprétation ou de l'application de la Convention doivent être remplies au moment où la requête introductive d'instance est déposée. Ceci est la « date critique » généralement acceptée dans la jurisprudence de la CIJ et dans la doctrine. La Cour a récemment fait une observation à ce sujet dans une affaire qui, tout comme celle dont le Tribunal est saisi, concernait des différends qui, en application de la convention invoquée comme base de compétence, devaient concerner l'interprétation ou l'application de ladite convention. Dans l'ordonnance qu'elle a rendue le 28 mai 2009 dans *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader*, la CIJ, citant à l'appui de sa thèse plusieurs décisions antérieures, a déclaré :

Considérant que l'article 30 de la convention contre la torture subordonne la compétence de la Cour à l'existence d'un « différend entre deux ou plus des Etats parties concernant l'interprétation ou l'application de la

présente convention »; qu'au stade actuel de la procédure, il appartient d'abord à la Cour d'établir si, *prima facie*, un tel différend existait à la date du dépôt de la requête, puisque, en règle générale, c'est à cette date que, selon la jurisprudence de la Cour, sa compétence doit s'apprécier ... (*Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, paragraphe 46).

7. Dans la présente affaire, il n'y avait pas une opposition de vue concernant l'interprétation ou l'application de la Convention, avant que la demande introductive d'instance soit déposée le 24 novembre 2010. De fait, c'est seulement à cette date, dans le texte de la demande, que la Convention a été mentionnée pour la première fois. Il est donc possible de conclure que la requête est irrecevable, parce qu'il n'existe pas de différend remplissant les critères requis. Je ne peux donc pas être d'accord avec l'Ordonnance, lorsqu'elle déclare qu'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.

8. Compte tenu de cette conclusion relative à l'inexistence d'un différend quant à l'interprétation ou à l'application des dispositions de la Convention à la date de la demande introductive d'instance, il n'est pas nécessaire d'examiner si la condition relative à la recevabilité énoncée à l'article 283, paragraphe 1, de la Convention a été remplie. Cette disposition est conçue comme suit :

1. Lorsqu'un différend surgit entre des Etats Parties à propos de l'interprétation ou de l'application de la Convention, les parties en litige procèdent promptement à un échange de vues concernant le règlement du différend par la négociation ou par d'autres moyens pacifiques.

Il est demandé dans cette disposition qu'un « différend surgisse »; toutefois, il ne s'est pas produit de différend en l'espèce, comme je l'ai montré.

9. Même si, contrairement à ce qui vient d'être dit, on acceptait – comme le fait l'Ordonnance – qu'il existe, au moins *prima facie*, un différend répondant aux critères énoncés dans la Convention, le critère énoncé à l'article 283, paragraphe 1, ne serait pas rempli. Cette disposition constitue une exception au droit international général qui, comme l'a déclaré la CIJ dans son arrêt relatif à l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigeria : Guinée équatoriale (intervenante)) (C.I.J. Recueil 1998, p. 275 et suivantes, paragraphe 56)*, ne contient pas de règle selon laquelle l'épuisement des relations diplomatiques ou le fait même d'entamer des négociations diplomatiques serait un préalable à la saisine d'une cour ou

d'un tribunal. Au paragraphe 109 de ce même arrêt, la Cour constate, au sujet de la question des différends relatifs au droit de la mer, que les dispositions de la Convention, aux termes desquelles la négociation est un préalable à la recevabilité, sont uniquement applicables lorsque la Cour est saisie sur la base de la Convention et non pas lorsqu'elle a été saisie sur la base de déclarations acceptant « la clause facultative » prévue à l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la CIJ. La Cour confirme ainsi que les échanges diplomatiques sont une condition spéciale uniquement applicable dans le cadre de la Convention.

10. La condition énoncée à l'article 283 de la Convention a été introduite pour faciliter le règlement des différends, sans qu'il soit nécessaire de recourir à des procédures judiciaires ou arbitrales. Il faut la considérer avec sérieux, comme le Tribunal l'a fait dans sa jurisprudence. Les occasions où le Tribunal a dû décider s'il convenait de prescrire des mesures conservatoires et, par conséquent, déterminer sa compétence *prima facie* ou celle d'un tribunal arbitral dûment saisi en application de l'article 290, paragraphe 5, de la Convention, sont particulièrement pertinentes en l'espèce. Dans chacune de ces affaires, les parties avaient précédemment procédé à un échange de vues. Ainsi, la question abordée dans les ordonnances du Tribunal était de savoir si ces échanges de vues pouvaient être considérés suffisants pour le demandeur, de manière à conclure que toutes les possibilités de parvenir à un accord avaient été épuisées.

11. En l'espèce, les contacts entre les parties ne peuvent pas être qualifiés d'« échange de vues » au sens de l'article 283. Les demandes de renseignements présentés par l'administration maritime de Saint-Vincent-et-les Grenadines aux autorités portuaires espagnoles les 18 et 19 février 2010 sont de simples demandes d'informations. Elles ne constituent pas des revendications et n'invoquent pas non plus des droits et ne sauraient donc être considérées comme un « échange de vues » concernant le règlement du différend « par la négociation ou par d'autres moyens pacifiques ». La note verbale adressée à la Mission permanente de l'Espagne auprès de l'Organisation des Nations Unies à New York par la Mission permanente de Saint-Vincent-et-les Grenadines auprès de l'Organisation des Nations Unies élève une objection contre l'immobilisation du navire « Louisa » et du navire « Gemini III » et contre le fait que l'Espagne n'a pas notifié l'immobilisation des deux navires à l'Etat du pavillon. Elle ne contient toutefois, aucune indication selon laquelle Saint-Vincent-et-les Grenadines avait l'intention de procéder à des échanges de vue concernant le règlement du différend « par la négociation ou par d'autres moyens pacifiques ».

12. La notification abrupte par Saint-Vincent-et-les Grenadines de son plan tendant à « tenter une action devant le Tribunal international du droit de la mer » confirme que telle n'était pas son intention, voire même que Saint-Vincent-et-les Grenadines n'était pas au fait de la prescription énoncée à l'article 283, paragraphe 1; il est manifeste que Saint-Vincent-et-les Grenadines avait déjà décidé de soumettre son litige au tribunal. Selon toute vraisemblance, cette décision avait été prise au moins dès le 15 octobre 2010, date où le Procureur General de Saint-Vincent-et-les Grenadines a fait savoir au Greffier du Tribunal qu'il avait autorisé M. S. Cass Weiland et d'autres avocats à présenter au Tribunal une « requête et demande de mesures conservatoires » et que M. Grahame Bollers avait été désigné en qualité d'agent principal. La note verbale du 26 octobre 2010 indique que la demande en prescription de mesures conservatoires est faite à propos de « l'immobilisation du navire « Louisa » et de son annexe ». Toutefois, elle ne donne aucune indication quant aux revendications à faire valoir dans la procédure principale que Saint-Vincent-et-les Grenadines devait entamer, pour être habilitée à demander des mesures conservatoires. Ces indications auraient été essentielles pour définir l'objet d'un échange de vues, au sens de l'article 283, paragraphe 1.

13. Comme le Tribunal l'a déclaré dans l'Ordonnance qu'il a rendue le 8 octobre 2003 dans l'affaire *Travaux de poldérisation (TIDM Recueil 2003, p. 10 et suivantes, paragraphe 38)* et à nouveau dans la présente Ordonnance, l'obligation énoncée à l'article 283, paragraphe 1, « s'applique de la même manière aux deux parties au différend ». Il semble néanmoins raisonnable de supposer que l'Etat demandeur a la charge d'énoncer ses demandes et d'inviter l'autre partie à procéder à un échange de vues qui, afin de constituer une demande effectuée de bonne foi, doit être ouvert à la possibilité d'un règlement « par la négociation ou par d'autres moyens pacifiques ». Tel n'a pas été le cas en l'espèce. L'Espagne aurait peut-être dû répondre à la note verbale du 26 octobre 2010. Toutefois, il ne semble pas possible de déduire et de juger suffisant, comme le fait l'Ordonnance, que Saint-Vincent-et-les Grenadines, Etat qui avait déjà décidé de porter une affaire devant le Tribunal, avait conclu qu'il avait rempli la prescription de l'article 283, paragraphe 1, de la Convention, alors qu'en fait aucun échange de vues n'avait eu lieu. Comme indiqué ci-dessus, la jurisprudence du Tribunal sur cette question a toujours envisagé des échanges de vues d'une certaine durée et présentant un certain sérieux. Il convient de noter que, lorsque la note verbale dans laquelle Saint-Vincent-et-les Grenadines a annoncé son intention d'intenter une action devant le Tribunal a été reçue par l'Espagne, Saint-Vincent-et-les Grenadines n'avait pas encore déposé sa déclaration acceptant la compétence du Tribunal, en vertu de l'article 287 de la Convention. L'absence de réponse de la part de

l'Espagne pourrait donc être interprétée à la lumière du fait qu'il ne lui a pas semblé nécessaire de répondre d'urgence à l'annonce, faite par un Etat qui n'avait pas accepté la compétence du Tribunal, de son intention de le saisir d'une affaire. Il faudrait également avoir à l'esprit que Saint-Vincent-et-les Grenadines a accepté la compétence du Tribunal seulement deux jours avant le dépôt de la requête introductive d'instance.

14. La présente opinion pourrait s'arrêter ici, car elle a déjà énoncé deux motifs de déclaration d'irrecevabilité. Je souhaite toutefois ajouter quelques remarques sur la compétence *prima facie*.

15. Selon moi, les dispositions de la Convention qui, de l'avis de Saint-Vincent-et-les Grenadines auraient été violées par l'Espagne, ne peuvent servir de base sur laquelle établir la compétence du Tribunal dans l'affaire au fond. J'ai eu le privilège de lire l'analyse de ces dispositions qui figure dans les opinions dissidentes de M. le juge Wolfrum et de M. le juge Golitsyn et je souscris à leurs conclusions. J'ajouterai seulement que la compétence sur la base des articles 73, 226, 245 et 303 de la Convention me semble dénuée de fondement, non seulement *prima facie* mais aussi manifestement. La compétence sur la base de l'article 87 de cet instrument me semble, en l'espèce, dénuée de fondement *prima facie*. Toutefois, je ne peux pas exclure la possibilité que, après examen attentif lors d'une étape ultérieure de l'affaire, le Tribunal pourrait y trouver une base de sa compétence *ratione materiae*.

(signé) T. Treves