

(Traduction du Greffe – Rev.1, 8 mai 2012)

TRIBUNAL INTERNATIONAL DU DROIT DE LA MER

AFFAIRE DU NAVIRE « LOUISA »

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

CONTRE-MÉMOIRE
DU
ROYAUME D'ESPAGNE

Le 12 décembre 2011

TABLE DES MATIÈRES

PREMIÈRE PARTIE

Chapitre premier : Introduction et résumé du Contre-mémoire du Royaume d'Espagne10-12

- I. Introduction.....
- II. Résumé du Contre-mémoire
- III. Plan du Contre-mémoire

Chapitre 2 : Exposé des faits.....13-25

- I. Introduction.....
- II. Les activités illégales du « Louisa » dans les eaux intérieures et la mer territoriale espagnoles.....
 - 1) Le « Louisa » se livrait à des activités illégales
 - 2) ...dans les eaux espagnoles
- III. La saisie du navire.....
- IV. Activités ultérieures des autorités judiciaires et administratives espagnoles

 - 1) La procédure judiciaire devant les autorités espagnoles.....
 - 2) Position de Sage et du demandeur au cours de la procédure interne.....
 - 3) Etat et inspection du navire

Chapitre 3 : Compétence du Tribunal et recevabilité de la demande.....26-48

- I. Le Tribunal doit s'assurer qu'il a compétence.....
- II. Absence de compétence en l'espèce

 - 1) Absence d'échange de vues préalable.....
 - a) Existence d'une norme spécifique qui crée l'obligation de procéder à des consultations préalables et en fait une condition à satisfaire pour pouvoir saisir le Tribunal d'une question.....
 - b) Les fonctions de l'« échange de vues »
 - c) L'épuisement de l'obligation de maintenir des échanges de vues
 - d) Conclusions
 - 2) Nationalité effective de la réclamation.....
 - a) Nationalité effective du navire et situation particulière du « Gemini III » en l'espèce.....
 - b) Nationalité des membres de l'équipage et d'autres personnes liées aux activités du « Louisa » : conséquences pour la présente espèce
 - c) Conclusions
 - 3) Non-épuisement des recours internes.....

Chapitre 4 : Compétence *ratione materiae* du Tribunal49-63

- I. Introduction.....
- II. Déclaration faite par le demandeur au titre de l'article 287 de la Convention et ses incidences sur le différend.....
- III. Absence de développement juridique des affirmations du demandeur.....
- IV. Inexistence des infractions alléguées à la Convention

1)	Violation alléguée de l'article 73 de la Convention	
2)	Violation alléguée de l'article 87 de la Convention	
3)	Violation alléguée des articles 226 et 227 de la Convention	
4)	Violation alléguée de l'article 245 de la Convention	
5)	Violation alléguée (mais sans développement) de l'article 303 de la Convention	
V.	Conclusions	
Chapitre 5 : Réparations.....		64-66
Chapitre 6 : Conclusions du Contre-mémoire du Royaume d'Espagne.....		67-71
I.	Conclusions	
II.	Frais.....	
III.	<i>Petitum</i>	

DEUXIÈME PARTIE

Annexe 1

DEPOSITION FAITE PAR M. ROBERTO M. AVELLA DEVANT LE *JUZGADO DE INSTRUCCION* N° 4 DE CADIX LE 20 MAI 2006

(Declaración del Imputado D. Roberto M. Avella ante el Juzgado de Instrucción No. 4 de Cádiz, de 20 de mayo de 2006)

Annexe 2

ORDONNANCE DE RENVOI RENDUE PAR LE *JUZGADO DE INSTRUCCION* N° 4 DE CADIX A L'ENCONTRE DES PERSONNES IMPLIQUEES DANS LES ACTIVITES DELICTUEUSES (27 octobre 2010)

(Auto de Procesamiento del Juzgado de Instrucción No. 4 de Cádiz, de 27 de octubre de 2010)

Annexe 3

ZONE VISEE PAR LE PERMIS ACCORDE A LA SOCIETE TUPET SOCIEDAD DE PESQUISA MARITIMA, S.A.

Annexe 4

ZONES OU DES EPAVES SONT PRESENTES DANS LA ZONE D'EXPLOITATION DU « LOUISA » ET DU « GEMINI III » DANS LES EAUX INTERIEURES ET LA MER TERRITORIALE ESPAGNOLES

Annexe 5

RAPPORTS OFFICIELS SCIENTIFIQUES ET TECHNIQUES SUR DIVERSES QUESTIONS FAISANT L'OBJET D'ALLEGATIONS DE SAGE DANS SON MEMOIRE

- 5.1** Rapport de l'Institut océanographique national espagnol sur les navires et les équipements utilisés par Sage pour ses prétendues activités dans les eaux intérieures et la mer territoriale espagnoles
- 5.2** Rapport de l'Institut océanographique national espagnol sur la possibilité d'accumulations pétrolifères dans la baie de Cadix et le rapport entre les activités décrites et le champ Poseidon exploité par Repsol au large de la côte de Huelva
- 5.3** Rapport de l'Institut géologique national espagnol sur les activités prétendument menées par Sage dans les eaux intérieures et la mer territoriale espagnoles ainsi que sur l'équipement trouvé à bord

Annexe 6

COMMUNICATION DES AUTORITES ESPAGNOLES AUX AUTORITES CONSULAIRES DES DETENUS:

- 6.1** Communications adressées aux consulats des Etats-Unis d'Amérique et de la Hongrie
- 6.2** Télécopie adressée par l'Ambassade de Hongrie au juge d'instruction
- 6.3** Ordonnance rendue par le juge d'instruction pour disposer d'une part que le consulat des Etats-Unis d'Amérique soit informé de la perquisition du « Gemini III », et d'autre part qu'il soit demandé au Ministère des affaires étrangères et de la coopération espagnol d'informer Saint-Vincent-et-les Grenadines de la perquisition du « Louisa »
- 6.4** Communication adressée au consulat des Etats-Unis d'Amérique pour l'informer de la détention de Mme Avella et de la perquisition du « Gemini III »
- 6.5** Communication adressée au Ministère des affaires étrangères et de la coopération espagnol pour le prier d'informer Saint-Vincent-et-les Grenadines de la perquisition du « Louisa »
- 6.6** Communication adressée au consulat italien pour l'informer de la détention de M. Mazzara

Annexe 7

NOTE VERBALE AVISANT OFFICIELLEMENT SAINT-VINCENT-ET-LES GRENADINES DE L'ARRAISONNEMENT ET DE LA PERQUISITION DU « LOUISA »

Annexe 8

ORDONNANCE AUTORISANT L'INSPECTION DU « LOUISA », DES MESURES D'ENTRETIEN ET LA VERIFICATION DE LA SURETE DU NAVIRE

Ordonnance rendue par le *Juzgado de Instrucción* n° 4 de Cadix le 6 mars 2006 (Providencia del *Juzgado de Instrucción* No. 4 de Cádiz, de 6 de marzo de 2006)

- 8.1** Ordonnance du 6 mars 2006
- 8.2** Demande soumise par le ministère public en vue d'obtenir l'autorisation de prendre des mesures pour l'entretien du « Louisa »
- 8.3** Rapport établi par l'Autorité portuaire de Cadix sur les mesures d'entretien du « Louisa » (le 23 mars 2006)
- 8.4** Rapport établi par l'Autorité portuaire de Cadix sur les mesures d'entretien du « Louisa » (le 28 octobre)

Annexe 9

DOCUMENT INTIMANT A SAGE D'AFPECTER UN MARIN A L'ENTRETIEN DES NAVIRES

Ordonnance rendue par le *Juzgado de Instrucción* n° 4 de Cadix le 22 juillet 2008.

(Providencia del *Juzgado de Instrucción* No. 4 de Cádiz, de 22 de julio de 2008)

- 9.1** Ordonnance du 22 juillet 2008
- 9.2** Acte du 29 juillet 2008 certifiant la notification de l'ordonnance à la représentante de Sage
- 9.3** Demande établie par la représentante de Sage le 21 février 2008
- 9.4** Demande adressée au juge d'instruction par la Garde civile tendant à ce que soit effectué l'entretien de l'équipement à bord du « Louisa »
- 9.5** Autorisation du juge d'instruction concernant l'entretien de l'équipement
- 9.6** Demande adressée par la Garde civile au juge d'instruction tendant à ce qu'une personne qualifiée soit affectée à l'entretien du « Louisa »

Annexe 10

DEMANDE, AUTORISATION ET RAPPORTS CONCERNANT L'INSPECTION DES NAVIRES EFFECTUEE LE 5 MARS 2009

Communication délivrée par le *Juzgado de Instrucción* n° 4 de Cadix le 2 mars 2009 (Oficio del *Juzgado de Instrucción* No. 4 de Cádiz, de 2 de marzo de 2009)

- 10.1** Demande établie par la représentante de Sage le 12 février 2009 et rectifiée le 27 février 2009
- 10.2** Autorisations accordées par le juge d'instruction le 25 février 2009 et le 2 mars 2009

Annexe 11

ACTE INTRODUCTIF DE L'INSTANCE PENALE ET SOUMETTANT L'AFFAIRE A UNE PROCEDURE D'INFORMATION JUDICIAIRE DITE « SOMMAIRE »
(*PROCEDIMIENTO SUMARIO*)

Acte délivré par le *Juzgado de Instrucción* n° 4 de Cadix le 1^{er} mars 2010

(Auto de incoación de Sumario del Juzgado de Instrucción No. 4 de Cádiz, de 1 de Marzo de 2010)

Annexe 12

ORDONNANCE INTIMANT A SAGE DE FAIRE CONNAITRE AU TRIBUNAL SA DECISION CONCERNANT L'ENTRETIEN DES NAVIRES

12.1 Ordonnance rendue par le *Juzgado de Instrucción* n° 4 de Cadix le 29 juillet 2010

(Providencia del Juzgado de Instrucción No. 4 de Cádiz, de 29 de julio de 2010)

12.2 Ordonnance du 27 janvier 2011 corrigeant l'absence de notification dans l'ordonnance susvisée du 29 juillet 2010

Annexe 13

DEMANDE DE LA GARDE CIVILE, AUTORISATION ET RAPPORTS CONCERNANT L'INSPECTION DES NAVIRES EN DECEMBRE 2011

Ordonnance rendue par le *Juzgado de Instrucción* n° 4 de Cadix le 9 décembre 2010

(Providencia del Juzgado de Instrucción No. 4 de Cádiz, de 9 de diciembre de 2010)

13.1 Demande établie par la Garde civile le 9 décembre 2010

13.2 Autorisation accordée par le juge d'instruction le 9 décembre 2010

13.3 Rapports d'inspection

Annexe 14

DECISIONS RECENTES CONCERNANT L'ENTRETIEN DU « LOUISA »

14.1 Rapport sur l'entretien du « Louisa » établi par l'Autorité portuaire de Cadix le 27 juin 2011

14.2 Ordonnance rendue par le juge d'instruction le 12 juillet 2011

14.3 Ordonnance rendue par le juge d'instruction le 22 juillet 2011

14.4 Acte établi par [la représentante de] Sage le 21 octobre 2011 concernant l'entretien du navire

14.5 Ordonnance rendue par le juge d'instruction le 10 novembre 2011

Annexe 15

ORDONNANCE AUTORISANT LA RESTITUTION A SAGE DE DONNEES ELECTRONIQUES

Rendue le 12 juillet 2011 par le *Juzgado de Instrucción* n° 4 de Cadix

(Providencia del Juzgado de Instrucción No. 4 de Cádiz, de 12 de Julio de 2011)

15.1 Ordonnance du juge d'instruction en date du 12 juillet 2011

15.2 Acte du 18 juillet 2011 certifiant la notification de l'ordonnance à la représentante de Sage

15.3 Acte certifiant la comparution devant le juge d'instruction aux fins de réaliser une copie des données informatiques

Annexe 16

PHOTOGRAPHIE 1 :	Déflecteurs à la poupe du « Gemini III »
PHOTOGRAPHIE 2 :	Le « Gemini III » amarré à contre du « Louisa »
PHOTOGRAPHIE 3 :	Le « Louisa » au port d' <i>El Puerto de Santa María</i> le 15 novembre 2005
PHOTOGRAPHIES 4 et 5 :	Cartes marines sur lesquelles sont portés des positions et points géographiques coïncidant avec des sites archéologiques bien connus
PHOTOGRAPHIES 6 à 10 :	Objets archéologiques pillés, saisis à bord du « Louisa »
PHOTOGRAPHIE 11 :	Fusils d'assaut M15 qui étaient enfermés dans une armoire à armes à bord du « Louisa »

Annexe 17

Message électronique adressé par la *Capitanía Marítima de Cádiz* à l'agent maritime du « Louisa »

PREMIÈRE PARTIE

CHAPITRE PREMIER

INTRODUCTION ET RÉSUMÉ DU CONTRE-MÉMOIRE DU ROYAUME D'ESPAGNE

I. Introduction

1. Saint-Vincent-et les Grenadines a demandé au Tribunal international du droit de la mer (« le Tribunal ») de donner suite au mémoire (« le Mémoire ») qu'il lui a communiqué le 10 juin 2011 et dans lequel il priait le Tribunal :

« a) de dire que le Mémoire est recevable, que les allégations du demandeur sont fondées et que le défendeur a manqué aux obligations mises à sa charge par la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (« la Convention »);

« b) d'ordonner au défendeur de procéder à la mainlevée de l'immobilisation du navire « Louisa » et de son navire auxiliaire, le « Gemini III »;

« c) d'ordonner la restitution des données et du matériel de recherche scientifique confisqués depuis 2006;

« d) de condamner le défendeur à payer des dommages directs d'un montant de 5 000 000 dollars des Etats-Unis à raison des mesures irrégulières et illicites qu'il a prises;

« e) de condamner le défendeur à payer des dommages indirects d'un montant de 25 000 000 de dollars des Etats-Unis à raison des mesures irrégulières et illicites qu'il a prises; et

« f) de condamner le défendeur aux dépens de l'instance, y compris mais sans s'y limiter les honoraires d'agent et d'avocat et les frais d'expertise, de transport, d'hébergement et de subsistance. » (paragraphe 2 du Mémoire)

2. Dans sa « Demande de réparations » (paragraphe 86), Saint-Vincent-et-les Grenadines, sans craindre de se contredire, demande au Tribunal de « prendre les mesures suivantes » :

« a) dire que sa demande est recevable;

« b) dire que le défendeur a violé les articles 73, 87, 226, 245 et 303 de la Convention;

« c) ordonner au défendeur de procéder à la mainlevée de l'immobilisation du navire « Louisa » et de son navire auxiliaire, le « Gemini III », et de restituer le matériel saisi;

« d) dire que l'arrestation de membres d'équipage était illégale;

« e) ordonner le paiement de réparations d'un montant de 30 000 000 dollars des Etats-Unis; et

« f) condamner le défendeur à payer les honoraires des avocats et autres frais de justice associés à la présente requête tels qu'ils auront été fixés par le Tribunal ».

3. Apparemment, et selon que l'on consulte telle ou telle section et sous-section de son Mémoire, Saint-Vincent-et-les Grenadines justifie sa requête au motif que le Royaume d'Espagne (ci-après dénommé l'« Espagne ») aurait enfreint les obligations qui lui incombent en vertu des articles 73, 87, 226, 245 et 303 de la Convention. Toutefois, on ne trouve dans le Mémoire aucun développement concernant une éventuelle infraction à l'article 303 de la Convention, alors que, paradoxalement, on y trouve certaines assertions faisant état d'une prétendue infraction à l'article 227. L'Espagne relève donc l'incohérence du Mémoire présenté par Saint-Vincent-et-les Grenadines, qui n'explique pas le fondement juridique de son *petitum* et ne contient aucun argument à l'appui de ses prétentions.

4. Les faits à l'origine de l'affaire sont l'immobilisation de deux navires et l'arrestation de leurs équipages en territoire espagnol le 1^{er} février 2006, par les autorités espagnoles et en application du droit espagnol. Ces deux navires sont le navire « Louisa » (ci-après dénommé le « Louisa »), un navire de charge battant le pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines, et le « Gemini III », un navire à moteur battant le pavillon des Etats-Unis d'Amérique. Les deux navires se trouvent encore sous saisie légitime des autorités espagnoles en vertu du droit espagnol.

II. Résumé du Contre-mémoire

5. Comme il sera expliqué en détail dans la suite du présent Contre-mémoire, l'Espagne rejette toutes et chacune des prétentions formulées par Saint-Vincent-et-les Grenadines dans son Mémoire. Les raisons sur lesquelles l'Espagne fonde son opposition sont pour l'essentiel les suivantes :

- 1) Les faits allégués sont en général inexacts et ne rendent pas compte de la véritable succession des événements qui ont entraîné en toute légitimité et légalité la saisie du « Louisa » et du « Gemini III » et l'arrestation de leurs équipages par les autorités espagnoles, en territoire espagnol et en application des lois espagnoles, et les décisions adoptées ultérieurement;
- 2) En tout état de cause, le Tribunal n'a pas compétence en l'espèce, étant donné que le demandeur n'a pas respecté – entre autres – les conditions de procédure fixées par les articles 283, 287 et 295 de la Convention et les articles correspondants du Règlement du Tribunal, de même que les règles de droit international général applicables au règlement pacifique des différends et à l'exercice de la protection diplomatique;

- 3) A titre subsidiaire, le présent Tribunal n'a pas compétence *ratione materiae* parce qu'il n'existe pas de différend relatif à l'interprétation et à l'application de la Convention et parce qu'aucun des articles de la Convention invoqués confusément par le demandeur ne peut servir de fondement juridique aux prétentions qu'il formule ni aux réparations qu'il demande.

6. En conséquence, l'Espagne prie respectueusement le Tribunal de débouter le demandeur des demandes qu'il a formulées aux paragraphes 2 et 86 de son Mémoire. L'Espagne prie donc le Tribunal :

- 1) De dire que le Tribunal n'est pas compétent en l'espèce;
- 2) A titre subsidiaire, de dire que l'assertion du demandeur selon laquelle l'Espagne aurait manqué aux obligations mises à sa charge par la Convention n'est pas fondée;
- 3) De rejeter en conséquence toutes et chacune des demandes formulées par le demandeur;
- 4) De condamner le demandeur aux dépens de l'instance, y compris mais sans s'y limiter les honoraires d'agent et d'avocat et les frais d'expertise, de transport, d'hébergement et de subsistance.

III. Plan du Contre-mémoire

7. Afin de préciser les termes et la portée du différend, pour autant qu'il existe, dont est saisi le Tribunal, l'Espagne entend résumer à nouveau tous les faits qui s'y rapportent (Chapitre 2). Bien que les faits relatifs à l'immobilisation légale du « Louisa » et du « Gemini III » et à la détention de leurs équipages aient été clairement décrits par l'Espagne aussi bien dans son Exposé du 8 décembre 2010 en réponse à la Demande en prescription de mesures conservatoires présentée par le demandeur le 24 novembre 2010 que lors de la procédure orale ultérieure, Saint-Vincent-et-les Grenadines donne de nouveau dans son Mémoire une description partielle et inexacte de ces faits.

8. Ces faits, correctement exposés une nouvelle fois par l'Espagne, fourniront des informations importantes qui montreront pourquoi l'Espagne considère que le Tribunal n'a pas compétence pour connaître de l'affaire (Chapitre 3). Mais, au cas où le Tribunal se déclarerait compétent, l'Espagne expliquera aussi les raisons sur lesquelles elle se fonde pour soutenir que le Tribunal n'a pas de compétence *ratione materiae* en l'espèce (Chapitre 4). Elle donnera également son opinion sur les demandes de réparation formulées par le demandeur (Chapitre 5), et elle présentera finalement ses conclusions et son *petitum* dans la présente phase de l'examen du fond de l'affaire (Chapitre 6).

9. Comme le sait le Tribunal, pendant la phase des mesures conservatoires, l'Espagne a présenté certains des points qui seront examinés dans le présent Contre-mémoire, en particulier ceux qui ont trait aux faits relatifs à la présente espèce. Afin de respecter scrupuleusement la ligne directrice n° 2 du document ITLOS/9 du présent Tribunal (« [u]ne pièce de procédure devrait être aussi brève que possible »), on

s'efforcera dans le présent Contre-mémoire d'éviter les répétitions et de se concentrer sur les principaux faits et arguments juridiques.

CHAPITRE 2

EXPOSE DES FAITS

I. Introduction

10. Au chapitre 2 (« Exposé des faits ») de son Exposé en réponse à la Demande en prescription de mesures conservatoires présentée par Saint-Vincent-et-les Grenadines, l'Espagne a résumé les faits survenus depuis l'arrivée du « Louisa » dans les eaux espagnoles le 20 août 2004 jusqu'aux audiences de la phase des mesures conservatoires de la présente affaire (les 10 et 11 décembre 2011).

11. Comme elle l'a dit au paragraphe 9 ci-dessus, l'Espagne n'a pas l'intention de répéter des arguments de fait et de droit dont le Tribunal a déjà connaissance, à moins que cela ne soit strictement nécessaire. Elle se contentera donc, dans les paragraphes qui suivent, de rappeler ou souligner certains faits qu'elle estime être d'une importance particulière pour la présente phase d'examen du fond de l'affaire, en leur ajoutant quelques faits nouveaux et en informant le Tribunal des faits pertinents survenus depuis le 11 décembre 2010.

12. En guise d'introduction, l'Espagne rappelle les données de base suivantes relatives à l'espèce :

- 1) Le « Louisa » est un navire de haute mer exploité par une société des Etats-Unis d'Amérique enregistrée au Texas, la Sage Maritime Scientific Research, Inc. (ci-après dénommée « Sage »), et qui battait le pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines aux « dates critiques » de l'espèce.¹ Le propriétaire du navire est une société des Etats-Unis d'Amérique affiliée à Sage, la JBF Holdings, LLC, régie par les lois de l'Etat du Texas. M. John Foster est l'un des principaux propriétaires de Sage. Son principal représentant en Espagne était M. Roberto M. Avella. M. Foster et M. Avella sont tous deux citoyens des Etats-Unis d'Amérique.
- 2) Sage a été enregistrée en conformité avec la législation espagnole sous la raison sociale « Sage Maritime S.L.U »², à l'adresse suivante : Avenida de San Pablo 2, off. 203, 28229 Villanueva del Pardillo (Madrid). Elle a pour directeur général M. Luis Angel Valero de Bernabé, et pour directeur de la recherche historique et de la documentation M. Claudio Bonifacio.³

¹ *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 69, paragraphe 66 à la p. 95.

² Voir le site internet de cette société à l'adresse <http://sagemaritime.com/>, qui a été consulté le 1^{er} décembre 2011.

³ Une autre personne impliquée dans l'affaire devant les autorités espagnoles est M. Anibal Beteta, administrateur d'une autre société espagnole, Plangas, S.L. (ci-après dénommée « Plangas »), sise à l'adresse Calle Fabiola de Mora 3, 16630 Socuéllamos (Ciudad Real), et dont l'unique activité est l'installation du gaz dans des maisons et bâtiments de particuliers des environs, c'est-à-dire la région de La Mancha.

3) Le demandeur affirme qu'en 2003 Sage a « commencé [...] à envisager de procéder à des travaux de prospection dans la baie de Cadix. » selon le demandeur, « [d]es images aéromagnétiques à haute résolution ainsi qu'une étude réalisée spécifiquement à son intention par Nefco Exploration en 2003 ont renforcé la société [Sage] dans l'idée que la baie de Cadix était l'une des zones marines du monde offrant le plus large potentiel de réserves pétrolifères. » (Mémoire, paragraphe 32). Les seuls éléments d'information fournis au présent Tribunal et au défendeur concernant l'étude réalisée par Nefco figurent à l'annexe 31 du Mémoire de Saint-Vincent-et-les Grenadines : il s'agit d'une copie d'une partie d'une carte marine de la baie de Cadix, et d'une lettre adressée par le président de Nefco à M. Foster recommandant du matériel d'exploration sous-marine, précédée par une page de couverture et suivie d'une carte rudimentaire intitulée « Gravity Holdings Offshore Spain ».

4) Toutefois, le 20 mai 2006, devant le juge du *Juzgado de Instrucción* n° 4 de Cadix, M. Avella a déclaré :

« Qu'il pensait qu'il y avait une certaine confusion dans l'enquête, puisque la situation était exactement l'inverse : c'était Luis Angel Valero de Bernabé qui, environ deux ans plus tôt, s'était rendu aux Etats-Unis d'Amérique et leur avait demandé de l'aider à explorer les fonds marins en Espagne, car il avait des permis administratifs à cet effet. Que ce qu'il avait déclaré était vrai et pouvait être vérifié à l'aide des dates de ces permis administratifs. Que Luis Angel Valero avait demandé à Sage de venir travailler en Espagne. Qu'il existait probablement un accord entre Luis Angel et la société américaine, et qu'elle avait par la suite engagé le prévenu pour qu'il travaille pour elle. »
(Annexe 1)

Il convient de souligner que c'est le représentant de Sage en Espagne qui déclare que c'était M. Valero qui avait invité Sage à venir en Espagne, contrairement à ce qui a été dit par Saint-Vincent-et-les Grenadines et par Sage.

5) L'Espagne rappelle au Tribunal que ni M. Valero, ni M. Bonifacio, ni M. Beteta n'avaient participé jusqu'alors, que ce soit à titre personnel ou professionnel, à des activités reconnues de prospection minière sous-marine ou de recherche scientifique marine relative à la protection du milieu marin. En revanche, ces trois personnes ont été étroitement associées à des activités suspectes visant le patrimoine culturel. M. Valero est l'administrateur de la *Tupet Sociedad de Pesquisa Maritima, S.A.* (ci-après dénommée « Tupet »), une société dont l'activité principale est la recherche d'objets archéologiques et les fouilles sous-marines; et M. Bonifacio est bien connu en Espagne comme fournisseur d'informations historiques aux sociétés de chasse au trésor.

- 6) MM. Foster, Avella, Valero et Bonifacio font actuellement l'objet de poursuites pénales qui visent aussi le « Louisa », certains membres de son équipage et certains propriétaires du navire. La procédure ouverte contre eux est décrite dans l'ordonnance de renvoi (*Auto de Procesamiento*) N° 1/2010 du 27 octobre 2010 rendue par le *Juzgado de instrucción no. 4* de Cadix (**annexe 2**).

II. Les activités illégales du « Louisa » dans les eaux intérieures et la mer territoriale espagnoles

13. Le demandeur affirme que le « Louisa » effectuait des levés magnétiques des fonds marins en baie de Cadix dans la mer territoriale de l'Espagne afin de repérer et enregistrer des indices de la présence de pétrole et de méthane. Saint-Vincent-et-les Grenadines déclare également que suite à ces prétendues recherches,⁴ « Sage a conclu un accord avec un partenaire espagnol, lequel a obtenu *ce que Sage croyait être un permis approprié* [...] » (Mémoire, paragraphe 33, sans italiques dans l'original). Pour développer ces activités, Sage a envoyé le « Louisa » en Espagne en août 2004 et, en février 2005, une filiale de Sage a acheté le « Gemini III ». Toutefois, « [e]n raison de problèmes de navigation dus à la taille du « Louisa » [...], c'est [l]e « Gemini III », et non pas le « Louisa », [5] qui a effectué des levés supplémentaires dans la baie de Cadix, et il a servi d'auxiliaire au « Louisa » pendant les premiers mois de 2005. Toutes ces opérations ont cependant pris fin en avril 2005. » (Mémoire, paragraphe 19)

14. Durant tous ces mois, le « Louisa » (et son navire auxiliaire) se sont livrés à diverses activités clandestines dans les eaux espagnoles de la baie de Cadix. La zone visée par le permis est reproduite à l'**annexe 3** du présent Contre-mémoire. Comme durant la phase des mesures conservatoires, le seul permis que le demandeur soit en mesure de produire devant le Tribunal est un document qui est reproduit à l'annexe 6 de son Mémoire. Il s'agit de la photocopie d'un permis délivré à la société Tupet, administrée par M. Valero, le 5 avril 2004 par la Direction générale des Côtes (*Dirección General de Costas* en espagnol, qui relève de l'actuel *Ministerio del Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino* (Ministère de l'environnement et des affaires rurales et maritimes). La traduction anglaise du permis, telle qu'elle a été transmise au défendeur, n'est ni officielle ni complète.⁶

15. De janvier à novembre 2005, la société Plangas a demandé et obtenu plusieurs permis à des fins identiques (ou similaires) à celles du permis mentionné plus haut, mais pour d'autres zones (bien que voisines), en déclarant que le navire qui se livrerait à ces activités serait le « Gemini III ». ⁷ Plangas a fixé à la poupe du navire deux

⁴ Voir *supra*, paragraphe 12, point 3).

⁵ Il convient de rappeler qu'à partir du 29 octobre 2004, le « Louisa » était volontairement amarré à quai dans le port espagnol de *El Puerto de Santa María*.

⁶ Ce permis ne fait que renouveler des permis antérieurs, que le Tribunal pourra consulter au paragraphe 19 de l'Exposé de l'Espagne en réponse à la Demande en prescription de mesures conservatoires.

⁷ Le 4 mai 2005, la société Plangas a tenté d'obtenir une modification du permis qui l'aurait autorisé à utiliser le flux hydrodynamique généré par les hélices d'un nouveau navire – le « Maru-K-III », dont M. Mazzara est le propriétaire – et orienté vers le fond de la mer pour dégager le sable et la vase et tenter ainsi d'atteindre les couches profondes – une méthode incorrecte sur le plan technique. Aucun permis n'a été délivré pour cette dernière demande. Au contraire, le 6 décembre

défecteurs atypiques qui, ajustés aux hélices, constituent un dispositif habituellement utilisé par les chasseurs de trésor pour dégager le sable dans les eaux peu profondes et mettre à découvert des objets de valeur enfouis au fond de la mer. Ce système est montré à la **photographie 1**.

16. Aucun autre permis n'a été demandé depuis et aucun n'a été délivré par les autorités espagnoles. En revanche, une instruction au pénal menée sous autorité judiciaire a été ouverte après qu'une dénonciation a été faite à la Garde civile le 14 octobre 2005. Au cours de cette instruction, il a été établi qu'il existait des liens étroits entre le « Louisa » et le « Gemini III » et leurs équipages, ainsi qu'entre le personnel de Sage et MM. Valero, Bonifacio, Beteta et Mazzara, entre autres.

1) Le « Louisa » se livrait à des activités illégales...

17. A partir d'octobre 2005, la Garde civile a enquêté sur les activités menées à bord du « Louisa » et du « Gemini III » ainsi qu'aux alentours du quai d'*El Puerto de Santa María* par les personnes associées à la Sage et aux deux navires. L'existence d'un lien manifeste entre les deux navires a été établie : le « Louisa », amarré à quai dans le port espagnol, constituait le principal centre opérationnel et le « Gemini III », son navire auxiliaire, opérait en dehors des zones autorisées⁸ et s'amarrait régulièrement à contre du « Louisa », comme le montre la **photographie 2**.

18. Comme il est dit dans l'Exposé de l'Espagne en réponse à la Demande en prescription de mesures conservatoires, la Garde civile, le Centre d'archéologie sous-marine de Cadix et les autorités portuaires ont recueilli au cours des mois suivants des renseignements (visuels, télématiques et en provenance de plusieurs témoins) sur les positions du « Gemini III ». Comme le montre l'**annexe 4**, toutes les positions ainsi déterminées coïncidaient avec celles de sites bien connus du patrimoine culturel sous-marin. En outre, l'équipement et les appareils du « Louisa » et du « Gemini III » ne correspondaient pas aux types de matériel que l'on utiliserait normalement soit pour conduire des levés magnétiques des fonds marins de la baie de Cadix en vue de détecter des indices de la présence de pétrole et de méthane, soit pour établir des cartes par sondage à ultrasons et vidéographie et prélever des échantillons sur les fonds marins pour une étude et un rapport d'impact environnemental.⁹ (**Annexe 5.1**) En fait, l'équipement embarqué à bord du « Louisa » et du « Gemini III » comprenait les outils traditionnels des pilleurs d'épaves et de sites archéologiques sous-marins. (**Annexe 5.2**)

2005, des agents de la Garde civile espagnole (*Guardia Civil*) ont inspecté le « Maru-K-III » et ouvert une procédure officielle à l'encontre de M. Mazzara – qui a eu un comportement hostile envers les agents – pour infraction au permis et pour avoir apporté au navire des modifications structurelles qui le rendaient impropre à la navigation selon la loi et la réglementation espagnoles. Il en est résulté que le permis délivré à Plangas a été annulé et que des actions ont été engagées à l'encontre de Plangas et de M. Mazzara devant un tribunal administratif. Le 9 décembre 2005, la saisie provisoire du « Maru-K-III » a été décidée.

⁸ Par exemple, dans sa déposition du 20 mai 2006 devant le juge (voir **annexe 1**), M. Avella a reconnu que des objets archéologiques ont été trouvés sur le site connu sous le nom de *La piedra que revienta*, à environ 20 milles marins au sud-est de la ville de Cadix et bien en dehors de la zone visée par les permis. Il s'agit d'un site archéologique très connu, étant donné ses liens historiques et géographiques étroits avec la bataille de Trafalgar de 1805.

⁹ Les autorités espagnoles commençaient aussi à être sérieusement préoccupées par la présence probable de plusieurs armes de guerre non déclarées à bord du « Louisa ».

19. Au cours de cette période, une enquête a été menée par la Garde civile, sous autorisation judiciaire donnée par le *Juzgado de instrucción* n° 4 de Cadix, sur les activités de MM. Avella, Valero, Mazzara, Betera et quelques autres membres de l'équipage du « Louisa » et du « Gemini III ». L'enquête a permis d'établir que tous, agissant à partir du « Louisa » et utilisant le « Gemini III », pillaient le patrimoine espagnol de divers sites archéologiques sous-marins.

2) ...dans les eaux espagnoles

20. Une fois de plus, l'Espagne souhaite clarifier une question de fait : l'emplacement exact des activités menées par le « Louisa » et l'emplacement exact des activités menées par le « Gemini III ».

21. Comme il a été dit plus haut, le « Louisa » est arrivé à Cadix le 20 août 2004 et, après plusieurs expéditions dans la mer territoriale ou les eaux intérieures espagnoles, il s'est finalement amarré le 29 octobre 2004 au quai commercial d'*El Puerto de Santa María*.¹⁰ Depuis, le « Louisa » n'a jamais quitté le quai d'*El Puerto de Santa María*. C'est alors qu'il était volontairement amarré à quai dans un port espagnol qu'il a été immobilisé. Cela vaut aussi pour le « Gemini III ».

22. Dans sa Demande en prescription de mesures conservatoires (paragraphe 18) comme dans son Mémoire (paragraphe 17-21), le demandeur confirme que le « Louisa » et le « Gemini III » opéraient dans la mer territoriale ou les eaux intérieures espagnoles (« la baie de Cadix »). Le demandeur confirme aussi que les deux navires ont finalement été immobilisés dans un port espagnol (Mémoire, paragraphe 21).

23. Les deux navires ont été immobilisés à cause de leurs activités dans les eaux intérieures et la mer territoriale espagnoles. En résumé, les lieux où se trouvaient le « Louisa » et le « Gemini III » aux « dates critiques » de leurs activités illégales sont situés dans les eaux intérieures ou la mer territoriale espagnoles, c'est-à-dire dans des zones marines qui relèvent de la souveraineté exclusive du Royaume d'Espagne selon les règles du droit international général sur l'étendue de la compétence territoriale confirmées à l'article 2, paragraphe 1, de la Convention : « La souveraineté de l'État côtier s'étend, au-delà de son territoire et de ses eaux intérieures et, dans le cas d'un État archipel, de ses eaux archipélagiques, à une zone de mer adjacente désignée sous le nom de mer territoriale. »

III. La saisie du navire

24. Dès que les autorités espagnoles ont réalisé que le « Louisa » se livrait à des activités non autorisées et bien différentes de celles qui l'étaient, elles ont lancé une instruction pénale qui a abouti à l'immobilisation de ce navire et du « Gemini III » le 1^{er} février 2006.¹¹ Ce jour-là, les deux navires, qui étaient à quai à *El Puerto de Santa*

¹⁰ *El Puerto de Santa María* est un port situé à trois milles marins et demi au nord-est du port de Cadix et il est placé sous l'autorité administrative de la *Capitanía Marítima* (capitainerie maritime) de Cadix. Ses coordonnées géographiques sont les suivantes : 36° 35' 00" N et 6° 14' 00" O.

¹¹ Les deux navires sont toujours immobilisés. Le « Louisa » reste à quai à *El Puerto de Santa María* et le « Gemini III » à *Puerto Sherry*, un port situé à moins d'un mille marin et demi d'*El Puerto de Santa María*.

María, ont été arraisonnés par les autorités judiciaires espagnoles en exécution d'une ordonnance de renvoi rendue par le *Juzgado de instrucción No. 4* de Cadix, faisant état des présomptions graves ci-après:

1. Infractions pénales à la législation et à la réglementation espagnoles relatives à la protection du patrimoine culturel espagnol; et
2. Présence illégale d'armes de guerre à bord du « Louisa » apparemment sans permis délivré par les autorités espagnoles, obligatoire en vertu du droit national et international.

Certains membres de l'équipage, mais non le capitaine, ont été détenus, puis mis en liberté après que le juge eut recueilli leurs déclarations, comme le prescrit la loi de procédure pénale espagnole. Lorsqu'il a été immobilisé, et comme le montre la **photographie 3** prise le 15 novembre 2005, le « Louisa » souffrait déjà clairement d'une détérioration de sa coque et de ses appareils.¹² Les photographies que produit le demandeur dans l'annexe 1 de sa Demande ne font pas apparaître de manière correcte ou convaincante la date à laquelle elles ont été prises.

25. Entre le 3 et le 6 février 2006, conformément aux obligations qui incombent à l'Espagne en vertu de la Convention de Vienne sur les relations consulaires du 24 avril 1963,¹³ les autorités espagnoles ont informé les autorités consulaires des détenus de la situation juridique de ces derniers (**Annexe 6**).

26. Au cours de l'inspection judiciaire des navires et des perquisitions menées aux domiciles et aux bureaux de certains des détenus en exécution des ordonnances du juge d'instruction, les autorités espagnoles ont trouvé notamment :

- 1) Plusieurs cartes marines et autres documents de navigation maritime sur lesquels étaient portés des positions et points géographiques coïncidant avec des sites archéologiques connus (**photographies 4 et 5**);
- 2) De nombreux objets archéologiques pillés et arrachés sans soin ni expertise technique à leur contexte historique, géographique, naturel et archéologique (**photographies 6 à 10**);
- 3) Plusieurs armes non déclarées placées dans une armoire à armes verrouillée à bord du navire. Parmi ces armes figuraient cinq fusils d'assaut M15 que montre la **photographie 11**.

III. Actes ultérieurs des autorités judiciaires et administratives espagnoles

27. Depuis sa saisie, le « Louisa » est placé sous contrôle judiciaire et sous la surveillance technique de la *Capitanía Marítima* de Cadix. Comme le décrit en détail la

¹² Cette question sera examinée plus loin dans le Contre-mémoire. Voir *infra*, paragraphes 35-41.

¹³ Entrée en vigueur le 19 mars 1967. Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 596, p. 261. Entrée en vigueur pour l'Espagne le 5 mars 1970.

section ci-après, le juge d'instruction a plusieurs fois proposé à Sage d'inspecter le navire et de procéder à son entretien.

1) La procédure judiciaire devant les autorités espagnoles

28. Une fois ouverte en Espagne la procédure pénale à l'encontre de Sage, du « Louisa » et des personnes concernées, le *Juzgado de instrucción No. 4* de Cadix a rendu les décisions et ordonnances et formulé les demandes ci-après :¹⁴

- 1) Le 6 mars 2006, le juge a autorisé les agents de l'autorité portuaire à inspecter le navire, effectuer des opérations d'entretien et vérifier la sécurité du navire (**annexe 8**). Depuis, la *Capitanía Marítima* de Cadix a effectué plusieurs nouvelles opérations d'entretien;
- 2) Le 8 novembre 2007, M. Foster a demandé à être représenté officiellement au procès. Sa demande a d'abord été rejetée en raison d'un vice de procédure. Une fois ce problème résolu, le procès a dû être reporté plusieurs fois parce que M. Foster refusait de comparaître devant le tribunal, mais le juge d'instruction a accepté le 10 juin 2008 la comparution de M. Foster et décidé d'avoir une audience avec lui le 15 juillet 2008 à 11 heures. Sage et toutes les autres personnes impliquées dans la procédure pénale sont dûment représentées par un avocat depuis le tout début du procès et toutes les décisions judiciaires leur ont été dûment communiquées, conformément à l'obligation de garantir aux justiciables un procès régulier qui incombe à l'Espagne en vertu du droit international et national;
- 3) Le 22 février 2008, Sage a demandé au juge l'autorisation d'inspecter le « Louisa ». Le 22 juillet 2008, une fois clarifiée la situation de M. Foster au regard de la procédure, le juge d'instruction a demandé à Sage de charger une personne qualifiée de prendre toutes dispositions nécessaires à bord du navire pour le maintenir en bon état (**annexe 9**);
- 4) Le 11 juillet 2008, M. Foster a informé le juge d'instruction qu'il ne se rendrait pas en Espagne et qu'il entendait faire sa déposition par vidéoconférence;
- 5) Le 22 juillet 2008, le juge a rejeté la proposition de M. Foster et lui a ordonné de comparaître devant lui le 30 septembre 2008 pour déposer en qualité de défendeur. Cette décision, dont M. Foster a fait appel devant la cour d'appel (*Audiencia*), a été confirmée par la juridiction inférieure le 16 mars 2009 et par la juridiction supérieure le 18 septembre 2009;

¹⁴ Il faut souligner que, comme cela a déjà été expliqué dans la phase des mesures conservatoires, ce procès était (et est toujours) particulièrement difficile à instruire en raison de la complexe nébuleuse de personnes, sociétés et activités directement ou indirectement impliquées dans l'affaire. Par conséquent, le juge a décidé d'engager un *Procedimiento Sumario*, lequel n'est pas, comme pourrait le laisser supposer son nom, une procédure « sommaire », mais l'une des procédures qui offre le plus de garanties juridiques et procédurales à l'accusé. Paradoxalement, mais on ne s'en surprendra pas, M. Foster a fait appel de cette décision.

6) Le 18 février 2009, le juge d'instruction a reçu des propriétaires du « Louisa », une nouvelle demande d'inspection du navire et d'autorisation d'y effectuer des réparations si nécessaire. Le juge a fait droit à cette demande le 25 février 2009 et décidé que l'inspection aurait lieu le 3 mars 2009. Le 2 mars 2009, un report de l'inspection demandé par Sage a été reçu et accepté par le juge, qui a décidé que l'inspection aurait lieu le 5 mars 2009 (**annexe 10**). M. Avella et ses avocats, accompagnés des autorités judiciaires, ont inspecté le « Louisa » le 5 mars 2009;

7) Le 1^{er} mars 2010, le juge a délivré à l'encontre des personnes directement impliquées dans l'affaire l'acte de procédure pénale N° 1/2010 (*Auto de incoación de sumario*) qui soumettait l'affaire à une procédure d'information judiciaire dite « sommaire » (*procedimiento sumario*), mais qui, en fait, offre aux accusés un surcroît de garanties procédurales (**annexe 11**);

8) Le 29 juillet 2010, le juge d'instruction a de nouveau demandé à Sage de communiquer au tribunal sa décision concernant l'entretien du navire (**annexe 12**). Cette demande a été renouvelée le 27 janvier 2011. Le 3 février 2011, une demande émanant de Sage a été reçue, laquelle priait le juge de décider lui-même les opérations d'entretien et les réparations dont avait besoin le navire.¹⁵

9) Le 27 octobre 2010, le juge d'instruction a rendu une ordonnance de renvoi devant la juridiction du jugement de toutes les personnes impliquées dans l'affaire, c'est-à-dire MM. Foster, Avella, Valero de Bernabé, Bonifacio, Beteta et Mazzara, en tant qu'auteurs d'un délit présumé d'atteinte au patrimoine culturel espagnol (article 323 du Code pénal espagnol)¹⁶ (**annexe 2**). De plus, le juge d'instruction a décidé :

- a) D'imposer une caution de dix mille (10 000) euros à chacun des prévenus, exceptés MM. Foster et Avella, pour lesquels le montant de la caution a été fixé à trente mille (30 000) euros chacun;
- b) D'ordonner à M. Foster de déposer en personne devant lui, en l'informant des conséquences procédurales et pénales auxquelles il s'exposait s'il manquait à cette obligation;¹⁷
- c) D'annoncer – vu le silence de Sage au sujet de l'entretien du « Louisa » – dans les organes d'information judiciaire appropriés la vente aux enchères publiques de ce navire, en

¹⁵ Le 23 mars 2011, le juge d'instruction a ordonné à la Garde civile de lui présenter un rapport sur l'état des deux navires « Louisa » et « Gemini III ». En réponse la Garde civile a communiqué des rapports techniques établis par la *Capitanía Marítima* de Cadix les 2 et 3 décembre 2010 (**annexe 13**).

¹⁶ MM. Foster et Avella ont également été accusés d'infraction à la réglementation espagnole en matière de détention et de manutention d'armes de guerre (articles 566 et 567 du Code pénal espagnol).

¹⁷ Dans la même ordonnance, le juge a fixé au 30 mars 2011 la date de la déposition de M. Foster. Nonobstant cette décision, M. Foster n'a jamais comparu en personne devant le tribunal pénal.

accordant trois jours à toutes les personnes intéressées, au procureur général et au représentant du ministère public pour qu'ils lui donnent leur avis juridique;

- d) De rappeler aux parties à la procédure le délai de trois jours qui leur est imparti pour saisir le juge d'instruction d'un recours en révision de sa décision (*recurso de reforma* en espagnol) et le délai de cinq jours pour interjeter appel devant une instance supérieure (*recurso de apelación* en espagnol).

10) Après que le procureur eut à la fois formé un recours et interjeté appel afin d'ajouter de nouveaux chefs d'accusation à ceux déjà retenus contre les prévenus, et que les avocats de M. Foster eurent également formé un recours contre l'ordonnance de renvoi du 27 octobre 2010, le juge d'instruction a tranché le 31 octobre 2011, faisant droit au recours du procureur et rejetant celui de M. Foster.

11) Auparavant, le 22 juillet 2011, le juge d'instruction avait à nouveau demandé à Sage de désigner une personne qualifiée pour prendre toutes dispositions nécessaires à bord du navire pour le maintenir en bon état. Dans une communication reçue le 24 octobre 2011, Sage a déclaré qu'elle ne procéderait pas à cette désignation et s'est déchargée de la responsabilité de l'entretien du navire. Le juge a donc décidé le 10 novembre 2011 d'ordonner à la *Capitanía Marítima* de Cadix de désigner une personne compétente (**annexe 14**).

2) Position de Sage et du demandeur au cours de la procédure nationale

29. Sage, en sa qualité de propriétaire du navire, et Saint-Vincent-et-les Grenadines, en sa qualité de demandeur en la présente procédure, ont maintenu une position ambiguë et parfois obstructionniste tout au long de la procédure nationale résumée dans le présent chapitre. En réalité, Saint-Vincent-et-les Grenadines a été entièrement absent de la procédure jusqu'au dépôt de sa demande devant le présent Tribunal.

30. Le demandeur affirme avoir déployé des efforts considérables pour obtenir la mainlevée de l'immobilisation du navire dans le cadre du système judiciaire du défendeur (Mémoire, paragraphe 13). Toutefois, depuis sa première comparution devant les tribunaux pénaux espagnols, Sage (et en particulier M. Foster) a entravé le déroulement de la procédure nationale en lui opposant toutes sortes d'obstacles juridiques. Ce comportement de Sage, auquel s'ajoute la complexité de l'espèce, est la principale cause de la longueur de la procédure menée par le *Juzgado de instrucción No. 4* de Cadix.

31. Par exemple, et sans parler des différents recours formés par d'autres inculpés, qui ont encore davantage prolongé l'ensemble du procès, Sage et les personnes directement en rapport avec elle (MM. Foster et Avella) se sont opposés aux décisions du juge d'instruction – par le biais de recours légaux – à cinq occasions au moins : le 28 janvier 2008 (*recurso de reforma*), le 3 juillet 2008 (*recurso de reforma*), le 31 juillet 2008 (*recurso de reforma*), le 16 avril 2009 (*recurso de apelación*) et le 22 mars 2010 (*recurso de apelación*). Cela non seulement explique en partie la longueur de la

procédure, mais encore montre l'étendue des garanties procédurales et des droits de la défense dont jouissent les prévenus dans les procédures pénales engagées devant les autorités judiciaires espagnoles. Il importe aussi de signaler que toutes ces voies de recours n'ont pas encore été épuisées et que l'affaire doit encore être examinée au fond par les tribunaux pénaux espagnols.

32. Normalement, lorsque Sage présentait une demande aux autorités judiciaires espagnoles, celles-ci y accédaient, pourvu qu'elle ait été présentée dans les règles et fondée en droit. Toutefois, Saint-Vincent-et-les Grenadines ne peut pas défendre certains des éléments figurant dans son Mémoire. Dans plusieurs paragraphes (14, 36, 41-43 ou 83 par exemple), il y est affirmé que Sage a demandé aux autorités espagnoles la restitution de données électroniques saisies en tant qu'éléments de preuve dans la procédure pénale. Or, Sage n'a jamais présenté une telle demande en bonne et due forme au juge d'instruction et n'a fourni au présent Tribunal aucune preuve qu'elle l'aurait fait. Ce n'est que le 23 novembre 2010 que Saint-Vincent-et-les Grenadines a présenté cette demande, devant le présent Tribunal, dans sa Demande en prescription de mesures conservatoires. Et bien que le présent Tribunal n'ait pris aucune décision sur la question dans son ordonnance du 23 décembre 2010 relative à la prescription de mesures conservatoires, le juge d'instruction, lorsque la restitution des données lui a été demandée pour la première fois suivant la procédure établie, a autorisé le 12 juillet 2011 la restitution à Sage d'une copie des données électroniques, en demandant à cette dernière de lui indiquer les personnes autorisées à les recevoir et en fixant un rendez-vous pour le téléchargement de ces données le 27 juillet 2011. Après notification le 18 juillet 2011, la copie des documents a été fournie aux parties intéressées le 27 juillet et le 2 août 2011 (**annexe 15**).

33. Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a jamais présenté aux tribunaux espagnols de demande de mainlevée de l'immobilisation du « Louisa ». ¹⁸ Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a jamais eu recours à la procédure de « Prompte mainlevée de l'immobilisation du navire ou prompte libération de son équipage » visée à l'article 292 de la Convention, une procédure que connaissent bien le Tribunal et le demandeur. Ce dernier a non seulement délibérément choisi de présenter une requête d'ordre général relevant des principes, règles et conditions de la protection diplomatique, mais encore cherché à transférer à un tribunal international une procédure judiciaire nationale légitime qui est encore pendante. Le Contre-mémoire traitera ces questions plus loin (cf. *infra*, paragraphes 108-121), mais l'Espagne souhaite quand même rappeler ici un principe général, énoncé par le Tribunal en l'*Affaire du « Tomimaru »* au sujet de la procédure de prompte mainlevée, mais qui s'applique plus généralement à l'attitude des Etats du pavillon s'agissant de leurs navires immobilisés dans des pays tiers :

« Dans ce contexte, le Tribunal souligne que, compte tenu de l'objectif de l'article 292 de la Convention, *il appartient à l'Etat du pavillon d'agir en temps voulu*. Cet objectif ne peut être réalisé que si le propriétaire et l'Etat du pavillon interviennent dans un délai raisonnable soit pour recourir au système judiciaire national de l'Etat ayant opéré la saisie soit pour

¹⁸ Contrairement à ce qui est écrit dans le Mémoire (paragraphe 27), Sage n'a jamais présenté la moindre demande aux autorités espagnoles pour obtenir la mainlevée de l'immobilisation du navire, alors que le droit espagnol lui en offrait la possibilité, une possibilité qu'elle a paradoxalement négligée.

entamer la procédure de prompt mainlevée de l'immobilisation du navire ou de prompt libération de son équipage visée à l'article 292 de la Convention. »¹⁹

34. Aucune demande de mainlevée de l'immobilisation du « Louisa » n'a été présentée ni par les propriétaires du navire ni par l'Etat du pavillon. Et malgré cela, Sage n'a fait aucun effort sérieux pour faire procéder aux actes les plus élémentaires d'entretien et de préservation du navire.

3) Etat et inspection du navire

35. Dans sa Demande en prescription de mesures conservatoires comme dans son Mémoire relatif au fond de l'affaire, le demandeur affirme de façon obsessionnelle qu'en raison de l'immobilisation du « Louisa » – qu'il métamorphose en « intransigeance du défendeur » (Mémoire, paragraphe 1) –, ce navire a commencé à se détériorer et qu'il est devenu aujourd'hui « complètement inapte à prendre la mer et presque certainement une perte totale ». Pour le demandeur, à la date de l'immobilisation, la valeur du « Louisa » était d'environ 600 000 dollars des Etats-Unis et celle de son armement était estimée à environ 800 000 dollars des Etats-Unis (Mémoire, paragraphe 9).

36. Selon des informations fournies pour l'essentiel par le demandeur, le « Louisa » (ex-« Orcadia ») a été construit en 1962 à Aberdeen (Royaume-Uni). C'est un cargo mixte (navire de charge classique/navire à passagers), et non pas un navire de recherche. En près de 50 ans, au moins cinq sociétés différentes en ont été propriétaires, plus de quatre sociétés différentes l'ont exploité, et il a battu le pavillon de trois pays : Royaume-Uni (1962-1994), Belize (1994-1999) et Saint-Vincent-et-les Grenadines (1999 à ce jour). Le « Louisa » a été déclassé au moins deux fois par des sociétés de classification : en janvier 1995 (Lloyd's Register) et en novembre 2005 (Germanischer Lloyd).

37. Comme l'a expliqué l'Espagne aux audiences de la phase des mesures conservatoires de la présente affaire :²⁰

- 1) La dernière inspection du navire a été effectuée le 16 août 2004 à Ponta Delgada (Portugal), où il a été inspecté en application de la Convention SOLAS, selon le rapport qui en a été fait au Protocole d'entente de Paris sur le contrôle des navires par l'Etat du port.²¹ Deux anomalies ayant été détectées, le certificat du « Louisa » est arrivé à expiration le 31 mars 2005;

¹⁹ « Tomimaru » (Japon c. Fédération de Russie), prompt mainlevée, arrêt, TIDM Recueil 2005-2007, p. 74, paragraphe 77, sans italiques dans l'original.

²⁰ ITLOS/PV10/6/Rev.1 pp 15-16

²¹ Convention internationale pour la sauvegarde de la vie humaine en mer du 1^{er} novembre 1974, telle que modifiée (SOLAS 1974), en vigueur depuis le 25 mai 1980. Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 1185, p. 3. En vigueur pour Saint-Vincent-et-les Grenadines depuis le 28 janvier 1984 (pour Saint-Vincent-et-les Grenadines, le Protocole de 1978 est entré en vigueur le 13 octobre 1987 et le Protocole de 1988 le 9 janvier 2002). Informations à jour au 30 septembre 2011. Source : Status of Multilateral Conventions and Instruments in respect of which the International Maritime Organization or its Secretary-General performs depositary or other functions, peut être consulté en ligne sur le site <http://imo.org/>.

- 2) La dernière inspection du navire en application de l'annexe I de la Convention MARPOL²² a été effectuée le 1^{er} août 2004 et le certificat a expiré le 31 mars 2005;
- 3) La dernière inspection de la coque conformément aux prescriptions de la Convention SOLAS – deux inspections tous les cinq ans – a été effectuée en 2000 et son renouvellement à compter de mars 2005 n'a pas eu lieu.²³ C'est un fait très important, car comme le prescrit dans ces circonstances la règle 19, paragraphe c) du chapitre I de la Convention SOLAS, telle qu'amendée :

« le fonctionnaire exerçant le contrôle doit prendre les mesures nécessaires pour empêcher le navire d'appareiller jusqu'à ce qu'il puisse prendre la mer ou quitter le port pour se rendre au chantier de réparation approprié sans danger pour le navire lui-même ou les personnes à bord. »

Et c'est ce qui a été fait par la *Capitanía Marítima* de Cadix le 15 février 2005, lorsqu'elle a informé l'agent maritime du navire que le certificat du navire devait être renouvelé et qu'elle a exigé dudit agent qu'il en informe le capitaine du « Louisa » (**annexe 17**).

38. Par conséquent, dès l'immobilisation du navire en février 2006, le demandeur ne satisfaisait pas aux normes internationales et aux règles de précaution régissant l'entretien des navires qui battent son pavillon, telles qu'elles ont été fixées par plusieurs conventions qui ont force obligatoire pour Saint-Vincent-et-les Grenadines en tant qu'Etat partie. Malheureusement pour le demandeur, Saint-Vincent-et-les Grenadines *ne figure pas* sur la liste blanche des Etats du pavillon dont les navires sont jugés « à faible risque » par l'organisation du Protocole d'entente de Paris sur le contrôle des navires par l'Etat du port.²⁴

²² Convention internationale du 2 novembre 1973 pour la prévention de la pollution par les navires, telle que modifiée par le Protocole de 1978 y relatif (MARPOL 73/78), en vigueur depuis le 2 octobre 1983. Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 1341, p. 3. En vigueur pour Saint-Vincent-et-les Grenadines depuis le 28 janvier 1984 (pour Saint-Vincent-et-les Grenadines, l'Annexe III facultative est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1992, l'Annexe IV facultative le 27 septembre 2003, l'Annexe V facultative le 31 décembre 1988; et le Protocole de 1997 le 26 février 2009).

Informations à jour au 30 septembre 2011. Source : Status of Multilateral Conventions and Instruments in respect of which the International Maritime Organization or its Secretary-General performs depositary or other functions, peut être consulté en ligne sur le site <http://imo.org/>.

²³ Le demandeur lui-même présente au Tribunal, en tant qu'annexe 34, une lettre du cabinet *Ingenieurbüro Weselmann GmbH* sur le « Louisa », qui dit explicitement que « les dernières inspections par l'Etat du pavillon ont été réalisées en 2004. Les dernières inspections par l'Etat du port ont été réalisées en 2000. En outre, le classement du navire a été suspendu au plus tard en mars [2005], mais très probablement avant cette date. »

²⁴ L'organisation du Protocole d'entente de Paris publie chaque année, conformément aux dispositions de l'annexe 7, par. 12 du Protocole (modifié), une liste des Etats du pavillon dont les navires respectent un certain nombre de critères qui font d'eux des « navires à faible risque » (liste blanche + vérification de l'OMI). Les Etats du pavillon dont le nombre total d'inspections sur une période de 36 mois à horizon mobile est inférieur au minimum de 30 ne sont pas inclus dans les listes noire, grise et blanche du Protocole d'entente de Paris. En conséquence, certains Etats du pavillon, bien qu'ils se soient soumis à la vérification prévue par le système d'audit volontaire des Etats membres de l'OMI, ne remplissent pas les critères qui permettraient à leurs navires de

39. Le demandeur prétend convaincre le Tribunal que le « Louisa » est arrivé en Espagne en 2004 dans un état correct et presque impeccable. Or, les avocats de Sage et de Saint-Vincent-et-les Grenadines n'ont montré au Tribunal que 10 photos présentées sans aucun ordre et figurant toutes aux annexes 1 et 12 de son Mémoire : l'annexe 1 présente trois anciennes photographies du navire (qui remontent probablement à 1962) et une prétendument prise en 2006; et l'annexe 12 présente une photo de 2009 montrant le côté bâbord et cinq photos de plusieurs ponts.

40. L'Espagne, sur sa **photographie 3**, montre le « Louisa » et le « Gemini III » amarré à contre du « Louisa » sur tribord. Tel était donc l'état de ce navire quarante-cinq (45) jours avant son immobilisation. Or, on peut constater que cet état est bien loin de ce que le demandeur a prétendu. Le « Louisa » était déjà en mauvais état et, faut-il le préciser ?, le fait que ses propriétaires n'aient manifesté aucun intérêt pour ce navire et n'aient exercé aucune surveillance sur lui – malgré les avertissements répétés du *Juzgado de instrucción No. 4* de Cadix et les autorisations qu'il leur a données – a aggravé encore sa détérioration.

41. Le fait que la société Sage n'était pas habituée à gérer des navires océaniques explique peut-être cette situation; en réalité, elle n'avait jamais « possédé de navire » (annexe 5, lettre adressée au juge d'instruction par M. S. Cass Weiland, agent de Saint-Vincent-et-les Grenadines). Mais tel n'est pas le cas de Saint-Vincent-et-les Grenadines, dont une flotte importante bat le pavillon, et qui est tenu de s'acquitter des obligations que l'article 94 de la Convention met à sa charge, entre autres obligations.

prétendre au statut de navires à risque faible. La liste des Etats du pavillon qui respectent les critères d'attribution de la qualité de "navires à risque faible" – sur laquelle figure le Royaume d'Espagne – est établie aux seules fins d'inspection dans le cadre du Protocole d'entente de Paris et ne doit être utilisée dans aucun autre contexte. (Extrait du site Internet du Protocole d'entente de Paris, consulté le 8 octobre 2011 [traduction du Greffe]). Par conséquent, cette liste peut être utilisée légitimement dans le présent contexte pour examiner si le « Louisa » satisfait ou non aux critères du Protocole d'entente de Paris.

CHAPITRE 3

COMPÉTENCE DU TRIBUNAL

I. Le Tribunal doit s'assurer qu'il a compétence

42. L'Espagne estime que le Tribunal n'a pas compétence en l'espèce.

43. Dans son ordonnance du 23 décembre 2010 relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires, le Tribunal, nonobstant sa décision de ne pas prescrire de telles mesures (paragraphe 83), a considéré qu'« il a[vait] *prima facie* compétence pour connaître du différend » (paragraphe 70). Il importe cependant de noter que, suivant la jurisprudence antérieure du Tribunal, une telle déclaration concerne uniquement la décision sur les mesures conservatoires et est aux seules fins de cette dernière. En conséquence, cette décision ne fait apparaître aucune indication sur la position que le Tribunal prendra s'agissant de sa compétence quant au fond de l'affaire.

44. En effet, dans son ordonnance du 11 mars 1998 relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires en l'*Affaire du navire « SAIGA » (No. 2)*, le Tribunal a rappelé le principe général de procédure, selon lequel

« avant de prescrire des mesures conservatoires, le Tribunal n'a pas besoin de s'assurer de manière définitive qu'il a compétence quant au fond de l'affaire, mais qu'il ne peut cependant prescrire ces mesures que si les dispositions invoquées par le demandeur semblent *prima facie* constituer une base sur laquelle la compétence du Tribunal pourrait être fondée[.] »²⁵

Ce principe a également été évoqué récemment par la Cour internationale de Justice (ci-après dénommée la « CIJ » ou la « Cour »), lorsqu'elle a rappelé que pour indiquer des mesures conservatoires, « la Cour n'a pas besoin de s'assurer de manière définitive qu'elle a compétence quant au fond de l'affaire ». ²⁶

45. Le Tribunal a appliqué cette règle dans son ordonnance du 23 décembre 2010, estimant que pour statuer sur la prescription de mesures conservatoires, « [il] n'a pas à établir de façon définitive l'existence des droits revendiqués par Saint-Vincent-et-les Grenadines » (paragraphe 69). Dans le même temps, le Tribunal a cependant rappelé que son ordonnance

« ne préjuge en rien la question de la compétence du Tribunal pour connaître du fond de l'affaire, ni aucune question relative à la recevabilité de la requête ou au fond lui-même, et qu'elle laisse intact le droit de Saint-

²⁵ *Affaire du navire « SAIGA » (No. 2) (Saint-Vincent-et-les Grenadines c. Guinée), mesures conservatoires, ordonnance du 11 mars 1998, paragraphe 29.*

²⁶ *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011, paragraphe 49; et Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), mesures conservatoires, ordonnance du 28 mai 2009, C.I.J. Recueil 2009, p. 139, paragraphe 40, à la p. 147;*

Vincent-et-les Grenadines et de l'Espagne de faire valoir leurs moyens en ces matières[.] » (paragraphe 80)

46. Par conséquent, bien qu'il ait affirmé sa compétence *prima facie* s'agissant uniquement de la prescription de mesures conservatoires, le Tribunal doit, avant toute décision au fond, établir sa compétence quant au fond de l'affaire.

47. En l'*Affaire du navire « SAIGA » (No. 2)*, le Tribunal a fait observer que, même s'il n'existe pas de divergence de vues entre les parties au sujet de la compétence du Tribunal – et tel n'est pas le cas en la présente espèce –, « le Tribunal doit s'assurer qu'il est compétent pour connaître de l'affaire telle qu'elle lui a été soumise. » (arrêt du 1^{er} juillet 1999, paragraphe 40). En l'*affaire du « Grand Prince »*, le Tribunal a souligné en outre que

« selon une jurisprudence bien établie des cours et tribunaux internationaux, un tribunal doit, dans chaque cas, s'assurer qu'il est compétent pour connaître de l'affaire portée devant lui. A cette fin, il dispose du pouvoir d'examiner d'office le fondement de sa compétence. » (arrêt du 20 avril 2001, paragraphe 77)

Cette jurisprudence bien établie évoque ce que la CIJ a dit dans l'*Appel concernant la compétence du Conseil de l'OACI* : « la Cour n'en doit pas moins toujours s'assurer de sa compétence et elle doit, s'il y a lieu, l'examiner d'office. »²⁷

48. En revanche, l'examen, par un tribunal, de sa compétence pour connaître du fond d'une affaire est autonome, et il n'est pas lié à la décision qu'il a prise sur sa compétence *prima facie* pour adopter des mesures conservatoires. Partant, il n'est pas inhabituel que, dans une même affaire, un tribunal statue sur des bases différentes quant à sa compétence *prima facie* et à sa compétence au fond. L'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, récemment portée devant la CIJ, constitue un bon exemple de cette pratique judiciaire.

49. Pour l'Espagne, la situation est identique en l'espèce. De plus, à ce stade, la décision sur la compétence est particulièrement importante, puisque les Parties sont en désaccord à ce propos. Saint-Vincent-et-les Grenadines affirme que le Tribunal est compétent pour examiner l'affaire au fond (Mémoire, paragraphe 53). L'Espagne soutient respectueusement que, pour les raisons ci-après, le Tribunal n'est pas compétent pour examiner l'affaire au fond.

II. Absence de compétence en l'espèce

50. L'Espagne affirme que le Tribunal n'a pas compétence en l'espèce pour les raisons suivantes :

²⁷ *Appel concernant la compétence du Conseil de l'OACI, arrêt, C.I.J. Recueil 1972, p. 46, à la p. 52.*

- a) Les conditions énoncées au paragraphe 1 de l'article 283 (« Obligation de procéder à des échanges de vues ») n'ont pas été remplies;
- b) La véritable nationalité des navires et le droit du demandeur de protéger l'équipage du « Louisa » n'ont pas été confirmés; et
- c) Les conditions énoncées à l'article 295 (« Épuisement des recours internes ») de la Convention n'ont pas été remplies.

Qui plus est, l'Espagne estime qu'au moment où le demandeur a déposé sa Requête, il n'existait aucun différend entre Saint-Vincent-et-les Grenadines et l'Espagne et que, à supposer qu'un tel différend existe, les prétentions de Saint-Vincent-et-les Grenadines sont à l'évidence dénuées de fondement et les justifications juridiques nécessaires pour que le Tribunal les prenne en compte font défaut.

1) Absence d'échange de vues préalable

51. Aux termes de l'article 286 de la Convention,

« Sous réserve de la section 3, tout différend relatif à l'interprétation ou à l'application de la Convention qui n'a pas été réglé par l'application de la section 1 est soumis, à la demande d'une partie au différend, à la cour ou au tribunal ayant compétence en vertu de la présente section. »

52. Cet article de la Convention vise manifestement à ce qu'un différend concernant l'interprétation ou l'application de la Convention fasse l'objet d'un règlement judiciaire uniquement après épuisement des autres moyens pacifiques, conformément à la section 1 de la Partie XV de la Convention. Tel est aussi le sens du paragraphe 1 de l'article 283 de la Convention :

« 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. »

Selon cet article, un « échange de vues » préalable est une condition nécessaire à remplir avant de porter un différend devant le Tribunal. De plus, un tel « échange de vues » a un but spécifique, défini comme suit dans la Convention : il doit « concern[er] le règlement du différend par la négociation ou par d'autres moyens pacifiques ».

53. Au paragraphe 65 de son ordonnance du 23 décembre 2010 relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires, le Tribunal a estimé que « les prescriptions de l'article 283 doivent être considérées, eu égard aux circonstances de l'espèce, comme ayant été satisfaites ». Le Tribunal est parvenu à cette conclusion en se fondant sur deux arguments :

- 1) Il n'existe pas, 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);²⁸
- 2) « 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 » (Ordonnance, paragraphe 63).²⁹

De l'avis de l'Espagne, la décision du Tribunal concerne uniquement la phase des mesures conservatoires et, par conséquent, ne saurait être interprétée comme déterminant sa décision finale sur sa compétence au fond. Le Tribunal ayant disposé que son ordonnance du 23 décembre 2011 « laisse intact le droit de Saint-Vincent-et-les Grenadines et de l'Espagne de faire valoir leurs moyens [s'agissant de la question de la compétence du Tribunal pour connaître du fond de l'affaire ou de toute question relative à la recevabilité de la requête] » (paragraphe 80), l'Espagne considère que les arguments précités peuvent être réexaminés compte tenu de la jurisprudence de la CIJ et de celle du Tribunal, des faits de l'espèce et des arguments ci-après.

a) Existence d'une norme spécifique aux termes de laquelle l'obligation de procéder à des consultations préalables constitue une condition à remplir pour la saisine du Tribunal

54. Le paragraphe 1 de l'article 283 de la Convention, s'il est formulé en des termes généraux, ne constitue pas pour autant une vague obligation que l'on aurait incluse dans la Convention comme une formule technique courante. On doit par conséquent lui accorder tout son sens, ce que la jurisprudence internationale a fait à maintes reprises.³⁰ En effet, « le règlement judiciaire des conflits internationaux [...] n'est qu'un succédané au règlement direct et amiable de ces conflits entre les Parties [...]. »³¹

55. Il est sans doute vrai qu'il n'existe pas de règle générale selon laquelle l'épuisement des négociations diplomatiques serait un préalable à la saisine d'un tribunal ou d'une cour internationale. Cependant, cette constatation s'applique au *droit international général*, comme l'a précisé la CIJ dans sa décision de 1998 en l'affaire entre le Cameroun et le Nigéria, et n'est pas valable lorsqu'existe une *règle spécifique* obligeant les Etats à échanger des vues avant de saisir un organe judiciaire international. La CIJ a examiné ce type de clause maintes fois : cette année même, en l'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes*

²⁸ *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria, (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998, p. 275, paragraphe 56, à la p. 303.*

²⁹ *Usine MOX, (Irlande c. Royaume-Uni), mesures conservatoires, ordonnance du 3 décembre 2001, paragraphe 60; et Affaires du thon à nageoire bleue (Nouvelle-Zélande c. Japon; Australie c. Japon), mesures conservatoires, ordonnance du 27 août 1999, paragraphe 60 (« 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 »).*

³⁰ « *Affaire du Déroit de Corfou (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. République populaire d'Albanie), Arrêt, C.I.J. Recueil 1949, p. 24; voir également Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad), arrêt, C.I.J. Recueil 1994, p. 25, paragraphe 51.*

³¹ *Affaire des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex, Ordonnance du 19 août 1929, C.P.J.I., Série A – N° 22, p. 13; voir également : Affaire du différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), C.I.J. Recueil 1986, paragraphe 46, à la p. 577; Passage par le Grand-Belt (Finlande c. Danemark), C.I.J. Recueil 1991, p. 20 et Incident aérien du 10 août 1999 (Pakistan c. Inde), compétence de la Cour, arrêt, C. I.J. Recueil 2000, p. 33, paragraphe 52.*

les formes de discrimination raciale, elle a dû interpréter la teneur et la portée de l'article 22 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale du 21 décembre 1965.³² C'est précisément en se fondant sur la clause aux termes de laquelle les parties sont tenues de négocier avant de porter un différend devant la CIJ (article 22) et sur l'absence de telles négociations que la Cour a dit qu'elle n'avait pas compétence pour connaître de l'affaire au fond.

56. Le paragraphe 1 de l'article 283 de la Convention constitue sans aucun doute l'une de ces *règles spécifiques*. Le libellé du titre de l'article 283 (« *Obligation de procéder à des échanges de vues* », c'est nous qui rajoutons les italiques) et le caractère contraignant de son texte (« les parties en litige *procèdent* [...] à un échange de vues », c'est nous qui rajoutons les italiques) sont suffisamment clairs : les parties à un différend concernant l'interprétation ou l'application de la Convention sont tenues d'échanger leurs vues s'agissant de son règlement. En *l'affaire de la Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*, la CIJ a établi une distinction aux paragraphes 103 à 109 de son arrêt, dans lesquels la CIJ a fait la distinction, entre, d'une part, les affaires dont elle a été saisie sur la base de déclarations faites sans condition en application du paragraphe 2 de l'article 36 de son Statut et, d'autre part, les affaires dont elle a été saisie sur la base, précisément, de la Convention de 1982 sur le droit de la mer. Dans ce dernier cas, l'épuisement des négociations diplomatiques constitue un préalable à la saisine de la Cour. Pareillement en l'espèce, dans leurs opinions dissidentes jointes à l'ordonnance relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires, MM. les juges Wolfrum et Treves considèrent précisément que le paragraphe 1 de l'article 283 de la Convention « s'écarte des règles de procédure en droit international général » (M. Wolfrum, paragraphe 28) ou qu'il constitue « une exception au droit international général » (M. Treves, paragraphe 9).

57. De plus, l'obligation de procéder à des consultations préalables avant de soumettre un différend à l'arbitrage ou au Tribunal international du droit de la mer a de nouveau été évoquée dans la dernière des affaires dont le Tribunal a été saisi, *l'affaire du navire « Virginia G » (Panama/Guinée-Bissau)*. Dans les documents publiés par le Tribunal, il est clairement indiqué que l'article 283 de la Convention constitue la base juridique formelle des communications adressées par le Panama (demandeur) à la Guinée-Bissau (défendeur).

58. Vu ce qui précède, l'Espagne soutient que le paragraphe 1 de l'article 283 constitue une règle spéciale aux termes de laquelle « l'échange de vues concernant le règlement [du différend] par la négociation ou par d'autres moyens pacifiques » constitue un préalable à la saisine du Tribunal, préalable que le présent Tribunal prend au sérieux, comme le montre sa jurisprudence.³³

³² *Affaire relative à l'Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), Exceptions préliminaires, C.I.J. Recueil 2011*, paragraphes 132 et suivants.

³³ Comme l'a résumé M. Rao, ancien Président du Tribunal, dans son opinion individuelle jointe à l'Ordonnance du 8 octobre 2003 relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires en *l'Affaire relative aux travaux de poldérisation par Singapour à l'intérieur et à proximité du détroit de Johor (Malaisie c. Singapour), mesures conservatoires* : « [l']échange de vues prescrit dans cet article ne constitue pas une formalité vide de sens dont une partie au différend peut se dispenser à son gré. L'obligation en la matière doit être exécutée de bonne foi, et il est du devoir du Tribunal de s'attacher à déterminer s'il en a été ainsi. » (Paragraphe 11)

b) Fonctions de l'« échange de vues »

59. L'« échange de vues » préalable requis par la Convention a diverses fonctions et divers buts directement liés au système de règlement des différends de la Convention elle-même, laquelle ne considère pas qu'un règlement arbitral ou qu'un règlement judiciaire soient les seuls mécanismes existants pour régler un désaccord, ni même qu'il s'agisse des principaux, à certaines exceptions près qui figurent dans la Convention. Par conséquent, l'« échange de vues » traduit la large gamme de possibilités dont disposent les Etats parties à un différend, et cela explique pourquoi l'article 283 ne considère pas l'« échange de vues » comme un simple moyen de régler les différends (négociation), mais se réfère à « la négociation ou [...] d'autres moyens pacifiques ». En bref, en demandant aux Etats Parties de procéder à un « échange de vues », la Convention leur demande d'exprimer leur opinion sur le litige proprement dit, le mode de règlement du différend et, si possible, sur le règlement du différend quant au fond. Il s'agit donc d'une obligation qui, si elle n'est pas respectée, empêche la mise en œuvre harmonieuse du mécanisme de règlement des différends prévu par la Convention. Et c'est précisément pour cela que l'échange de vues limite l'exercice de la compétence du présent Tribunal.

60. La portée du recours à des consultations est directement liée aux fonctions de ce recours, que la Cour internationale de Justice a précisément définies, comme suit :

- a) « En premier lieu, il permet de notifier à l'Etat défendeur l'existence d'un différend et d'en délimiter la portée et l'objet », ce qui est essentiel pour régler le différend, et, s'il y a lieu, pour limiter l'ampleur d'un différend susceptible d'être soumis à un tribunal international;
- b) « En deuxième lieu, il incite les parties à tenter de régler leur différend à l'amiable, évitant ainsi de s'en remettre au jugement contraignant d'un tiers »; et
- c) « En troisième lieu, le recours préalable à des négociations ou à d'autres modes de règlement pacifique des différends joue un rôle important en ce qu'il indique les limites du consentement donné par les Etats. »³⁴

61. Ces fonctions, représentatives du recours aux négociations et consultations préalables, sont d'une importance primordiale pour fixer la nature et la portée de l'obligation de conduite. Elles font partie intégrante du mécanisme de règlement des différends dont elles relèvent. Par conséquent, les règles qui y figurent doivent nécessairement « être interprétées d'une manière permettant à ces clauses de déployer leurs effets utiles »,³⁵ c'est-à-dire qu'« [i]l serait en effet contraire aux règles

³⁴ *Affaire relative à l'Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011, paragraphe 131.*

³⁵ *Affaire des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex, Ordonnance du 19 août 1929, C.P.J.I., Série A, n° 22, p. 13.*

d'interprétation généralement reconnues de considérer qu'une disposition de ce genre, insérée dans un compromis, soit une disposition sans portée et sans effet. »³⁶

62. Ces affirmations s'appliquent pleinement à l'obligation visée au paragraphe 1 de l'article 283 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, et doivent être prises en compte pour définir le type de conduite qui suffira pour remplir ladite obligation. A cet égard, l'Espagne souhaite rappeler que l'obligation de conduite définie dans ledit article, si étendue qu'en soit la portée, a deux limites. La première concerne l'existence effective d'un véritable « échange de vues », lequel ne saurait être réduit à un simple acte unilatéral de l'une des Parties, qui suffirait théoriquement à conclure la phase pré-contentieuse. La deuxième, implicite, est que les consultations doivent viser à parvenir à un règlement du différend par la négociation ou d'autres moyens pacifiques, ce qui interdit de prendre en considération tout autre but non directement lié à l'objet du différend.

63. En l'espèce, l'absence d'échanges de vues a un effet crucial et pervers sur l'exercice, par le Tribunal, de sa compétence puisque cela « reviendrait à faire peser sur [le Tribunal] la lourde charge de caractériser un différend dont les parties n'ont pas indiqué les contours ». ³⁷

64. Lorsqu'elle a examiné ce qui constitue des négociations, la Cour internationale de Justice a observé que celles-ci se distinguent de « simples protestations ou contestations ». ³⁸ Les négociations ne se ramènent pas non plus « à une simple opposition entre les opinions ou intérêts juridiques des deux parties, ou à l'existence d'une série d'accusations et de réfutations, ni même à un échange de griefs et de contre-griefs diamétralement opposés ». ³⁹ Bien loin de cela, l'objet des consultations est « que l'une des parties tente vraiment d'ouvrir le débat avec l'autre partie en vue de régler le différend. » ⁴⁰ Et en tout état de cause, « ladite négociation doit porter sur l'objet de l'instrument qui [...] renferme [la clause compromissoire]. En d'autres termes, elle doit concerner l'objet du différend, qui doit lui-même se rapporter aux obligations de fond prévues par l'instrument en question. » ⁴¹ En l'espèce, l'instrument en question est la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

c) Accomplissement de l'obligation de procéder à des échanges de vues

65. Si on examine isolément l'affirmation selon laquelle « 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 », on peut considérer – comme le fait le demandeur – que le Tribunal a fixé de manière subjective le critère qui permet de déterminer si le paragraphe 1 de l'article 283 de la Convention a été dûment appliqué :

³⁶ *Affaire du détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, Arrêt, C.I.J. Recueil 1949, à la p. 24.*

³⁷ *Affaire relative à l'Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011, p. 49, paragraphe 125.*

³⁸ *Affaire relative à l'Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011, p. 49, paragraphe 125.*

³⁹ *Ibid.*, au paragraphe 157.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Ibid.*, au paragraphe 161.

il suffit que le demandeur affirme que les possibilités de parvenir à un accord ont été épuisées pour estimer que tel est effectivement le cas. Cette interprétation fausserait le sens véritable de l'article 283, paragraphe 1, de la Convention, tel qu'il a été progressivement interprété par le Tribunal dans les trois affaires où il a été question de cette disposition : *Affaires du thon à nageoire bleue* en 1999, *Affaire de l'usine MOX* en 2011 et *Affaire relative aux travaux de poldérisation* en 2003.

66. Cette « interprétation subjective » peut découler des considérations relativement succinctes que le Tribunal a consacrées à l'article 283, paragraphe 1, dans les *Affaires du thon à nageoire bleue* (paragraphe 56 à 61), et du fait que le paragraphe 61, déterminant, suit immédiatement deux paragraphes dans lesquels le Tribunal, peut-être avec quelque brusquerie, affirme que « l'Australie et la Nouvelle-Zélande ont déclaré que les négociations avaient pris fin » (paragraphe 59) et que « 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 » (paragraphe 60). En revanche, dans les ordonnances qu'il a rendues en l'*Affaire de l'usine MOX* et en l'*Affaire relative aux travaux de poldérisation*, le Tribunal a expliqué dans le détail les longues et complexes négociations menées respectivement entre l'Irlande et le Royaume-Uni et entre la Malaisie et Singapour.

67. Dans les trois affaires précitées, on peut cependant constater une démarche commune : loin de laisser au seul demandeur le soin de décider si la condition visée à l'article 283, paragraphe 1 a été remplie ou non, le Tribunal doit établir « que des négociations et des consultations *ont eu lieu* entre les parties »;⁴² que durant ces négociations, un *différend relatif à la Convention* a été examiné;⁴³ et que les parties ne sont *effectivement* pas en mesure de régler le différend.⁴⁴

68. Les Etats Parties à la Convention, avant de saisir le Tribunal, *doivent* procéder à un échange de vues au sujet du règlement du différend par voie de négociation ou par d'autres moyens pacifiques. Cet échange de vues *entre les Etats* imposé par l'article 283, paragraphe 1, de la Convention doit être *effectif* et fondé sur la *bonne foi*.⁴⁵ La Cour permanente de Justice internationale (CPJI), lorsqu'elle a défini la teneur de l'engagement de négocier dans son avis consultatif sur le *Trafic ferroviaire entre la Lituanie et la Pologne*, a dit que cet engagement « n'est pas seulement d'entamer des négociations, mais encore de les poursuivre autant que possible, en vue d'arriver à des accords », même s'il « n'implique pas [l'engagement] de s'entendre ».⁴⁶ Or, Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a rempli aucune de ces conditions.

⁴² *Affaires du thon à nageoire bleue*, paragraphe 57, sans italiques dans l'original. Dans la sentence arbitrale sur la compétence et la recevabilité, le tribunal arbitral a été d'avis que « [l]es négociations avaient été prolongées, intenses et sérieuses. » [traduction du Greffe] *Affaires du thon à nageoire bleue (Australie c. Japon; Nouvelle-Zélande c. Japon), compétence et recevabilité, décision du 4 août 2000*, 119 ILR 508, paragraphe 55.

⁴³ *Affaires du thon à nageoire bleue*, paragraphe 57; *Affaire de l'usine MOX*, paragraphes 58 et 61; et *Affaire relative aux travaux de poldérisation*, paragraphe 49.

⁴⁴ *Affaires du thon à nageoire bleue*, paragraphe 59; *Affaire de l'usine MOX*, paragraphes 59 et 61; et *Affaire relative aux travaux de poldérisation*, paragraphe 46.

⁴⁵ *Trafic ferroviaire entre la Lituanie et la Pologne, avis consultatif du 15 octobre 1931, C.P.J.I., Série A/B, n°42, 1931, p. 116; et Plateau continental de la mer du Nord, arrêt, C.I.J. Recueil 1969, p. 3, p. 47-48, paragraphes 86-87.*

⁴⁶ *C.P.J.I. série A/B n° 42, 1931, p. 116.*

69. Le demandeur et l'Espagne n'ont procédé à aucun échange de vues sur le différend. Contrairement à ce qui est écrit dans le Mémoire du demandeur (paragraphe 46), Saint-Vincent-et-les Grenadines – qui est visée par l'obligation énoncée à l'article 283, paragraphe 1 de la Convention – n'a jamais contacté l'Espagne ni échangé avec elle les moindres vues au sujet du règlement d'un quelconque différend susceptible de surgir concernant l'immobilisation du « Louisa » en vertu de la Convention.

70. Le « Louisa » a été immobilisé et son équipage a été arrêté le 1^{er} février 2006. Moins d'une semaine après, les autorités consulaires compétentes ont été informées de l'immobilisation et des arrestations (**annexe 6**). L'affaire a relevé depuis des autorités judiciaires espagnoles compétentes, lesquelles ont communiqué toutes ordonnances, tous actes d'accusation et autres décisions officielles à ceux qui étaient impliqués dans l'affaire. Le 15 mars 2006, l'ambassade d'Espagne à Kingston a adressé une note verbale au Ministère des affaires étrangères et du commerce de Saint-Vincent-et-les Grenadines (**annexe 7**), informant officiellement le demandeur de l'arraisonnement et de la perquisition du « Louisa » « pour toute procédure nécessaire ». Quelle a été l'attitude de Saint-Vincent-et-les Grenadines ? Le silence absolu.

71. Le demandeur affirme, en confondant les droits dont il dispose et les obligations qui lui incombent au regard du droit international avec les activités de Sage, que les lettres suivantes ont été envoyées :

- Le 11 février 2009, une lettre adressée par le cabinet juridique *Patton Boggs LLP* (signée par M. S. Case Weiland) au juge du *Juzgado de instrucción No. 4 de Cadix*;⁴⁷
- Le 27 avril 2010 et le 27 août 2010, deux lettres (signées par M. William H. Weiland) ont été adressées par le cabinet juridique Kelly Hart & Hallman LLP à S.E. M. Jorge Dezcallar de Mazarredo, Ambassadeur du Royaume d'Espagne auprès des Etats-Unis d'Amérique⁴⁸ et au juge du *Juzgado de instrucción No. 4 de Cadix*, respectivement;⁴⁹ et
- Finalement, le 14 octobre 2010, une lettre (signée par M. William H. Weiland) adressée par le cabinet juridique Kelly Hart & Hallman LLP à S.E. M. Miguel A. Fernández de Mazarambroz Bernadeu, Consul général d'Espagne à Houston (Texas), à laquelle était jointe une lettre adressée par Mme Linda K. Thomas, dirigeante de Sage, au Conseil général espagnol des autorités judiciaires (*Consejo General del Poder Judicial*).⁵⁰

⁴⁷ Mémoire, annexe 5. Pour l'essentiel, cette lettre donne des explications au sujet de la présence d'armes à bord du « Louisa » et insiste sur l'exonération de responsabilité de ses clients.

⁴⁸ Mémoire, annexe 4. Cette lettre, outre de contenir des histoires stupéfiantes de pirates et de laisser entendre que les juges espagnols se laissaient facilement influencer par d'autres procès en rapport avec des circonstances complètement différentes, ne remplaçait pas et ne remplace pas un échange de vues diplomatique concernant le différend entre Saint-Vincent-et-les Grenadines et le Royaume d'Espagne – et n'est pas non plus un élément de preuve d'un tel échange.

⁴⁹ Mémoire, annexe 5. Dans cette lettre, le représentant légal d'une société privée – Sage – essaie simplement d'expliquer les faits et d'exonérer ses clients de l'accusation de détenir des armes de guerre à bord du « Louisa » dont ils sont frappés.

⁵⁰ Mémoire, annexe 8. Cette annexe constitue une plainte portée devant le Conseil général espagnol des autorités judiciaires à Madrid, dans laquelle figurent diverses allégations tentant

72. Aucune de ces communications n'a été transmise aux autorités espagnoles par le demandeur; en revanche, les avocats de certains des accusés les ont faites tenir au tribunal pénal espagnol cité plus haut au chapitre 2. De plus, aucune de ces communications et lettres ne faisait la moindre référence au « différend » entre Saint-Vincent-et-les Grenadines et l'Espagne au sens de la Convention, qui constitue la base factuelle de la Requête. Il s'ensuit qu'en aucun cas l'un quelconque de ces documents ne saurait être considéré comme moyen de preuve de l'accomplissement de l'obligation de procéder à un « échange de vues », conformément à l'article 283, paragraphe 1, de la Convention.⁵¹

73. Saint-Vincent-et-les Grenadines affirme aussi que les deux courriers électroniques envoyés le 18 et le 19 février 2010 (Mémoire, annexe 7) constituaient une tentative de « contacter les autorités espagnoles avant d'introduire la présente instance ». Du point de vue du demandeur, les autorités espagnoles n'ont donné aucune réponse quant au fond, ce qui l'a incité à introduire la présente affaire (Mémoire, paragraphe 46).

74. Le premier courrier électronique, daté du 18 février 2010 et adressé à la *Capitanía* de Cadix, de manière informelle, sans le moindre sceau officiel du Commissariat aux affaires maritimes de Saint-Vincent-et-les Grenadines à Genève, s'enquerrait simplement de l'immobilisation du « Louisa ». Certains autres détails ont été demandés dans le deuxième courrier électronique. Le 19 février 2010, la *Capitanía* de Cadix a répondu dans deux courriers électroniques distincts que le navire avait été immobilisé dans le cadre d'une procédure pénale (en indiquant le numéro de l'affaire et le *Juzgado de instrucción* qui en était saisi) et a transmis toutes ces informations à ladite instance.

75. Ces courriers électroniques ne sauraient être considérés comme des moyens de preuve de l'accomplissement de l'obligation de procéder à un « échange de vues », en application de l'article 283, paragraphe 1, de la Convention. Ni le Commissariat aux affaires maritimes à Genève, ni la *Capitanía* de Cadix ne sont compétents pour mener de telles négociations, conformément aux règles internationales régissant les relations diplomatiques. En outre, la teneur de ces communications ne saurait être considérée comme un « échange de vues » « concernant le règlement du différend par la négociation ou par d'autres moyens pacifiques » au sens de l'article 283, paragraphe 1, de la Convention.

76. La première et unique communication officielle entre les deux Etats est reproduite à l'annexe 11 du Mémoire. Il s'agit d'une lettre du 26 octobre 2010, adressée par la Mission permanente de Saint-Vincent-et-les Grenadines auprès des Nations Unies à la Mission permanente de l'Espagne auprès des Nations Unies. Cette lettre a donc été envoyée plus de quatre ans et demi après l'immobilisation du « Louisa », moins d'un

d'expliquer les activités de Sage dans les eaux espagnoles, de justifier la présence d'armes de guerre à bord du « Louisa », de mettre Sage hors de cause s'agissant du pillage du patrimoine culturel sous-marin espagnol auquel se livraient ses plongeurs, et de formuler une réclamation contre l'action (ou la prétendue inaction) du *Juzgado* dans différentes phases de la procédure pénale en Espagne.

⁵¹ Même entre Etats, ce qui n'est pas le cas ici, la CIJ ne reconnaît pas qu'une série de protestations lui permette d'établir que l'obligation d'échange de vues a été remplie. Voir *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002)*, (République démocratique du Congo c. Rwanda), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, p. 6, aux p. 40 et 41, paragraphe 91.

mois avant le dépôt de la Requête, après que Saint-Vincent-et-les Grenadines a reconnu la compétence du présent Tribunal, en application de l'article 287 de la Convention.⁵²

77. Il s'agit de la seule lettre, tardive, qui fait état d'une sorte de lien entre le demandeur et le navire impliqué dans la présente procédure dont le Tribunal est saisi. Dans cette lettre, le demandeur a simplement indiqué que :

- 1) Le demandeur « élève une objection contre la poursuite de l'immobilisation du navire Louisa et de son navire auxiliaire, le Gemini III, par le Royaume d'Espagne »;
- 2) « Saint-Vincent-et-les Grenadines s'élève également contre le fait que cette immobilisation n'a pas été notifiée à l'Etat du pavillon, ce qui est contraire aux législations espagnole et internationale »; et
- 3) « Saint-Vincent-et-les Grenadines se propose d'intenter une action devant le Tribunal international du droit de la mer pour rectifier cette situation s'il n'est pas procédé immédiatement à la mainlevée de l'immobilisation du navire et au dédommagement des préjudices subis en conséquence de cette immobilisation abusive ». *[sic]*

Par conséquent, le 26 octobre 2010, avant même d'avoir officiellement déposé sa déclaration reconnaissant la compétence du Tribunal en application de l'article 287 de la Convention, Saint-Vincent-et-les Grenadines avait décidé d'engager une instance contre l'Espagne devant le présent Tribunal.⁵³ Par cette lettre, le demandeur a volontairement et unilatéralement mis fin à toute possibilité de négociation diplomatique sans donner la moindre indication concernant sa prétention, ce qui aurait pu faciliter un échange de vues avec l'Espagne.

78. Il est parfaitement clair, au vu du libellé de cette unique lettre officielle du demandeur au défendeur, que celui-là ne procéderait pas, même rapidement, « à un échange de vues concernant le règlement du différend par la négociation ou par d'autres moyens pacifiques », comme le prescrit l'article 283, paragraphe 1, de la Convention. Ceci constitue une infraction à la Convention, et devrait empêcher le demandeur de saisir le Tribunal étant donné que, pour paraphraser le Tribunal sur le mode affirmatif, un Etat Partie a l'obligation de poursuivre un échange de vues lorsqu'il arrive à la conclusion que les possibilités de parvenir à un accord n'ont pas été épuisées;⁵⁴

⁵² Voir l'annexe 10 du Mémoire. La lettre adressée au dépositaire de la Convention, le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est datée du 12 novembre 2010.

⁵³ Comme l'a estimé M. le juge Treves son opinion dissidente jointe à l'ordonnance relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires en l'espèce, « 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 général 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. » (paragraphe 12)

⁵⁴ Affaire de l'usine MOX, ordonnance du 3 décembre 2001, paragraphe 60.

79. L'Espagne fait entièrement sienne l'affirmation faite par le Tribunal dans son ordonnance du 23 décembre 2010, en ce sens que l'obligation de procéder à un échange de vues s'applique aux deux parties au différend (paragraphe 58). Néanmoins, le Tribunal devrait appeler l'attention sur le fait que l'Etat défendeur ne peut pas remplir une telle obligation si l'Etat demandeur ne fait pas preuve d'initiative et reste inactif. En effet, il incombe à l'Etat demandeur : *premièrement*, par définition, de mettre au jour l'existence du différend présumé; *deuxièmement*, de se prévaloir des mécanismes de règlement des différends prévus par la Convention; et *finalement*, de mettre en œuvre le mécanisme de l'échange de vues visé à l'article 283, paragraphe 1, de la Convention. Il est manifeste que vu les circonstances de l'espèce, Saint-Vincent-et-les Grenadines ne s'est pas acquitté de bonne foi de ces obligations primordiales; de ce fait, l'Espagne n'a guère pu participer au processus de l'échange de vues prévu dans la Convention, ou remplir les obligations visées à l'article 283, paragraphe 1.

80. Enfin, l'Espagne, en qualité de défendeur, appelle l'attention du Tribunal sur le fait que le comportement unilatéral de Saint-Vincent-et-les Grenadines, qui contrevient à la Convention, est inexplicable et injustifiable, puisque depuis la tenue des audiences relatives à la Demande en prescription de mesures conservatoires jusqu'à présent, les agents des deux parties, à la demande initiale de Saint-Vincent-et-les Grenadines et avec la pleine participation de l'Espagne, ont constamment entretenu des contacts, au cours desquels ils ont échangé des avis sur l'affaire et son éventuel règlement. Puisque de tels échanges de vues ont été possibles après l'introduction de l'instance et que la Convention les juge nécessaire, l'Espagne est surprise qu'ils n'aient pas eu lieu auparavant.

81. Toutefois, l'Espagne s'oppose à ce que l'on considère que ces consultations soudaines et inopportunes permettent de satisfaire la condition imposée par la Convention pour que le Tribunal puisse valablement être saisi d'une affaire. Quelles que soient les circonstances, une telle condition aurait dû être remplie *avant* le début de la procédure; des mesures ultérieures ne sauraient rectifier l'erreur initiale commise par Saint-Vincent-et-les Grenadines.

d) Conclusions

82. Vu ce qui précède, l'Espagne estime que le Tribunal n'est pas compétent pour connaître du fond de la requête de Saint-Vincent-et-les Grenadines, parce que la condition relative à l'échange de vues prévue à l'article 283, paragraphe 1, n'a pas été remplie et qu'il n'a pas été présenté de preuves à cet effet.

2) Nationalité effective de la réclamation

83. Afin d'établir la compétence du Tribunal pour statuer au fond sur la Requête soumise par Saint-Vincent-et-les Grenadines, il est particulièrement important de déterminer la nature de la réclamation et la procédure suivie par le demandeur. Comme l'Espagne l'a déjà souligné durant la phase des mesures conservatoires, la présente affaire ne saurait être assimilée à une procédure de prompt mainlevée du navire conformément à l'article 292 de la Convention. Au contraire, le demandeur recherche simplement une forme de protection diplomatique qui ne fait l'objet d'aucune règle particulière dans la Convention. Par conséquent, les conditions de recevabilité de la réclamation relèvent des règles du droit international général applicables à l'exercice de

la protection diplomatique et à la définition de la responsabilité internationale de l'Etat. En l'absence d'un mécanisme différent et autonome qui s'appliquerait spécifiquement à l'affaire, le Tribunal doit appliquer les règles générales pertinentes du droit international, conformément à la déclaration de M. le juge Wolfrum, alors Président du Tribunal, relative au droit de la mer, qui « ne doit pas être considéré comme un régime autonome. Il constitue un élément du droit international général ».⁵⁵

84. Point n'est besoin d'analyser le contexte de la réclamation de Saint-Vincent-et-les Grenadines, qui constitue une voie ordinaire de la protection diplomatique. Il suffit d'analyser la teneur de cette réclamation, qui se résume pour l'essentiel à la défense du droit d'un particulier (en l'espèce l'équipage et les propriétaires du « Louisa ») qui, selon le demandeur, aurait subi des dommages en conséquence de la violation du droit international par l'Espagne. Il est inutile d'insister sur le fait que cela est la définition même de la protection diplomatique.

85. Du fait du contexte judiciaire de la réclamation de Saint-Vincent-et-les Grenadines, le Tribunal est tenu d'analyser au moins deux éléments fondamentaux afin de statuer sur sa compétence au fond, à savoir : i) la nationalité de la réclamation; et ii) l'épuisement des recours internes. Nous pourrions y ajouter l'examen de l'applicabilité de la règle controversée des « mains propres », en rappelant que les faits qui ont entraîné la réclamation ont pour origine une procédure pénale engagée en Espagne suite à des agissements qualifiés de délits et susceptibles, en droit espagnol, de faire l'objet de poursuites. Néanmoins, ce point ne fait pas l'objet d'une analyse spécifique dans le présent chapitre 3, étant donné qu'il sera examiné en détail dans le reste du présent Contre-mémoire.

b) La nationalité effective du navire et la situation particulière du « Gemini III » en l'espèce

86. L'un des éléments requis pour l'exercice de la protection diplomatique est sans conteste la nationalité de l'entité lésée par les mesures prétendument illicites qui pourraient être imputées à l'Espagne. Dans l'affaire en question, une telle nationalité devrait être définie, avant tout, s'agissant du navire immobilisé par les autorités espagnoles dans le cadre de la procédure pénale en cours. Et ce, pour une simple raison : l'unique lien officiel entre Saint-Vincent-et-les Grenadines et le contentieux est, en théorie, le « Louisa ».

87. En outre, la question de la « nationalité » du navire est déterminante pour définir la compétence du présent Tribunal, parce qu'aux termes de la déclaration unilatérale de reconnaissance de la compétence faite par Saint-Vincent-et-les Grenadines, la compétence du Tribunal international du droit de la mer est limitée au cas suivant : « saisie ou [...] immobilisation de ses navires » (sans caractères italiques dans l'original). Bien que l'Espagne ne souhaite pas revenir sur le caractère extrêmement spécifique et limité de la compétence reconnue au Tribunal par Saint-Vincent-et-les Grenadines, il est cependant nécessaire de faire observer que le demandeur a transformé la question de la nationalité ou du pavillon du navire en une condition essentielle qui va déterminer la compétence du Tribunal.

⁵⁵ Communication présentée par S.E. M. le juge Rüdiger Wolfrum, Président du Tribunal international du droit de la mer, devant la Commission du droit international à Genève, le 31 juillet 2008, p. 5.

88. Par conséquent, en vue d'appliquer les règles générales de droit international applicables à l'exercice de la protection diplomatique et compte tenu de la volonté exprimée librement et unilatéralement par Saint-Vincent-et-les Grenadines, le Tribunal doit tout d'abord établir la nationalité du navire ou des navires lésés par l'immobilisation. C'est dans cette optique que l'Espagne entend présenter les faits au Tribunal.

89. L'article 91 de la Convention dispose que chaque Etat fixe les conditions auxquelles il soumet l'attribution de sa nationalité aux navires, l'immatriculation des navires sur son territoire et le droit de battre son pavillon. Il stipule aussi que les navires possèdent la nationalité de l'Etat dont ils sont autorisés à battre le pavillon. Le paragraphe 1 de l'article 91 se termine par une affirmation brève, mais complexe : « Il doit exister un lien substantiel entre l'Etat et le navire. »

90. L'Espagne ne conteste en aucun cas le droit souverain qu'a Saint-Vincent-et-les Grenadines d'attribuer sa nationalité au « Louisa », de l'immatriculer et de lui accorder son pavillon. A cet égard – comme l'a fait le Tribunal dans l'Affaire du navire « SAIGA » (No. 2) – l'Espagne considère que « l'article 91 codifie une règle bien établie du droit international général ». ⁵⁶ De plus, l'Espagne reconnaît entièrement que le « Louisa » battait le pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines aux « dates critiques » de l'espèce.

91. L'Espagne est également consciente des problèmes que les changements successifs de pavillon – comme ceux qui ont eu lieu s'agissant du « Louisa » avant les « dates critiques » – ont posé au Tribunal lorsqu'il a connu des affaires du « Saiga » ou du « Grand Prince », par exemple. La plupart de ces problèmes, auxquels sont confrontés les organes judiciaires internationaux, découlent de la situation suivante : un navire d'une nationalité donnée est la propriété d'une personne possédant une deuxième nationalité; il est exploité par un équipage dont les membres sont de différentes nationalités, chargé d'une cargaison dont les propriétaires sont d'autres nationalités et assuré par une société qui possède une nationalité encore différente. Les affaires de prompt mainlevée, de protection diplomatique ou de responsabilité internationale d'ordre général sont rendues plus complexes par le fait que plusieurs Etats font valoir des prétentions concurrentes et parfois opposées. En réalité, et cela ne s'est pas produit sans critiques parmi ses membres, le Tribunal a changé sa doctrine initiale *ex parte* en une doctrine *ex officio* lorsqu'il a vérifié la nationalité de la réclamation dans les affaires susvisées. Il est également vrai que ces deux affaires concernaient des situations d'urgence dans lesquelles il fallait statuer sur la prompt mainlevée de l'immobilisation des navires et la prompt libération de leurs équipages.

92. L'article 91, paragraphe 1 de la Convention consacre apparemment le critère de « nationalité effective » ⁵⁷. Mais comme la Commission du droit international le précise dans son Commentaire des projets d'articles sur la protection diplomatique, ⁵⁸ ce critère n'a qu'une portée limitée en dehors des cas de double nationalité et de réclamation à l'encontre d'un Etat de nationalité. Dans le cas d'un navire considéré comme

⁵⁶ Affaire du navire « SAIGA » (No. 2), fond, arrêt du 1^{er} juillet 1999, paragraphe 63.

⁵⁷ Affaire Nottebohm (deuxième phase), Arrêt du 6 avril 1955 : C. I. J. Recueil 1955, p. 4, à la p. 22.

⁵⁸ Assemblée générale, Documents officiels, Soixante et unième session, Supplément n° 10 (A/61/10), pp. 22-23, 42-43.

constituant une unité, une réponse formelle, plus pratique et directive pourrait contribuer à résoudre ces affaires complexes.

93. Pourtant, l'article 91 de la Convention ne peut pas et ne doit pas être lu isolément. Il est complété par l'article 94, qui ajoute les critères de l'autorité effective, de la juridiction effective, et, par conséquent, de la responsabilité pour le navire. L'Etat du pavillon a le droit exclusif d'attribuer son pavillon à un navire; mais il a également le devoir de maintenir un « lien substantiel » avec le navire, un lien de responsabilité. C'est ce qui a conduit le Tribunal à confirmer, dans l'*Affaire du navire « SAIGA » (No. 2)*, que « le but des dispositions de la Convention relatives à l'exigence d'un lien substantiel entre un navire et l'Etat dont il bat le pavillon est d'assurer un respect plus efficace par les Etats du pavillon de leurs obligations, et non d'établir des critères susceptibles d'être invoqués par d'autres Etats pour contester la validité de l'immatriculation de navires dans un Etat du pavillon. »⁵⁹

94. Saint-Vincent-et-les Grenadines a des obligations qui lui sont imposées par l'article 94 de la Convention. L'accomplissement effectif de ces obligations devrait confirmer le « lien substantiel » visé au paragraphe 1 de l'article 91. Or, l'affaire qui nous occupe ne fait pas apparaître ce « lien substantiel » entre le « Louisa » et son Etat du pavillon. Toutefois, et encore dans l'*Affaire du navire « SAIGA » (No. 2)*, le Tribunal a semblé réduire le « lien substantiel » aux seuls moyens de preuve servant à étayer le droit qu'a un navire de battre un pavillon au moment de l'incident qui a donné lieu au différend et pendant ce différend.⁶⁰ Les faits résumés dans le présent Contre-mémoire montrent qu'avant même que le « Louisa » pénètre dans les eaux espagnoles, Saint-Vincent-et-les Grenadines n'avait pas respecté les obligations qui lui incombent en vertu de l'article 94 de la Convention. Des indications complémentaires du Tribunal seraient peut-être très utiles en l'espèce et dans de futures affaires.

95. Cela étant, l'Espagne n'examinera pas de façon plus approfondie – sauf si nécessaire – le fait que le « Louisa » battait le pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines durant les « dates critiques » de l'espèce. Un éclaircissement est cependant nécessaire s'agissant du statut juridique du « Gemini III ». Comme pendant la phase des mesures conservatoires, le demandeur tente d'introduire et de faire examiner comme un tout le statut juridique du « Louisa » et de son prétendu « navire auxiliaire », le « Gemini III ». Or, une nouvelle fois, le demandeur n'établit pas le lien de nationalité entre le « Gemini III » et Saint-Vincent-et-les Grenadines : ce navire n'a jamais battu son pavillon. Le demandeur, dans la documentation qu'il a fournie dans la présente phase d'examen de l'affaire quant au fond, en particulier dans l'annexe 3 de son Mémoire, ne présente aucun moyen de preuve concernant le pavillon actuel et passé du « Gemini III ». ⁶¹ En tout état de cause, le demandeur ne démontre pas que le « Gemini III » a battu pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines à un quelconque moment. Le présent Tribunal ne peut pas « présumer l'existence d'un élément de

⁵⁹ *Affaire du navire « SAIGA » (No. 2)*, fond, arrêt du 1^{er} juillet 1999, paragraphe 83.

⁶⁰ *Ibid.*, paragraphes 67-68.

⁶¹ Dans la lettre adressée par la dirigeante de Sage au *Consejo General del Poder Judicial* le 14 octobre 2010, il est indiqué que le « Gemini III » bat « pavillon des Etats-Unis d'Amérique » (Mémoire, annexe 8, p. 3). Dans les documents figurant à l'annexe 3 du Mémoire, il est déclaré que le « Gemini III » est « immatriculé aux Pays-Bas sous le n° 19666ZR2000. » Au cours de son exploitation dans les eaux espagnoles, le « Gemini III » battait pavillon des Etats-Unis d'Amérique.

preuve qui n'a pas été produit. »⁶²

96. Le demandeur n'a pas contesté ce que l'Ordonnance relative aux mesures conservatoires rappelle avec justesse à son paragraphe 43, à savoir « que le "Gemini III" ne battait pas pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines au moment de l'immobilisation ».

97. Comme indiqué plus haut, dans la déclaration qu'il a faite en application de l'article 287 de la Convention, Saint-Vincent-et-les Grenadines a explicitement limité la compétence du Tribunal au règlement de différends relatifs à la « saisie ou à l'immobilisation de ses navires » (sans caractères italiques dans l'original). A la « date critique » – mais même avant et tout autant à l'heure actuelle – le « Gemini III » ne battait pas pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines et, par conséquent, ne peut pas être inclus dans la catégorie que le demandeur appelle « ses navires ». Il s'ensuit qu'en l'absence de lien de nationalité, le demandeur n'a aucun droit de saisir le Tribunal s'agissant du « Gemini III ». Ceci est conforme au principe coutumier bien établi en droit international selon lequel la responsabilité de l'Etat peut uniquement être invoquée si la demande est présentée conformément aux règles applicables en matière de nationalité des réclamations⁶³; ce principe est codifié dans l'article 44 a) des articles sur la Responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, qui constituent l'annexe de la résolution 56/83 de l'Assemblée générale des Nations Unies, en date du 28 janvier 2002. En conséquence, il n'y a aucunement lieu de se prévaloir du moindre point de droit en ce qui concerne le « Gemini III ». Le différend, pour autant qu'il existe, doit être circonscrit au « Louisa », comme le fait implicitement le demandeur au paragraphe 50 de son Mémoire (« Saint-Vincent-et-les Grenadines est l'Etat du pavillon *du navire immobilisé* », les italiques soulignent que l'affirmation est au singulier : « navire », et non pas « navires »).

98. En outre, comme l'a affirmé M. le juge Wolfrum dans son opinion dissidente jointe à l'ordonnance relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires (para. 16), en aucun cas le « Louisa » et le « Gemini III » – deux navires battant deux pavillons différents – ne sauraient être considérés comme une unité. Le Tribunal a précisé dans l'Affaire du navire « SAIGA » (No. 2) la notion de « navire comme constituant une unité » (para. 106), ce qui ne s'applique manifestement pas en l'espèce, en aucun cas. Par conséquent, il n'y a pas lieu d'examiner en l'espèce une quelconque conséquence internationale de la détention licite du « Gemini III » par les autorités espagnoles.

b) La nationalité de l'équipage et des autres personnes liées aux activités du « Louisa » et ses conséquences en l'espèce

99. Comme le montre le Mémoire de Saint-Vincent-et-les Grenadines, le demandeur formule sa réclamation dans le but de défendre certains intérêts de diverses personnes morales et physiques, en faveur desquelles il entend exercer sa protection

⁶² *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenants))*, arrêt du 11 septembre 1992, C.I.J. Recueil 1992, p. 351, paragraphe 63 à la p. 399.

⁶³ Voir entre autres : Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt, 1924, C.P.J.I., Série A, N°2, p.12; Biens britanniques au Maroc espagnol (Espagne/Royaume Uni), R.S.A., II, p. 706; Affaire du chemin de fer Panevezys-Saldutiskis, Arrêt du 28 février 1939, C.P.J.I. Série A/B, N° 76, p. 16; ou Affaire Nottebohm (deuxième phase), Arrêt du 6 avril 1955 : C. I. J. Recueil 1955, p. 4.

diplomatique, à savoir : les membres de l'équipage, d'autres personnes détenues et poursuivies par les autorités judiciaires espagnoles et les propriétaires du navire « Louisa », la société Sage en particulier. En conséquence, il est essentiel de déterminer l'existence d'un lien de nationalité entre Saint-Vincent-et-les Grenadines et lesdites personnes morales et physiques pour établir la compétence du Tribunal en l'espèce. Car ce n'est que si un tel lien de nationalité existe que seront réunies les conditions nécessaires pour que Saint-Vincent-et-les Grenadines puisse exercer sa protection diplomatique devant le présent Tribunal, par la voie d'une requête recevable.

100. A cet égard, l'Espagne souhaite appeler à nouveau l'attention sur la nécessité de faire la distinction entre la procédure de prompt mainlevée (article 292 de la Convention) et la présente procédure ordinaire au titre de l'article 287 de la Convention. Cela revêt une importance particulière s'agissant de la protection de l'équipage, car aux termes de l'article 292, l'Etat du pavillon peut exercer une sorte de protection spéciale en faveur de l'équipage, quelle qu'en soit la nationalité, uniquement dans le cas très spécifique de la procédure de prompt mainlevée. Cette disposition n'est justifiée que par la nature exceptionnelle de la procédure sommaire, conçue comme une procédure d'urgence, et le fait qu'il ne serait pas tenu compte du caractère d'urgence si chaque membre de l'équipage devait, à titre individuel, s'adresser à l'Etat de sa nationalité, en particulier quand l'équipage est nombreux.

101. Contrairement aux allégations du demandeur, dans tous les autres cas où un Etat saisit le Tribunal au motif de l'exercice de la protection diplomatique, il n'y a pas la moindre raison de conclure qu'il faudrait faire exception à la règle générale de droit international qui requiert l'existence d'un lien de nationalité et ne pas l'appliquer. Par conséquent, comme on l'a déjà dit, Saint-Vincent-et-les Grenadines doit prouver l'existence d'un lien de nationalité pour introduire une instance judiciaire devant le Tribunal. De ce fait, le Tribunal ne peut pas se déclarer compétent s'agissant de réclamations touchant des personnes morales ou physiques n'ayant pas la nationalité du demandeur, en particulier des réclamations intéressant des membres de l'équipage qui sont de nationalité hongroise ou des Etats-Unis d'Amérique, ou des propriétaires des navires qui, en tant que personnes morales ou physiques, sont ressortissants des Etats-Unis d'Amérique. L'absence de lien de nationalité est de plus renforcée par le fait que Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a pas exercé de contrôle sur l'activité des personnes susvisées et par l'absence de lien substantiel entre cet Etat et elles. Ceci confirme à son tour l'inexistence d'un lien formel ou substantiel susceptible de justifier le droit qu'aurait Saint-Vincent-et-les Grenadines d'exercer d'une manière autonome sa protection diplomatique au bénéfice de telles personnes.

102. Il est exact que le Tribunal a statué sur le « navire comme constituant une unité », en incluant sous cette dénomination à la fois le navire et son équipage. Et c'est sans nul doute cette jurisprudence spécifique (toujours liée à la procédure de prompt mainlevée) qui a incité la Commission du droit international à inclure dans son projet d'articles sur la protection diplomatique l'article 18 (Protection des équipages des navires) libellé comme suit :

« Le droit qu'a l'Etat de nationalité des membres de l'équipage d'un navire d'exercer sa protection diplomatique n'est pas affecté par le droit qu'a l'Etat de nationalité d'un navire de demander réparation au bénéfice de ces membres d'équipage, quelle que soit leur nationalité, lorsqu'ils ont été lésés

en raison d'un préjudice causé au navire par un fait internationalement illicite. »

103. Néanmoins, l'Espagne estime que même cette disposition ne saurait être considérée comme un hypothétique fondement juridique permettant de reconnaître le droit qu'aurait, en général et en toute circonstance, l'Etat du pavillon d'exercer sa protection diplomatique au bénéfice de l'équipage, et ce, pour les motifs ci-après :

- a) L'article 18 est fondé sur la procédure de prompt mainlevée du navire et devrait par conséquent être circonscrit à ce cadre;
- b) L'insertion de cette disposition dans le texte du projet d'articles a été très controversée et a fait l'objet de vives critiques de la part de membres de la CDI et de représentants des Etats à la Sixième Commission de l'Assemblée générale des Nations Unies; et
- c) En tout état de cause, cette disposition n'est pas en vigueur actuellement, puisque le projet d'articles n'a pas débouché sur une Convention. En outre, elle ne reflète pas la pratique des Etats et l'on ne peut pas conclure qu'il s'agisse d'une règle de droit coutumier.

104. En conséquence, l'Espagne ne doute pas que Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a aucun droit d'exercer sa protection diplomatique en faveur de personnes en cause dans l'affaire du « Louisa » qui ne sont pas ses ressortissants. Exercer la protection diplomatique en l'absence d'un lien de nationalité reviendrait à agir au mépris des règles du droit international qui fixent les conditions de l'exercice de la protection diplomatique et qui s'appliquent directement en l'espèce.

105. Toutefois, même si le Tribunal tendait à conclure que l'Etat du pavillon peut exercer sa protection diplomatique en faveur de l'équipage même au-delà du cadre établi à l'article 292 de la Convention, le fait d'étendre telle protection à des personnes qui ne sont pas membres de l'équipage serait exorbitant et complètement injustifié. L'Espagne estime donc que l'impératif relatif au lien de nationalité avec le demandeur interdit catégoriquement d'exercer la protection diplomatique au profit des propriétaires du navire, des consignataires, des sociétés ou autres personnes qui ont un quelconque rapport avec le navire, mais aucune relation avec l'Etat du pavillon. Les conséquences en l'espèce sont évidentes.

c) Conclusions

106. Au motif des arguments exposés dans les paragraphes qui précèdent, l'Espagne estime que le Tribunal n'a aucune compétence pour statuer au fond en l'affaire introduite par la Requête de Saint-Vincent-et-les Grenadines, car cet Etat entend ainsi exercer sa protection diplomatique au profit de personnes qui n'ont aucun lien de nationalité avec lui – le demandeur, dans le mépris le plus complet de l'obligation fondamentale qu'il a de prouver la nationalité des droits prétendument lésés et celle et de la réclamation correspondante.

107. En tout état de cause, si l'exercice de la protection diplomatique était jugé possible, une telle protection devrait être circonscrite au navire « Louisa ». Toute

réclamation relative aux droits ou intérêts propres de tierces parties n'ayant aucun lien de nationalité avec Saint-Vincent-et-les Grenadines, qu'il s'agisse de personnes morales ou physiques, ne devrait pas relever de la protection diplomatique. En conséquence dans la pratique, la plus grande partie du *petitum* (des demandes) présenté(es) par le demandeur ne seraient plus justifiées.

3) Non épuisement des recours internes

108. Au paragraphe 68 de son ordonnance du 23 décembre 2010 relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires, le Tribunal a estimé qu'« il conviendrait d'examiner la question de l'épuisement des recours internes à un stade ultérieur de la procédure ». A cet égard, l'Espagne estime que Saint-Vincent-et-les Grenadines ne s'est pas correctement acquitté de l'obligation qui lui incombe d'épuiser les recours internes, comme le requiert l'article 295 de la Convention.

109. Aux termes de l'article 295 de la Convention (« Epuisement des recours internes ») :

« Un différend entre Etats Parties relatif à l'interprétation ou à l'application de la Convention peut être soumis aux procédures prévues à la présente section seulement après que les recours internes ont été épuisés selon ce que requiert le droit international. »

Comme indiqué par le Tribunal dans l'*Affaire du Saiga (No. 2)*, « la question de savoir si les recours internes doivent être épuisés trouve sa réponse dans le droit international. Le Tribunal doit, par conséquent, se référer au droit international pour s'assurer des conditions de l'application de cette règle et pour déterminer si ces conditions sont réunies en l'espèce ». ⁶⁴

110. Les cours et tribunaux internationaux – notamment le Tribunal – ont éclairé par leur jurisprudence la nature juridique et l'étendue de ce principe coutumier, ⁶⁵ qui s'attache à ce que « l'Etat où la lésion a été commise puisse y remédier par ses propres moyens, dans le cadre de son ordre juridique interne. » ⁶⁶ Pour qu'une demande internationale soit recevable, « il suffit qu'on ait soumis la substance de la demande aux juridictions compétentes et qu'on ait persévéré aussi loin que le permettent les lois et les procédures locales, et ce sans succès. » ⁶⁷ Ce principe coutumier a été codifié dans l'article 44 b) des articles sur la Responsabilité de l'Etat, ⁶⁸ aux termes duquel « [l]a responsabilité de l'Etat ne peut pas être invoquée si [...] toutes les voies de recours internes disponibles et efficaces n'ont pas été épuisées au cas où la demande est soumise à la règle de l'épuisement des voies de recours internes. » ⁶⁹ Pour un tribunal, l'allégation touchant le non-épuisement de recours interne soulève sans le moindre doute des problèmes de caractère préliminaire qui doivent être réglés immédiatement et

⁶⁴ *Affaire du navire « Saiga » (No. 2)*, para. 96.

⁶⁵ *Eletronica Sicula S.P.A. (ELSI)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1989, paragraphe 50.

⁶⁶ *Affaire de l'Interhandel*, Arrêt du 21 mars 1959, C. I. J. Recueil 1959, p. 27.

⁶⁷ *Eletronica Sicula S.P.A. (ELSI)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1989, paragraphe 59.

⁶⁸ Résolution A/RES/56/83 de l'Assemblée générale des Nations Unies en date du 28 janvier 2002, annexe.

⁶⁹ Voir aussi l'article 15 du projet d'articles sur la protection diplomatique de 2006, qui illustre également ce principe. Voir le document *Assemblée générale, Documents officiels, Soixante et unième session, Supplément n° 10 (A/61/10)*.

indépendamment du fond.⁷⁰

111. L'obligation d'épuisement préalable des recours internes est déterminée par la nature des droits qui sont revendiqués. Comme cela a été précisé à maintes reprises par la jurisprudence internationale, la règle de l'épuisement des recours internes ne s'applique aux violations des droits d'un Etat.⁷¹ Inversement, l'épuisement des recours internes est obligatoire dans les affaires – comme celle dont le Tribunal est saisi – ayant trait à la protection diplomatique, lorsqu'un Etat revendique le respect du droit international en faveur de personnes ayant un lien de nationalité avec lui. Le Tribunal a élaboré ce raisonnement en recourant à la notion de « lien juridictionnel ».

112. Partant, dans l'*Affaire du navire « SAIGA » (No. 2)*, le présent Tribunal a également traité le point de savoir si le « lien juridictionnel » existait entre l'Etat responsable et les personnes physiques ou morales au sujet desquelles le demandeur avait présenté des demandes. En l'espèce, ce qui était examiné était le « lien juridictionnel » concernant les activités dans la zone économique exclusive (ZEE) de la Guinée. Le Tribunal n'a pas conclu à l'existence d'un tel « lien juridictionnel » en raison de l'application, exorbitante, de la législation douanière de la Guinée dans sa ZEE. De l'avis du Tribunal,

« le point de savoir si le lien juridictionnel nécessaire existait entre la Guinée et les personnes physiques ou morales au sujet desquelles Saint-Vincent-et-les-Grenadines a présenté des demandes doit être déterminé à la lumière des conclusions du Tribunal sur la question de savoir si la Guinée était en droit, aux termes de la Convention, d'appliquer sa législation douanière dans son rayon des douanes. Si le Tribunal devait décider que la Guinée était en droit d'appliquer sa législation douanière dans son rayon des douanes, alors les activités que menait le *Saiga* pourraient être considérées comme relevant de la juridiction de la Guinée. Si, par contre, l'application par la Guinée de sa législation douanière dans son rayon des douanes devait s'avérer contraire à la Convention, il s'ensuivrait qu'aucun lien juridictionnel n'a existé. »⁷²

113. Le Tribunal a adopté cette décision après avoir constaté que « [l]es parties conviennent qu'une condition préalable à l'application de la règle est qu'il doit exister un lien juridictionnel entre la personne ayant subi le préjudice et l'Etat responsable de l'acte illicite qui a causé le préjudice ». ⁷³ Le Tribunal a conclu à l'inexistence d'un « lien juridictionnel » en suivant les allégations de Saint-Vincent-et-les Grenadines selon lesquelles « un tel lien était inexistant en l'espèce, puisque le navire a été arraisonné en un lieu ne relevant pas de la juridiction territoriale de la Guinée et qu'il a été amené à l'intérieur de la juridiction de la Guinée par la force. »⁷⁴ Le cas du « *Louisa* » est diamétralement opposé.

⁷⁰ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1964, p. 46.*

⁷¹ *Affaire du navire « SAIGA » (No. 2), fond, arrêt du 1er juillet 1999, paragraphe 98.*

⁷² *Affaire du navire « SAIGA » (No. 2), fond, arrêt du 1er juillet 1999, paragraphe 99.*

⁷³ *Ibid.*, paragraphe 99.

⁷⁴ *Ibid.*, paragraphe 92.

114. Comme cela a été démontré s'agissant du « Louisa », le « lien juridictionnel » est bien établi, étant donné que toutes et chacune des activités des personnes physiques et morales en faveur desquelles le demandeur soumet sa réclamation se sont déroulées dans les eaux intérieures et la mer territoriale espagnoles, zones relevant toutes deux de la juridiction exclusive du Royaume d'Espagne (article 2 de la Convention). Par conséquent, et suivant le raisonnement du Tribunal, la règle coutumière de l'épuisement des recours internes s'applique bel et bien.

115. Une lecture attentive du Mémoire montre que les particuliers et les sociétés en cause dans l'affaire interjettent en quelque sorte appel devant le présent Tribunal à l'encontre des décisions légitimes adoptées par les tribunaux espagnols compétents. Bien que le présent Tribunal ne puisse se déclarer juridiction d'appel des tribunaux espagnols, l'Espagne rappelle – comme elle l'a fait observer au paragraphe 28 du présent Contre-mémoire – que les procédures pénales devant les tribunaux pénaux espagnols sont encore en cours; et que comme l'a fait observer la CIJ dans l'*Affaire de l'Interhandel*,⁷⁵ la règle de l'épuisement des recours internes s'impose à plus forte raison quand les procédures internes sont en cours.

116. Comme l'a expliqué M. le juge Cot dans son opinion dissidente jointe à l'ordonnance relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires en l'espèce, « [l]a complexité de l'organisation mise en place et ses ramifications internationales expliquent la durée de l'instruction judiciaire, dont on comprend qu'elle ait pris plusieurs années » (paragraphe 9). En tout état de cause, la procédure devant les tribunaux espagnols n'est pas encore terminée et, par conséquent, la règle de l'épuisement des recours internes n'a pas été dûment respectée.

117. Le demandeur a soutenu dans sa Demande en prescription de mesures conservatoires que « c'est à regret qu'[il] a déposé sa requête et sa demande de prescription de mesures conservatoires, et seulement après que des efforts considérables et soutenus aient été déployés pour obtenir la mainlevée de cette immobilisation par le biais du système juridique du défendeur. » (Demande, paragraphe 47). Et dans son Mémoire, le demandeur a répété que des « représentants du propriétaire et des agents du demandeur ont effectué toutes les démarches procédurales et diplomatiques connues pour essayer d'obtenir le règlement de cette question, notamment la mainlevée de l'immobilisation du « Louisa » et du « Gemini III » et celle de la saisie de leur armement. Ces efforts [...] ont tous été infructueux » (paragraphe 13). Ces affirmations sont manifestement inexactes et trompeuses.

118. Elles sont inexactes parce que comme cela a déjà été résumé aux paragraphes 29 à 34 du présent Contre-mémoire, les personnes et sociétés mises en cause dans la procédure pénale devant les tribunaux espagnols n'ont eu de cesse d'entraver le déroulement de cette procédure en lui opposant toutes sortes d'obstacles juridiques. Leurs recours ont retardé toutes les instances pénales. Les juridictions compétentes ont connu de ces recours et ont statué. Nonobstant cela, une instance est encore pendante : il s'agit de l'appel, interjeté par les prévenus, contre la dernière ordonnance du juge d'instruction du 31 octobre 2011, laquelle confirme l'acte d'accusation du 27 octobre 2010. Cela prouve que même après la présentation du Mémoire de Saint-Vincent-et-les Grenadines, les personnes au profit desquelles le demandeur prétend

⁷⁵ *Affaire de l'Interhandel*, Arrêt du 21 mars 1959: C. I. J. Recueil 1959, à la p. 27

exercer la protection diplomatique devant le présent Tribunal se prévalent encore des recours internes qui leurs sont offerts par le droit espagnol pour défendre ce qu'ils considèrent être leurs droits légitimes. Il est difficile de trouver meilleur exemple de situation dans laquelle les recours internes visés à l'article 295 de la Convention *n'ont pas encore été épuisés*.

119. Les affirmations du demandeur sont également trompeuses et mensongères. Saint-Vincent-et-les Grenadines entend faire passer pour un épuisement des recours internes offerts par le droit espagnol divers actes extrajudiciaires, tels que plusieurs communications transmises à des personnes sans rapport direct avec la procédure pénale actuellement en cours devant les tribunaux espagnols (laquelle, selon le demandeur, serait à l'origine de la présente espèce), ou encore plusieurs visites et entretiens avec le juge d'instruction du *Juzgado de instrucción No. 4* de Cadix.

120. L'Espagne rappelle que les actes qui sont seuls réputés remplir l'obligation visée à l'article 295 de la Convention sont précisément les recours juridiques nationaux qui permettent de réparer les prétendus torts dont Saint-Vincent-et-les Grenadines se prévaut. Une lecture attentive du *petitum* du Mémoire de Saint-Vincent-et-les Grenadines montre qu'il a pour but d'obtenir : i) la mainlevée de l'immobilisation du « Louisa »; ii) une déclaration sur la détention prétendument illicite des personnes impliquées dans l'affaire; et iii) la réparation des dommages directs et indirects prétendument subis en conséquence de l'immobilisation du navire. Il n'est possible d'atteindre ces buts qu'en recourant aux procédures judiciaires régulières devant les tribunaux espagnols compétents. Ce n'est que moyennant ces procédures que les personnes prétendument lésées (particuliers et sociétés) peuvent prétendre obtenir la réparation des dommages, pour autant qu'elles y aient droit. Par conséquent, seules ces procédures peuvent être employées pour respecter la règle de l'épuisement préalable des recours internes. Ces recours sont encore pendants et le Tribunal ne peut donc pas admettre l'affirmation du demandeur selon laquelle la condition imposée par l'article 295 de la Convention aurait été dûment satisfaite.

121. Enfin, l'Espagne ne saurait laisser passer sans réagir une insinuation faite par Saint-Vincent-et-les Grenadines, qui cherche à entretenir la confusion entre procédures judiciaires et autres actes extrajudiciaires – ce qui est inacceptable dans une situation comme celle de l'espèce, où les tribunaux espagnols, dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires, ont ouvert une procédure pénale. En effet, dans un Etat de droit, où les pouvoirs sont clairement séparés, les cours et tribunaux adoptent leurs décisions dans une indépendance absolue et sont uniquement guidés par le droit. Tel est le cas de l'Espagne, où aucune « démarche diplomatique » ne permet d'obtenir le « règlement de cette question ».

IV. Conclusions

122. Comme l'Espagne l'a indiqué aux paragraphes 29 à 34 du présent Contre-mémoire, Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a jamais réellement tenté de régler le différend. Le 15 mars 2006, les autorités espagnoles avaient déjà avisé le demandeur de l'arraisonnement et de la perquisition du « Louisa »; l'Espagne lui a communiqué ces informations en bonne et due forme « pour toute procédure nécessaire ». Pourtant, ce n'est que plus de *quatre ans après* que Saint-Vincent-et-les Grenadines, le demandeur, a réagi, en faisant adresser par son Bureau du Commissaire aux affaires maritimes à

Genève plusieurs courriers électroniques à la *Capitanía Marítima* de Cadix. Il n'a pris aucune mesure concernant le « Louisa » avant le 26 octobre 2010, date à laquelle il a simplement annoncé à l'Espagne qu'il allait introduire une instance devant le Tribunal. Jusqu'alors, Saint-Vincent-et-les Grenadines n'avait pas pris la moindre mesure pouvant démontrer qu'il s'était acquitté des obligations requises par la Convention pour pouvoir prétendre saisir le présent Tribunal.

123. En résumé, compte tenu de ce qui est déclaré dans le présent chapitre du Contre-mémoire, l'Espagne, en toute déférence, estime que le Tribunal n'est pas compétent pour statuer sur le fond de l'espèce et que la plainte de Saint-Vincent-et-les Grenadines doit être déclarée irrecevable pour les motifs suivants :

- 1) Saint-Vincent-et-les Grenadines ne s'est pas acquitté de l'obligation de procéder à un échange de vues conformément à l'article 283, paragraphe 1 de la Convention;
- 2) Il n'a pas prouvé la nationalité de la réclamation, ce qui est obligatoire aux termes des règles applicables à la protection diplomatique qu'il prétend exercer en faveur du « Louisa », de son équipage et d'autres tiers (particuliers et sociétés) impliqués dans les activités de ce navire ; et
- 3) Il n'a pas satisfait à la condition de l'épuisement des recours internes prévue à l'article 295 de la Convention.

CHAPITRE 4

COMPETENCE RATIONE MATERIAE DU TRIBUNAL

I. Introduction

124. Comme indiqué au chapitre 3 du présent Contre-mémoire, l'Espagne estime que le Tribunal n'a pas compétence pour connaître du différend (pour autant qu'un tel différend existe) dont il est saisi. Toutefois, si le Tribunal se déclarait compétent, l'Espagne estime en outre que le Tribunal n'a pas compétence *rationae materiae*.⁷⁶ A l'appui de cette thèse, elle présente au Tribunal plusieurs arguments mutuellement liés :

- a) La portée limitée de la déclaration, déposée le 19 novembre 2010 conformément à l'article 287 de la Convention, par laquelle Saint-Vincent-et-les Grenadines a reconnu la compétence du Tribunal;
- b) La position explicite et volontaire du demandeur, qui se situe en dehors de la procédure de prompt mainlevée de l'immobilisation du navire et de prompt libération de son équipage prévue à l'article 292 de la Convention, et sa réclamation au titre du cadre juridique général de la protection diplomatique; et
- c) L'allégation du demandeur, non fondée et confuse, selon laquelle les articles 73, 87, 226, 227, 245 et 303 de la Convention constitueraient le fondement juridique de sa demande, ainsi que l'absence d'explication logique et solide des arguments juridiques dont il se prévaut dans son Mémoire.

125. Il faut par conséquent, dans un examen préliminaire, établir s'il existe un différend juridique entre Saint-Vincent-et-les Grenadines et l'Espagne et, dans l'affirmative, déterminer son étendue. D'emblée, l'Espagne rappelle que, comme la Convention l'indique explicitement et à maintes reprises, le différend doit concerner « l'interprétation ou [] l'application de la Convention » (article 286). Cela est dû au fait que les Etats Parties à la Convention sont libres de choisir un ou plusieurs moyens pour le « règlement des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de la Convention » (article 287, paragraphe 1). De plus, une cour ou tribunal visé à l'article 287 « a compétence pour connaître de tout différend relatif à l'interprétation ou à l'application de la Convention » (article 288, paragraphe 1, de la Convention).

126. Ce qui précède s'applique au Tribunal, qui, aux termes de l'article 21 de son Statut, « est compétent pour tous les différends et toutes les demandes qui lui sont soumis conformément à la Convention et toutes les fois que cela est expressément prévu dans tout autre accord conférant compétence au Tribunal. » En l'espèce, le prétendu différend a été exclusivement soumis au Tribunal conformément à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982. En vertu de l'article 23 du

⁷⁶ Cette question relevant du fond, qui, comme l'a fait observer la CIJ dans l'affaire du *Sud-Ouest africain*, a un caractère prioritaire, est différente de la question de fond « de l'aptitude des demandeurs à se présenter devant la Cour », qui a un caractère préliminaire et peut faire l'objet d'une décision soit sur des exceptions préliminaires, soit sur une phase antérieure de la procédure. *Sud-Ouest africain, deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1966*, p.18 et 51, paragraphes 4 et 99.

Statut et de l'article 293, paragraphe 1, de la Convention, le droit applicable en l'espèce devrait être la Convention.

127. Un différend international est généralement défini, pour reprendre les termes employés par la Cour permanente de justice internationale, comme « un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre deux personnes. »⁷⁷ Dans l'ordonnance qu'il a rendue le 27 août 1999 dans les *Affaires du thon à nageoire bleue*, le Tribunal a expressément adopté cette définition.⁷⁸ L'existence d'un différend – qui demande à être établie objectivement⁷⁹ – est une condition préliminaire pour qu'une cour ou un tribunal exerce sa fonction judiciaire; il ne suffit pas qu'une des parties affirme qu'existe un différend.⁸⁰

128. Dès lors, le différend dont le Tribunal est saisi devrait être ramené à l'établissement objectif de l'existence, entre Saint-Vincent-et-les Grenadines et l'Espagne, d'un désaccord sur un point de droit ou de fait, ou d'une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts concernant l'interprétation ou l'application de la Convention.

129. En l'espèce, Saint-Vincent-et-les Grenadines affirme à la légère que l'Espagne a enfreint certaines des obligations qui lui incombent en vertu du droit espagnol (Mémoire, paragraphes 54 à 62) et du droit international (*ibid.*, paragraphes 63 et suivants). De toute évidence, les premières affirmations ne relèvent en aucun cas de la compétence du Tribunal, à moins que le différend ne porte sur une mise en question de la licéité du droit espagnol au regard de la Convention, ce qui n'est manifestement pas le cas. De plus, tous les arguments, présentés pêle-mêle dans le Mémoire pour expliquer que « l'Espagne a enfreint sa propre législation », ont pour but d'instrumentaliser le Tribunal et d'en faire une sorte de « cour d'appel » de décisions que la justice espagnole n'a pas encore prises, ce qui est parfaitement inacceptable.

130. Le problème dans cette affaire est double : premièrement, Saint-Vincent-et-les Grenadines ne présente aucun argument pour définir ce qui constitue le droit applicable en l'espèce, ou son étendue; deuxièmement, les articles de la Convention qu'il invoque sont de toute façon manifestement inapplicables en l'espèce. Le demandeur ne propose donc pas, s'agissant du droit applicable en l'espèce, de véritable raisonnement fondé sur les arguments juridiques qu'il avance; et cela vaut également pour ce qui est des prétendues infractions à la Convention. Comme le montre le présent Contre-mémoire aux paragraphes 142 à 168, il est manifeste que les articles de la Convention cités par Saint-Vincent-et-les Grenadines ne sont pas applicables aux faits tels qu'ils ont été précisés par l'Espagne dans le présent Contre-mémoire : le « Louisa » ne se livrait pas à la pêche dans la ZEE espagnole; il était volontairement amarré à quai dans un port espagnol; il n'a pas fait l'objet d'une perquisition et d'une immobilisation parce qu'il polluait des espaces maritimes espagnols; de plus, il ne se livrait pas non plus à des activités de recherche scientifique marine visées par la Convention; et en tout état de cause, son immobilisation n'est pas intervenue au motif de quelconques activités de ce type.

⁷⁷ *Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt, 1924, C.P.J.I, Série A, N°2, à la p.11.

⁷⁸ *Affaires du thon à nageoire bleue*, TIDM Recueil 1999, paragraphe 44.

⁷⁹ *Interprétation des traités de paix*, C. I. J. Recueil 1950, p. 74.

⁸⁰ *Essais nucléaires (Australie c. France)*, arrêt du 20 décembre 1974, C. I. J. Recueil 1974, p. 260, paragraphe 24.

131. En bref, tous ces arguments doivent être évalués avant l'établissement de la compétence *ratione materiae* du Tribunal, laquelle est définie pour l'essentiel par l'étendue de la compétence que les deux parties ont reconnue au Tribunal dans les déclarations qu'elles ont faites conformément à l'article 287 de la Convention.

II. La déclaration faite par le demandeur en application de l'article 287 de la Convention et ses incidences sur le différend

132. La déclaration officielle faite par Saint-Vincent-et-les Grenadines conformément à l'article 287 de la Convention et déposée auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est ainsi libellée :

« Conformément à l'article 287, de la Convention de 1982 des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 Décembre 1982, [...] le Gouvernement de Saint-Vincent-et-les Grenadines déclare qu'il choisit le Tribunal international du droit de la mer constitué conformément à l'annexe VI, en tant que moyen de règlement des différends *relatifs à la saisie ou à l'immobilisation de ses navires.* »

133. La déclaration de l'Espagne faite le 19 juillet 2002 conformément à l'article 287 de la Convention est, quant à elle, ainsi formulée :

« Conformément à l'article 287, paragraphe 1, le Gouvernement espagnol déclare qu'il choisit le Tribunal international du droit de la mer et la Cour internationale de Justice comme moyen pour le règlement des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de la Convention. »

« Le Gouvernement espagnol déclare que, conformément aux dispositions de l'alinéa a) de l'article 298, paragraphe 1, de la Convention, il n'accepte pas les procédures prévues à la Partie XV, section 2, aux fins du règlement des différends concernant l'interprétation ou l'application des articles 15, 74 et 83 relatifs à la délimitation de zones maritimes ou des différends qui portent sur des baies ou titres historiques. »

134. Saint-Vincent-et-les Grenadines réduit expressément et volontairement la compétence du Tribunal au règlement de différends concernant *exclusivement* la saisie ou l'immobilisation de ses navires en application de la Convention. Le Tribunal ne peut connaître d'aucun autre différend. En application de la réciprocité – principe procédural bien établi que la CIJ a reconnu dans plusieurs affaires⁸¹ – le présent Tribunal est compétent uniquement dans les domaines du droit sur lesquels portent les deux déclarations. En l'espèce, sa compétence se limite clairement aux différends relatifs à la saisie ou à l'immobilisation de navires conformément à la Convention.

⁸¹ Notamment : *Affaire relative à certains emprunts norvégiens*, arrêt du 6 juillet 1957: C.I.J. Recueil 1957, p. 23-24; *Affaire du droit de passage sur territoire indien (exceptions préliminaires)*, arrêt du 26 novembre 1957 : C.I.J. Recueil 1957, à la p. 145; *Affaire de l'Interhandel*, arrêt du 21 mars 1959: C.I.J. Recueil 1959, à la p. 23; ou *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 419 à 421, paragraphes 62 à 64.

135. Ces affaires relèvent des articles 28 (« Juridiction civile à l'égard des navires étrangers »), 73 (« Mise en application des lois et règlements de l'Etat côtier »), 97 (« Juridiction pénale en matière d'abordage ou en ce qui concerne tout autre incident de navigation maritime »), 220 (« Pouvoirs de l'Etat côtier ») et 226 (« Enquêtes dont peuvent faire l'objet les navires étrangers »). L'Espagne reviendra plus loin sur l'applicabilité de certains de ces articles en l'espèce. Toutefois, il convient d'examiner ces fondements juridiques compte tenu des revendications juridiques de Saint-Vincent-et-les Grenadines au titre de la Convention en l'espèce. Cela permettra de déterminer les seuls cas dans lesquels le Tribunal aurait compétence, eu égard à la déclaration unilatérale faite par le demandeur conformément à l'article 287 de la Convention.

136. Saint-Vincent-et-les Grenadines affirme que les articles 73, 87, 226, 227, 245 et 303 de la Convention constituent le fondement juridique de son Mémoire. Par conséquent, après avoir comparé les deux listes d'articles, il semblerait que la compétence du Tribunal en l'espèce – pour autant qu'elle existe – se réduise aux différends relevant des seuls articles 73 et 226 de la Convention. Ni l'article 87, ni les articles 227, 245 ou 303 ne traitent de la saisie ou de l'immobilisation de navires. Par conséquent, ils ne peuvent constituer le fondement juridique d'une quelconque revendication dont Saint-Vincent-et-les Grenadines entendrait saisir le présent Tribunal.

III. L'absence de raisonnement juridique à l'appui des affirmations du demandeur

137. L'un des principaux problèmes qui se posent pour répondre au Mémoire soumis par Saint-Vincent-et-les Grenadines consiste à déterminer les arguments juridiques dont se prévaut le demandeur. Si l'on met de côté la tactique récurrente – que l'Espagne a découverte et à laquelle elle s'est opposée dans la procédure des mesures conservatoires – employée par Saint-Vincent-et-les Grenadines, qui consiste à transposer les conditions et procédures applicables à la prompte mainlevée du navire et à la prompte libération de son équipage au titre de l'article 292 de la Convention à un scénario juridique et factuel entièrement différent,⁸² le demandeur déclare simplement dans des termes d'ordre général que l'Espagne a enfreint les obligations qui lui incombent au titre de la Convention.

138. Un Etat est en droit, en tant qu'Etat lésé, d'invoquer la responsabilité internationale d'un autre Etat si l'obligation violée est due à cet Etat individuellement. La responsabilité peut également être invoquée par un Etat si l'obligation enfreinte est due à un groupe d'Etats dont il fait partie ou à la communauté internationale dans son ensemble, et atteint spécialement cet Etat.⁸³ Par conséquent, l'Etat lésé doit démontrer que l'Etat responsable a manifestement violé une obligation qui lui est due. Comme l'a écrit M. le juge Golitsyn dans son opinion dissidente jointe à l'ordonnance relative à la demande en prescription de

⁸² Le présent Tribunal a déjà clarifié les conditions du recours à la procédure de prompt mainlevée, la nature de cette procédure, son étendue et ses différences avec d'autres assertions faites concernant les navires immobilisés en vertu d'autres articles de la Convention. Voir en particulier « *Camouco* » (*Panama c. France*), *prompte mainlevée, arrêt, TIDM Recueil 2000*, p. 10; « *Monte Confurco* » (*Seychelles c. France*), *prompte mainlevée, arrêt, TIDM Recueil 2000*, p. 86; ou « *Volga* » (*Fédération de Russie c. Australie*), *prompte mainlevée, arrêt, TIDM Recueil 2002*, p. 10.

⁸³ Article 42 des articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, annexe de la résolution 56/83 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 28 janvier 2002.

mesures conservatoires, « [i]l ne suffit pas de formuler des revendications d'ordre général concernant de prétendues violations des obligations incombant au défendeur "au titre de plusieurs articles de la Convention", ni de faire une déclaration selon laquelle « le défendeur a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de la Convention" prise dans son ensemble » (paragraphe 14). Malheureusement pour Saint-Vincent-et-les Grenadines, c'est le cas de son Mémoire. Le demandeur affirme simplement, sans fondement, que l'Espagne a enfreint plusieurs articles de la Convention et que ces infractions engagent la responsabilité internationale de l'Espagne.

139. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire des *Plates-formes pétrolières (exception préliminaire)*, la CIJ a indiqué que :

« [I]a 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 suite, le différend est de ceux dont la Cour est compétente pour connaître *ratione materiae* [...]. »⁸⁴

Dans le cas de l'espèce, le titre de compétence, de même que les dispositions prétendument enfreintes relèvent du même traité : la Convention de 1982 sur le droit de la mer. Comme l'Espagne entend le montrer dans les paragraphes suivants, il apparaît que les allégations du demandeur sont manifestement dénuées de fondement lorsqu'on interprète les articles invoqués suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes de la Convention dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.

140. Contrairement à ce qu'affirme Saint-Vincent-et-les Grenadines – et comme l'a soutenu l'Espagne dans la phase des mesures conservatoires – les dispositions de la Convention dont se prévaut le demandeur dans son Mémoire (articles 73, 226, 227 et 245) ne peuvent constituer le fondement juridique de ses thèses, parce qu'aucune d'elles ne reconnaît de droits au demandeur; au contraire, elles définissent des droits bien établis du défendeur, à savoir le droit de mettre en application la législation nationale relative à la protection des stocks de poisson dans la ZEE espagnole (article 73), le droit d'empêcher la pollution du milieu marin dans les zones relevant de la souveraineté ou de la juridiction de l'Espagne (articles 226 et 227) et le droit exclusif de réglementer la recherche scientifique marine dans la mer territoriale (article 245). En effet, le Mémoire s'articule autour d'infractions à la Convention qu'aurait prétendument commises le défendeur, mais le demandeur ne peut expliquer comment ces infractions le lèsent. En particulier, le demandeur affirme à maintes reprises que l'immobilisation du « Louisa » enfreint la liberté de navigation de Saint-Vincent-et-les Grenadines, telle qu'elle serait prétendument fondée par l'article 87 de la Convention. L'Espagne, qui reviendra sur ce point plus loin dans le présent Contre-mémoire (voir *infra*, paragraphes 149-154), rappelle que le « Louisa » n'était pas *en haute mer* lorsqu'il a été immobilisé et ne jouissait pas des droits qui s'appliquent dans

⁸⁴ *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1996, p. 803, paragraphe 16, à la p. 810.*

cet espace. Au contraire, ce navire a été immobilisé dans les eaux intérieures de l'Espagne, au motif d'avoir commis des infractions manifestes aux lois et règlements espagnols.

141. Dans son Mémoire, Saint-Vincent-et-les Grenadines se borne à déclarer que l'Espagne a enfreint la Convention, mais il est bien incapable de justifier cette allégation par un raisonnement juridique. Cette incapacité est due en grande partie au fait que les articles dont se prévaut le demandeur sont manifestement inapplicables en l'espèce : il en résulte, par conséquent, qu'il n'existe aucun différend qui puisse et doive être tranché par le présent Tribunal.

IV. L'inexistence de prétendues infractions à la Convention

142. Nonobstant le fait que le présent Contre-mémoire devrait uniquement traiter des affirmations relatives aux articles 73 et 226 de la Convention, comme cela est expliqué aux paragraphes 132 à 136, l'Espagne souhaite développer ses arguments concernant l'absolue inexistence des infractions alléguées par le demandeur, dans le but de bien préciser pourquoi elle estime que le présent Tribunal n'a pas compétence *rationae materiae* en l'espèce.

143. Dans son Mémoire, le demandeur affirme – et on se demande bien pourquoi – qu'en immobilisant le « Louisa », l'Espagne a enfreint les articles 73, 87, 226, 227 et 245 de la Convention. Une prétendue infraction à l'article 303 de la Convention, présentée dans le Mémoire de la phase des mesures conservatoires, figure également dans le Mémoire de la présente phase de la procédure, mais sans faire l'objet d'un raisonnement juridique. Par conséquent, le présent Contre-mémoire ne traitera pas de ce point sauf si cela s'avérait nécessaire. En outre, et compte tenu des raisons énoncées plus haut (voir *supra*, paragraphe 9), les considérations qui seront développées ci-après seront concises et sans détour, afin d'éviter la répétition d'arguments déjà exposés dans la phase des mesures conservatoires.

1) La prétendue violation de l'article 73 de la Convention

144. L'article 73 de la Convention, qui est intitulé « Mise en application des lois et règlements de l'Etat côtier », est ainsi libellé :

« 1. Dans l'exercice de ses droits souverains d'exploration, d'exploitation, de conservation et de gestion des ressources biologiques de la zone économique exclusive, l'Etat côtier peut prendre toutes mesures, y compris l'arraisonnement, l'inspection, la saisie et l'introduction d'une instance judiciaire, qui sont nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements qu'il a adoptés conformément à la Convention.

2. Lorsqu'une caution ou autre garantie suffisante a été fournie, il est procédé sans délai à la mainlevée de la saisie dont un navire aurait fait l'objet et à la libération de son équipage.

3. Les sanctions prévues par l'Etat côtier pour les infractions aux lois et règlements en matière de pêche dans la zone économique exclusive ne peuvent comprendre l'emprisonnement, à moins que les

Etats concernés n'en conviennent autrement, ni aucun autre châtement corporel.

4. Dans les cas de saisie ou d'immobilisation d'un navire étranger, l'Etat côtier notifie sans délai à l'État du pavillon, par les voies appropriées, les mesures prises ainsi que les sanctions qui seraient prononcées par la suite. »

145. Par une interprétation tout à fait curieuse de cet article, le demandeur essaie de convaincre le Tribunal que l'Espagne était « dans l'obligation de fixer une caution ou une autre garantie [financière] d'un montant raisonnable pour les navires immobilisés et leur équipage et de procéder sans délai à la mainlevée de l'immobilisation dès le dépôt de la caution ou autre garantie financière » (Mémoire, paragraphe 65); que l'Espagne « n'a pas [...] notifié valablement [les mesures prises] à l'Etat du pavillon, au mépris du paragraphe 4 de l'article 73 »; et que l'Espagne « était dans l'obligation de notifier concrètement à l'Etat du pavillon, par les voies appropriées, les mesures prises ainsi que les sanctions qui pouvaient être imposées par la suite » (Mémoire, paragraphe 67).

146. Toutefois, le demandeur oublie que l'article 73 de la Convention, sous le titre « Mise en application des lois et règlements de l'Etat côtier », vise la faculté qu'a l'Etat côtier d'assurer le respect de ses lois et règlements relatifs à la conservation et à la gestion de ses ressources naturelles *dans sa zone économique exclusive* (ZEE).⁸⁵ Comme le souligne M. le juge Cot dans son opinion dissidente jointe à l'Ordonnance relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires en l'espèce, « [l]'article 73, cité par le demandeur, concerne la saisie et immobilisation de navires de pêche dans la zone économique exclusive et n'a aucun rapport avec le cas d'espèce » (paragraphe 18). Il s'agit de l'interprétation correcte de cet article, suivant le sens ordinaire à ses termes dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.

147. Comme cela a été précisé plus haut, le « Louisa » ne s'est jamais livré à des activités d'exploration ou d'exploitation halieutiques dans la ZEE espagnole. En réalité, en vertu du permis dont se prévaut le demandeur, il n'a jamais été exploité dans la ZEE espagnole. De plus, le « Louisa » a été immobilisé dans un port espagnol (*El Puerto de Santa María*) en raison de ses activités illicites portant atteinte au patrimoine culturel sous-marin dans les eaux intérieures et la mer territoriale espagnoles. Le paragraphe 16 de l'opinion dissidente de M. le juge Golitsyn jointe à l'ordonnance relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires en l'espèce a parfaitement résumé la situation :

« [L]e navire « Louisa » a été immobilisé par les autorités de l'Espagne, dans les eaux intérieures espagnoles, pour des faits délictueux qui auraient été commis dans sa mer territoriale. Ces eaux relèvent de la souveraineté d'un Etat côtier, l'Espagne, qui, conformément à l'article 2 de la Convention, est tenu d'exercer sa souveraineté sur sa mer territoriale sous réserve de la Convention et

⁸⁵ Dans l'*Affaire du « Juno Trader »*, l'agent de Saint-Vincent-et-les Grenadines a clairement affirmé que l'article 73 « porte [...] spécifiquement sur les immobilisations de navires en cas de pêche illégale [...] » — *ratione materiae* —. *Affaire du « Juno Trader »*, Demande soumise au nom de Saint-Vincent-et-les Grenadines, paragraphe 110, à la p. 27.

d'autres règles de droit international; ces dernières concernent principalement le droit de passage inoffensif, lequel n'est pas pertinent en l'espèce. »

148. Le « Louisa » et le « Gemini III » ne sont pas des navires de pêche.⁸⁶ Ce fait a été admis sans équivoque par le demandeur dans son « Mémoire complémentaire » à l'appui de la Demande en prescription de mesures conservatoires déposée le 10 décembre 2010 (à la p. 4). Saint-Vincent-et-les Grenadines a de plus admis, et cela a été clairement expliqué par l'Espagne, qu'aucun des deux navires n'avait participé à des activités concernant « les ressources biologiques de la zone économique exclusive [espagnole] ». Les deux navires étaient uniquement exploités dans les eaux intérieures et la mer territoriale espagnoles. Par conséquent, pour reprendre les termes employés par M. le juge Wolfrum dans son opinion dissidente jointe à l'ordonnance relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires, « il serait tout à fait abusif d'affirmer que l'article 73 de la Convention peut servir de base à la compétence du Tribunal quant au fond » (paragraphe 21).

2) Prétendue violation de l'article 87 de la Convention

149. On se trouve dans une situation semblable pour ce qui est de la prétendue violation de l'article 87 de la Convention. Comme on le sait, sous le titre « Liberté de la haute mer », cet article reprend le principe général selon lequel, en particulier,

« 1. La haute mer est ouverte à tous les Etats, qu'ils soient côtiers ou sans littoral. La liberté de la haute mer s'exerce dans les conditions prévues par les dispositions de la Convention et les autres règles du droit international. Elle comporte notamment pour les Etats, qu'ils soient côtiers ou sans littoral:

a) la liberté de navigation; [...] »

150. Le demandeur, qui mélange des arguments relatifs à des règles principales et accessoires, affirme tout bonnement qu'en raison de la saisie, le « Louisa » n'est pas en mesure de jouir de son droit de naviguer librement en haute mer. Aux termes de son Mémoire, « [l]'accès à la haute mer a été refusé au « Louisa » et au « Gemini III », et le demandeur a par conséquent droit à des dommages et intérêts » (paragraphe 73).

151. Ces arguments sont absurdes, comme d'ailleurs celui qu'emploie le demandeur pour tenter de fausser le véritable sens de l'article 87 de la Convention, qui est une codification de la règle de *mare apertus* [la (haute) mer est libre], établie de longue date. Comme l'explique clairement M. le juge Golitsyn dans son opinion dissidente jointe à l'ordonnance relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires, en l'espèce, l'article 87

⁸⁶ Voir de plus le document ITLOS/PV.10/6/Rev.1, p. 17.

« n'implique pas que les mesures prises par les autorités d'un Etat côtier, conformément à ses lois et règlements, à l'encontre d'un navire étranger qui les aurait enfreint dans les eaux intérieures ou territoriales de cet Etat, portent atteinte au droit qu'ont les Etats Parties à la Convention d'exercer leur liberté de navigation en haute mer. » (paragraphe 19)

Des considérations semblables ont été exprimées par M. le juge Wolfrum dans son opinion dissidente :

« Il est difficile de concevoir comment la saisie d'un navire dans un port, dans le cadre d'une procédure pénale nationale, peut être interprétée comme une violation de la liberté de navigation en haute mer. Pousser cet argument à l'extrême signifierait en fait que le principe de la liberté de navigation mettrait les navires à l'abri de toute poursuite pénale, puisque toute immobilisation d'un navire, quel qu'en soit le motif, constituerait une atteinte au droit qu'a l'Etat du pavillon de jouir de la liberté de navigation. » (paragraphe 22)

C'est aussi l'opinion de l'Espagne, telle qu'elle est explicitement ou implicitement énoncée dans le présent Contre-mémoire et dans l'Exposé en réponse à la Demande en prescription de mesures conservatoires.

152. On peut également opposer un autre argument aux absurdités de Saint-Vincent-et-les Grenadines. Légalement, le « Louisa » ne peut pas naviguer, et il incombe à Saint-Vincent-et-les Grenadines (en tant qu'Etat du pavillon) et à l'Espagne (en tant qu'Etat du port) de contrôler la conformité du « Louisa » avec les normes et règles légales de navigabilité.

153. Comme cela a précédemment été expliqué dans le présent Contre-mémoire (cf. *supra*, paragraphe 37), la dernière inspection du navire en application de la convention SOLAS a été effectuée le 16 août 2004 et le certificat a expiré le 31 mars 2005; la dernière inspection du navire en application de l'annexe I de la Convention MARPOL a été effectuée le 1^{er} août 2004 et le certificat a expiré le 31 mars 2005; et la dernière inspection de la coque du navire conformément aux prescriptions de la convention SOLAS a été effectuée en 2000 et son renouvellement à compter de mars 2005 n'a pas eu lieu. L'Espagne rappelle aussi dans le présent Contre-mémoire qu'aux termes de la règle 19, paragraphe c), du chapitre I de la Convention SOLAS, telle qu'amendée :

« le fonctionnaire exerçant le contrôle doit prendre les mesures nécessaires pour empêcher le navire d'appareiller jusqu'à ce qu'il puisse prendre la mer ou quitter le port pour se rendre au chantier de réparation approprié, sans danger pour le navire lui-même ou les personnes à bord. »

154. Par conséquent, le « Louisa » ne peut pas naviguer, non seulement à cause de son immobilisation légitime actuelle par les autorités espagnoles dans un port espagnol, mais encore parce qu'il ne satisfait pas les normes de navigabilité internationales. C'est Saint-Vincent-et-les Grenadines qui est

responsable de cet état de choses. Si la procédure pénale devant les tribunaux espagnols permet la mainlevée de l'immobilisation du navire, et dès lors qu'elle la permettrait, le demandeur devrait démontrer la navigabilité de son navire, comme le lui impose de manière générale l'article 94 de la Convention. Par conséquent, l'affirmation selon laquelle l'Espagne aurait enfreint l'article 87 de la Convention en procédant à la saisie du « Louisa » est non seulement contraire à l'interprétation correcte de cet article, suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but, elle est aussi contraire à la logique et aux faits survenus en l'affaire.

3) La prétendue violation des articles 226 et 227 de la Convention

155. Les articles 226 et 227 de la Convention sont ainsi libellés :

« Article 226

Enquêtes dont peuvent faire l'objet les navires étrangers

1. a) Les Etats ne retiennent pas un navire étranger plus longtemps qu'il n'est indispensable aux fins des enquêtes prévues aux articles 216, 218 et 220. L'inspection matérielle d'un navire étranger doit être limitée à l'examen des certificats, registres ou autres documents dont le navire est tenu d'être muni en vertu des règles et normes internationales généralement acceptées, ou de tous documents similaires; il ne peut être entrepris d'inspection matérielle plus poussée du navire qu'à la suite de cet examen et uniquement si:

- i) il y a de sérieuses raisons de penser que l'état du navire ou de son équipement ne correspond pas essentiellement aux mentions portées sur les documents;
- ii) la teneur de ces documents ne suffit pas pour confirmer ou vérifier l'infraction présumée;
- iii) le navire n'est pas muni de certificats et documents valables.

b) Lorsqu'il ressort de l'enquête qu'il y a eu infraction aux lois et règlements applicables ou aux règles et normes internationales visant à protéger et préserver le milieu marin, il est procédé sans délai à la mainlevée de l'immobilisation du navire, après l'accomplissement de formalités raisonnables, telles que le dépôt d'une caution ou d'une autre garantie financière.

c) Sans préjudice des règles et normes internationales applicables en matière de navigabilité des navires, si la mainlevée de l'immobilisation d'un navire devait entraîner un risque de dommage inconsidéré pour le milieu marin, le navire en question pourrait ne pas être autorisé à poursuivre sa route ou l'être à la condition de se rendre au chantier approprié de réparation le plus proche. Dans le cas où la mainlevée de l'immobilisation du navire a été refusée ou a été soumise à des conditions, l'État du pavillon doit en être informé sans retard et peut demander cette mainlevée conformément à la partie XV.

2. Les Etats coopèrent à l'élaboration de procédures visant à éviter toute inspection matérielle superflue de navires en mer. »

Article 227

Non-discrimination à l'encontre des navires étrangers

« Lorsqu'ils exercent leurs droits et s'acquittent de leurs obligations, en vertu de la présente partie, les Etats ne soumettent les navires d'aucun autre Etat à aucune discrimination de droit ou de fait. »

156. L'article 226 de la Convention se trouve dans la section 7 (« Garanties ») de la partie XII de la Convention, qui est dédiée à la « Protection et préservation du milieu marin ». Cet article traite des limites imposées aux Etats, notamment aux Etats côtiers, et des obligations qui sont les leurs lorsqu'ils décident d'appliquer les articles 216, 218 et 220 de la Convention. Toutefois, toutes les mesures d'application, et donc les limites auxquelles elles sont sujettes, portent sur les enquêtes que peuvent mener les Etats côtiers sur les navires étrangers au motif de prétendues activités polluantes pour le milieu marin. Tel n'est pas le cas ici. L'Espagne n'a pas saisi le « Louisa » parce qu'il polluait des zones marines relevant de la souveraineté ou de la juridiction espagnoles.

157. Quant à l'article 227 de la Convention, qui figure lui aussi dans la partie XII de la Convention, sauf le respect dû au présent Tribunal et au demandeur, l'Espagne ne saurait prendre au sérieux les assertions non fondées de la fin du paragraphe 69 et du paragraphe 71 du Mémoire, à savoir : « les navires étrangers "Louisa" et "Gemini III" sont soumis à une discrimination, au mépris de l'article 227 de la Convention » et « [e]ntre-temps, au moins une compagnie pétrolière espagnole, Repsol, exploite actuellement des réserves de méthane; les intérêts étrangers, tels ceux qui ont envoyé le « Louisa » et le « Gemini III » sont exclus de cette activité. La conduite de l'Etat espagnol est véritablement discriminatoire et enfreint les dispositions des articles 245 et 227. »

158. Ces allégations non seulement méconnaissent le sens de l'article 227 (et celui de l'article 245), elles déforment aussi la réalité des faits de l'espèce. L'Espagne n'a aucunement saisi le « Louisa » parce qu'il battait pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines; il conviendrait d'éviter de proférer des accusations aussi graves en l'absence totale de preuves à l'appui. Les permis délivrés conformément à la Convention peuvent varier en fonction de leur objet et de leur fin. Ils sont délivrés aux conditions énoncés dans la Convention et les lois nationales de l'Etat côtier. Leur attribution est laissée à l'appréciation de l'Etat côtier, qui ne doit pas faire preuve de discrimination.

159. En l'espèce, la meilleure preuve que la conduite des autorités espagnoles n'a pas été discriminatoire à l'égard de Saint-Vincent-et-les Grenadines est que ces mêmes autorités ont délivré, puis annulé, un permis utilisé par Sage. Les conditions dans lesquelles l'Espagne a procédé à cette attribution et à ce retrait ne sont pas en cause ici : il s'agit du cadre national espagnol, et l'attribution ou le retrait relèvent de l'appréciation des autorités espagnoles, comme le prévoit la Convention. Une fois que les autorités espagnoles ont été convaincues que Sage et Tupet faisaient mauvais usage du permis accordé, elles ont décidé de l'annuler et ne plus accorder de permis aux prévenus, personnes physiques et morales impliquées dans des activités délictueuses.

160. Enfin, l'Espagne n'estime pas nécessaire de répondre aux allégations manifestement dénuées de fondement formulées par Saint-Vincent-et-les Grenadines au sujet des activités, autorisées par des permis, de toute autre

société privée dans les eaux espagnoles. Le demandeur s'aventure même à affirmer que « Sage et ses consultants estiment que cette propriété intellectuelle [supposément enregistrée sous la forme de données électroniques] était d'une immense valeur et qu'elle *aurait pu être vendue à une grande compagnie pétrolière internationale* » (Mémoire, para. 83 à la p. 33, sans italiques dans l'original). Et le demandeur de poursuivre : « [c]es résultats de l'étude technique et l[le bien-fondé d]es recherches y afférentes sont effectivement confirmés par le fait que Repsol, à l'heure actuelle, produit activement du gaz dans la zone en question, comme le montrent les illustrations ci-dessus. Le fait est que Repsol a repris ses efforts de production en 2009, après la saisie des ordinateurs du « Louisa » et de Sage par les autorités espagnoles (Mémoire, paragraphe 36). Plus loin, il conclut en proférant la très grave accusation selon laquelle « [u]ne grande partie de ces précieuses informations ont été détournées par le défendeur au mépris des articles 226 et 245 de la Convention » (Mémoire, paragraphe 43). L'Espagne se réserve tous les droits dont elle dispose en vertu du droit international et national pour réagir à cette diffamation. Elle se contentera ici de rappeler que Repsol – seule société citée expressément par le demandeur – exploite son installation de forage gazier en haute mer (la plate-forme *Poseidon*) depuis le début des années 90, et ce, à un emplacement différent de celui visé par les permis accordés à Sage (**annexes 5.2 et 5.3**).

4) La prétendue violation de l'article 245 de la Convention

161. Saint-Vincent-et-les Grenadines affirme par ailleurs que l'Espagne a enfreint l'article 245 de la Convention. Cet, article, intitulé « Recherche scientifique marine dans la mer territoriale », est ainsi libellé :

« Les Etats côtiers, dans l'exercice de leur souveraineté, ont le droit exclusif de réglementer, d'autoriser et de mener des recherches scientifiques marines dans leur mer territoriale. La recherche scientifique marine dans la mer territoriale n'est menée qu'avec le consentement exprès de l'Etat côtier et dans les conditions fixées par lui. »

162. Comme indiqué explicitement dans le Mémoire, « le propriétaire [Applicant's owner] avait obtenu un permis conformément à la réglementation appliquée par le défendeur pour effectuer des recherches dans la mer territoriale (baie de Cadix), et avait donc l'autorisation expresse de l'Etat côtier » (Mémoire, paragraphe 70). Les arguments du demandeur, qui témoignent d'une autre interprétation curieuse de la Convention, pourraient porter à croire qu'un permis délivré en vertu de l'article 245 de la Convention est irrévocable et accordé jusqu'aux calendes grecques.

163. L'article 245 de la Convention traduit clairement le droit souverain qu'a l'Etat côtier de réglementer, d'autoriser et de mener des recherches scientifiques marines dans sa mer territoriale. Comme il l'indique expressément, « [l]a recherche scientifique marine dans la mer territoriale *n'est menée qu'avec le consentement exprès de l'Etat côtier et dans les conditions fixées par lui* » (sans italiques dans l'original). Contrairement à ce que stipule la Convention s'agissant de la recherche scientifique marine dans la ZEE et la zone du plateau continental,

le contrôle de cette recherche, lorsqu'elle est menée dans la mer territoriale (et, à plus forte raison, dans les eaux intérieures), est un droit exclusif de l'Etat côtier. La principale servitude que tout Etat doit accepter dans sa mer territoriale – à savoir le passage inoffensif de navires d'Etats tiers – est également expressément limitée par ce droit exclusif : toute activité non autorisée ayant trait à des recherches ou des levés rendrait le passage non inoffensif (article 19, paragraphe 2, alinéa j) de la Convention).

164. L'Etat côtier peut décider l'octroi de tout permis, le subordonner à certaines conditions ou l'annuler chaque fois qu'il estime cela conforme à la Convention et à sa législation et à ses règles. Il existe différents types de permis, qui sont chacun accordés sous des conditions différentes et toujours à titre temporaire. En aucun cas une personne ayant sollicité un permis aux fins de recherches scientifiques marines dans la mer territoriale (ou les eaux intérieures) d'un Etat ne peut escompter avoir le droit qu'il lui soit délivré.

165. Toutefois, il faut insister ici sur le fait que le « Louisa » n'a pas été saisi au motif d'une infraction aux permis et du non-respect des conditions qui y étaient énoncées. Le « Louisa » a été saisi parce qu'il était utilisé pour enfreindre manifestement la législation espagnole (dont le Code pénal) relative à la protection du patrimoine culturel sous-marin et à la possession et à la manutention d'armes de guerre en territoire espagnol. L'article 245 ne saurait donc servir de base juridique à une revendication de Saint-Vincent-et-les Grenadines contre l'Espagne.

5) *La prétendue violation (mais sans raisonnement juridique) de l'article 303 de la Convention*

166. Enfin, Saint-Vincent-et-les Grenadines soutient que l'Espagne a enfreint l'article 303 de la Convention. Cet article, qui est intitulé « Objets archéologiques et historiques découverts en mer », est ainsi libellé :

« 1. Les Etats ont l'obligation de protéger les objets de caractère archéologique ou historique découverts en mer et coopèrent à cette fin.

2. Pour contrôler le commerce de ces objets, l'Etat côtier peut, en faisant application de l'article 33, considérer que leur enlèvement du fond de la mer dans la zone visée à cet article, sans son approbation, serait la cause d'une infraction sur son territoire ou dans sa mer territoriale, aux lois et règlements de l'Etat côtier visés à ce même article.

3. Le présent article ne porte atteinte ni aux droits des propriétaires identifiables, au droit de récupérer des épaves et aux autres règles du droit maritime, ni aux lois et pratiques en matière d'échanges culturels.

4. Le présent article est sans préjudice des autres accords internationaux et règles du droit international concernant la protection des objets de caractère archéologique ou historique. »

167. Comme indiqué plus haut, le demandeur, contrairement à ce qu'il a fait dans la phase des mesures conservatoires,⁸⁷ n'expose dans le Mémoire de la présente phase aucune argumentation juridique susceptible de démontrer comment l'Espagne aurait enfreint l'article 303 de la Convention. Peut-être est-ce en raison des inepties patentes qu'il avait alors avancées, qui attestent de sa profonde ignorance de la nature comme de la teneur de l'article 303 de la Convention.

168. L'Espagne se contentera de dire que cet article fixe un devoir bien défini de conduite, accorde à l'Etat côtier un pouvoir particulier dans sa zone contiguë et rappelle d'autres obligations internationales qui incombent aux Etats Parties. Il convient également de se souvenir que Saint-Vincent-et-les Grenadines, le 2 novembre 2001, a voté en faveur de l'adoption de la Convention de l'UNESCO sur la protection du patrimoine culturel subaquatique.⁸⁸ Le 8 novembre 2010, Saint-Vincent-et-les Grenadines a ratifié cette convention. En conséquence, conformément à l'article 18 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, le demandeur était alors tenu de s'abstenir d'actes qui priveraient cette convention de son objet et de son but. La conduite du « Louisa » et de son équipage ne semble pas conforme à ce que l'on attendrait d'un navire battant pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines.

V. Conclusions

169. L'Espagne affirme que le Tribunal n'a pas compétence *rationae materiae*. En raison des effets réciproques des déclarations faites par le demandeur et le défendeur conformément à l'article 287 de la Convention, le présent Tribunal a uniquement compétence pour connaître de différends relatifs à la saisie ou à l'immobilisation de navires en application de la Convention. Ces affaires, sur lesquelles Saint-Vincent-et-les Grenadines se fonde en vertu des principes généraux de la protection diplomatique et non pas au titre de la prompte mainlevée prévue à l'article 292 de la Convention, se limitent à des situations visées dans les articles de la Convention relatifs à la saisie ou à l'immobilisation que le demandeur a expressément invoqués dans son Mémoire. Le problème qui se pose alors est double : les seuls articles de cet ordre sont les articles 73 et 226, et le Mémoire de Saint-Vincent-et-les Grenadines ne présente aucun argument plausible concernant ces articles, ni d'ailleurs aucun autre article qu'il invoque.

⁸⁷ Dans sa Demande en prescription de mesures conservatoires, Saint-Vincent-et-les Grenadines se prévaut des arguments suivants : « Si on interprète [l'article 303] de bonne foi et suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes, il apparaît que le demandeur a le devoir de coopérer avec le défendeur pour protéger les objets de caractère historique. En la présente espèce, les éléments de preuve disponibles semblent indiquer que les membres du personnel à bord du "Louisa" ont trouvé plusieurs boulets de canon, quelques poteries et une pierre percée d'un trou. L'expert du défendeur a évalué cette découverte à environ 3 000 euros. Il s'agit là d'objets que l'on trouve dans des restaurants et des hôtels sur toute la côte espagnole ! Or, le défendeur a mis en prison un membre de l'équipage pendant huit mois et immobilisé deux navires pendant plus de quatre ans et demi. Ces sanctions dépassent de toute évidence ce qui est prévu par l'article 303, et le demandeur est autorisé en conséquence à demander des mesures conservatoires. » (p. 16)

⁸⁸ Adoptée par la Conférence générale de l'UNESCO le 2 novembre 2001. Le texte officiel peut être consulté dans le document suivant de l'Unesco : *Actes de la Conférence générale, 31^e session, Paris, 15 octobre – 3 novembre 2001, volume I*, p. 57-73.

170. De plus, en dépit de l'étendue limitée de cette compétence *rationae materiae*, les autres articles – 87, 227, 245 et 303 – sur lesquels fait fond le demandeur, outre d'être inapplicables aux faits de l'espèce, font l'objet d'une argumentation minime. Saint-Vincent-et-les Grenadines ne présente dans son Mémoire aucun argument plausible allant au-delà d'une assertion générale et sans fondement selon laquelle l'Espagne aurait enfreint lesdits articles. Et pourtant, si l'on interprète correctement chacun de ces articles suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes dans son contexte et à la lumière de son objet et de son but, la saisie licite du « Louisa », en application des lois et règlements espagnols et alors qu'il était volontairement amarré à quai dans un port espagnol ne peut être considérée comme une privation de la liberté de navigation de ce navire en haute mer; elle ne peut pas non plus constituer une quelconque discrimination, nonobstant la portée limitée de l'article 227 en l'espèce, ni être considérée comme une infraction à un droit qui, en l'espèce, est celui du défendeur et non pas celui du demandeur en vertu de l'article 245; enfin, elle ne peut pas en tout état de cause être considérée comme un manque de coopération au titre de l'article 303 de la Convention, aux termes duquel Saint-Vincent-et-les Grenadines doit s'abstenir de piller le patrimoine culturel sous-marin espagnol – et que le « Louisa » et son équipage ont enfreint dans les eaux espagnoles.

CHAPITRE 5

REPARATION

171. Dans son Mémoire, Saint-Vincent-et-les Grenadines présente une argumentation confuse pour justifier les réparations qu'il demande. En se fondant sur l'article 304 de la Convention et un raisonnement du Tribunal dans l'*Affaire du navire « SAIGA » (No. 2)* (paragraphe 77 du Mémoire), il tente de faire valoir que « les dommages commerciaux directs et indirects qu'il a subi, et, qui plus est, la privation de liberté et la douleur et les souffrances infligées par le défendeur au cours d'une « instruction » concernant des questions sans importance prétendument en jeu – qui dure depuis presque six (6) ans maintenant – lui donnent droit à des dommages et intérêts » (paragraphe 76). Et le demandeur de continuer : « la société a subi des dommages indirects extrêmement élevés suite à la perte de ses travaux de recherche fondés sur les données provisoires qui ont été produites lors de l'expédition scientifique et renvoyées au propriétaire du "Louisa" aux Etats-Unis d'Amérique » (paragraphe 83). Cet état des choses est dû au fait que, selon le demandeur, « [l]e plan de Sage était le suivant : au lieu d'effectuer ses propres forages et de mettre en place ses propres programmes de mise en exploitation, Sage voulait collecter des informations et les vendre à d'autres. Elle avait l'intention de trouver un acheteur pour les informations qu'elle avait recueillies et traitées au cours de son programme d'exploration dans la baie de Cadix, et elle y serait parvenue. Cette stratégie a toutefois été contrecarrée, parce que le défendeur a confisqué tous les ordinateurs trouvés à bord du "Louisa" et qu'il a, de manière générale, perturbé la société au point de la rendre impossible à exploiter. Sur les ordinateurs étaient stockées presque toutes les informations collectées lors du programme d'étude » (paragraphe 41).

172. Les extraits du Mémoire reproduits au paragraphe précédent montrent à nouveau l'absence de tout argument juridique qui viendrait étayer une demande sérieuse portant sur la responsabilité internationale devant un tribunal international. Ils illustrent derechef l'abus des voies de droit vers lequel tendent tous les arguments du demandeur.

173. La Convention ne contient aucune disposition relative à la responsabilité s'agissant de demandes de protection diplomatique. L'article 304 de la Convention évoque l'application des « règles existantes et l'établissement de nouvelles règles concernant la responsabilité en vertu du droit international. » Le Tribunal connaît bien ces règles, qu'il a eu l'occasion d'appliquer dans de précédentes affaires; elles ont été codifiées dans les articles sur la « Responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite », adoptés par la Commission du droit international en 2001 (ci-après dénommés les « articles de la CDI »).⁸⁹ Comme l'a rappelé le Tribunal dans son avis consultatif du 1^{er} février 2011,

« il convient de tenir compte de ces règles, en particulier à la lumière des Articles de la C.D.I. sur la responsabilité de l'Etat. Plusieurs de ces articles sont considérés comme reflétant le droit international

⁸⁹ Résolution 56/83 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 28 janvier 2002.

coutumier. Certains d'entre eux, même dans les versions antérieures du projet d'Articles, ont été invoqués en tant que tels par le Tribunal international du droit de la mer (*Affaire du navire « SAIGA » (No. 2) (Saint-Vincent-et-les Grenadines c. Guinée)*, arrêt, *TIDM Recueil 1999*, p. 10, paragraphe 171) ainsi que par la CIJ (par exemple *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2005*, p. 168, paragraphe 160). »⁹⁰

174. En général, tout fait internationalement illicite commis par un Etat engage sa responsabilité internationale. La qualification du fait de l'Etat comme internationalement illicite est régie par le droit international et l'Etat responsable est tenu de réparer intégralement le préjudice causé par le fait internationalement illicite. Toutefois, comme le dispose l'article 44 des articles de la CDI,

« La responsabilité de l'État ne peut pas être invoquée si :

- a) La demande n'est pas présentée conformément aux règles applicables en matière de nationalité des réclamations;
- b) Toutes les voies de recours internes disponibles et efficaces n'ont pas été épuisées au cas où la demande est soumise à la règle de l'épuisement des voies de recours internes. »

175. Comme le présent Contre-mémoire l'explique dans le détail, aucune de ces deux conditions obligatoires n'a été remplie dans la demande de Saint-Vincent-et-les Grenadines. Comme indiqué plus haut, le demandeur cherche à agir au nom d'une société qui aurait subi « des dommages indirects extrêmement élevés suite à la perte de ses travaux de recherche fondés sur les données provisoires qui ont été produites lors de l'expédition scientifique et renvoyées au propriétaire du "Louisa" aux Etats-Unis d'Amérique ». Par conséquent, Saint-Vincent-et-les Grenadines défend une société des Etats-Unis d'Amérique dans une procédure de protection diplomatique,⁹¹ et il ne satisfait donc pas au critère de nationalité effective qu'impose le droit international. Mieux encore, le demandeur s'emploie à défendre ladite société, alors qu'elle est encore en procès devant les tribunaux espagnols, lesquels procèdent selon lui à « l'"instruction" de questions sans importance [...] qui dure depuis [...] six (6) ans ». Par conséquent, les personnes (physiques et morales) « défendues » par Saint-Vincent-et-les Grenadines dans cette affaire devant le Tribunal n'ont pas encore épuisé les voies de recours interne comme l'exige le droit international général.

⁹⁰ *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone, avis consultatif, TIDM Recueil 2011*, paragraphe 169.

⁹¹ Au paragraphe 81 de son Mémoire, Saint-Vincent-et-les Grenadines affirme demander réparation, par exemple pour des dommages causés au « Gemini III », navire des Etats-Unis d'Amérique, « pour les violations des droits de l'homme commises à l'encontre d'Alba et de Mario Avella », deux ressortissants des Etats-Unis d'Amérique, et pour « la valeur de la propriété intellectuelle, en particulier du manque à gagner subi par le propriétaire », une autre société des Etats-Unis d'Amérique.

176. Même si les deux exigences procédurales étaient remplies, l'origine de la prétendue responsabilité de l'Espagne, elle, demeure complètement absente. Comme l'exigent les règles générales du droit international, la responsabilité de l'Etat ne peut être invoquée que si cet Etat a commis un acte internationalement illicite; et il n'y a fait internationalement illicite de l'Etat que lorsqu'un comportement consistant en une action ou une omission constitue une violation d'une obligation internationale de l'Etat, c'est à dire lorsque ledit comportement n'est pas conforme à ce qui est requis de l'Etat en vertu de cette obligation, quelle que soit l'origine ou la nature de celle-ci. L'Espagne n'a violé aucune obligation que lui impose la Convention – sur laquelle se fonde la compétence du Tribunal en l'espèce – en procédant à la saisie du « Louisa ». L'Espagne a légitimement saisi, en application du droit national et international, un navire privé appartenant à une société américaine n'ayant que de lointains rapports avec le demandeur en l'espèce et qui se livrait au pillage du patrimoine culturel sous-marin espagnol dans les eaux intérieures et la mer territoriale de l'Espagne. Contrairement aux allégations dénuées de fondements que formule Saint-Vincent-et-les Grenadines, le « Louisa » n'a pas été saisi parce qu'il se serait livré à des activités de pêche illicites dans la ZEE espagnole ou parce qu'il aurait pollué le milieu marin. Il a été saisi légalement parce qu'il enfreignait le droit national espagnol et le droit international régissant notamment la protection du patrimoine culturel sous-marin. Aussi, si la responsabilité de l'Espagne n'est pas engagée pour violation de ses obligations internationales, il est difficile de conclure qu'il existe un quelconque devoir de réparation.

177. En conclusion, l'Espagne entend exprimer sa conviction qu'en formulant la présente demande, Saint-Vincent-et-les Grenadines (et, en réalité, la société Sage) tente d'obtenir une compensation financière, au seul motif des prétendues conséquences matérielles de l'action légitime des tribunaux espagnols, lesquels ont appliqué le Code pénal espagnol à un navire qui a été saisi et immobilisé dans un port espagnol. Cette prétention est absolument inacceptable en vertu des règles générales qui régissent la responsabilité de l'Etat. Et on a encore moins de raisons d'accepter la curieuse affirmation selon laquelle Sage aurait pu tirer d'hypothétiques et substantiels revenus de la vente d'un rapport qu'elle aurait établi à la suite d'une étude scientifique marine réalisée au titre d'une autorisation administrative accordée par les autorités espagnoles compétentes, une autorisation dont la pertinence pour le but déclaré par la société des Etats-Unis d'Amérique (et par Saint-Vincent-et-les Grenadines) est hautement contestable. A dire vrai, la partie autorisée à réaliser l'étude et qui était détentrice de l'autorisation était tenue de faire tenir tout rapport de cette nature aux autorités espagnoles, comme le stipule le paragraphe 9 de l'autorisation délivrée par la Direction générale des Côtes. Or, cette autorisation constitue, selon le Mémoire de Saint-Vincent-et-les Grenadines, le fondement juridique de l'activité du navire « Louisa » (et du « Gemini III ») dans la baie de Cadix (voir l'annexe 6 au Mémoire du demandeur).⁹²

⁹² « 9. Finalizado el Estudio deberá entregarse copia del mismo, junto con el informe del Impacto Medio Ambiental del fondo marino a esta Dirección General de Costas » (9. Une fois cette étude terminée, une copie, accompagnée du rapport d'impact environnemental sur les fonds marins, devra en être remise à la présente *Dirección General de Costas*) [traduction du Greffe].

CHAPITRE 6 CONCLUSIONS DU CONTRE-MEMOIRE DU ROYAUME D'ESPAGNE

I. Conclusions

178. Le présent différend, si tant est qu'il existe, ne concerne pas la Convention du droit de la mer. Le « Louisa » – navire battant pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines exploité par une société des Etats-Unis d'Amérique – ainsi que son équipage et son personnel – composés de personnes de diverses nationalités, dont aucune n'est ressortissante de Saint-Vincent-et-les Grenadines – se livraient au pillage du patrimoine culturel sous-marin espagnol dans des eaux espagnoles. Le « Louisa » a été saisi et immobilisé dans les règles en Espagne par les autorités espagnoles compétentes en application de la législation et de la réglementation pénales espagnoles. Conformément à la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires, ces décisions ont été communiquées dans les règles et en temps voulu aux autorités consulaires appropriées. Une procédure a ensuite été ouverte devant les autorités judiciaires appropriées. Si les personnes détenues et les propriétaires du navire devaient estimer que cette procédure porte atteinte à leurs droits, ils pourraient recourir aux procédures prévues par divers instruments juridiques en vigueur une fois que les recours internes auront été épuisés. Toutefois, ils ne devraient pas saisir le Tribunal du droit de la mer.

179. Saint-Vincent-et-les Grenadines ne peut pas saisir le Tribunal d'une demande au motif d'une infraction à la Convention. Cette dernière oblige tout Etat demandeur à procéder à un échange de vues concernant le règlement de tout différend par la négociation ou tout autre moyen pacifique (article 283, paragraphe 1). Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a pas essayé, ne serait-ce même que de loin, d'échanger des vues avec l'Espagne au sujet de la saisie légitime du « Louisa ». Au contraire, il a directement saisi le Tribunal en évitant la procédure de prompt mainlevée et en affirmant, dans un exercice de protection diplomatique, que l'Espagne avait violé ses droits. Il n'empêche que Saint-Vincent-et-les Grenadines méconnaît le fait que la protection diplomatique exige que soient dûment satisfaites deux conditions bien établies en droit international : la nationalité effective de la réclamation et l'épuisement préalable des recours internes.

180. Le demandeur n'a rempli aucune de ces deux conditions en l'espèce. Bien que le « Louisa » ait battu pavillon de Saint-Vincent-et-les Grenadines, ce dernier n'a pas satisfait les obligations et il n'a pas non plus assumé les responsabilités qui lui incombent en vertu de l'article 94 de la Convention, ce qui permet de douter de l'existence du lien substantiel visé à l'article 91 de la même Convention. Par ailleurs, Saint-Vincent-et-les Grenadines défend devant le Tribunal des non-ressortissants – personnes physiques et sociétés, et ce faisant, ne respecte pas une nouvelle fois la condition de nationalité effective imposée par le droit international général.

181. Devant le Tribunal, Saint-Vincent-et-les Grenadines méconnaît de plus le fait que le droit international général impose de remplir une deuxième condition avant de pouvoir déposer une demande de protection diplomatique dans les règles : l'épuisement préalable des recours internes. Les personnes représentées

par Saint-Vincent-et-les Grenadines devant le Tribunal n'ont pas encore épuisé ces recours. Au cours de la présente phase de l'examen de l'affaire au fond, ces personnes – qui, rappelons-le, ne sont pas ressortissantes de Saint-Vincent-et-les Grenadines – interjettent encore des appels devant les tribunaux espagnols dans le cadre de procédures pénales en Espagne. A cet égard, Saint-Vincent-et-les Grenadines a enfreint l'obligation que lui impose l'article 295 de la Convention. En application de cet article, un différend entre Etats Parties relatif à l'interprétation ou à l'application de la Convention peut être soumis au Tribunal seulement après que les recours internes ont été épuisés selon ce que requiert le droit international; et le droit international impose justement cette même condition en cas de différends relevant de la protection diplomatique, comme en l'espèce.

182. Outre ces vices d'ordre juridictionnel, il existe un fait qui, bien qu'étroitement lié avec eux, est plus important : Saint-Vincent-et-les Grenadines est incapable de produire devant le présent Tribunal le moindre élément de preuve de toutes les infractions à la Convention prétendument commises par l'Espagne. Par sa déclaration unilatérale au titre de l'article 287 de la Convention, Saint-Vincent-et-les Grenadines a unilatéralement et volontairement limité la compétence du présent Tribunal aux affaires concernant la saisie ou l'immobilisation de ses navires. Saint-Vincent-et-les Grenadines n'en soutient pas moins, et ce, sans le moindre argument juridique solide, que l'Espagne a enfreint toute une série de dispositions de la Convention qui n'ont aucun rapport avec la saisie ou l'immobilisation de navires. Seul l'article 226 a trait à la saisie de navires, mais il vise explicitement les affaires de protection et de préservation du milieu marin. Tel n'est pas le cas de l'espèce : le navire de Saint-Vincent-et-les Grenadines a été saisi parce que l'on s'en servait pour piller le patrimoine culturel sous-marin dans les eaux espagnoles. Il s'ensuit qu'il n'y a pas de compétence *rationae materiae*. Saint-Vincent-et-les Grenadines ne peut tout simplement pas dresser une liste d'articles de la Convention et prétendre sans le moindre raisonnement juridique que l'Espagne les a enfreints. Devant un tribunal international, les arguments doivent être solides et fondés sur des règles internationalement applicables, suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes de ces règles dans leur contexte et à la lumière de leur objet et de leur but. Malheureusement pour le demandeur, tel n'est pas le cas de son Mémoire.

183. Comme l'a clairement expliqué M. le juge Cot dans son opinion dissidente jointe à l'ordonnance relative à la Demande en prescription de mesures conservatoires en l'espèce, « en s'adressant [au présent] Tribunal, le demandeur s'est trompé d'adresse. Le Tribunal international du droit de la mer n'a aucune compétence pour se saisir d'une affaire qui ne concerne en rien l'interprétation et l'application de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer » (paragraphe 27). Ce que le demandeur essaie de faire devant le Tribunal, c'est tout simplement d'interjeter appel des décisions légitimes adoptées régulièrement par les tribunaux espagnols dans des procédures qui doivent encore être menées à leur terme. En introduisant la présente instance, qui constitue indubitablement un abus des voies de droit, Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a pas déposé une demande de laquelle il ressorte clairement qu'elle concerne l'interprétation ou l'application de la Convention sur le droit de la mer.

II. Frais de procédure

184. Cet abus des voies de droit pousse l'Espagne à prier le Tribunal d'accueillir sa demande visant à obtenir le défraiement de ses dépens en l'affaire. L'Espagne a démontré dans le présent Contre-mémoire (comme elle l'a fait dans l'Exposé en réponse à la Demande en prescription de mesures conservatoires) que Saint-Vincent-et-les Grenadines a indûment saisi le Tribunal et obligé l'Espagne à réagir et à encourir ainsi des frais de procédure, y compris mais sans s'y limiter les honoraires des agents, avocats et experts, et les frais de transport, d'hébergement et de subsistance.

185. L'article 34 de son Statut stipule qu'« [à] moins que le Tribunal n'en décide autrement, chaque partie supporte ses frais de procédure. » Une disposition semblable figure à l'article 64 du Statut de la CIJ. Pour la CIJ « Une [...] décision, prise en dérogation du principe général et imposant à l'une des parties l'obligation de rembourser les frais de son adversaire, ne doit pas seulement être expresse, elle doit énoncer ses motifs. »⁹³

186. Il est vrai que ni la Cour permanente de justice internationale ni la CIJ – ni encore le présent Tribunal – ne se sont départis de cette règle, n'ayant jamais trouvé de raisons décisives pour agir ainsi, bien que la Cour ait admis « la possibilité d'exceptions, dans des circonstances [que l'article 64] ne précise pas [...] »⁹⁴. L'une de ces exceptions pourrait être motivée par l'abus des voies de droit.

187. L'Espagne est parfaitement consciente que l'« abus des voies de droit » est expressément visé – en tant que procédure incidente et préliminaire devant le Tribunal – au paragraphe 1 de l'article 294 de la Convention et à l'article 96 du Règlement du Tribunal. Elle a néanmoins décidé de ne pas user de ce recours procédural pour répondre aux demandes indubitablement dénuées de tout fondement de Saint-Vincent-et-les Grenadines. L'Espagne a décidé d'ester devant le Tribunal pour présenter et préciser sa position sur le plan du droit en l'espèce et pour réaffirmer en outre son engagement solennel en faveur du règlement pacifique des différends qui sont portés devant le Tribunal. L'Espagne cherche également à préciser des points de droit devant le Tribunal, en vue de l'assister dans la tâche difficile qui consiste à préciser et à appliquer en l'espèce le droit international de la mer et le droit international en général.

188. Cela dit, l'Espagne rappelle qu'en cette période de grave crise financière, l'affaire dont le Tribunal a été saisi a exigé la plus grande attention et la plus grande diligence de la part des fonctionnaires de l'Etat espagnol. Les frais encourus par la fonction publique espagnole doivent donc être mis à la charge du demandeur. Aux termes d'une sentence arbitrale rendue en 1934, “[i]n strict justice, [the costs of an adjudication] should be borne by the losing party”. « [s]i

⁹³ *Demande de réformation du jugement n° 158 du Tribunal administratif des Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1973, paragraphe 98. Voir aussi Demande en interprétation de l'arrêt du 11 juin 1998 en l'affaire de la Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires (Nigéria c. Cameroun), arrêt, C.I.J. Recueil 1999, paragraphe 18, p. 39 et 40.*

⁹⁴ *Demande en interprétation ..., C.I.J. Recueil 1999, paragraphe 18.*

l'on appliquait strictement la justice, [les frais de la procédure] devraient être supportés par la partie qui succombe » [traduction du Greffe].⁹⁵ Cette assertion est d'autant plus justifiée que l'affaire concerne pour l'essentiel la défense d'intérêts privés n'ayant que de lointains rapports avec l'Etat demandeur – Etat demandeur qui, l'Espagne le maintient, n'a pas régulièrement essayé de procéder, comme le prévoit l'article 283 de la Convention, à un échange de vues et de résoudre par la négociation avec l'Espagne les problèmes juridiques et concrets posés par l'immobilisation du « Louisa »; Etat demandeur qui ensuite n'a pas vérifié, avant d'engager la présente procédure internationale, si les particuliers et les sociétés en cause avaient épuisé les recours internes en Espagne, comme les y oblige le droit international général et l'article 285 de la Convention; Etat demandeur qui enfin n'a pas veillé à maintenir son navire en bon état pour qu'il conserve sa navigabilité, comme le requiert l'article 94 de la Convention.

189. Dans l'*Affaire du « Juno Trader »*, l'agent de Saint-Vincent-et-les Grenadines a affirmé ce qui suit :

« Il est possible [que le Tribunal] prenne la décision « hétérodoxe », mais légalement prévue, de l'article 34 de son Statut lorsqu'il considère que, eu égard à l'ensemble des circonstances, la partie dont les conclusions sont rejetées n'était pas loin de faire preuve [d'un] abus de droit au sens de l'article 300 de la Convention. »⁹⁶

Tel est exactement le cas ici : dans la demande qu'il a soumise au Tribunal, le demandeur a démontré dans sa demande non seulement un « abus de droit au sens de l'article 300 de la Convention », mais aussi un abus des voies de droit visé à l'article 294 de la Convention ainsi qu'à l'article 96 du Règlement du Tribunal.

190. En conséquence, l'Espagne demande qu'il plaise au Tribunal d'ordonner au demandeur de défrayer le défendeur de ses dépens en l'affaire, tels que les fixera le Tribunal, y compris mais sans s'y limiter les honoraires des agents, avocats et experts, et les frais de transport, d'hébergement et de subsistance. L'Espagne soutient que ces dépens s'élèvent au moins à quatre cent mille euros (400 000 €).

III. *Petiturum*

191. Compte tenu des arguments de fait et de droit exposés dans le présent Contre-mémoire, l'Espagne serait obligée au Tribunal de bien vouloir rejeter les demandes formulées aux paragraphes 2 et 86 du Mémoire du demandeur. L'Espagne prie donc le Tribunal :

- 1) de dire qu'il n'est pas compétent en l'espèce;

⁹⁵ *Pensions of officials of the Saar Territory (Germany/Governing Commission of the Saar Territory)* (Pensions des fonctionnaires du Territoire de la Sarre (Allemagne et Commission de Gouvernement du Territoire de la Sarre) [traduction du Greffe]), RIAA, vol. III, p. 1567.

⁹⁶ *Affaire du « Juno Trader »*, Demande soumise au nom de Saint-Vincent-et-les Grenadines, paragraphe 142, p. 26.

- 2) de dire, à titre subsidiaire, que l'assertion du demandeur selon laquelle l'Espagne a enfreint les obligations qui lui incombent en vertu de la Convention est dénuée de fondement;
- 3) de décider de rejeter, en conséquence, toutes et chacune des demandes formulées par le demandeur; et
- 4) d'ordonner au demandeur de défrayer le défendeur de ses dépens dans la présente affaire, y compris mais sans s'y limiter les honoraires des agents, avocats et experts, et les frais de transport, d'hébergement et de subsistance.

Madrid, le 12 décembre 2011

(signé)

L'Agent du Royaume d'Espagne
Concepción Escobar-Hernández