

## OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE JESUS

*(Traduction du Greffe)*

1. Ma position de principe est que Saint-Vincent-et-les Grenadines aurait dû être débouté de ses demandes au motif de l'irrecevabilité de ces dernières et non pas de l'absence de compétence du Tribunal en soi. Je suis d'avis que le Tribunal est compétent pour connaître de cette affaire. C'est pourquoi je n'ai pas pu adhérer à la décision de la majorité.

Je vais maintenant détailler ma position sur ce point.

### A. Compétence

2. D'emblée, je souhaiterais faire observer que je souscris à l'analyse et aux conclusions du Tribunal selon lesquelles les articles 73, 87, 226, 245 et 303 de la Convention ne s'appliquent pas aux faits de l'espèce et que, par conséquent, aucun d'eux ne peut servir de fondement juridique pour établir la compétence du Tribunal.

3. Mon principal désaccord avec le raisonnement et les conclusions du Tribunal concerne l'applicabilité et la pertinence de l'article 300 de la Convention en tant que fondement juridique pour déclarer le Tribunal compétent en l'espèce.

4. Cette différence de raisonnement est la suivante :

Saint-Vincent-et-les Grenadines a présenté l'article 300 de la Convention comme constituant le fondement juridique de la compétence du Tribunal à un stade tardif de l'instance, après la clôture de la procédure écrite. Il a fait valoir que cet article fournit les moyens de droit sur lesquels le Tribunal pourrait se fonder pour se déclarer compétent pour connaître du différend. Il n'a pourtant pas réussi à établir ou à démontrer de lien entre cet article et une disposition de la Convention établissant l'existence de quelconques droits, compétence ou libertés dont l'exercice par l'Espagne aurait pu impliquer un abus de droit, en faisant valoir que l'article 300 de la Convention pourrait être « invoqu[é] de manière autonome ».

5. Les principaux arguments que Saint-Vincent-et-les Grenadines a avancés à ce sujet au cours des audiences sont les suivants : « un véritable différend existe bien entre les Parties en ce qui concerne l'article 300, ce qui, en soi, confère au Tribunal

compétence au fond en l'espèce », ajoutant que nul ne peut nier « la légitimité des obligations conventionnelles en droit international relatives à l'abus de droit et, en l'espèce, à des violations tant des droits de l'homme que du droit de propriété ». Il ajoute que

la notion d'abus de droit est étroitement liée aux principes de bonne foi et de procédure régulière, et qu'il s'est produit un abus de droit lorsque les autorités locales espagnoles ont exercé leurs prérogatives ou leur autorité d'une manière telle que les avantages qu'elles en ont retirés ont été injustement disproportionnés, au détriment d'Alba Avella, de deux hommes d'équipage hongrois, de Mario Avella et de John Foster, ainsi que de Saint-Vincent-et-les Grenadines en tant qu'Etat souverain.

6. L'Espagne rétorque que l'article 300 est applicable à toutes et chacune des dispositions contenues dans la Convention, ajoute que le demandeur n'a pas réussi à retenir ne serait-ce qu'une seule de ces dispositions et soutient encore qu'à son avis, l'article 300 n'a pas d'existence autonome. Elle conclut l'exposé de sa position sur ce point en déclarant que Saint-Vincent-et-les Grenadines a tenté de présenter l'article 300 de la Convention dans les débats comme un « nouveau titre de compétence » à l'égard d'une présumée violation des droits de l'homme, des droits des personnes arrêtées et du droit de propriété du propriétaire du « Louisa » et que, ce faisant, le demandeur a essayé de « changer l'objet du différend » et d'introduire une nouvelle affaire.

7. Le Tribunal – après avoir conclu que les articles 73, 87, 226, 245 et 303 de la Convention, tels qu'il ont été présentés par le demandeur, n'avaient « aucun lien direct avec la question de la compétence » – a débouté le demandeur de sa demande en déclarant qu'à son avis,

l'article 300 de la Convention ne saurait donc servir de base aux prétentions de Saint-Vincent-et-les Grenadines. (Voir par. 150 de l'arrêt)

8. Le Tribunal a par conséquent conclu qu'il n'était pas compétent pour connaître de l'affaire parce qu'il a estimé que l'argument de Saint-Vincent-et-les Grenadines relatif à l'article 300 constituait en fait un nouveau différend. Il a ainsi conclu qu'

[...] un différend porté devant le Tribunal par voie de requête ne saurait être transformé en un autre différend dont la nature ne serait pas la même. (Voir par. 143 de l'arrêt)

9. On peut résumer comme suit le principal raisonnement sur lequel le Tribunal s'appuie dans l'arrêt pour parvenir à cette conclusion :

[L]a requête introductive d'instance et le mémoire de Saint-Vincent-et-les Grenadines portent tous deux sur de prétendues violations par l'Espagne des articles 73, 87, 226, 245 et 303 de la Convention et sur les réparations auxquelles ces violations donneraient droit. Ces deux documents ne font aucune mention de l'article 300 de la Convention et de son applicabilité aux faits de la cause. Or, après la clôture de la procédure écrite, Saint-Vincent-et-les Grenadines a présenté sa demande comme étant fondée essentiellement sur l'article 300 et les prétendues violations des droits de l'homme commises par l'Espagne.

Le Tribunal considère que ce recours à l'article 300 de la Convention introduit une nouvelle demande par rapport aux demandes formulées dans la requête; cette nouvelle demande n'est pas incluse dans la demande originelle [...] (Voir par. 141 et 142 de l'arrêt)

Pour justifier le rejet de la demande, le Tribunal a poursuivi son raisonnement en faisant observer que « pour être recevable, il est juridiquement nécessaire qu'une demande découle directement de la requête ou qu'elle soit implicitement contenue dans celle-ci ».

10. Tel est le contexte dans lequel je vais maintenant examiner la pertinence de l'article 300 en tant que fondement de la compétence du Tribunal en l'espèce.

11. Pour déterminer si l'article 300 aurait pu apporter au Tribunal le fondement de sa compétence, tel que l'a affirmé Saint-Vincent-et-les Grenadines, il faut d'abord répondre aux questions suivantes :

a) L'argument de Saint-Vincent-et-les Grenadines proposant l'article 300 comme fondement de la compétence du Tribunal a-t-il introduit une nouvelle demande par rapport aux demandes formulées dans la requête, une demande dont la nature ne serait pas la même, comme il est conclu au paragraphe 142 de l'arrêt ou – bien que, il faut le reconnaître, aucune référence directe n'ait été faite à l'article 300 en tant que tel avant la procédure orale – y avait-il une référence implicite dans la requête ou dans le mémoire allant dans le sens de l'objet et du but de la disposition relative à l'abus de droit figurant à l'article 300 de la Convention, et, si tel était le cas, le Tribunal aurait-il pu considérer une telle référence implicite à la teneur de l'article 300 comme pertinente aux fins de l'établissement de sa compétence ?

- b) Les dispositions de la Convention régissent-elles les zones maritimes de l'Espagne dans lesquelles il est allégué que les lois concernant ces zones ont été enfreintes par le navire « Louisa » et les personnes se trouvant à son bord, infractions ayant entraîné la saisie ou l'immobilisation de ce navire et l'arrestation ou la détention de ces personnes ?
- c) Puisque, d'une part, le Tribunal n'a pas accepté – et ce, à juste titre – de considérer les articles 73, 87, 226, 245 et 303 de la Convention dont s'est prévalu le demandeur comme constituant un fondement juridique sur lequel reposerait la compétence du Tribunal, et que, d'autre part, Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a pas indiqué de disposition de la Convention reconnaissant un droit, une compétence ou une liberté qui pourrait avoir été exercé par l'Espagne d'une manière constituant un abus de droit, et qui ferait alors intervenir l'article 300 de la Convention, faut-il donc supposer, en se fondant sur ces seules considérations, que le Tribunal n'a aucune compétence pour connaître de l'affaire ? Ou bien le Tribunal devrait-il au contraire tenter lui-même de trouver un fondement juridique dans la Convention pour établir sa compétence ? En d'autres termes, le Tribunal est-il empêché en l'espèce d'exercer sa compétence de la compétence en trouvant lui-même une ou des dispositions de la Convention sur la base desquelles il pourrait se déclarer compétent pour connaître du fond de la présente affaire, compte tenu des stipulations visées à l'article 288, paragraphe 4, de la Convention et de l'article 58 de son Règlement ?

12. Je traiterai des aspects de ces trois questions dans cet ordre. Les aspects de la première question sont les suivants :

- a) L'argument de Saint-Vincent-et-les Grenadines proposant l'article 300 comme fondement de la compétence du Tribunal a-t-il introduit une nouvelle demande par rapport aux demandes formulées dans la requête, une nouvelle demande dont la nature serait différente, comme le conclut le paragraphe 142 de l'arrêt ?
- b) Ou – bien qu'il faille reconnaître qu'aucune mention directe de l'article 300 en tant que tel n'ait été faite dans la requête ni dans le mémoire – y avait-il une référence implicite dans ces pièces allant dans le sens de l'objet et du but de la disposition relative à l'abus de droit figurant à l'article 300 de la Convention ?
- c) Et si tel était le cas, le Tribunal aurait-il pu considérer une telle référence implicite à la teneur de l'article 300 comme pertinente aux fins de l'établissement de sa compétence ?

13. Pour ce qui est du premier aspect de cette question, à savoir la nature de la nouvelle demande, le Tribunal a conclu que « ce recours à l'article 300 de la Convention introduit une nouvelle demande par rapport aux demandes formulées dans la requête; cette nouvelle demande n'est pas incluse dans la demande originelle » et que « pour être recevable, il est juridiquement nécessaire qu'une demande découle directement de la requête ou qu'elle soit implicitement contenue dans celle-ci » (voir par. 142 de l'arrêt).

14. Si je conviens avec le Tribunal qu'une nouvelle demande, dont la nature serait différente par rapport à la demande formulée dans la requête, n'est pas acceptable à moins d'être implicitement contenue dans ladite requête – et, j'ajouterais ici, le mémoire, comme le prévoit la jurisprudence applicable – les faits de l'espèce ne semblent pas étayer la conclusion du Tribunal selon laquelle « l'article 300 de la Convention ne saurait donc servir de base aux prétentions de Saint-Vincent-et-les Grenadines » parce que ce dernier a introduit une nouvelle demande qui n'était ni incluse, ni implicitement contenue dans la demande originelle présentée dans la requête.

15. A mon avis, l'argument du demandeur présentant l'article 300 comme constituant un fondement juridique de la compétence du Tribunal ne constitue pas une nouvelle demande. Je considère que cet argument de l'article 300 suit la même logique que les arguments auparavant énoncés dans la requête et le mémoire, dans lesquels la principale thèse du demandeur est que l'Espagne, après la saisie et les arrestations, a abusé de ses droits et a perpétré ainsi une violation « tant des droits de l'homme que du droit de propriété » en n'inculpant pas les personnes qui se trouvaient à bord des navires et en ne confisquant pas ces navires, ou en ne fixant pas de caution pour la mainlevée de leur immobilisation. C'est l'idée sous-jacente que l'on peut tirer de plusieurs allégations formulées par le demandeur, bien qu'elles aient été exprimées de manières différentes, dont certaines sont citées aux paragraphes 18 à 20 de la présente opinion.

16. Par conséquent, il me semble que la conclusion du Tribunal selon laquelle l'argument de l'article 300 présenté par le demandeur introduit une nouvelle demande ne tient pas complètement compte de ce qui est déclaré à ce sujet dans la requête et le mémoire. La seule chose qui est nouvelle dans cet argument sur la compétence présenté tardivement par le demandeur, c'est l'invocation directe de l'article 300 de la Convention.

17. Comme je l'ai indiqué, mon interprétation des faits est que le nouvel argument du demandeur fondé sur l'article 300 de la Convention n'a pas introduit une nouvelle demande. Mais même si nous envisagions, sur le plan théorique, d'admettre

que cet argument a introduit une nouvelle demande, comme l'a conclu le Tribunal, il est dans les faits difficile de nier que le raisonnement qui sous-tend l'argument de l'article 300 était implicite dans plusieurs passages de la requête et du mémoire et que, de ce fait, on n'aurait pas dû considérer qu'il introduisait une nouvelle demande différente en nature par rapport à la demande originelle<sup>1</sup>.

18. Il y a en effet dans la requête et le mémoire plusieurs passages dans lesquels Saint-Vincent-et-les Grenadines soulève une question relative à l'abus de droit – ou proche de celui-ci – de la part des autorités espagnoles, en ce qui concerne la saisie des navires et l'arrestation des personnes se trouvant à son bord. Voici quelques exemples :

A la première page de la requête, Saint-Vincent-et-les Grenadines, visant l'Espagne, déclare :

Après avoir incarcéré des membres de l'équipage du « Louisa » pour des durées variables et saisi des armes placées à bord à des fins de défense, le défendeur a continué de maintenir les navires immobilisés sans caution, de telle sorte que ceux-ci ont maintenant perdu une grande partie de leur valeur – si tant est qu'il vaillent encore quelque chose. En raison des agissements illégaux du défendeur, il a été nécessaire de faire appel aux services de conseils en Espagne, aux Etats-Unis d'Amérique ainsi qu'en Allemagne, et d'engager des dépenses considérables.

19. Dans l'introduction même du mémoire, il est déclaré ce qui suit :

1. Suivant la Requête introductive d'instance déposée le 23 novembre 2010, les origines du différend remontent à 2006. A ce jour, l'intransigeance dont n'a cessé de faire preuve le défendeur, la détérioration complète de deux navires saisis par le défendeur et les dommages directs et indirects résultant des mesures illicites prises par le défendeur appuient et justifient complètement l'octroi de la réparation qui y est recherchée.

20. Plusieurs autres paragraphes du mémoire font écho à la même idée de l'abus de droits, parmi lesquels les paragraphes suivants :

23. Selon nos informations, nous sommes portés à croire que l'instruction espagnole visait Mario Avella, les membres de l'équipage du « Louisa », Sage et

---

<sup>1</sup> *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 266, par. 67.*

son propriétaire ainsi que plusieurs ressortissants espagnols. L'instruction a été engagée par le Juzgado de Instrucción n° 4 de Cadix, sous la direction du juge de Diego Alegre. *Après plus de quatre ans et demi (4 ½ ans) [d'instruction], aucun acte d'accusation n'a été délivré et aucune mesure de confiscation des navires n'a été décidée.*

25. *En raison de ces retards procéduraux et de l'inaction du défendeur, l'état du « Louisa » s'est sensiblement détérioré dans le port de El Puerto de Santa María, à un point tel que ce navire est complètement inapte à prendre la mer et qu'il représente presque certainement une perte totale.*

54. En nous fondant sur la présentation qu'a faite le défendeur à l'audience sur les mesures conservatoires, nous en déduisons que *sa défense relative à l'affaire au fond s'appuie sur l'instruction pénale interminable de Cadix et sur l'idée que le navire « Louisa » et le navire de service « Gemini III » constituent les instruments d'un délit. Le défendeur affirme par conséquent que les autorités espagnoles ont le droit d'immobiliser ces navires pendant une durée indéfinie et que le présent Tribunal devrait complètement éviter [de connaître de] ces questions importantes.*

75. Au contraire, l'Espagne a insisté sur le fait que *l'immobilisation du « Louisa » et du « Gemini III » et la destruction de ces navires qui s'en est ensuivie sont tout simplement justifiées par une instruction pénale en cours depuis 2005 et qu'il convient de ne pas entraver. Pareillement, elle maintient que la détention illicite de Mario Avella et de sa fille Alba relevaient de l'instruction pénale menée par une juridiction de province. La responsabilité ne peut être rejetée aussi facilement.*

21. Ces passages montrent manifestement que le demandeur a, à plusieurs reprises dans sa requête et son mémoire, soulevé la question de l'abus de droits, une question qui fait indéniablement l'objet de l'article 300 de la Convention. Par conséquent, l'on peut dire que la question de l'abus de droits était implicite dans la requête et le mémoire. Comme l'a lui-même dit le Tribunal, en citant plusieurs déclarations de la Cour sur le sujet, « pour être recevable, il est [...] nécessaire qu'une demande découle directement de la requête ou qu'elle soit implicitement contenue dans celle-ci ».

22. Dans ce contexte, il faut noter que le terme « requête » devrait être compris comme incluant les demandes soumises dans le mémoire. « [U]n demandeur a le droit d'invoquer d'autres bases de compétence même après avoir déposé sa requête et le mémoire additionnel »<sup>2</sup>, et « il ne fait aucun doute que le terme "requête" visé à l'article 79 du Règlement (CIJ) doit être compris au sens large comme visant la demande du demandeur détaillée non seulement dans la requête mais aussi dans le mémoire qui en résulte et, le cas échéant, également lors de la procédure orale. Bien qu'à des stades aussi avancés la portée de la requête puisse être précisée, clarifiée et dans une certaine mesure également élargie, une telle "mise au point" de la requête ne saurait servir à introduire de "nouvelles" demandes. Un différend ne saurait être transformé en un autre dont le caractère ne serait pas le même »<sup>3</sup>.

23. La question d'une demande nouvelle et de son caractère ayant été traitée, il faut maintenant déterminer si la Convention s'applique aux zones maritimes de l'Espagne dans lesquelles le « Louisa » et les personnes se trouvant à son bord auraient commis les infractions présumées à la législation espagnole applicable à ces zones, infractions qui entraînerent la saisie et l'immobilisation de ce navire et l'arrestation et la détention de ces personnes. Cela nous amène aux aspects de la deuxième question mentionnée plus haut.

24. Comme il est indiqué au paragraphe 45 de l'arrêt, « [l]e "Louisa" est arrivé au port de Cadix (Espagne) le 20 août 2004. Depuis son arrivée à Cadix jusqu'au mois d'octobre 2004, le "Louisa" a mené des activités dans la mer territoriale et les eaux intérieures de l'Espagne ». L'Espagne admet que la saisie et les arrestations ont eu lieu au motif d'infractions à la législation espagnole applicable aux eaux intérieures ainsi qu'à la mer territoriale supposément commises par le « Louisa » et les personnes se trouvant à son bord.

25. Il semble donc ne faire aucun doute que la saisie et les arrestations portent sur des infractions à la législation espagnole commises dans la mer territoriale et les eaux intérieures, indistinctement. Cela concerne l'article 2 de la Convention, qui porte sur la mer territoriale.

---

<sup>2</sup> Andreas Zimmermann, Christian Tomuschat et Karin Oellers-Frahm, *The Statute of the International Court of Justice, A Commentary*, Oxford University Press, 2006, article 36, par. 6, p. 646. [Traduction du Greffe]

<sup>3</sup> *Ibid.*, article 36, par. 6, p. 644 [traduction du Greffe]. Voir également *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 262, par. 58 ; *Société Commerciale de Belgique*, arrêt, 1939, P.C.I.J., Séries A/B, N° 78, p. 173, et d'autres affaires citées par Zimmermann.



26. Alors que les dispositions de la Convention, dans les circonstances de l'espèce, peuvent ne pas s'appliquer à la saisie et aux arrestations qui ont eu lieu au motif d'infractions présumées à la législation espagnole relative aux eaux intérieures de l'Espagne, on ne peut pas en dire autant s'agissant de la saisie et des arrestations menées par les autorités espagnoles au motif d'infractions présumées à la législation de l'Espagne concernant sa mer territoriale.

27. Ayant conclu que l'argument fondé sur l'article 300 présenté par le demandeur a introduit une nouvelle demande qui est implicite dans la requête et le mémoire, et que la saisie et les arrestations ou l'immobilisation et les détentions en l'espèce ont également été effectuées au motif d'infractions présumées à la législation espagnole applicable à la mer territoriale, une zone maritime qui relève par conséquent de la Convention, je vais maintenant tenter d'établir les bases de la compétence du Tribunal. Les aspects de cette question peuvent être formulés comme suit :

- a) Puisque, d'une part, le Tribunal n'a pas – et ce, à juste titre – accepté de considérer les articles 73, 87, 226, 245 et 303 de la Convention dont s'est prévalu le demandeur comme constituant un fondement juridique sur lequel reposerait la compétence du Tribunal, et considérant, d'autre part, que Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a pas indiqué une disposition de la Convention qui reconnaîtrait un droit, une compétence ou une liberté qui aurait pu être exercé par l'Espagne d'une manière constituant un abus de droit, et qui concernerait alors l'article 300 de la Convention, faut-il donc supposer, en se fondant sur ces seules considérations, que le Tribunal n'a aucune compétence pour connaître de l'affaire ?
- b) Ou bien le Tribunal devrait-il au contraire tenter lui-même de trouver un fondement juridique dans la Convention pour établir sa compétence ? En d'autres termes, le Tribunal est-il empêché en l'espèce d'exercer sa compétence de la compétence en trouvant lui-même une ou des dispositions de la Convention sur la base desquelles il pourrait se déclarer compétent pour connaître du fond de la présente affaire, compte tenu des stipulations visées à l'article 288, paragraphe 4, de la Convention et de l'article 58 de son Règlement ?

28. Bien que, comme indiqué au début de la présente opinion, je sois d'accord avec l'analyse et les conclusions de la décision du Tribunal sur le fait que, contrairement aux arguments avancés par Saint-Vincent-et-les Grenadines, les articles 73, 87, 226, 227 et 303 ne fournissent pas de fondement juridique qui pourrait servir à établir la compétence du Tribunal, à mon avis le Tribunal aurait pu se déclarer compétent pour connaître de ce différend en se fondant sur l'article 300 et en le rapprochant de l'article 2, paragraphe 3, de la Convention.

29. L'article 300 (bonne foi et abus de droit) stipule que :

Les Etats parties doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la Convention et exercer les droits, les compétences et les libertés reconnus dans la Convention d'une manière qui ne constitue pas un abus de droit.

30. Cet article applique, d'une manière directe, la doctrine bien établie de l'abus de droit au droit de la mer, tel qu'il est énoncé dans la Convention, et fixe certaines limites à la manière dont les Etats peuvent exercer les droits, compétences et libertés que leur reconnaît la Convention.

31. Je ne m'engagerai pas ici dans une analyse de la portée de l'application de cet article au fond de l'espèce, ni dans un examen du point de savoir si une quelconque disposition de la Convention a réellement été appliquée de manière abusive par l'Espagne. Il s'agit d'une évaluation qui n'aurait été requise que lors de l'examen du fond de l'affaire et uniquement à ce stade, en se fondant sur les éléments de preuve produits.

32. Aux fins d'établir si, comme le prétend Saint-Vincent-et-les Grenadines, le Tribunal a ou non compétence pour connaître du différend, en se fondant sur l'article 300, il n'est nullement nécessaire, à ce stade, de tirer la conclusion que l'Espagne a exercé un droit, une compétence ou une liberté que lui reconnaît la Convention d'une manière qui constituerait un abus de droit. Il s'agit d'une question qui relève de l'examen au fond, mais certainement pas du stade de la détermination de la compétence ou de l'absence de compétence du Tribunal.

33. Ce qu'il faut pour établir la compétence du Tribunal, c'est déterminer si l'abus de droit qu'aurait commis l'Espagne a trait à, ou concerne, une quelconque disposition de la Convention reconnaissant un droit, une compétence ou une liberté dont l'exercice peut avoir constitué un abus de droit.

34. A mon avis, il est manifeste que la lettre et l'esprit de l'article 300 indiquent que cet article, du moins dans la mesure où il a trait à la disposition relative à l'abus de droit, ne peut, en tant que tel, s'appliquer, sauf si on l'associe à une autre disposition de la Convention relative à un droit, une compétence ou une liberté reconnue par la Convention et qui pourrait avoir été exercé ou mis en œuvre d'une manière abusive par l'Etat côtier.

35. Comme l'a fait observer avec justesse le défendeur, l'article 300 n'a pas d'existence autonome et ne peut être invoqué indépendamment d'autres dispositions de la Convention.

36. A mon avis cependant, l'article 2 de la Convention, à son paragraphe 3, fournit le lien avec l'article 300 qui aurait pu permettre au Tribunal de se déclarer compétent pour connaître de la présente affaire.

37. Le raisonnement que j'ai suivi pour démontrer l'existence de ce lien est le suivant :

L'article 2, paragraphe 1, dispose que « [l]a souveraineté de l'Etat côtier s'étend, au-delà de son territoire [...] à une zone de mer adjacente désignée sous le nom de mer territoriale ». Il est énoncé au paragraphe 3 du même article que : « [l]a souveraineté sur la mer territoriale s'exerce dans les conditions prévues par les dispositions de la Convention et les autres règles du droit international ».

38. De ces deux paragraphes il semble clair que si la Convention reconnaît la souveraineté de l'Etat côtier sur la mer territoriale, elle établit aussi que cette souveraineté est exercée dans les conditions prévues par les dispositions de la Convention et les règles du droit international. Ceci ne doit bien entendu pas être interprété comme constituant une limitation des principaux droits, libertés, compétences ou pouvoirs qui vont de pair avec la souveraineté de l'Etat côtier sur la mer territoriale. En effet, l'article 2, paragraphe 3, n'affecte nullement les droits, les pouvoirs, les avantages et l'exclusivité qui sont inhérents à la souveraineté de l'Etat côtier. Néanmoins, ce paragraphe indique clairement que dans certains cas il pourrait y avoir des limitations ou des restrictions quant à la manière dont l'Etat côtier devrait exercer sa souveraineté sur la mer territoriale.

39. Ces limitations ou restrictions sont celles qui peuvent résulter de la Convention ou d'autres règles du droit international. Il se peut en effet qu'il existe plusieurs situations issues de la Convention dans lesquelles l'exercice de la souveraineté de l'Etat côtier sur sa mer territoriale est subordonné à certaines limitations ou restrictions. Par exemple, les articles 17, 21, paragraphes 1 à 3, les articles 24 et 26, qui ont tous trait au régime du passage inoffensif, configurent l'un de ces cas où des limitations sont imposées à l'exercice par l'Etat côtier de sa souveraineté sur la mer territoriale.

40. On peut dire la même chose des limitations imposées par l'article 300 à la manière dont l'Etat côtier peut exercer les droits, compétences et libertés que lui reconnaît la Convention. En vertu de l'article 2, paragraphe 3, de la Convention, l'exercice des droits, compétences et libertés de l'Etat côtier fondés sur sa souveraineté sur la mer territoriale ou inhérente à cette souveraineté est subordonné à la Convention et, par conséquent, à son article 300.

41. D'aucuns soutiendront que l'article 300 de la Convention ne peut pas être rapproché de l'article 2, paragraphe 3, de la Convention puisque le premier concerne les droits, compétences et libertés reconnus dans la Convention alors que l'article 2, paragraphe 3, de la Convention vise plutôt la « souveraineté » de l'Etat côtier sur la mer territoriale. A ceux qui argumenteraient dans ce sens je dirais – sans entrer dans une discussion théorique sur ce qui constitue le concept de souveraineté sur la mer territoriale – que, dans la pratique, la souveraineté de l'Etat côtier sur sa mer territoriale se traduit par des droits, compétences et libertés qu'il exerce quotidiennement.

42. Par conséquent, le fait que l'article 2, paragraphe 3, de la Convention stipule que l'exercice par l'Etat côtier de sa souveraineté est subordonné aux conditions prévues par les dispositions de la Convention, doit être interprété comme signifiant que l'exercice des droits, compétences et libertés inhérents à la souveraineté de l'Etat côtier sur sa mer territoriale est subordonné aux conditions prévues par les dispositions de la Convention et les autres règles du droit international.

43. Il serait absurde que l'article 300 de la Convention, qui introduit directement dans le droit de la mer la doctrine bien connue et universellement acceptée de l'abus de droit, s'applique à l'exercice des droits, compétences et libertés reconnus séparément dans la Convention mais pas aux droits, compétences et libertés exercés par l'Etat côtier et qui reposent sur sa souveraineté sur la mer territoriale ou y sont inhérents. Si une interprétation aussi absurde se vérifiait, on aboutirait à la conclusion *a contrario*, tout aussi absurde, que l'Etat côtier, en exerçant ses droits, compétences et libertés reposant sur sa souveraineté sur sa mer territoriale ou inhérents à celle-ci, pourrait causer des torts ou des dommages inutiles à d'autres Etats, parce que la limitation relative à l'abus de droit imposée par l'article 300 de la Convention ne s'appliquerait pas à la mer territoriale.

44. En effet, comme le postule le principe de l'abus de droit, aucun droit, qu'il concerne la mer ou la terre, ne devrait être exercé de manière arbitraire ou malveillante de telle sorte que cela entraîne des dommages et torts inutiles à d'autres.

45. L'article 300 ne fait qu'énoncer pour le droit de la mer, de manière directe, un principe général du droit qui s'applique tout autant à d'autres domaines du droit, qu'il soit interne ou international. Le principe de l'abus de droit est un dérivé naturel du principe de la bonne foi et, en tant que tel, son applicabilité générale doit être présumée même dans des situations dans lesquelles il n'est pas inclus dans une disposition particulière d'un traité ou de tout autre texte juridique. Son observation est essentielle si l'on veut que la justice et la paix prévalent dans les relations interétatiques.

46. La procédure a montré que Saint-Vincent-et-les Grenadines a contesté la licéité de la saisie et de l'immobilisation des navires « Louisa » et « Gemini III » et de l'arrestation et de la détention des personnes se trouvant à bord de ces navires. Il a également contesté à plusieurs reprises la manière dont les autorités espagnoles ont, durant toute la période d'immobilisation et de détention, exercé leur compétence sur ces navires et ces personnes, comme le montrent les paragraphes 18 à 20 de la présente opinion.

47. Comme je l'ai déjà mentionné, s'il s'agit uniquement d'établir le fondement de la compétence, peu importe de déterminer si ces allégations de Saint-Vincent-et-les Grenadines sont dans les faits correctes ou non. Il s'agit d'un exercice qui devrait être réservé à l'examen du fond. A mon avis, aux fins de se déclarer compétent et à ces fins uniquement, il aurait été justifié que le Tribunal se fonde sur l'article 300 et sur l'article 2, paragraphe 3, de la Convention.

48. A ce propos, l'on peut relever que Saint-Vincent-et-les Grenadines n'a pas indiqué au Tribunal de lien entre l'article 300 et une autre disposition de la Convention sur le fondement duquel la compétence du Tribunal aurait pu être établie.

49. Cela m'amène au deuxième aspect soulevé dans la troisième question : le point de savoir si le Tribunal, conformément à ses règles directrices officielles, devrait ou ne devrait pas se trouver à lui-même un titre de compétence dans la Convention, qui lui permettrait d'établir le lien entre l'article 300 et l'article 2, paragraphe 3, de la Convention, lorsque le demandeur lui-même ne l'a pas fait.

50. Pour traiter ce point, je commencerai avec l'article 54, paragraphe 2, du Règlement du Tribunal, qui se trouve dans la sous-section 1, relative à l'introduction de l'instance. Aux termes de ce paragraphe : « [l]a requête indique, autant que possible, les moyens de droit sur lesquels le demandeur entend fonder la compétence du Tribunal [...] ».

51. La position du Tribunal sur ce point est que, aux fins de déterminer s'il est compétent, « il faut qu'il établisse un lien entre les faits allégués [...] et les dispositions de la Convention que Saint-Vincent-et-les Grenadines invoque. En outre, il doit démontrer que la ou les demandes présentées [...] peuvent se fonder sur ces dispositions » (voir par. 99 de l'arrêt).

52. Ma première observation au sujet de cette conclusion est que le Tribunal ne suit pas sa propre jurisprudence à cet égard. Dans l'affaire du « Grand Prince » par exemple, le Tribunal a déclaré à juste titre qu'il disposait du droit d'examiner tous les aspects de la question de sa compétence, « que lesdits aspects aient

été expressément soulevés ou non par les parties »<sup>4</sup>. Bien que je convienne que le demandeur devrait indiquer les moyens de droits sur lesquels il entend fonder la compétence du Tribunal, comme le prévoit l'article 54, paragraphe 2, du Règlement, je considère que ces indications devraient être données « autant que possible », pour reprendre les termes mêmes de cet article.

53. Du texte de l'arrêt, y compris son paragraphe 99, il ressort qu'il incombe au demandeur d'indiquer une ou des dispositions de la Convention sur lesquelles cette compétence pourrait être fondée, et l'on présume qu'il n'appartient pas au Tribunal en l'espèce de trouver un fondement de compétence dans la Convention, qui est le titre juridique de compétence.

54. Cette position du Tribunal telle qu'elle est exprimée dans ledit paragraphe 99 ne semble cadrer ni avec l'article 54, paragraphe 2, du Règlement, tel qu'il a été mentionné, ni, pis encore, avec l'article 288, paragraphe 4, de la Convention, dont la teneur est traduite dans ledit article 58 du Règlement du Tribunal. Elle ne suit pas non plus la jurisprudence des juridictions internationales, y compris celle du Tribunal lui-même, comme cela a été montré plus haut.

55. L'article 54, paragraphe 2, ne fait que prescrire que *la requête indique*, « autant que possible », les moyens de droit sur lesquels le demandeur entend fonder la compétence du Tribunal. Mon interprétation de cette disposition est que tandis que la requête doit indiquer, autant que possible, ces moyens de droit, on ne doit pas pour autant considérer que tout s'arrête là. Cette disposition ne devrait pas être interprétée comme entraînant nécessairement la conclusion de l'absence de compétence du Tribunal dans le cas où il semble au Tribunal que les moyens de droit indiqués dans la requête ne constituent pas une base sur laquelle sa compétence pour connaître de l'espèce pourrait être fondée. Cette interprétation me paraît être étayée par l'expression « indique, autant que possible ».

56. En effet, il semble que le dernier mot en ce qui concerne le fondement juridique de la compétence n'appartienne pas au demandeur, ni, au demeurant, au défendeur. L'article 58 du Règlement du Tribunal, une disposition reprise, comme mentionné plus haut, textuellement de l'article 288, paragraphe 4, de la Convention – et dont les termes sont semblables également à ceux de l'article 288, paragraphe 6, du Statut de la Cour –, stipule clairement qu'« [e]n cas de contestation sur le point de savoir si le Tribunal est compétent, le Tribunal décide ».

---

<sup>4</sup> « Grand Prince » (*Belize c. France*), *prompte mainlevée, arrêt*, *TIDM Recueil 2001*, à la p. 41, par. 79.

Le Tribunal est donc en fin de compte libre de déterminer les moyens de droit sur lesquels fonder sa compétence dans le cas où celle-ci est contestée, comme c'est le cas en l'espèce.

57. Cette interprétation est confirmée par la jurisprudence de la Cour, telle qu'elle est illustrée dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, *exceptions préliminaires*, « dans laquelle les parties étaient en désaccord sur la question de savoir si les mesures contestées constituaient une violation du traité présenté comme constituant le titre de compétence, ce qui a causé un différend portant sur l'interprétation ou l'application de ce traité »<sup>5</sup>. Dans cette affaire, la Cour a déclaré ce qui suit :

Afin de répondre à cette question, la Cour ne peut se borner à constater que l'une des Parties soutient qu'il existe un tel différend et que l'autre le nie. Elle doit rechercher si les violations du [titre de compétence] alléguées par l'Iran [le demandeur] entrent ou non dans les prévisions de ce [titre de compétence] et si, par suite, le différend est de ceux dont la Cour est compétente pour connaître *ratione materiae* par application du [titre de compétence] [...]»<sup>6</sup>.

58. Un commentaire bien connu sur le Statut de la Cour internationale de Justice exprime des vues analogues. S'agissant de l'article 36, paragraphe 6, du Statut de la Cour, qui est une règle semblable à l'article 288, paragraphe 4, de la Convention, ce commentaire fait observer qu'« [u]ne règle figurant généralement dans les statuts de cours et tribunaux internationaux veut que l'organe judiciaire décide de sa compétence en cas de doute. Il dispose de la compétence de la compétence [*Kompetenz-Kompetenz*] »<sup>7</sup>, et « [...] la Cour se sent obligée d'examiner d'office ou de sa propre initiative le point de savoir si elle est compétente »<sup>8</sup>.

59. En l'espèce, le Tribunal a conclu qu'il n'était pas compétent pour connaître du différend, car les articles 73, 87, 226, 245 et 303 de la Convention invoqués par Saint-Vincent-et-les Grenadines ne sauraient servir de moyens de droit sur lesquels fonder les demandes de Saint-Vincent-et-les Grenadines (s'agissant de la

<sup>5</sup> Shabtai Rosenne, *Law and Practice in International Courts, The Law and Practice in the International Court 1920–2005, 4th Ed.*, Martinus Nijhoff Publishers, p. 507 et 508. [Traduction du Greffe]

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> Andreas Zimmermann, Christian Tomuschat, Karin Oellers-Frahm, *The Statute of the International Court of Justice, A Commentary*, Ed 2006, p. 643, par. 101. [Traduction du Greffe]

<sup>8</sup> *Ibid.*, idem p. 646 et 647. [Traduction du Greffe]

compétence) (voir par. 98). Le Tribunal n'a pas indiqué si, à son avis, la Convention, en tant que titre de compétence, fournit ou non de tels moyens, alors qu'il aurait dû le faire, conformément à l'article 288, paragraphe 4, de la Convention et à l'article 58 du Règlement.

60. D'autre part, le rejet par le Tribunal de la thèse de Saint-Vincent-et-les Grenadines selon laquelle les moyens de droit justifiant la compétence se trouvaient dans l'article 300 de la Convention, pour les motifs que l'invocation dudit article ne figurait ni dans la requête, ni dans le mémoire (voir par. 141 de l'arrêt), et que l'invocation de l'article 300 générerait une nouvelle demande par rapport à celles qui avaient été présentées dans la requête, ne semble pas, comme je l'ai mentionné plus haut, être une interprétation correcte des faits pertinents.

61. En suivant ce raisonnement, je suis parvenu à la conclusion que l'article 300, si on l'interprète en le rapprochant de l'article 2, paragraphe 3, de la Convention, fournit les moyens de droit nécessaires pour fonder la compétence du Tribunal en l'espèce. C'est pourquoi je suis en désaccord avec la décision de la majorité sur la question de la compétence du Tribunal.

## **B. Recevabilité**

62. Bien que, à mon avis, comme le montre le raisonnement ci-dessus, le Tribunal était compétent pour décider de sa compétence en l'espèce, et aurait donc dû examiner cette question d'office ou de sa propre initiative, en tenant compte des vues différentes des Parties sur la question – bien entendu dans les limites définies par la Convention en ce qui concerne le titre de compétence et les déclarations faites en vertu de l'article 287 par chacune des Parties –, il incombait cependant au demandeur de formuler clairement les demandes qu'il entendait présenter et les moyens de droit sur lesquels ces demandes étaient fondées. En l'espèce, il semble que le demandeur n'ait pas satisfait à cette condition.

63. Tout au long de la procédure, de la présentation de la requête aux conclusions finales, le demandeur a montré une certaine gêne et un certain manque de clarté s'agissant de ses demandes et il a en particulier eu des difficultés à indiquer les dispositions de la Convention sur lesquelles il entendait fonder ses demandes. Les articles 73, 87, 226, 245 et 303 qu'il a invoqués dans ce but n'avaient manifestement pas le moindre rapport avec elles. Le demandeur, en dernier ressort, a invoqué l'article 300 à l'appui de ses demandes, comme si cet article pouvait être appliqué de façon autonome ou, pour reprendre ses propres termes, comme si cet article pouvait être « invoqu[é] de manière autonome ».



64. Comme je l'ai montré plus haut, l'article 300, pour être applicable, doit être rapproché d'une disposition conférant un droit, une compétence ou une liberté reconnu par la Convention et dont l'exercice peut avoir eu lieu d'une manière qui constituerait un abus de droit. Le demandeur n'a pas établi de lien, qui aurait servi de fondement juridique à ses demandes, entre l'article 300 et une telle disposition. Comme l'a déclaré la CPJI, « la Cour ne saurait présumer l'abus de droit<sup>9</sup> ». Il faut le démontrer.

65. Contrairement à ce qu'il en est de la compétence, il n'appartient pas au Tribunal de trouver des moyens de droit sur lesquels fonder la recevabilité des demandes présentées par le demandeur. A mon avis, ce dernier n'a pas établi le fondement juridique de sa demande en l'espèce. Cela soulève la question de la non-recevabilité des demandes du demandeur. Pour ce motif je suis donc en faveur du rejet de ces demandes.

### C. Autres questions

66. Je ne partage pas l'approche adoptée par le Tribunal au paragraphe 47 de l'arrêt. La transcription longue d'une page et demie dans l'arrêt du texte de l'accord conclu entre Tupet Sociedad de Pesquisa Marítima S.A. et Sage Maritime Scientific Research Inc. n'aurait de sens que si elle constituait un élément de preuve dans l'hypothèse où le Tribunal connaîtrait du fond de l'affaire. Comme la conclusion de la décision de la majorité est que le Tribunal n'est pas compétent pour connaître de l'affaire, je ne vois aucune raison justifiant que le Tribunal cite une bonne partie de cet accord dans ce contexte. Le Tribunal ne peut pas conclure qu'il n'est pas compétent pour connaître de l'affaire et, dans le même temps, exposer dans l'arrêt des vues qui ne seraient justifiées que si le fond du différend était examiné.

67. Par ailleurs, je ne souscris pas à l'idée qui sous-tend l'expression de regret dans ce paragraphe de l'arrêt, car elle présuppose que chaque partie est tenue de produire des documents servant d'éléments de preuve pour étayer ses thèses ou pour contredire celles de la partie adverse. Sur ce point, je fais mienne la sage approche adoptée par la Cour dans l'*Affaire du Détroit de Corfou*, dans laquelle la Cour n'a tiré aucune conclusion du refus par le Royaume-Uni de produire un document spécifique que la Cour avait demandé. En l'espèce, il n'y a même pas eu de refus de la part du demandeur de transmettre l'accord au Tribunal. Il a simplement fallu quelques jours pour que le demandeur, de son plein gré, soit en mesure de transmettre le document au Tribunal.

---

<sup>9</sup> *Zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex, arrêt, 1932 C.P.J.I., Série A/B, fascicule n° 46, à la p. 167.*

68. Finalement, pour des raisons semblables à celles exposées au paragraphe 66, je trouve que les paragraphes 154 et 155 de la décision de la majorité sont maladroits. Le Tribunal a ici, réagissant à la déposition quant à la manière dont les autorités espagnoles ont exercé leur compétence pénale sur les personnes concernées, s'agissant par exemple des conditions de leur détention, du traitement qu'elles ont subi après leur libération et du fait que la procédure d'accusation de certaines d'entre elles ait été retardée (voir par. 154 de l'arrêt), émis l'avis que « les Etats sont tenus de s'acquitter des obligations qui leur incombent en vertu du droit international, en particulier dans le domaine des droits de l'homme, et que les principes d'une procédure régulière doivent trouver application en toute circonstance » (voir par. 155 de l'arrêt).

69. Cette déclaration n'est pas contestable. Pourtant, le Tribunal, ayant conclu qu'il n'était pas compétent pour connaître de l'espèce, ne devrait pas agir dans le même temps comme s'il l'était. Je partage l'avis de ceux qui font observer que « le principe à suivre sur ce point doit être [...] que "lorsqu'il examine la question de la compétence, un tribunal ne devrait pas empiéter sur le fond", parce que comme l'a relevé Fitzmaurice, "si un tribunal devait décider qu'il n'est pas compétent et s'il devait en même temps se prononcer sur le fond, alors il aurait précisément fait ce qu'il s'était interdit de faire en se déclarant incompétent" »<sup>10</sup>.

(signé) José Luís Jesus

---

<sup>10</sup> Hugh Thirlway, *The Law and Procedure of the International Court of Justice*, Oxford University Press (2013), p. 1631. [traduction du Greffe]