Corrigé
Corrected

CR 2013/13

**International Court
of Justice**

LA HAYE

**Cour internationale
de Justice**

THE HAGUE

YEAR 2013

Public sitting

held on Wednesday 3 July 2013, at 10 a.m., at the Peace Palace,

President Tomka presiding,

*in the case concerning Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan:
New Zealand intervening)*

VERBATIM RECORD

ANNÉE 2013

Audience publique

tenue le mercredi 3 juillet 2013, à 10 heures, au Palais de la Paix,

sous la présidence de M. Tomka, président,

*en l'affaire relative à la Chasse à la baleine dans l'Antarctique
(Australie c. Japon ; Nouvelle-Zélande (intervenant))*

COMPTE RENDU

Present: President Tomka
Vice-President Sepúlveda-Amor
Judges Owada
Abraham
Keith
Bennouna
Skotnikov
Cançado Trindade
Yusuf
Greenwood
Xue
Donoghue
Gaja
Sebutinde
Bhandari
Judge *ad hoc* Charlesworth
Registrar Couvreur

Présents : M. Tomka, président
M. Sepúlveda-Amor, vice-président
MM. Owada
Abraham
Keith
Bennouna
Skotnikov
Cançado Trindade
Yusuf
Greenwood
Mmes Xue
Donoghue
M. Gaja
Mme Sebutinde
M. Bhandari, juges
Mme Charlesworth, juge *ad hoc*

M. Couvreur, greffier

The Government of Australia is represented by:

The Honourable Mark Dreyfus Q.C., M.P., Attorney-General of Australia,

as Counsel and Advocate;

Mr. Bill Campbell, Q.C., General Counsel (International Law), Attorney-General's Department,

as Agent, Counsel and Advocate;

H.E. Mr. Neil Mules, A.O., Ambassador of Australia to the Kingdom of the Netherlands,

as Co-Agent;

Mr. Justin Gleeson, S.C., Solicitor-General of Australia,

Mr. James Crawford, A.C., S.C., F.B.A., Whewell Professor of International Law, University of Cambridge, member of the Institut de droit international, Barrister, Matrix Chambers, London,

Mr. Henry Burmester, A.O., Q.C., Special Counsel, Australian Government Solicitor,

Mr. Philippe Sands, Q.C., Professor of Law, University College London, Barrister, Matrix Chambers, London,

Ms Laurence Boisson de Chazournes, Professor of International Law at the University of Geneva,

as Counsel and Advocates;

Ms Kate Cook, Barrister, Matrix Chambers, London,

Dr. Makane Mbengue, Associate Professor, University of Geneva,

as Counsel;

Ms Anne Sheehan, Acting Assistant-Secretary, Attorney-General's Department,

Mr. Michael Johnson, Principal Legal Officer, Attorney-General's Department,

Ms Danielle Forrester, Principal Legal Officer, Attorney-General's Department,

Ms Stephanie Ierino, Acting Principal Legal Officer, Attorney-General's Department,

Ms Clare Gregory, Senior Legal Officer, Attorney-General's Department,

Ms Nicole Lias, Acting Senior Legal Officer, Attorney-General's Department,

Ms Erin Maher, Legal Officer, Attorney-General's Department,

Mr. Richard Rowe, Senior Legal Adviser, Department of Foreign Affairs and Trade,

Dr. Greg French, Assistant Secretary, Department of Foreign Affairs and Trade,

Le Gouvernement de l'Australie est représenté par :

L'honorable Mark Dreyfus, Q.C., M.P., *Attorney-General* d'Australie,

comme conseil et avocat ;

M. Bill Campbell Q.C., General Counsel (droit international), services de l'*Attorney-General* d'Australie,

comme agent, conseil et avocat ;

S. Exc. M. Neil Mules, A.O., ambassadeur d'Australie auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme coagent ;

M. Justin Gleeson, S.C., *Solicitor-General* d'Australie,

M. James Crawford, A.C., S.C., F.B.A., professeur de droit international à l'Université de Cambridge, titulaire de la chaire Whewell, membre de l'Institut de droit international, avocat, Matrix Chambers (Londres),

M. Henry Burmester, A.O., Q.C., *Special Counsel, Solicitor* du Gouvernement australien,

M. Philippe Sands, Q.C., professeur de droit au University College de Londres, avocat, Matrix Chambers (Londres),

Mme Laurence Boisson de Chazournes, professeur de droit international à l'Université de Genève,

comme conseils et avocats ;

Mme Kate Cook, avocat, Matrix Chambers (Londres),

M. Makane Mbengue, professeur associé à l'Université de Genève,

comme conseils ;

Mme Anne Sheehan, secrétaire adjoint par intérim, services de l'*Attorney-General*,

M. Michael Johnson, juriste principal, services de l'*Attorney-General*,

Mme Danielle Forrester, juriste principal, services de l'*Attorney-General*,

Mme Stephanie Ierino, juriste principal par intérim, services de l'*Attorney-General*,

Mme Clare Gregory, juriste hors classe, services de l'*Attorney-General*,

Mme Nicole Lyas, juriste hors classe par intérim, services de l'*Attorney-General*,

Mme Erin Maher, juriste, services de l'*Attorney-General*,

M. Richard Rowe, juriste hors classe, ministère des affaires étrangères et du commerce,

M. Greg French, secrétaire adjoint, ministère des affaires étrangères et du commerce,

Mr. Jamie Cooper, Legal Officer, Department of Foreign Affairs and Trade,

Ms Donna Petrachenko, First Assistant Secretary, Department of Sustainability, Environment, Water, Population and Communities,

Mr. Peter Komidar, Director, Department of Sustainability, Environment, Water, Population and Communities,

Dr. Bill de la Mare, Scientist, Australian Antarctic Division, Department of Sustainability, Environment, Water, Population and Communities,

Dr. David Blumenthal, Senior Adviser, Office of the Attorney-General,

Ms. Giulia Baggio, First Secretary, Senior Adviser, Office of the Attorney-General,

Mr. Todd Quinn, First Secretary, Embassy of Australia in the Kingdom of the Netherlands,

as Advisers;

Ms Mandy Williams, Administration Officer, Attorney-General's Department,

as Assistant.

The Government of Japan is represented by:

Mr. Koji Tsuruoka, Deputy Minister for Foreign Affairs,

as Agent;

H.E. Mr. Yasumasa Nagamine, Ambassador Extraordinary and Plenipotentiary of Japan to the Kingdom of the Netherlands,

as Co-Agent;

Mr. Alain Pellet, Professor at the University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense, President of the Société française pour le droit international, associate member of the Institut de droit international,

Mr. Vaughan Lowe, Q.C., member of the English Bar, Emeritus Professor of International Law, Oxford University, associate member of the Institut de droit international,

Mr. Alan Boyle, Professor of International Law at the University of Edinburgh, member of the English Bar,

Mr. Yuji Iwasawa, Professor of International Law at the University of Tokyo, member and former Chairperson of the Human Rights Committee,

Mr. Payam Akhavan, LL.M., S.J.D. (Harvard), Professor of International Law, McGill University, member of the Bar of New York and the Law Society of Upper Canada,

Mr. Shotaro Hamamoto, Professor of International Law, Kyoto University,

Ms Yukiko Takashiba, Deputy Director, ICJ Whaling Case Division, Ministry of Foreign Affairs,

as Counsel and Advocates;

M. Jamie Cooper, juriste, ministère des affaires étrangères et du commerce,

Mme Donna Petrachenko, premier secrétaire adjoint, ministère du développement durable, de l'environnement, de l'eau, des populations et des communautés,

M. Peter Komidar, directeur, ministère du développement durable, de l'environnement, de l'eau, des populations et des communautés,

M. Bill de la Mare, scientifique, division de l'Antarctique australien, ministère du développement durable, de l'environnement, de l'eau, des populations et des communautés,

M. David Blumenthal, conseiller principal, services de l'*Attorney-General*,

Mme Giulia Baggio, conseiller principal, services de l'*Attorney-General*,

M. Todd Quinn, premier secrétaire, ambassade d'Australie au Royaume des Pays-Bas,

comme conseillers ;

Mme Mandy Williams, administrateur, services de l'*Attorney-General*,

comme assistant.

Le Gouvernement du Japon est représenté par :

M. Koji Tsuruoka, ministre adjoint des affaires étrangères,

comme agent ;

S. Exc. M. Yasumasa Nagamine, ambassadeur extraordinaire et plénipotentiaire du Japon auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme coagent ;

M. Alain Pellet, professeur à l'Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense, président de la Société française pour le droit international, membre associé de l'Institut de droit international,

M. Vaughan Lowe, Q.C., membre du barreau d'Angleterre, professeur émérite de droit international à l'Université d'Oxford, membre associé de l'Institut de droit international,

M. Alan Boyle, professeur de droit international à l'Université d'Edimbourg, membre du barreau d'Angleterre,

M. Yuji Iwasawa, professeur de droit international à l'Université de Tokyo, membre et ancien président du Comité des droits de l'homme,

M. Payam Akhavan, LL.M., S.J.D (Harvard), professeur de droit international à l'Université McGill, membre du barreau de New York et du barreau du Haut-Canada,

M. Shotaro Hamamoto, professeur de droit international à l'Université de Kyoto,

Mme Yukiko Takashiba, directeur adjoint à la division chargée de l'affaire de la chasse à la baleine devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

comme conseils et avocats ;

Mr. Takane Sugihara, Emeritus Professor of International Law, Kyoto University,

Ms Atsuko Kanehara, Professor of International Law, Sophia University (Tokyo),

Mr. Masafumi Ishii, Director-General, International Legal Affairs Bureau, Ministry of Foreign Affairs,

Ms Alina Miron, Researcher, Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

as Counsel;

Mr. Kenji Kagawa, Director-General, Resources Enhancement Promotion Department, Fisheries Agency,

Mr. Noriyuki Shikata, Minister, Embassy of Japan in the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland,

Mr. Kenichi Kobayashi, Director, International Legal Affairs Division, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Joji Morishita, Director-General, National Research Institute of Far Seas Fisheries,

Mr. Akima Umezawa, Ph.D., Director, Fishery Division, Ministry of Foreign Affairs,

Ms Yoko Yanagisawa, Director, ICJ Whaling Case Division, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Naohisa Shibuya, Deputy Director, ICJ Whaling Case Division, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Ken Sakaguchi, ICJ Whaling Case Division, Ministry of Foreign Affairs,

Ms Akiko Muramoto, ICJ Whaling Case Division, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Masahiro Kato, ICJ Whaling Case Division, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Takaaki Sakamoto, Assistant Director, International Affairs Division, Fisheries Agency,

Mr. Shigeki Takaya, Assistant Director, Fisheries Management Improvement Division, Fisheries Agency,

Mr. Toshinori Uoya, Assistant Director, Fisheries Management Division, Fisheries Agency,

Mr. Shinji Hiruma, Assistant Director, International Management Division, Fisheries Agency,

Mr. Sadaharu Kodama, Legal Adviser, Embassy of Japan in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Nobuyuki Murai, LL.D., First Secretary, Embassy of Japan in the Kingdom of the Netherlands,

M. Takane Sugihara, professeur émérite de droit international de l'Université de Kyoto,

Mme Atsuko Kanehara, professeur de droit international à l'Université Sophia (Tokyo),

M. Masafumi Ishii, directeur général du bureau des affaires juridiques internationales, ministère des affaires étrangères,

Mme Alina Miron, chercheur, Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

comme conseils ;

M. Kenji Kagawa, directeur général du département de la promotion de la valorisation des ressources, agence des pêcheries,

M. Noriyuki Shikata, ministre à l'ambassade du Japon au Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord,

M. Kenichi Kobayashi, directeur à la division des affaires juridiques internationales, ministère des affaires étrangères,

M. Joji Morishita, directeur général de l'Institut national de recherche sur les pêcheries en eaux lointaines,

M. Akima Umezawa, Ph.D., directeur à la division des pêcheries, ministère des affaires étrangères,

Mme Yoko Yanagisawa, directeur à la division chargée de l'affaire de la chasse à la baleine devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

M. Naohisa Shibuya, directeur adjoint à la division chargée de l'affaire de la chasse à la baleine devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

M. Ken Sakaguchi, division chargée de l'affaire de la chasse à la baleine devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

Mme Akiko Muramoto, division chargée de l'affaire de la chasse à la baleine devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

M. Masahiro Kato, division chargée de l'affaire de la chasse à la baleine devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

M. Takaaki Sakamoto, sous-directeur à la division des affaires internationales, agence des pêcheries,

M. Shigeki Takaya, sous-directeur à la division de l'amélioration de la gestion des pêcheries, agence des pêcheries,

M. Toshinori Uoya, sous-directeur à la division de la gestion des pêcheries, agence des pêcheries,

M. Shinji Hiruma, sous-directeur à la division de la gestion internationale, agence des pêcheries,

M. Sadaharu Kodama, conseiller juridique à l'ambassade du Japon au Royaume des Pays-Bas,

M. Nobuyuki Murai, LL.D., premier secrétaire de l'ambassade du Japon au Royaume des Pays-Bas,

Ms Risa Saijo, LL.M., Researcher, Embassy of Japan in the Kingdom of the Netherlands,

Ms Héloïse Bajer-Pellet, member of the Paris Bar,

as Advisers;

Mr. Douglas Butterworth, Emeritus Professor, University of Cape Town,

Ms Judith E. Zeh, Ph.D., Researcher Professor Emeritus, University of Washington,

Mr. Dan Goodman, National Research Institute of Far Seas Fisheries,

Mr. Luis Alberto Pastene Perez, Ph.D., Director, Survey and Research Division, Institute of Cetacean Research,

as Scientific Advisers and Experts;

Mr. Martin Pratt, Professor, Department of Geography, Durham University,

as Expert Adviser;

Mr. James Harrison, Ph.D., Lecturer in International Law, University of Edinburgh,

Ms Amy Sander, member of the English Bar,

Mr. Jay Butler, Visiting Associate Professor of Law, George Washington University Law School, member of the New York Bar,

as Legal Advisers.

The Government of New Zealand is represented by:

The Honourable Christopher Finlayson Q.C., M.P., Attorney-General of New Zealand,

as Counsel and Advocate;

Dr. Penelope Ridings, International Legal Adviser, Ministry of Foreign Affairs and Trade,

as Agent, Counsel and Advocate;

H.E. Mr. George Troup, Ambassador of New Zealand to the Kingdom of the Netherlands,

as Co-Agent;

Ms Cheryl Gwyn, Deputy Solicitor-General, Crown Law Office,

Ms Elana Geddis, Barrister, Harbour Chambers, Wellington,

as Counsel;

Mr. Andrew Williams, Legal Adviser, Ministry of Foreign Affairs and Trade,

Mme Risa Saijo, LL.M., chercheur à l'ambassade du Japon au Royaume des Pays-Bas,

Mme Héloïse Bajer-Pellet, membre du barreau de Paris,

comme conseillers ;

M. Douglas Butterworth, professeur émérite de l'Université de Cape Town,

Mme Judith E. Zeh, Ph.D., chercheur, professeur émérite de l'Université de Washington,

M. Dan Goodman, Institut national de recherche sur les pêcheries en eaux lointaines,

M. Luis Alberto Pastene Perez, Ph.D., directeur à la division des enquêtes et de la recherche,
Institut de recherche sur les cétacés,

comme conseillers et experts scientifiques ;

M. Martin Pratt, professeur au département de géographie de l'Université de Durham,

comme conseiller expert ;

M. James Harrison, Ph.D., chargé de cours en droit international à l'Université d'Edimbourg,

Mme Amy Sander, membre du barreau d'Angleterre,

M. Jay Butler, professeur associé invité de droit à la faculté de droit de l'Université George
Washington, membre du barreau de New York,

comme conseillers juridiques.

Le Gouvernement de la Nouvelle-Zélande est représenté par :

L'honorable Christopher Finlayson, Q.C., M.P., *Attorney-General* de Nouvelle-Zélande,

comme conseil et avocat ;

Mme Penelope Ridings, conseiller juridique pour le droit international, ministère des affaires
étrangères et du commerce,

comme agent, conseil et avocat ;

S. Exc. M. George Troup, ambassadeur de Nouvelle-Zélande auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme coagent ;

Mme Cheryl Gwyn, *Solicitor-General* adjoint, Crown Law Office,

Mme Elana Geddis, avocat, Harbour Chambers (Wellington),

comme conseils ;

M. Andrew Williams, conseiller juridique, ministère des affaires étrangères et du commerce,

Mr. James Christmas, Private Secretary, Attorney-General's Office,

Mr. James Walker, Deputy Head of Mission, Embassy of New Zealand in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Paul Vinkenvleugel, Policy Adviser, Embassy of New Zealand in the Kingdom of the Netherlands,

as Advisers.

M. James Christmas, chef de cabinet, services de l'*Attorney-General*,

M. James Walker, chef de mission adjoint, ambassade de Nouvelle-Zélande au Royaume des Pays-Bas,

M. Paul Vinkenvleugel, conseiller politique, ambassade de Nouvelle-Zélande au Royaume des Pays-Bas,

comme conseillers.

The PRESIDENT : Please be seated. Good morning. The sitting is now open. This morning, the Court will hear the continuation of Japan's first round of oral argument and I invite to the rostrum Professor Hamamoto. You have the floor, Sir.

M. HAMAMOTO :

JARPA II : SES ACTIVITÉS, SES OBJECTIFS, SES ÉVALUATIONS

Introduction

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, c'est un grand honneur pour moi de me présenter devant votre Cour et un grand privilège d'être chargé d'illustrer les activités scientifiques que les chercheurs mènent dans l'océan Antarctique dans le cadre du programme scientifique JARPA II dont la licéité à la lumière de l'article VIII de la convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine est en cause dans le présent litige.

2. [Dossier des juges, onglet n° 25-1.] Monsieur le président, je vous invite à regarder ces photos. Elles montrent ce que font les chercheurs à bord. Le Japon considère ces activités comme scientifiques, mais l'Australie ne partage pas cette manière de voir.

3. Nous sommes ici devant vous pour discuter la licéité d'un programme de recherche scientifique, qui comprend des éléments de chasse baleinière dans l'océan Antarctique. Ma tâche ici, devant votre Cour, est d'expliquer en quoi consiste le programme de recherche JARPA II.

4. En revanche, je ne tenterai pas d'expliquer comment et pourquoi JARPA II est conforme à l'article VIII de la convention. Les professeurs Alain Pellet et Vaughan Lowe traiteront ultérieurement de cette question juridique cruciale.

5. D'après nos contradicteurs, il y a deux raisons pour lesquelles JARPA II n'est, à leurs yeux, pas un programme de recherche scientifique. La première consiste en un argument soi-disant «factuel» qui, en réalité, ne se base pas sur les faits et c'est de cette question que je vais traiter. Le deuxième argument australien est un procès d'intention pur et simple : selon l'Australie, il y a un objectif secret et caché derrière JARPA II, objectif non pas scientifique mais commercial. Le professeur Yuji Iwasawa viendra demain à la barre pour déconstruire cette théorie «conspirationniste».

6. Sur la base des informations scientifiques amplement fournies dans le contre-mémoire, notamment dans son chapitre 5, et en réponse à la plaidoirie australienne de la semaine dernière, j'expliquerai que JARPA II est un programme de recherche scientifique. Et je le ferai en trois parties. D'abord et avant tout, j'illustrerai ce que font les chercheurs sur la mer. La deuxième partie de ma plaidoirie traitera des objectifs de recherche de JARPA II. Et enfin dans la troisième et dernière partie, je parlerai des résultats de recherche réalisés dans le cadre de JARPA II et de JARPA, son prédécesseur.

7. Mme la juge Donoghue a posé deux questions au Japon hier. Le professeur Alan Boyle répondra à ces deux questions demain.

8. Donc, Monsieur le président, avec votre autorisation, je voudrais entamer ma première partie : qu'est-ce que le programme de recherche JARPA II ?

I. Qu'est-ce JARPA II ?

9. JARPA II n'est qu'une partie récente d'une longue histoire des contributions japonaises à la recherche scientifique sur les ressources marines vivantes et sur l'écosystème marin (1.). Il s'agit du programme de recherche le plus complet sur les baleines dans l'océan Antarctique (2.).

1. La longue histoire des contributions japonaises à la recherche scientifique sur les ressources marines vivantes et l'écosystème marin

10. Entouré par la mer, le Japon s'implique depuis longtemps et de manière très active dans les recherches sur les ressources marines vivantes et sur l'écosystème marin. On sait que les baleines sont des ressources marines vivantes, comme le disposent la convention des Nations Unies sur le droit de la mer¹ et notre convention, la convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine². Toute utilisation de ressources marines vivantes a besoin d'être réalisée de manière durable suivant le meilleur avis scientifique.

11. Comme le professeur Payam Akhavan l'a fait remarquer³, la recherche scientifique japonaise sur les baleines remonte à l'avant seconde guerre mondiale. Déjà bien avant la période de JARPA, un très grand nombre de résultats de recherche ont été publiés dans une revue

¹ Art. 120.

² Préambule.

³ CR 2013/12, p. 45, par. 23 (Akhavan).

scientifique qui s'appelle *Scientific Reports of the Whales Research Institute*, publiée par un des prédécesseurs de l'institut de recherche des cétacés d'aujourd'hui, ainsi que dans beaucoup d'autres revues scientifiques. On ne peut que constater le sérieux avec lequel le Japon menait des recherches sur les baleines déjà dans cette période.

12. JARPA, le prédécesseur de JARPA II, n'est pas quelque chose que l'on a brusquement fabriqué à la hâte en 1987. Au contraire, JARPA, ainsi que JARPA II, doit être situé dans le contexte d'une longue histoire des activités de recherche qu'a menées le Japon au sujet des baleines.

2. Le programme de recherche le plus complet sur les baleines dans l'océan Antarctique

13. JARPA II, dont la licéité est mise en cause devant votre Cour, est sans aucun doute le programme de recherche le plus complet sur les baleines et sur l'écosystème de l'océan Antarctique, au point de vue : des zones géographiques couvertes (a), des navires et de l'équipage (b), des méthodes de recherche (c), et enfin de la période de recherche (d).

a) Zones de recherche

14. [Onglet n° 25-2.] JARPA II couvre les zones de l'océan Antarctique qui sont projetées à l'écran. L'Australie indique le fait que ces zones correspondent *grosso modo* aux zones de la chasse commerciale conduite jusqu'en 1987⁴. Dans son contre-mémoire, le Japon a déjà fait remarquer que ces zones ont été choisies en vue de l'«évaluation exhaustive» et de l'«examen» prévus au paragraphe 10 e) du règlement de la convention, c'est-à-dire du moratoire sur la chasse commerciale. L'«examen» ou l'«évaluation exhaustive» aura lieu pour étudier la question de savoir si le moratoire sur la chasse commerciale peut être levé. Les recherches doivent donc être effectuées dans les zones qui étaient auparavant un important terrain de chasse commerciale⁵ et c'est ce que dit le contre-mémoire. Il est regrettable que l'Australie n'ait fait aucun commentaire sur le contre-mémoire à ce sujet.

⁴ CR 2013/8, p. 56, par. 5 (Sands) ; CR 2013/11, p. 16, par. 49 (Crawford).

⁵ Contre-mémoire du Japon (CMJ), par. 4.40, 5.38.

b) Navires et équipage

15. [Onglet n° 25-3.] Dans ces vastes zones de recherche opèrent un navire-base de recherche, deux ou trois navires d'observation et d'échantillonnage et un navire spécialisé d'observation. Sur ces navires travaillent à peu près 200 membres d'équipage. Un ou plusieurs des chercheurs engagés dans la croisière de recherche participent à la réunion du comité scientifique de la commission baleinière internationale, la CBI. Ces chercheurs rendent compte des résultats obtenus et échangent des avis avec d'autres membres du comité. Le niveau scientifique et technique de ces navires et de l'équipage à bord, ainsi que leur aptitude à la recherche sont bien appréciés par le comité scientifique, comme l'a fait remarquer hier le professeur Akhavan⁶.

c) Période de recherche

16. S'agissant de la période de recherche, l'Australie soutient que JARPA II est conçu pour permettre la poursuite de la chasse à titre permanent⁷. Pour répéter ce qui a été déjà dit dans le contre-mémoire, parce que l'Australie n'a adressé, encore une fois, aucune critique à son encontre, JARPA II est conçu par phases de six ans et soumis à un examen scientifique périodique en fonction de ces phases de recherche de six ans. Le programme de recherche sera révisé comme il se doit, sur la base de cet examen⁸. Le premier examen périodique sera organisé par le comité scientifique l'année prochaine.

d) Méthodes de recherche

17. JARPA II emploie des méthodes non létales et létales pour atteindre ses objectifs de recherche de la meilleure manière. Les activités de recherche de JARPA II sont conduites comme suit.

1. Trajectoires prédéterminées

18. La zone de recherche est divisée en plusieurs zones plus petites. Une ligne en zigzag est tracée par chaque dix degrés de longitude.

⁶ CR 2013/12, p. 45-46, par. 23.

⁷ CR 2013/9, p. 18, par. 20 (Sands) ; CR 2013/11, p. 17, par. 54 (Crawford).

⁸ CMJ, par. 5.43-5.44.

19. [Onglet n° 25-3.] C'est le navire spécialisé d'observation qui prend la tête. Il s'occupe de l'observation visuelle des baleines. Il conduit également des observations océanographiques et plusieurs autres activités.

20. [Onglet n° 25-3.] Les navires d'observation et d'échantillonnage suivent le navire spécialisé d'observation. Lorsqu'une ou plusieurs baleines sont trouvées, un navire d'observation et d'échantillonnage s'approche de la position de la baleine ou des baleines trouvées, en s'écartant de la trajectoire prédéterminée. Il y revient dès que le processus d'observation visuelle et de capture éventuelle s'achève.

21. Maintenant, Monsieur le président, permettez-moi d'entrer dans les détails de chaque méthode.

2. Emploi étendu des méthodes non létales

22. [Onglet 25-4.] L'Australie soutient que JARPA II se concentre sur les méthodes létales de manière disproportionnée⁹. Bien au contraire, JARPA II emploie des méthodes non létales de manière très étendue pour obtenir les meilleures données et informations.

23. Par exemple, l'observation visuelle des baleines constitue une partie importante de JARPA II. Elle a lieu chaque jour, pour douze heures pendant la journée. Les chercheurs identifient l'espèce des baleines repérées et comptent leur nombre dans le banc. Sont également décrits et notés, la longueur approximative des baleines, le nombre des baleineaux présents et le comportement des baleines.

24. Dans JARPA II, le prélèvement par la biopsie et le marquage par balise pour le suivi par satellite sont effectués, notamment la biopsie à l'égard des baleines de taille large, comme la baleine à bosse, la baleine franche ou la baleine bleue. Ce sont certainement d'excellentes méthodes, qui ne sont pourtant pas des panacées, contrairement à ce que l'Australie semble soutenir¹⁰. Le professeur Boyle expliquera demain que cette allégation australienne n'a aucun fondement scientifique. Je me limiterai, pour ma part, à des aspects techniques du problème. Il s'agit de l'impraticabilité de la biopsie ou du marquage par balise dans des zones offshore ou au

⁹ Mémoire de l'Australie (MA), par. 3.64. Voir aussi CR 2013/9, p. 57, par. 7 (Sands).

¹⁰ Voir MA, par. 5.69.

large contre les espèces baleinières qui nagent rapidement, telles que le petit rorqual de l'Antarctique. Comme le contre-mémoire l'a fait remarquer, cette question d'impraticabilité a été mise en exergue par le groupe de travail chargé par le comité scientifique de la CBI de l'examen des données et des résultats obtenus dans le programme JARPN II, un autre programme de recherche conduit dans le Pacifique Nord-Ouest¹¹. Dans leurs plaidoiries orales, nos amis australiens n'ont pas mentionné ce qui avait été dit par ce groupe de travail ou réalisé par le comité scientifique.

25. L'Australie, qui néglige ainsi le comité scientifique, se tourne vers deux experts qui affirment que la biopsie est possible dans l'océan Antarctique¹². Deux exemples ont été donnés. Le premier est la pratique australienne récente de la biopsie pendant la saison 2012/2013¹³. Mais, encore une fois, l'Australie s'abstient de se référer aux documents officiels pertinents du comité scientifique. Un des sous-comités a examiné la pratique australienne en question le mois dernier. Selon ce comité :

«As to why this study was so successful while other attempts in the past have failed, the author [that is Dr Gales] suggested that the use of small boats, operating close to the ice edge on groups that were feeding or seemed relaxed, had been a crucial factor; trying to deploy tags on solitary animals in the high seas would likely result in a low success rate.»¹⁴

Et je répète «low success rate». Oui, la biopsie ou le marquage par balise serait praticable près de la glace, si les conditions météorologiques le permettent, mais il ne le serait pas «in the high seas» ou au large. C'est précisément ce qu'a déjà fait remarquer le contre-mémoire du Japon¹⁵ avec lequel s'accorde M. Gales, selon le témoignage qu'il a apporté jeudi dernier devant la Cour¹⁶.

¹¹ CMJ, par. 4.75.

¹² CR 2013/9, p. 22, par. 28, p. 31, par. 57 (Sands) ; CR 2013/9, p. 47 (Mangel) ; CR 2013/10 Rev, p. 23-24 (Gales) ; CR 2013/10 Rev, p. 46, par. 18 (Crawford).

¹³ «Statement by Dr Nick Gales BVMS PhD », 15 avril 2013, par. 6.15-6.16 ; «Statement by Dr Nick Gales in Response to the Expert Statement by Professor Lars Walløe », 31 mai 2013, par. 4.4. Voir aussi Marc Mangel, «Supplement to An Assessment of Japanese Whale Research Programs under Special Permit in the Antarctic (JARPA, JARPA II) as Programs for Purposes of Scientific Research in the Context of Conservation and Management of Whales», 15 avril 2013, par. 5.11.

¹⁴ «Report of the Sub-Committee on In-depth Assessments », Annex G, Report of the Scientific Committee, IWC/65a/Rep1 (2013), p. 5.

¹⁵ CMJ, par. 4.75.

¹⁶ CR 2013/10 Rev, p. 28 (Gales).

26. M. Gales, dans sa deuxième observation écrite, se réfère également à la pratique de la biopsie conduite dans le cadre de IDCR/SOWER, un programme de recherche organisé par la CBI¹⁷. Mais M. Gales se garde de se référer aux rapports soumis au comité scientifique par le chef de croisière sur les recherches effectuées dans ce cadre. Selon ces rapports soumis au comité scientifique, la biopsie sur le petit rorqual de l'Antarctique «s'est avérée difficile»¹⁸.

27. Il s'ensuit qu'aucun des exemples sur lesquels s'appuie l'Australie ne contredit la position japonaise. Bien au contraire, les documents officiels du comité scientifique viennent réaffirmer la conclusion japonaise que la biopsie ou le marquage par balise n'est pas praticable dans des zones offshore ou au large.

28. Jusqu'ici, j'ai parlé de trois méthodes non létales : l'observation visuelle des baleines, la biopsie, et le traçage par satellite. Il y a encore d'autres méthodes de recherche non létales employées dans JARPA II, comme par exemple l'observation océanographique.

29. Monsieur le président, comme je viens de l'expliquer, JARPA II emploie des méthodes non létales sur une grande échelle.

3. Méthodes létales

30. JARPA II consiste aussi en études biologiques qui nécessitent des méthodes létales.

31. Lorsqu'une baleine ou un banc de baleines cibles est trouvé par un navire d'observation et d'échantillonnage à moins de trois milles marins de la trajectoire prédéterminée, le navire d'observation et d'échantillonnage s'approche de la baleine ou du banc de baleines. Si le navire trouve une seule baleine, elle sera capturée. S'il trouve un banc de baleines, deux baleines seront capturées de manière aléatoire en fonction d'une table de nombres au hasard.

32. En ce qui concerne la capture de baleines dans JARPA II, j'aimerais bien attirer l'attention de la Cour sur les deux points suivants. D'abord, le nombre de baleines capturées, par exemple 850 petits rorquals de l'Antarctique, est déterminé selon des exigences scientifiques et

¹⁷ «Statement by Dr Nick Gales in Response to the Expert Statement by Professor Lars Walloe», 31 mai 2013, par. 2.10.

¹⁸ «Report of the Scientific Committee», *J. Cetacean Res. Manage.* 11 (Suppl. 2), 2010, p. 47 ; voir aussi «Report of the Sub-Committee on the Comprehensive Assessment of Whale Stocks — In-Depth Assessments», Annex G, Report of the Scientific Committee, *J. Cetacean Res. Manage.* 4 (Suppl.) 2002, p. 192-193.

statistiques. Deuxièmement, les activités de recherche de JARPA II n'affectent pas l'état du stock. Ces deux points importants seront discutés en détail demain par le professeur Boyle.

33. Après la capture, l'étape suivante est l'observation, l'examen et l'analyse des baleines. Chaque baleine est d'abord mesurée et pesée. Les chercheurs font ensuite des prélèvements de sang, mesurent l'épaisseur de graisse et ramassent les contenus stomacaux¹⁹. L'Australie, s'appuyant sur l'avis de M. Gales²⁰, soutient que l'analyse des contenus stomacaux est inutile²¹. Il est intéressant que l'Australie se garde de se référer à une étude publiée dans une revue scientifique à comité de lecture d'ailleurs et citée dans le contre-mémoire²². Cette étude analyse des contenus stomacaux obtenus dans JARPA pour examiner l'habitude de nourrissage et la consommation de proie. La valeur scientifique d'une analyse de contenus stomacaux est ainsi reconnue par les membres du comité de lecture de cette revue. En outre, plusieurs autres études ont été également effectuées sur la base des contenus stomacaux²³. Quant aux données relatives à l'épaisseur de graisse obtenues dans JARPA, l'Australie soutient qu'elles ne sont pas fiables²⁴. Il est à noter que M. Gales montre une prudence remarquable sur cette question. Il a dit jeudi dernier que :

«*at this stage there is no agreed evidence that there has been a change in the blubber thickness itself, that it remains an open question in terms of the statistical tools that have been used so far*»²⁵.

En effet, deux rapports du comité scientifique, cités dans la deuxième observation écrite de M. Gales²⁶, nous fait remarquer que le comité a décidé de poursuivre l'analyse des données

¹⁹ CMJ, par. 4.48, 4.72 ; Cruise Report 2012/13, SC/65a/O09, table 3.

²⁰ «Statement by Dr Nick Gales in Response to the Expert Statement by Professor Lars Walløe», 31 mai 2013, par. 4.7.

²¹ CR 2013/9, p. 19, par. 23, p. 33, par. 64 (Sands).

²² Tamura, T. and Konishi, K. «Feeding habits and prey consumption of Antarctic minke whale (*Balaenoptera bonaerensis*) in the Southern Ocean» (2009) 42 *J. Northw. Atl. Fish. Sci.*, p. 13-25, cité dans CMJ, p. 173, note 447.

²³ Tamura, T., Konishi, K., Nishiwaki, S., Taki, K., Hayashi, T. and Naganobu, M. 2010. «Feeding ecology of the Antarctic minke whales in the Ross Sea, Antarctic», *Jpn Soc Fish Oceanogr* 74: 46-47; voir aussi Tamura, T., Konishi, K., Nishiwaki, S., Taki, K., Hayashi, T. and Naganobu, M. 2006. «Comparison between stomach contents of Antarctic minke whale and krill sampled by RMT net in the Ross Sea and adjacent waters», SC/D06/J20, presented to the Intersessional Workshop to Review Data and Results from Special Permit Research on Mike Whales in the Antarctic (December 2006), cité dans CMJ, p. 200, note 554 ; Murase, H., Tamura, T., Matsuoka, K., and Hakamada, T. 2006. «First attempt of estimation of feeding impact on krill standing stock by three baleen whale species (Antarctic minke, humpback and fin whales) in Area IV and V using JARPA data», SC/D06/J22, presented to the Intersessional Workshop to Review Data and Results from Special Permit Research on Mike Whales in the Antarctic (décembre 2006).

²⁴ CR 2013/9, p. 32, par. 63.

²⁵ CR 2013/10 rev, p. 20 (Gales).

²⁶ «Statement by Dr Nick Gales in Response to the Expert Statement by Professor Lars Walløe», 31 mai 2013, par. 4.11.

obtenues et ainsi confirmé la valeur scientifique des recherches relatives à l'épaisseur de graisse²⁷. Il s'agit en fait d'une réaffirmation, parce que le comité scientifique avait déjà reconnu en 1993 que les informations relatives à l'épaisseur de graisse pourraient jouer un rôle important dans la RMP²⁸.

34. L'étape suivante consiste en la dissection de la baleine pour mesurer certains organes et en prendre des échantillons²⁹. Un très grand nombre d'échantillons sont pris pour obtenir des données variées. Un des plus importants échantillons pris à cette étape est le bouchon de cérumen. La seule analyse du bouchon de cérumen donne l'âge exact de la baleine. Ceci a été confirmé par deux experts, MM. Mangel et Gales. Je n'ai besoin d'y rien ajouter.

35. Outre le bouchon de cérumen, des tissus d'organes internes sont prélevés : par exemple, ceux des ovaires et des testicules sont nécessaires pour évaluer la maturité sexuelle et ceux du foie et des reins pour mesurer le degré de contamination de polluants.

36. Lorsque tous les échantillons sont prélevés, les membres de l'équipage commencent à «traiter» la baleine conformément bien sûr au paragraphe 2 de l'article VIII de la convention.

37. Les échantillons prélevés sont transportés à un laboratoire à Tokyo, où les chercheurs les analysent au moyen de différents appareils.

38. Monsieur le président, JARPA II est conduit comme je viens de l'expliquer.

e) Examen en 2014 et données obtenues rendues accessibles

39. Le premier examen périodique de JARPA II aura lieu en février ou mars 2014 conformément aux lignes directrices pour l'examen des propositions de permis spécifiques et des résultats de recherche³⁰. Suivant ces lignes directrices adoptées par le comité scientifique en 2008³¹, le Japon est en train de se préparer à présenter des données et des informations nécessaires au comité scientifique³².

²⁷ «Report of the Scientific Committee», *J. Cetacean Res. Manage.* Vol. 13 (Suppl.), 2012, p. 40 ; «Report of the Scientific Committee», *J. Cetacean Res. Manage.*, vol. 14 (Suppl.), 2013, p. 66.

²⁸ *Rep. Int. Whal. Commn* 43 (1993), p. 61.

²⁹ CMJ, p. 167, tableau 4-1.

³⁰ «Process for the review of Special Permit Proposals and Research Results from Existing and Completed Permits», CMJ, annexe 116.

³¹ CMJ, par. 4.92.

³² «Data Available for the JARPA II Review Workshop (JARPA II Surveys 2005/06-2010/11) through the Data Availability Group (DAG) and Procedure B», Annex P5, Annex P: Scientific Permits, Report of the Scientific Committee, IWC/65a/Rep1 (2013), p. 11.

40. Monsieur le président, la question dont je traiterai dans la deuxième partie de ma plaidoirie porte sur les objectifs de la recherche.

II. Objectifs de recherche de JARPA II

Introduction

41. JARPA, le prédécesseur de JARPA II, a débuté à la saison 1987/1988. Comme l'a fait remarquer hier le professeur Akhavan³³, ce n'est pas une coïncidence si JARPA a été lancé durant la saison 1987/1988, c'est-à-dire immédiatement après l'entrée en vigueur pour le Japon du moratoire sur la chasse commerciale. Les termes mêmes du paragraphe 10 e) du règlement rendent compte de la nécessité de recherches scientifiques. Le paragraphe 10 e) prévoit «une évaluation exhaustive» ou un «examen» «fondé sur les meilleurs avis scientifiques». Il s'ensuit que des recherches scientifiques sont indispensables.

42. [Onglet n° 25-5.] JARPA II, dont la licéité est mise en cause dans la présente procédure devant la Cour, est lui aussi conçu et élaboré conformément aux termes explicites du paragraphe 10 e) du règlement. D'un autre côté, puisqu'il a pu bénéficier de dix-huit ans d'expérience de son prédécesseur, JARPA II est un programme de recherche beaucoup plus sophistiqué. Le projet de JARPA II soumis à la CBI en 2005 présente quatre objectifs de recherche concrets, c'est-à-dire : 1) suivi de l'écosystème de l'Antarctique ; 2) modélisation de la compétition entre les espèces baleinières et élaboration de nouveaux objectifs de gestion ; 3) meilleure compréhension de l'évolution spatio-temporelle de la structure des stocks ; et 4) amélioration de la procédure de gestion des populations de petits rorquals de l'Antarctique.

43. Le projet de JARPA II affirme également que «les objectifs de recherche de JARPA II conduiront en définitive à l'amélioration des procédures de la gestion des stocks baleiniers» «pour gérer les stocks de manière plus efficace»³⁴. [Onglet n° 25-6.] Ceci est évidemment conforme à la convention, qui dispose dans son article V 2) que : «les amendements de l'annexe [règlement]

³³ CR 2013/12, p. 50, par. 41 ; voir aussi CMJ, par. 4.18.

³⁴ Government of Japan, «Plan for the Second Phase of the Japanese Whale Research Program under Special Permit in the Antarctic (JARPA II) — Monitoring of the Antarctic Ecosystem and Development of New Management Objectives for Whale Resources», SC/57/OI (2005), p. 12.

devront *a)* s'inspirer de la nécessité ... d'assurer ... l'utilisation optimum des ressources baleinières [et] *b)* se fonder sur des données scientifiques».

44. L'Australie prétend, dans son mémoire, que «JARPA II ne poursuit pas d'objectif scientifique»³⁵. En ce qui concerne les prétentions australiennes portant sur les objectifs de JARPA II, je me limite à traiter de deux questions essentielles : 1) JARPA II n'a ni d'objectifs précis, ni d'hypothèses vérifiables, d'après nos amis australiens ; et 2) JARPA II n'est pas pertinent pour la procédure de gestion révisée «Revised Management Procedure (RMP)».

1. Objectifs vagues ou précis ?

45. D'abord, le caractère vague ou précis des objectifs et des hypothèses. L'Australie continue à prétendre que les objectifs de recherche de JARPA II ne sont pas scientifiques parce qu'ils ne reposent pas sur des hypothèses vérifiables³⁶ ou vagues³⁷. Elle affirme également que les objectifs de JARPA II eux-mêmes sont trop vagues pour être scientifiques³⁸.

46. S'agissant des hypothèses de recherche, le professeur Walløe a remarqué, dans son avis d'expert, que les hypothèses de recherche sont souvent vagues et ne sont pas forcément faciles à formuler dans un langage scientifique³⁹. Le professeur Walløe viendra expliquer son avis cet après-midi. Je voudrais donc me concentrer sur le caractère vague ou précis des objectifs de recherche ; pour cela, il me suffit de citer juste *un* seul exemple : celui de programme de recherche scientifique sur les ressources marines vivantes bien sûr. Il s'agit de IWC-POWER, qui est un programme de la CBI consistant en l'observation visuelle dans le Pacifique Nord. [Onglet n° 25-7.] Le rapport du comité scientifique de l'année 2012 dit que le comité et la CBI s'accordent sur les objectifs à long terme de IWC-POWER, qui sont décrits comme suit :

«The programme will provide information to allow determination of the status of populations (and thus stock structure is inherently important) of large whales that are found in North Pacific waters and provide the necessary scientific background for appropriate conservation and management actions.»

³⁵ MA, chap. 5, sect. II, A. (par. 5.35 *ff*)).

³⁶ CR 2013/9, p. 23, par. 32-33 (Sands).

³⁷ MA, par. 5.43.

³⁸ CR 2013/8, p. 56, par. 4, Sands.

³⁹ Lars Walløe, «Scientific review of issues raised by the Memorial of Australia including its two Appendices», avril 2013, p. 5 ; voir aussi Judy Zeh, courriel daté du 31 décembre 2012, lignes 417-431, cité dans la lettre de M. Koji Tsuruoka, agent du Japon, adressée à M. Philippe Couvreur, greffier de la Cour, le 31 mai 2013.

«The programme will primarily contribute information on abundance and trends in abundance of populations of large whales and try to identify the causes of any trends should these occur.»⁴⁰

Je vous prie maintenant de prendre un peu de temps pour comparer le premier objectif de IWC-POWER avec le premier objectif de JARPA II [onglet n° 25-8].

[JARPA II] «1) Monitoring of the Antarctic ecosystem: ... JARPA II will monitor the changes over the years of various environmental variables, prey density and abundance, and abundances and biological parameters of three baleen whales: the Antarctic minke, humpback and fin whales. The obtained data will be indicators of changes in the Antarctic ecosystem, and the observations and records will have a great significance in themselves. Appropriate utilization and management of whale stocks will become possible by understanding how whales respond and adapt to changes in the environment and the ecosystem structure.»

Comment est-il possible de prétendre que cet objectif de JARPA II est trop vague pour être scientifique, alors que la CBI et le comité scientifique ont retenu un tel objectif — aussi vague ou aussi précis ? La prétention australienne est ainsi contredite par la pratique de la CBI, à laquelle, bien sûr, l’Australie se garde de se référer.

2. Les données obtenues dans le cadre de JARPA II sont pertinentes pour la RMP

47. La prétention portant sur les hypothèses ou les objectifs de recherche mise à part, l’Australie avance une autre allégation pour dire que JARPA II n’est pas un programme de recherche scientifique. D’après nos contradicteurs, les objectifs de recherche de JARPA II ne sont pas pertinents au regard de la procédure de gestion révisée⁴¹, à laquelle je me référerai par le sigle anglais RMP. *RMP* ! Cela nous rappelle quelque chose... Oui bien sûr, «Japan does not like the RMP», nous a dit le professeur Sands⁴². Cet énoncé, qui a surpris mon collègue le professeur Akhavan hier⁴³, me laisse un peu perplexe, non pas tout à fait parce que le contre-mémoire du Japon a déjà dit que JARPA II était conçu et élaboré pour obtenir des données et des informations pour mettre en œuvre et améliorer la RMP⁴⁴. Il me laisse perplexe, car il cite l’avis du professeur Walløe, la page 11 plus précisément, où cet éminent expert norvégien ne dit

⁴⁰ «Report of the Scientific Committee », *J. Cetacean Res. Manage.* 14 (Suppl.), 2013, p. 39.

⁴¹ MA, par. 5.44-5.48.

⁴² CR 2013/9, p. 30, par. 55 (Sands).

⁴³ CR 2013/12, p. 51, par. 43 (Akhavan).

⁴⁴ CMJ, par. 4.165, 5.36.

point que le Japon n'aime pas la RMP. Mais, heureusement, le professeur Walløe viendra à cette barre cet après-midi et la Cour peut lui poser des questions.

48. L'Australie soutient que JARPA II n'est pas pertinent pour la RMP⁴⁵. Cette prétention ne pourrait être tenable que si l'on ne regarde qu'une seule partie d'un processus entier, qu'est la RMP. [Onglet n° 25-9.] Le contre-mémoire du Japon fait remarquer que l'Australie oublie complètement les deux premières étapes du processus⁴⁶. L'Australie, dans sa plaidoirie orale, n'a formulé aucune critique à l'encontre du contre-mémoire à ce sujet. Elle l'a oublié encore une fois.

49. Monsieur le président, cette position australienne, ou plutôt l'absence de position australienne, est en contradiction palpable avec à la fois les termes de la convention et la pratique du comité scientifique. On ne peut pas oublier — et le Japon n'oublie pas — le fait que la RMP a été adoptée dans le cadre de la convention. Comme je l'ai déjà fait remarquer⁴⁷, la convention dispose, dans son article V(2) que «[l]es modifications [du Règlement] devront ... s'inspirer de la nécessité ... d'assurer ... l'utilisation optimum des ressources baleinières». Cette nécessité a été réitérée à plusieurs reprises, par exemple en 1989, où la CBI était en train d'élaborer la RMP⁴⁸, et aujourd'hui [onglet n° 25-10] sur le site Internet de la CBI, comme vous le voyez sur votre écran. M. Gales admet qu'«[i]n scenarios where knowledge is good ... catch limits need not be highly cautious and may, as a result, be higher»⁴⁹. Il s'ensuit que, pour suivre fidèlement les termes explicites de la convention, donc pour «assurer ... l'utilisation optimum des ressources baleinières», il faut avoir une bonne connaissance (*good knowledge*), et en d'autres termes, il faut avoir des données et des informations aussi complètes que possible. Lorsqu'elle prétend que JARPA II n'est pas pertinent pour la RMP, l'Australie oublie, à son habitude, les termes mêmes de la convention, en l'occurrence, l'article V(2).

50. Monsieur le président, la prétention australienne est en contradiction non seulement avec le texte de la convention mais encore avec la pratique du comité scientifique. De quelle pratique s'agit-il ? Alors maintenant, Mesdames et Messieurs les juges, je vous invite aux archives du

⁴⁵ MA, par. 5.5.

⁴⁶ CMJ, p. 221, figure 4-12.

⁴⁷ Par. 0.

⁴⁸ «Chairman's Report of the Forty-First Annual Meeting», *Rep. int. Whal. Commn* 40, 1990, p. 18.

⁴⁹ Gales, annexe 2, par. 14.

comité scientifique. Une recherche aux archives prend toujours du temps, c'est fatigant, mais pour comprendre ce qui se passe réellement, on n'a pas d'autre moyen. Et c'est très intéressant et révélateur, comme vous allez voir. Je commence donc et me permets d'attirer votre attention sur le rapport du comité scientifique de l'année 2004, qui expose les données et les informations nécessaires pour mettre en œuvre la RMP pour assurer l'utilisation optimum des ressources baleinières. [Onglet n° 25-11.] Et voici, à l'écran, l'annexe D du rapport de 2004. C'est un rapport du sous-comité sur la RMP. Parmi les membres, on trouve M. Gales et le professeur Walløe [onglet n° 25-12]. Le sous-comité a créé un sous-groupe dont la mission a été d'identifier «Levels of information required for *pre-implementation assessments* and for proceeding to an *Implementation*». Alors qu'est-ce que les *pre-implementation assessments* et *Implementation* ? [Onglet n° 25-9.] Ce sont, respectivement, la première et la seconde étape de la RMP. Se pose alors la question de savoir quelles informations sont nécessaires pour ces deux étapes de la RMP. [Onglet n° 25-12.] Il faut revenir à ce texte qui j'espère, apparaît à l'écran, c'est-à-dire le rapport du sous-groupe créé par le sous-comité. Le sous-groupe a établi des conditions et des lignes directrices, qui apparaissent dans l'appendice 2 (*Appendix 2*) du rapport du sous-comité sur la RMP. [Onglet n° 25-13.] Et voici l'appendice 2, qui s'intitule «Requirements and Guidelines for *Implementations*». Dans la section «1.1 Information required to initiate a *pre-implementation assessment*», vous voyez «(iv) stock structure and movement». Alors de quelles sortes d'informations a-t-on besoin, plus précisément ? Il faut alors regarder l'«Adjunct 2». [Onglet n° 25-14.] Voici l'*Adjunct 2*. Sous le titre «Stock structure and dispersal rates», on trouve *genetic data, morphometric data, biological parameters* et *ecological data*. Monsieur le président, ces données sont obtenues — et ne peuvent être obtenues que — par des méthodes létales. C'est un fait que le professeur Boyle expliquera demain de manière plus précise. Je me limite ici donc à faire remarquer juste un point. M. Burmester et le professeur Crawford soutiennent que la RMP a été conçue pour éliminer le besoin de paramètres biologiques⁵⁰ et, sur ce point, s'accordent M. Gales⁵¹ et le professeur Mangel⁵². Tout au contraire, le sous-groupe considère que les

⁵⁰ CR 2013/8, p. 24, par. 38 (Burmester) ; CR 2013/10 Rev, p. 46, par. 21 (Crawford).

⁵¹ «Statement by Dr Nick Gales BVMS PhD», 15 avril 2013, annexe 2, par. 13.

paramètres biologiques sont nécessaires et utiles pour l'opération de la RMP. Ce rapport du sous-groupe s'est fait approuver par le sous-comité, lequel l'a ensuite recommandé pour être adopté par le comité scientifique⁵³. Le comité scientifique, dans son rapport, a recommandé l'adoption du rapport du sous-groupe⁵⁴. M. Gales était présent au comité scientifique⁵⁵, qui a recommandé l'adoption du rapport du sous-groupe. Et, enfin, le rapport du comité scientifique a été approuvé et adopté par la CBI⁵⁶.

51. Monsieur le président, je suis désolé mais on n'a pas encore achevé la recherche aux archives. Et jusqu'ici, j'ai parlé de la première étape de la RMP, c'est-à-dire de l'évaluation préparatoire. La même analyse s'applique à la seconde étape, au processus de mise en œuvre ou celui d'*Implementation*, *Implementation* avec un I majuscule. [Onglet n° 25-15.] Voici à nouveau le rapport du sous-groupe créé par le sous-comité sur la RMP. Son rapport signale clairement que la décision d'entamer ou de ne pas entamer le processus d'*Implementation* doit se baser sur les informations comprenant «Any data (e.g. values for biological parameters such as productivity and fishery selectivity)». Je m'arrête ici pour ce qui est de la seconde étape, pour sortir des archives. [Onglet n° 25-9.] Les documents officiels du comité scientifique font remarquer ainsi que les données et les informations obtenues par des méthodes létales seront certainement utilisées dans la première et la seconde étape de la RMP. De plus, le rapport du sous-groupe auquel je me suis référé est reproduit dans le *Journal of Cetacean Research and Management*, la revue de la CBI, en 2012⁵⁷ [vous le trouverez sous l'onglet n° 25-16 du dossier des juges]. Le document s'intitule «Requirements and Guidelines for Implementations under the Revised Management Procedure (RMP)». Je répète : «under the Revised Management Procedure (RMP)». Faisant fi de ces

⁵² Marc Mangel, «Supplement to An Assessment of Japanese Whale Research Programs under Special Permit in the Antarctic (JARPA, JARPA II) as Programs for Purposes of Scientific Research in the Context of Conservation and Management of Whales», 15 avril 2013, par. 4.10.

⁵³ «Report of the Sub-Committee on the Revised Management Procedure», Annex D, Report of the Scientific Committee, *J. Cetacean Res. Manage.* 7 (Suppl.), 2005, p. 79.

⁵⁴ «Report of the Scientific Committee», *J. Cetacean Res. Manage.* 7 (Suppl.), 2005, p. 8.

⁵⁵ «Report of the Scientific Committee», *J. Cetacean Res. Manage.* 7 (Suppl.), 2005, p. 63.

⁵⁶ Annual Report of the IWC 2004, p. 21, par. 6.1.3.

⁵⁷ «Requirements and Guidelines for Implementations under the Revised Management Procedure (RMP)», *J. Cetacean Res. Manage.* 13 (Suppl.), 2012, p. 497-505.

documents officiels du comité scientifique, l'Australie soutient que JARPA II n'est pas pertinent pour la RMP⁵⁸.

52. Monsieur le président, dans la troisième et la dernière partie de ma plaidoirie, j'expliquerai que JARPA et JARPA II ont produit des résultats de recherche qui sont bien positivement appréciés.

III. Comment JARPA/JARPA II sont-ils évalués ?

Introduction

53. Comme je l'ai déjà fait remarquer, le premier examen périodique de JARPA II aura lieu l'année prochaine, en 2014, conformément aux lignes directrices de l'annexe P. Dans cette partie de ma plaidoirie, je parlerai d'abord des résultats de recherche obtenus dans JARPA, puisque JARPA II, dont la licéité est en question ici devant vous, a été conçu et élaboré sur la base des résultats de JARPA, son prédécesseur (1.). Ensuite, j'expliquerai des résultats de recherche obtenus dans JARPA II jusqu'à présent (2.).

1. Résultats de recherche de JARPA hautement appréciés

54. Monsieur le président, comme le professeur Akhavan l'a fait remarquer hier, le professeur Sands nous a dit ce qui suit : «the Scientific Committee ... has never —never— offered any positive assessment of either program's contribution to the conservation and management of whales»⁵⁹. Karl Popper félicitera certainement le conseil de l'Australie pour cette thèse ou hypothèse qui n'est pas vérifiable mais réfutable. «Never — never». Il suffit donc d'indiquer un seul fait contradictoire pour démolir sa thèse ou son hypothèse. Et voici un exemple : «[L]es membres du groupe de travail conviennent que l'ensemble de données du programme JARPA constitue une ressource utile dans le cadre de recherches sur certains aspects du rôle des baleines dans l'écosystème marin.»⁶⁰

[original n° 25-17]

⁵⁸ MA, par. 5.5.

⁵⁹ CR 2013/8, p. 63, par. 19 (Sands).

⁶⁰ «Report of the Intersessional Workshop to Review Data and Results from Special Permit Research on Minke Whales in the Antarctic, Tokyo, 4-8 December 2006 », *J. Cetacean Res. Manage.* 10 (Suppl.) 2008. p. 431 ; CMJ, par. 4.132.

Monsieur le président, vous voulez peut-être que je termine ma plaidoirie ici, puisque ma démonstration est déjà achevée. Mais permettez-moi de poursuivre un peu plus, parce que ma tâche ici ne se limite pas à dire que nos contradicteurs ont eu tort. C'est désormais quelque chose d'évident. Ma tâche ici dans cette partie de ma plaidoirie va bien au-delà et consiste à mettre en exergue que les résultats de recherche de JARPA ont été hautement appréciés. En effet, les résultats de recherche de JARPA sont cités et utilisés largement par des scientifiques⁶¹ et il a fallu au Japon une trentaine de pages de son contre-mémoire pour expliquer de nombreux commentaires positifs adressés à JARPA⁶². Mais ici, je me borne à présenter les commentaires donnés par le comité scientifique (a)) et par de nombreux Etats (b)).

a) Résultats de recherche de JARPA hautement appréciés par le comité scientifique

1) Le rôle primordial du comité scientifique

55. Le contre-mémoire du Japon fait remarquer que le programme JARPA a été très apprécié par le comité scientifique⁶³. C'est sans doute la raison pour laquelle le professeur Sands tente de minimiser le rôle du comité scientifique. D'après le conseil de l'Australie, «the function of the Scientific Committee is not to provide the peer review of JARPA II»⁶⁴. Monsieur le président, ici, il y a un malentendu profond, sinon un mépris aussi involontaire soit-il. JARPA ou JARPA II est un programme de recherche appliquée. La recherche appliquée a pour objectif d'enrichir les connaissances scientifiques afin de les appliquer dans certaines activités humaines, telles que la gestion des ressources baleinières, dont il s'agit ici. Comme je l'ai déjà dit, JARPA avait été lancé pour obtenir des données et des informations nécessaires pour l'«examen» ou l'«évaluation exhaustive», envisagé dans le paragraphe 10 e) du règlement, c'est-à-dire le moratoire sur la chasse commerciale. Or, cet «examen» ou cette «évaluation exhaustive» doit être fondé, selon le texte même du paragraphe 10 e), «sur les meilleurs avis scientifiques». Dans le cadre de JARPA ou JARPA II, les chercheurs qui travaillent pour donner de «meilleurs avis scientifiques» ne le font

⁶¹ Institute of Cetacean Research, *Scientific Contribution from JARPA/JARPA II*, décembre 2012, <http://www.icrwhale.org/scJARPA.html>.

⁶² CMJ, partie IV, sect. 3 et 4 (par. 4.90ff)).

⁶³ CMJ, chap. 4, sect. 3 et 4.

⁶⁴ CR 2013/9, p. 35, par. 72 (M. Sands).

pas forcément pour faire accepter leurs articles par les revues comme *Science* ou *Nature*. Ils mènent leurs recherches pour obtenir des données et des informations nécessaires pour la meilleure gestion des ressources baleinières et pour les fournir au comité scientifique, qui joue un rôle primordial dans un examen ou une évaluation exhaustive qui sont conduits conformément au paragraphe 10 e) du règlement⁶⁵. Il est fondamental, essentiel et indispensable de fournir les résultats de recherche au comité scientifique. Ce n'est pas de la science, nous a-t-on dit. Alors, que font les organisations régionales de gestion de la pêche ? Elles font des recherches, accumulent des données et les analysent pour obtenir des connaissances nécessaires pour la pêche durable. En ce qui concerne la gestion des ressources baleinières, l'importance primordiale du comité scientifique de la CBI ne peut pas être mise en cause, et c'est donc d'abord à lui, au comité scientifique, que les chercheurs impliqués dans JARPA ou JARPA II soumettent des résultats de recherche.

2) L'examen à mi-parcours en 1997

56. En 1997, le groupe de travail chargé de l'examen à mi-parcours de JARPA a présenté son rapport au comité scientifique. Le comité scientifique, après avoir examiné ce rapport, a déclaré comme suit : «Le comité note que le programme JARPA est à mi-chemin de son déroulement et a permis d'améliorer considérablement la compréhension de la structure des stocks.»⁶⁶ Ensuite, «La plupart des membres sont optimistes sur le fait que les données du programme JARPA, associées aux travaux supplémentaires prévus, permettront d'obtenir une estimation des paramètres biologiques présentant un degré raisonnable de précision.»⁶⁷

57. Il est intéressant de comparer ces phrases avec le mémoire de l'Australie, en particulier avec ses paragraphes 5.8 et 5.9. L'Australie fait remarquer que deux scientifiques ont prévu l'échec de JARPA. Il va sans dire que nos amis australiens se gardent de se référer à ces phrases du rapport du comité scientifique que vous regardez maintenant, selon lesquelles «la plupart des membres du comité étaient optimistes.

⁶⁵ «Report of the Special Meeting of the Scientific Committee on Planning for a Comprehensive Assessment of Whale Stocks », *Rep. Int. Whal. Commn* 37, 1987, p. 147 ; voir aussi Judy Zeh, courriel daté du 19 mai 2013, lignes 129-132, cité dans la lettre de M. Koji Tsuruoka, agent du Japon, adressée à M. Philippe Couvreur, greffier de la Cour, le 31 mai 2013.

⁶⁶ «Report of the Scientific Committee », *Rep. int. Whal. Commn* 48, 1998, p. 103 ; CMJ, par. 4.159.

⁶⁷ «Report of the Scientific Committee», *Rep. int. Whal. Commn* 48, 1998, p. 103 ; CMJ, par. 4.159.

58. Les deux prochains paragraphes du mémoire australien, c'est-à-dire les paragraphes 5.10 et 5.11, ne sont pas moins intéressants. Le mémoire dit que «l'absence de pertinence scientifique du programme JARPA a ... été confirmée en 1994, lorsque la CBI est convenue d'une nouvelle procédure de gestion, la RMP ..., qui élimine délibérément le recours aux données relatives aux paramètres biologiques»⁶⁸ et que JARPA a été lancé «[e]n dépit de l'adoption de la RMP»⁶⁹. Monsieur le président, j'ai déjà fait remarquer, en faisant un petit détour pour rendre visite aux archives du comité scientifique, que cet argument australien échoue face à des documents officiels. Ici, je voudrais attirer votre attention sur ce que le comité scientifique a dit en 1997, lors de l'examen à mi-parcours de JARPA. Voici ce qu'a dit le comité scientifique : «Les participants conviennent tous que les informations [c'est-à-dire les données sur la structure des stocks] sont pertinentes pour des *Essais de simulation de mise en œuvre* améliorés et, à long terme, pour une RMP améliorée.»⁷⁰ Comment ces données sur la structure des stocks ont-elles été obtenues dans JARPA ? Le comité scientifique se réfère au rapport du groupe de travail⁷¹. D'après ce rapport : «Les participants conviennent tous que les données présentées sur la structure des stocks, en particulier les nouvelles données génétiques, ont largement contribué à la réalisation des objectifs du programme JARPA et des objectifs de gestion des populations.»⁷² Comme vous le voyez, Monsieur le président, il s'agit des «nouvelles données génétiques». Ces données ont été obtenues au moyen des méthodes létales⁷³. [Onglet n° 25-20.] Il a été également dit :

«Tous les participants ont noté que les récents travaux par Pastene, Goto et d'autres nous ont permis de bien mieux comprendre la taxonomie et la structure des stocks des petits rorquals. Les résultats qui ont été communiqués par ces auteurs lors de cette réunion et lors des précédentes réunions du comité scientifique démontrent sans conteste la nécessité d'obtenir des informations complémentaires pour déterminer la structure des stocks des petits rorquals dans l'hémisphère Sud.»⁷⁴

⁶⁸ MA, par. 5.10.

⁶⁹ MA, par. 5.11.

⁷⁰ «Report of the Scientific Committee», *Rep. int. Whal. Commn* 48, 1998, p. 104.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² «Report of the Intersessional Working Group to Review Data and Results from Special Permit Research on Minke Whales in the Antarctic, Tokyo, 12-16 May 1997 », *SC/49/Rep1, Rep. Int. Whal. Commn.* 48, 1998, p. 382 ; CMJ, par. 4.34.

⁷³ CMJ, par. 4.82.

⁷⁴ «Report of the Intersessional Working Group to Review Data and Results from Special Permit Research on Minke Whales in the Antarctic, Tokyo, 12-16 mai 1997», *SC/49/Rep1, Rep. int. Whal. Commn.* 48, 1998, p. 381.

Les études menées par Pastene et autres⁷⁵ se trouvent dans la liste d'une annexe du rapport du groupe de travail, où on trouve également un grand nombre d'études préparées sur la base des données obtenues dans JARPA⁷⁶. Les études de Pastene et autres indiquent clairement que les données utilisées ont été obtenues au moyen des méthodes létales⁷⁷. «Tous les participants», Monsieur le président, «tous les participants» au groupe de travail de 1997 ont apprécié les valeurs scientifiques des résultats de JARPA. Mais bien sûr, l'Australie s'abstient de se référer à cette partie particulière du rapport. Décidément, on ne peut pas sortir des archives. Fouiller des documents aux archives, c'est un travail de fourmi. Oui bien sûr, quelqu'un a dit que les Japonais travaillent comme des fourmis. On est très bons aux archives et on en est fiers.

59. Monsieur le président, il me reste quand même une chose à dire à l'égard de l'examen à mi-parcours de 1997. L'Australie soutient, dans le paragraphe 5.12 de son mémoire, que «les prévisions initiales des [deux experts], qui avaient annoncé que le Japon ne parviendrait pas à réaliser son «principal objectif», à savoir estimer le taux de mortalité naturelle, se sont révélées exactes»⁷⁸. [Onglet n° 25-11.] Le comité scientifique, pour sa part, a déclaré en 1997 que : «Il a également été convenu que le programme fournit des informations précises sur plusieurs paramètres biologiques (recrutement, mortalité naturelle, abaissement de l'âge de la maturité sexuelle et de l'âge de reproduction).»⁷⁹ Encore une fois, l'Australie s'appuie sur les avis d'un ou

⁷⁵ Pastene, L. A. et Goto, M. 1997. «A review of the studies on stock/species identity in the minke and other baleen whale species, conducted under the Japanese Whale Research Program under Special Permit in the Antarctic (JARPA)», SC/M97/3 presented to the Intersessional Working Group to Review Data and Results from Special Permit Research on Minke Whales in the Antarctic, Tokyo, 12-16 mai 1997 ; Pastene, L., Kobayashi, T., Fujise, Y. et Numachi, K. 1993. «Temporal variation in mitochondrial DNA haplotypes composition in minke whales from Antarctic Area IV», Paper SC/45/SHBa13 presented to the IWC Scientific Committee, avril 1993. 16p ; Pastene, L. A., Kobayashi, T., Fujise, Y. et Numachi, K. 1993. «Mitochondrial DNA differentiation in Antarctic minke whales», *Rep. int. Whal. Commn.* 43, p. 349-355 ; Pastene, L. A., Fujise, Y. et Numachi, K. 1994. «Differentiation of mitochondrial DNA between ordinary and dwarf forms of southern minke whale», *Rep. int. Whal. Commn.* 44, p. 277-282 ; Pastene, L. A., Goto, M., Fujise, Y. et Numachi, K. 1994. «Further analysis on the spatial and temporal heterogeneity in mitochondrial DNA haplotype distribution in minke whales from Antarctic Areas IV and V», Paper SC/46/SH13 presented to the IWC Scientific Committee, mai 1994. 25p ; Pastene, L. A., Goto, M., Abe, H. et Nishiwaki, S. 1996. «A preliminary analysis of mitochondrial DNA in humpback whales (*Megaptera novaeangliae*) from Antarctic Areas IV and V», Paper SC/48/SH10 presented to the IWC Scientific Committee, juin 1996. 17p ; Pastene, L. A., Goto, M., Itoh, S. et Numachi, K. 1996. «Spatial and temporal patterns of mitochondrial DNA variation minke whales from Antarctic Areas IV and V», *Rep. int. Whal. Commn.* 46, p. 305-314.

⁷⁶ «Annex E1 : List of Scientific Papers Arising out of JARPA», *Rep. Int. Whal. Commn.* 48, 1998, p. 395.

⁷⁷ Par exemple, Pastene, L. A. et Goto, M. 1997. «A review of the studies on stock/species identity in the minke and other baleen whale species, conducted under the Japanese Whale Research Program under Special Permit in the Antarctic (JARPA)», SC/M97/3 presented to the Intersessional Working Group to Review Data and Results from Special Permit Research on Minke Whales in the Antarctic, Tokyo, 12-16 mai 1997, p. 3.

⁷⁸ MA, par. 5.12.

⁷⁹ «Report of the Scientific Committee», *Rep. Int. Whal. Commn.* 48, 1998, p. 104 ; CMJ, par. 8.75.

deux experts, tandis que la position japonaise se base sur l'avis du comité scientifique. Et encore, l'Australie se garde de se référer à ces phrases que j'ai citées des documents officiels du comité scientifique. La même observation s'applique à l'égard de l'examen final, conduit en 2006.

3) L'évaluation finale de 2006

60. Un des résultats clefs du JARPA porte sur la structure des stocks. [Onglet n° 25-22.] A ce sujet, le groupe de travail chargé de l'évaluation finale organisé par le comité scientifique en 2006 a dit ce qui suit, et vous le voyez à l'écran : «Sur la base des analyses des données génétiques et morphométriques présentées, les membres du comité de travail conviennent qu'au moins deux stocks de petits rorquals de l'Antarctique sont présents.»⁸⁰ La valeur de ce résultat a été également soulignée par le distingué délégué de la France, qui a déclaré dans la CBI que : «Cette information est très intéressante et très importante parce que, de manière générale, ce sont précisément des stocks qui doivent constituer les unités retenues pour la gestion.»⁸¹

61. L'Australie, quant à elle, s'efforce de minimiser cet exploit remarquable, s'appuyant sur l'avis d'un expert, M. Gales. M. Gales affirme en effet qu'il n'y a rien de nouveau ici, car la structure des stocks avait été déjà identifiée bien avant le lancement de JARPA⁸². Il s'agit, d'après l'expert australien, d'une étude effectuée par deux chercheurs japonais⁸³.

62. C'est un bel exemple de citations hautement sélectives, sinon tronquées. Il est vrai que ces deux chercheurs sont arrivés à une telle conclusion en 1979. Et pourtant, l'Australie et M. Gales s'abstiennent curieusement de se référer à une autre étude soumise au comité scientifique en 1982, trois ans après, qui a démontré la fausseté de l'étude citée par M. Gales⁸⁴. Les deux chercheurs, auteurs de l'étude critiquée, Wada et Nakamichi, ont alors conduit des recherches supplémentaires pour arriver en 1991 à la conclusion qu'il n'existait aucun élément pour identifier

⁸⁰ «Report of the Intersessional Workshop to Review Data and Results from Special Permit Research on Minke Whales in the Antarctic, Tokyo, 4-8 décembre 2006», *J. Cetacean Res. Manage.* 10 (Suppl.) 2008, p. 422 ; CMJ, par. 4.144.

⁸¹ CMJ, par. 4.145.

⁸² CR 2013/10 Rev, p. 20 (Gales).

⁸³ «Statement by Dr Nick Gales BVMS PhD», 15 avril 2013», par. 4.8 ; «Statement by Dr Nick Gales in Response to the Expert Statement by Professor Lars Walløe», 31 mai 2013, par. 2.18.

⁸⁴ Van Beek, J. G. et Van Biezen, J. B. 1982. «A review of the morphological and biochemical research on population identification of southern minke whales» *Rep. Int. Whal. Commn.* 32, p. 753-758.

les unités de stocks⁸⁵. Nous ignorons complètement pourquoi M. Gales se garde de se référer à ces deux études, mais, en tout cas, ce qui est important est le fait que JARPA a produit des résultats remarquables à l'égard de l'identification de la structure des stocks, exploit apprécié par exemple par le distingué délégué de la France.

63. [Onglet n° 25-23.] Maintenant, je voudrais examiner une partie très importante du rapport du groupe de travail de 2006, qui cite et s'accorde avec celui de 1997⁸⁶. Je ne lirai pas ces phrases projetées à l'écran, car elles sont reproduites dans le contre-mémoire, au paragraphe 4.162⁸⁷.

[Projection : «While not required for management under the RMP».]

L'Australie a affirmé à maintes reprises que JARPA n'était pas requis pour la gestion des ressources baleinières, en se référant directement ou indirectement à la première phrase de cette citation. Et pourtant, cette phrase ne conforte pas la thèse australienne. Je viens d'expliquer, aux archives du comité scientifique, que la RMP se compose de trois étapes et que les résultats de JARPA sont très utiles pour les deux premières étapes⁸⁸. Il est vrai que les résultats de JARPA ne sont pas requis pour la troisième étape de la RMP, et c'est ce que signifie cette phrase soulignée en ce moment à l'écran.

[Projection : «The potential».]

Ensuite, l'Australie prétend que le fait que le groupe de travail de 2006 emploie le terme «the potential» «équiv[aut] à un lamentable constat d'échec»⁸⁹. Non, ce n'est pas une interprétation correcte. Comme le fait remarquer le contre-mémoire du Japon⁹⁰, que l'Australie n'a même pas essayé de réfuter à cet égard, le groupe de travail de 2006 répète le terme «the potential» simplement parce que la RMP n'avait pas encore été mise en œuvre en ce qui concerne les petits

⁸⁵ Wada, S. et Numachi, K. 1991. «Allozyme analyses of genetic differentiation among the populations and species of the Balacnoptera» *Rep. Int. Whal. Commn.* (special issue 13), p. 125-54.

⁸⁶ MA, par. 5.15.

⁸⁷ CMJ, par. 4.162.

⁸⁸ Par. 50-51. Voir aussi CMJ, par. 4.164-4.165.

⁸⁹ MA, par. 5.15. Voir aussi «Statement by Dr Nick Gales BVMS PhD », 15 avril 2013, par. 1.6.

⁹⁰ CMJ, par. 4.140, n° 578 ; par. 4.161, n° 608.

rorquals de l'Antarctique. Le potentiel reste un potentiel jusqu'à la mise en œuvre de la RMP.
[Projection : «The results of analyses of JARPA...».]

Et enfin, l'Australie oubliée, comme par hasard, de souligner la dernière phrase. Il faudrait peut-être lire cette phrase très importante à haute voix, pour réveiller la Belle oublieuse au bois dormant australien :

«Les résultats des analyses de JARPA pourraient permettre d'augmenter le nombre de prises de petits rorquals autorisées dans l'hémisphère Sud sans augmenter le risque d'épuisement, au-delà du niveau indiqué par les actuels *Essais de simulation de mise en œuvre* réalisés pour ces petits rorquals.»

64. Monsieur le président, comme je viens de le montrer, les documents officiels du comité scientifique font remarquer que le comité apprécie hautement les résultats de recherche de JARPA. [Onglet n° 25-24.] En effet, le président de l'époque du comité scientifique a dit : «La contribution du Japon à la recherche sur les cétacés en Antarctique est considérable, et je dirais qu'elle est cruciale pour le comité scientifique.»⁹¹ Et qu'est-ce qu'elle a dit, l'Australie ? Et oui, elle a dit : «the Scientific Committee ... has never — never — offered any positive assessment».

b) Résultats de recherche de JARPA appréciés par des Etats

65. Les résultats de JARPA ont été appréciés également par des gouvernements contractants de la convention. Le mémoire de l'Australie se réfère à la résolution 2007-1 de la CBI qui note qu'aucun des objectifs de JARPA n'a été achevé⁹². Mais l'Australie, à son habitude, s'abstient soigneusement de se référer à la vérité qui la dérange. Il s'agit ici du résultat de vote. Le professeur Pellet va expliquer demain les résultats de vote de différentes résolutions de la CBI, mais permettez-moi de faire remarquer que cette résolution, celle de 2007-1 a été adoptée par une majorité de 40 voix pour, 2 voix contre et 1 abstention, tandis que 27 gouvernements contractants refusaient de participer au vote. [Onglet n° 25-25.] Par exemple, le distingué délégué du Maroc a déclaré que : «Nous sommes devant une situation où on est en train d'essayer de pénaliser un pays, qui s'investit dans des programmes de recherche qui sont de l'intérêt particulier pour l'évaluation et le suivi de ressources baleinières.»⁹³

⁹¹ Arne Bjorge, président du comité scientifique au moment de l'intervention (2008), cité dans CMJ, par. 4.166.

⁹² MA, par. 5.17.

⁹³ CMJ, par. 4.154.

66. De nombreux gouvernements ne se sont pas bornés à critiquer le projet de résolution, mais ont soutenu le Japon et JARPA avec enthousiasme. Le contre-mémoire du Japon cite plusieurs Etats⁹⁴. [Voir onglet n°25-26.] Mais pour n'en citer qu'un exemple, le délégué de la République de Corée a déclaré que : «Le programme JARPA a grandement contribué à la compréhension de l'écosystème marin de l'Antarctique.»⁹⁵

67. Il est également à noter que certains Etats qui ont critiqué JARPA en ont tout de même reconnu la valeur scientifique. [Onglet 25-27.] Permettez-moi de me référer ici à ce qui a été dit par M. David A. Balton du département d'Etat des Etats-Unis au Congrès américain en 2010 : «Le Japon effectue bien des recherches scientifiques sur les baleines qu'il capture et est probablement, de ce fait, le pays le plus avancé en la matière.»⁹⁶

2. Résultats obtenus dans JARPA II jusqu'à présent

68. Pour ce qui est des résultats de recherche obtenus dans JARPA II, il n'existe pour le moment aucune évaluation effectuée par le comité scientifique, puisque c'est en 2014 que le comité examinera les résultats de JARPA II.

69. D'après M. Gales, il a déjà été convenu que les données obtenues dans JARPA II ne seraient pas utilisées parce qu'elles s'étaient avérées peu fiables⁹⁷. Le professeur Sands déclare, quant à lui, que ces données n'ont révélé «*absolutely nothing at all*»⁹⁸. Monsieur le président, le Japon a déjà expliqué les contributions de JARPA dans son contre-mémoire. C'est quand même beaucoup trop pour être «*absolutely nothing at all*». Et M. Gales, quant à lui, s'appuie sur un rapport d'un groupe de travail organisé en 2009⁹⁹. Laissons de côté pour le moment la question de savoir si cette lecture du rapport du groupe de travail de 2009 est correcte [voir onglet n°25-28] car, tout simplement, le comité scientifique a annoncé en 2011 que tous les problèmes ont été

⁹⁴ CMJ, par. 4.152-4.155.

⁹⁵ CMJ, annexe 41, p. 307.

⁹⁶ CMJ, par. 4.166.

⁹⁷ «Statement by Dr Nick Gales in Response to the Expert Statement by Professor Lars Walløe», 31 mai 2013, par. 3.6 ; voir aussi «Statement by Dr Nick Gales BVMS PhD », 15 avril 2013, par. 5.9, p. 25.

⁹⁸ CR 2013/9, p. 32, par. 61 (Sands).

⁹⁹ «Report of the Intersessional Workshop on MSYR for Baleen Whales», *J. Cetacean Res. Manage.* 11 (Suppl. 2), 2010, p. 502, cité [par erreur technique ?] comme «IWC. 2010a. Report of the Scientific Committee, *Journal of Cetacean Research and Management* 11:493-508» dans «Statement by Dr Nick Gales in Response to the Expert Statement by Professor Lars Walløe», 31 mai 2013, par. 3.6, et p. 18.

(CMJ, par. 4.118-4.124)

réglés : «*it has resolved the issues*»¹⁰⁰. De plus, depuis 2003, le comité affecte des fonds au développement continu d'un modèle statistique de prises par âge qui a pour objet d'utiliser à *plein* les données sur l'âge et les autres données pertinentes obtenues dans JARPA et JARPA II¹⁰¹. La prétention australienne est, une fois de plus, contredite par la pratique du comité scientifique.

70. L'Australie prétend que «Le programme JARPA n'est pas conçu pour faire progresser la connaissance scientifique»¹⁰². Henri Poincaré est certes un grand scientifique et pour lire son ouvrage *La science et l'hypothèse*, on n'a pas besoin d'aller chez Amazon et payer, car on peut le lire gratuitement sur le site Internet de la bibliothèque nationale de France. Ce savant français nous a dit : «On ne doit ... jamais dédaigner de faire une vérification, quand l'occasion s'en présente. Mais toute expérience est longue et difficile, les travailleurs sont peu nombreux ; et le nombre des faits que nous avons besoin de prévoir est immense.»¹⁰³ L'occasion se présentera en 2014. L'Australie n'est pas en mesure de déterminer de manière unilatérale la valeur scientifique de JARPA II, sans attendre l'examen que conduira le comité scientifique, quand l'occasion s'en présentera l'année prochaine.

71. Le Japon est bien évidemment prêt à modifier JARPA II si les considérations scientifiques l'y amènent. C'est ce qu'a fait le Japon pendant la période de JARPA¹⁰⁴ et le projet de 2005 énonce clairement que le Japon est prêt à faire de même¹⁰⁵. Mme Takashiba expliquera demain l'attitude japonaise toujours coopérative à ce sujet. Cependant, Monsieur le président, tout dialogue scientifique et constructif ne serait possible que si l'Australie acceptait de faire face à la réalité, même si celle-ci la dérange.

72. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, ceci termine ma plaidoirie. Je vous remercie beaucoup de votre attention et surtout de votre patience, et je vous prie, Monsieur le président de bien vouloir donner maintenant la parole au professeur Boyle.

¹⁰⁰ «Report of the Scientific Committee», *J. Cetacean Res. Manage.* 13 (Suppl.), 2012, p. 23.

¹⁰¹ «Report of the Scientific Committee», 2013, p. 89, <<http://iwc.int/>>.

¹⁰² MA, par. 5.48.

¹⁰³ Henri Poincaré, *La science et l'hypothèse*, Paris, Flammarion, 1902, p. 171, <<http://gallica.bnf.fr/>>.

¹⁰⁴ CMJ, par. 4.110-4.111.

¹⁰⁵ Government of Japan, «Plan for the Second Phase of the Japanese Whale Research Program under Special Permit in the Antarctic (JARPA II) – Monitoring of the Antarctic Ecosystem and Development of New Management Objectives for Whale Resources », SC/57/O1 (2005), p. 13.

Le PRESIDENT : Merci beaucoup, professeur Hamamoto. And I give the floor to Professeur Boyle. You have the floor, Sir.

Mr. BOYLE:

THE OBJECT AND PURPOSES OF THE ICRW HAVE NOT CHANGED

1. Mr. President, Members of the Court, it is a pleasure to appear before you again today, and an honour to do so on behalf of Japan. You have heard a lot about whales and whaling in the past few days. It is my pleasure to give you some law and I am sure you will probably feel very content with that. I have three submissions to make this morning. First, that the objects and purposes of the Whaling Convention include the “proper conservation” and “recovery” of whale stocks for the purposes set out in the Convention, and that those purposes include “optimum utilization”.

2. Secondly, that “proper conservation” and “optimum utilization” necessarily include sustainable use of whales. Evolutionary developments in international environmental law since 1946 do not alter this conclusion — rather, they confirm it.

3. Thirdly, and consistently with the objects and purposes of the Whaling Convention, as provided for by Article V of that Convention, the function of the International Whaling Commission is “to carry out the objectives and purposes of this Convention and to provide for the conservation, development and optimum utilization of the whale resources”.

A. First submission: The objects and purposes of the Whaling Convention include “the proper conservation and recovery” of whale stocks for the purposes set out in the preamble

4. In her oral submissions at the outset of this case, counsel for Australia devoted a lot of time and energy to arguing that the “exhaustive” object and purpose of the Whaling Convention is the “conservation and recovery” of whale stocks¹⁰⁶. These objectives constitute, in her words, “ends in themselves in the régime established by the 1946 Convention”¹⁰⁷. But responding to Japan’s Counter-Memorial, however, she said that Australia has never claimed that “conservation

¹⁰⁶CR 2013/7, ~~pp~~ 41, para. 7 (de Chazournes).

¹⁰⁷CR 2013/7, p. 46, para. 22 (de Chazournes).

and commercial hunting cannot co-exist” or that the object and purpose of the Convention had changed since 1946¹⁰⁸. You may also recall her saying that: “It is evident that the ordinary meaning of the terms [conservation and recovery] implies that whatever utilization there may be can only be sustainable”, or in French “utilisation durable”¹⁰⁹. We can only conclude from this that if conservation may be an end in itself, it also includes sustainable use of whale stocks and even commercial whaling.

5. Australia’s Memorial paints a more coherent picture. The key argument concerns the subsequent practice of the Contracting Governments to the Convention. In Australia’s words, this practice “has committed the IWC to the conservation of whale species as an end in itself”¹¹⁰. It also refers to developments in international environmental law since 1946, which it says inform the interpretation of Article VIII by recognizing “the intrinsic value of all living things”¹¹¹.

6. Australia’s Memorial had the merit of clarity and coherence, even if it was misconceived: it provided at least a plausible foundation from which to articulate the object and purpose of the Whaling Convention and to attack the continuation of scientific research whaling under Article VIII. Its revised position in oral argument has no such logic. It is at best confused and contradictory. Is it for or against sustainable whaling?

7. Japan readily agrees that conservation and recovery of whale stocks are indeed important in understanding the objects and purposes of the Whaling Convention. How could it *not* agree? Japan has no interest in the destruction of whale stocks or in unregulated and unsustainable whaling. It has no wish to endanger the survival of the blue whale, the right whale, or any other species of whale, nor is it reasonable to imply that it has. The Agent of Japan has made Japan’s position on that abundantly clear in his opening remarks. So we agree with the proposition that the object and purpose of the Whaling Convention, as agreed in 1946, was “to establish a comprehensive regime to provide for the proper and effective conservation and recovery of all whale stocks”¹¹², subject of course to the special position occupied by Article VIII.

¹⁰⁸CR 2013/7, p. 48, para. 31 (de Chazournes).

¹⁰⁹CR 2013/7, pp. 51-52, para. 36 (de Chazournes).

¹¹⁰MA, para. 4.118.

¹¹¹MA, para. 4.86.

¹¹²MA, para. 2.20.

8. But to say that we are all in favour of conservation and recovery of whale stocks begs two rather important questions that counsel for Australia carefully left unanswered in her oral submissions. The first is the obvious one: what for? What is the reason for conserving whale stocks and promoting their recovery if conservation is not “an end in itself”? I will try to answer that question in a moment. The second question is more of a lawyer’s one: what do we mean by conservation in this context, and how should it influence interpretation of the Convention? That question will be the subject of my second submission. And hopefully you should see the preamble coming up, yes.

9. The answer to the first question is straightforward. We are not here to conduct a seminar on international environmental law so we have no need to debate all the possible reasons why we might want to save the whale or promote its renewed abundance. As lawyers, we look to the preambles of treaties to indicate the purposes for which the parties have decided to do whatever they have agreed upon. What do we find in the preamble to the Whaling Convention, you can see it on the screen, it is also tab 1 in your folders? It talks about “protecting whales from further over-fishing”¹¹³. It notes that “increases in the size of whale stocks will permit increases in the number of whales *which may be captured* without endangering these natural resources”¹¹⁴. It recognizes a common interest in achieving “the optimum level of whale stocks as rapidly as possible without causing widespread economic and nutritional distress”¹¹⁵. It says that “whaling operations should be confined to those species best able to *sustain exploitation* in order to give an interval for recovery to certain species of whales now depleted in numbers”¹¹⁶. And finally it refers to the parties “[h]aving decided to conclude a convention to provide for the proper conservation of whale stocks and thus make possible the *orderly development* of the whaling industry”¹¹⁷.

10. Mr. President, Members of the Court, all of these phrases point to one clear and self-evident conclusion: the States that negotiated the Whaling Convention of 1946 were not

¹¹³Preamble, The International Convention for the Regulation of Whaling (entered into force 10 Nov. 1948) 161 *UNTS* 72, amended by Protocol of 19 Nov. 1956, 338 *UNTS* 336 (Whaling Convention); CMJ, Ann. 6.

¹¹⁴*Ibid.*; emphasis added.

¹¹⁵*Ibid.*

¹¹⁶*Ibid.*; emphasis added.

¹¹⁷*Ibid.*; emphasis added.

attempting to save the whale “as an end in itself” — the argument that Australia made in its Memorial and has now partially abandoned. Their purpose was more prosaic: they wanted exploitation of whales to continue but at a level that would be sustainable in the long term — thereby “safeguarding for future generations the great natural resources represented by the whale stocks”. You will note how the preamble uses the words “natural resources” here — a category that international lawyers normally employ when they envisage utilization rather than preservation.

11. You will note also — and I will come back to this point in my third submission — that Article V of the Convention empowers the International Whaling Commission to make such amendments to the Schedule “as are necessary to carry out the objectives and purposes of this Convention and to provide for the conservation, development and *optimum utilization* of the whale resources” (emphasis added). Yes, optimum utilization — those are the words. Conservation and recovery of whale stocks are necessary in order to promote the development and optimum utilization of whale resources. That is what the Convention is all about, it is *not* about conservation as an end in itself.

12. Australia would have you ignore all these inconvenient elements of the preamble to the Convention. It would also have you believe that JARPA II may lead to “a total collapse of whale stocks”¹¹⁸ even though it has offered no evidence of any such risk and its own expert has contradicted counsel’s more apocalyptic visions¹¹⁹. Obviously Japan does not support “the limitless resumption of commercial whaling” to which counsel for Australia referred in her opening speech¹²⁰. How would it benefit from doing so? But Japan does say — and with good reason — that sustainable catches of abundant whale stocks, whether for commercial or scientific purposes, are entirely consistent with the objects and purposes of the Whaling Convention as agreed in 1946. They would remain so even when that Convention is interpreted by reference to today’s standards; and I will develop that point shortly.

13. New Zealand’s position on the object and purpose of the Convention is subtly but significantly different from Australia’s. It makes no reference to any other conservation

¹¹⁸CR 2013/7, p. 51 (de Chazournes).

¹¹⁹CR 2013/9, p. 63 (Mangel).

¹²⁰CR 2013/7, p. 50 (de Chazournes).

conventions relied upon by Australia. It does not say that conservation is an “end in itself”. Instead it argues that: “All parties, whether they have a whaling industry or not, are placed on an equal footing under the Convention because all parties share an interest in the proper conservation and management of whales.”¹²¹ New Zealand then goes on to emphasize: “The Convention’s objective of collective regulation [which] is in turn achieved by a process of collective decision making.”¹²² New Zealand accepts that the parties “decided to conclude a convention for the proper conservation of whale stocks and thus make possible the orderly development of the whaling industry”¹²³, but it envisages the parties collectively regulating the pursuit of those objectives.

14. The logical deduction, Mr. President, from its Written Observations is that for New Zealand, unlike Australia, commercial whaling on a sustainable basis is not per se illegal. Rather, in New Zealand’s view it is for the parties to decide whether to allow whaling, and how much whaling, for any purpose, including scientific purposes. Japan does not entirely agree with New Zealand’s collectivist view of the Convention’s regulatory structure, especially with respect to the position of Article VIII, but I will leave that point to Professor Pellet to deal with.

(a) *Negotiation of the 1946 ICRW*

15. Let me say something very briefly about the negotiation of the Whaling Convention. The 1946 Convention, including its preamble, is based on a draft by the United States¹²⁴, which drew on “its experience with fisheries and other similar treaties concerned with management of shared resources”¹²⁵. The United States draft “described itself as a Convention to provide for the orderly conservation and development of whale fisheries”¹²⁶. Delegates had among their materials the text of the 1942 Fur Seal Treaty, the 1943 Halibut Treaty, the 1930 Salmon Treaty, and even the 1946 Great Lakes Treaty¹²⁷. All of this history was set out by my good friend and former

¹²¹Written Observations of New Zealand (WON), para. 27.

¹²²WON, para. 28.

¹²³WON, paras. 25 & 33.

¹²⁴“United States Proposals for a Whaling Convention”, IWC/3, 29 Oct. 1946. pp. 1-3, 11-12; CMJ, Ann. 14; International Whaling Conference, Minutes of Second Session, IWC/14, 20 Nov. 1946, paras. 113ff; CMJ, Ann. 17.

¹²⁵P. W. Birnie, *International Regulation of Whaling* (Oceana, 1985), Vol. I, p. 167.

¹²⁶*Ibid.*; see, Preamble, “United States Proposals for a Whaling Convention”; CMJ, Ann. 14.

¹²⁷“List of Reference Material Available”, IWC/8, 19 Nov. 1946; CMJ, Ann. 15.

colleague Professor Patricia Birnie in her classic work, *International Regulation of Whaling*¹²⁸. Professor Birnie sadly died earlier this year, but she was the leading authority on the Whaling Convention. With regard to its object and purpose she was uncharacteristically blunt: “Although its objectives are also directed to conservation and optimum utilization . . . the Preamble makes it clear that the ultimate aim is to develop the industry.”¹²⁹

16. The relevance of sustainable use was well understood in 1946. When discussing the draft preamble, the Chairman of the negotiating Conference explained its intent as follows, and you can see it on the screen. He said:

“The Preamble . . . points out specifically and primarily that the purpose of this Convention is to develop a sound conservation program which will maintain an adequate and healthy breeding stock. By restoring depleted stocks . . . and by wise management of the existing stocks *a maximum sustained yield* of this natural resource can be assured.”¹³⁰

Well, there is no doubt that the Chairman clearly regarded the Convention as a convention about sustaining whaling.

17. Australia supported this understanding. The Australian Minister for Shipping and Fuel explained in Parliament that the Whaling Convention:

“consolidated a number of earlier international agreements aimed at regulating whaling activities *in order to avoid the extinction of whaling as an industry* . . . international action is necessary *to preserve the whaling industry*, and it is desirable that Australia should co-operate with other countries in that direction”¹³¹.

And you will see that statement at tab 29 in your folder.

18. Australia concedes in its Memorial that “[a]t the time of the conclusion of the Convention, the ICRW’s objective — the conservation and recovery of all whale stocks — was seen as *a means to achieve the orderly development of the whaling industry*”¹³². So there is no disagreement about the Convention’s object and purpose in 1946: it was a convention for the exploitation of whales as a resource, not a convention for the preservation of whales as a species.

¹²⁸Birnie, *International Regulation of Whaling*, pp. 166-167.

¹²⁹*Ibid.*, p. 172.

¹³⁰“Minutes of the Second Session”, IWC/14, 20 Nov. 1946, p.13; CMJ, Ann. 17.

¹³¹Commonwealth, *Parliamentary Debate*, Senate, 1 Dec.1948, p. 3695 (Bill Ashley, Minister for Shipping and Fuel); emphasis added; CMJ, Ann. 161.

¹³²MA, para. 2.98; emphasis added.

19. Mr. President, that is the background against which the Court should construe the objects and purposes of the Whaling Convention at the time of its adoption. Yes, of course it was, and remains, a convention designed to promote conservation and recovery of whale stocks. But it is also a convention designed to promote sustainable exploitation of whale stocks, however much Australia might now wish it were something else. In reality, Australia has conceded that point¹³³.

Mr. President, you may wish to break for coffee at this moment, or I'm happy to continue as you wish.

The PRESIDENT: Perhaps you can continue and complete your first submission. As I understand you have three submissions to make and you can complete the first submission. Thank you.

Mr. BOYLE:

(b) Evolution of the ICRW since 1946

20. I now turn to the evolution of the Whaling Convention since 1946. My colleague Professor Pellet will explain later this morning that subsequent resolutions of the IWC have not and cannot have amended the Convention or altered its object and purpose. Nor does the adoption of a moratorium on commercial whaling or the establishment of the Southern Ocean Sanctuary alter that conclusion.

21. The commercial whaling moratorium adopted in 1982 amends the Schedule by setting a zero quota for commercial whaling of all stocks, but it does not otherwise amend the Convention nor does it permanently ban commercial whaling. Neither does the Southern Ocean Sanctuary. On their own terms they are temporary conservation measures subject to review, and they say nothing about special permit whaling. They are not there to ensure protection of whales "as an end in itself". They both serve strictly utilitarian purposes: they could be repealed tomorrow by a vote of the Commission.

¹³³CR 2013/7, para. 36 (de Chazournes).

22. I also draw to the Court's attention a resolution adopted by the 58th Annual Meeting of the Whaling Commission in 2006 — known as the St Kitts and Nevis Declaration¹³⁴. I think your attention was drawn to that yesterday and you will see it at tab 30 in your folder. You will see one interesting paragraph on the screen now: quite obviously the States parties who adopted this declaration thought that the object and purpose of the Whaling Convention was to ensure that whales are not over-harvested rather than protecting all whales irrespective of their abundance.

23. Australia says that “the international legal regime for the regulation of whaling has evolved from a system primarily designed to manage the exploitation of a natural resource to an increasingly conservation-oriented regime.”¹³⁵ But Australia is really setting up a rather false dichotomy here between sustainable exploitation and conservation. All of the other conservation treaties referred to by Australia understand “conservation” to include *sustainable use* of resources, not their preservation or protection from use, regardless of the conservation status of the species or stock.

24. Australia claims also that “the interpretation of the ICRW today is not to be carried out by reference to the conditions that pertained in 1946 . . . when the ICRW was adopted, but rather by reference to the conditions and values that prevail today”¹³⁶. But the Law of the Sea Convention, the Biological Diversity Convention, and the other treaties to which it briefly refers, demonstrate, as I will show, that “the values of today” are those advocated by Japan, not those put forward by Australia. I will develop that point in my second submission, but before I do that, let me first make some preliminary remarks about the concept of evolutionary interpretation of treaties to which Australia makes reference.

25. In the *Pulp Mills* and *Gabčíkovo* cases this Court considered how far older treaties concerned with natural resources should be reinterpreted in the light of modern environmental norms¹³⁷. Within limits the Court has been sympathetic to arguments in favour of a systemic

¹³⁴Resolution 2006-1, Ann. C, Chair's Report of 58th Annual Meeting, 2006, p. 68; CMJ, Ann. 72.

¹³⁵MA, para. 2.125.

¹³⁶MA, para. 4.82.

¹³⁷*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I), p.14; *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1997, p.78, para. 141. See also, *Iron Rhine Railway Arbitration*, Award, 24 May 2005, PCA Award Series (2007), para. 59; *Indus Waters Treaty Arbitration*, Partial Award, 18 Feb. 2013, PCA, para. 452.

interpretation of these treaties. While accepting “the primary necessity of interpreting an instrument in accordance with the intentions of the parties *at the time of its conclusion*”, the Court has also acknowledged that treaties are to be “interpreted and applied within the framework of the entire legal system prevailing at the time of the interpretation”¹³⁸.

26. But Professor Campbell McLachlan reminds us in his article on The Principle of Systemic Integration that “it is always essential to keep in mind that Article 31 (3) (c) [of the Vienna Convention] is only part of a larger interpretation process in which the interpreter must first consider the plain meaning of the words in their context and in the light of the object and purpose of the provision”¹³⁹.

27. Now, I am sure that we can all see the wisdom of evolutionary interpretation as applied in the *Pulp Mills* and *Gabčíkovo* cases. But it is an altogether different and quite unprecedented argument to say that the object and purpose of the Whaling Convention can change so fundamentally that, regardless of the plain and ordinary meaning of the text, it is no longer a treaty about sustainable whaling but has become a treaty to eliminate whaling, without reference to any conservation status of the stocks in question.

28. This argument, Mr. President, has no basis in the jurisprudence, nor does it serve the needs of “systemic integration” nor coherence in the legal system. Instead it requires us to reinterpret radically the whole tenor of the Whaling Convention in order to serve the particular policy objectives of only some of the parties to that treaty. Such a radical reversal surely requires the agreement of all parties to the Convention, not simply the insistence of a few. And even if such a radical reinterpretation of a treaty is in theory possible, we would still have to identify some basis in existing law and practice in order to invoke Article 31 (3) (c).

29. In the present case there are no norms and principles of international law to support Australia’s evolutionary reading of the Whaling Convention. On the contrary — existing international law supports Japan’s interpretation. So, let me then take you rather more closely to

¹³⁸*Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 31, para. 53.*

¹³⁹C. McLachlan, “The Principle of Systemic Integration and Article 31 (3) (c) of the Vienna Convention”, 54 *ICLQ* (2005), p. 279. See also *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2003*; separate opinion of Judge Higgins, pp. 236-240, paras. 40-54; separate opinion of Judge Kooijmans, pp. 253-262, paras. 21-52.

look at Australia's central but fallacious contention — that “conservation” of whales, read in the light of more modern treaties, requires the Court to order an end to scientific research whaling in the Southern Ocean.

B. Second submission: “conservation” of whale stocks has always implied and continues to imply *sustainable use* of whales, not their protection and preservation from any use

30. That brings me to my second submission, that “conservation” of whale stocks has always implied and continues to imply *sustainable use* of whales, including whaling for scientific purposes and not their protection and preservation from any use whatsoever.

The PRESIDENT: Mr. Boyle, perhaps you will continue with this submission after the coffee break.

Mr. BOYLE: I will be delighted to do that, Mr. President.

The PRESIDENT: So, I now declare a 15 minute break. The sitting is suspended for 15 minutes.

The Court adjourned from 11.35 a.m. to 11.50 a.m.

The PRESIDENT: Please be seated. The hearing is resumed and Professor Boyle, you may continue please.

Mr. BOYLE: Thank you, Mr. President.

B. Second submission: “conservation” of whale stocks has always implied and continues to imply *sustainable use* of whales, not their protection and preservation from any use

30. I was about to begin my second submission, that “conservation” of whale stocks has always implied and continues to imply *sustainable use* of whales, including whaling for scientific purposes and not their protection and preservation from any use whatsoever. What this submission will show is that the long-established definition of “conservation” in international law is rather different from the one suggested by Australia. We can see that if we look at the Court's own case law. The 1974 *Fisheries Jurisdiction* cases refer to the duty of the parties “to have . . . regard to the

rights of other States and *the needs of conservation* for the benefit of all”¹⁴⁰. But, since the Court went on to find that Iceland, the United Kingdom and Germany were entitled to share in catches of Icelandic fish stocks, it is obvious that the Court’s references to “conservation for the benefit of all” did not imply that exploitation was prohibited or that fish stocks must be preserved for their own sake. This judgment recognizes the importance of optimum and sustainable utilization. It does not support Australia’s position.

31. Neither does the other leading case on fisheries conservation, the *Southern Bluefin Tuna* case. This was the first case brought by Australia and New Zealand against Japan. They relied on the high seas fisheries conservation provisions of the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea, but also on the Convention on the Conservation of Southern Bluefin Tuna, so this was obviously a case about conservation. Both States argued that Japan must “negotiate and co-operate in good faith . . . with a view to agreeing future conservation measures and the total allowable catch necessary for maintaining and restoring the tuna stock to levels which can produce the maximum sustainable yield”¹⁴¹. In its provisional measures order the ITLOS accepted that argument and it referred to the duty of the parties to co-operate “with a view to ensuring conservation and promoting the objective of optimum utilization of highly migratory species”¹⁴². Whales are of course also listed as highly migratory species in Annex I of the 1982 Convention.

32. Let me pause here to emphasize the words “promoting the objective of optimum utilization” — those are the words you find in Article V of the Whaling Convention. The same phraseology is also used by this Court in its decision in the *Pulp Mills* case. In its judgment on the merits in that case the Court emphasized that “the attainment of optimum and rational utilization requires a balance between the Parties’ rights and needs to use the river for economic and commercial activities on the one hand, and the obligation to protect it from any damage to the

¹⁴⁰*Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland), Merits, Judgment, I.C.J Reports 1974*, p. 31, para. 72; *Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland), Merits, Judgment, I.C.J Reports 1974*, p. 200, para. 64; emphasis added.

¹⁴¹*Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan)*, Order of 27 August 1999, ITLOS Nos. 3 & 4, paras. 28 (2) and 29 (2).

¹⁴²*Ibid.*, para. 48.

environment that may be caused by such activities, on the other”¹⁴³. The Court’s formulation in this case is indistinguishable from sustainable use of natural resources.

33. In its Counter-Memorial¹⁴⁴ Japan drew attention to the use of the term “conservation” in various treaties, and I will briefly draw your attention to those treaties and the relevant provisions. First let me emphasize that none of these treaties have been invoked by Australia in the present dispute. My purpose in referring to them now is simply to show the Court that they do not support Australia’s account of how the Whaling Convention has evolved since 1946. On the contrary: they show that conservation and sustainable use not only co-exist, they are but two sides of the same coin.

1992 Convention on Biological Diversity

34. Mr. President, the Convention on Biological Diversity fully supports an interpretation of the Whaling Convention which permits States to capture whales sustainably, and to carry out scientific research for the purpose of keeping the conservation status under review.

35. Article 1 treats conservation and sustainable use of biological resources no differently from the Whaling Convention. It provides that “[t]he objectives of this Convention . . . are the conservation of biological diversity, [and] the sustainable use of its components . . .” Articles 8 and 9 deal with “conservation”, Article 10 sets out in more detail the parameters for sustainable use.

36. So, while addressing conservation of biological resources, the Convention on Biological Diversity does not prohibit their exploitation, whether for scientific or commercial purposes. Indeed it envisages and encourages their use in a sustainable manner¹⁴⁵. The underlying idea is that there will be greater incentives to conserve biological resources where they can also be put to some beneficial use. In 2004, the Parties adopted the Addis Ababa Principles and Guidelines for the Sustainable Use of Biodiversity — I will just emphasize the obvious points — refers to the:

“[S]ustainable use is a valuable tool to promote conservation of biological diversity, . . . provides incentives for conservation and restoration . . . sustainable use

¹⁴³*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I), p. 74, para. 175.*

¹⁴⁴CMJ, ~~Chap. 6~~.

¹⁴⁵1992 CBD, Arts. 10-12; 15-20.

cannot be achieved without effective conservation measures.”¹⁴⁶ (CBD, Addis Ababa Principles and Guidelines for the Sustainable Use of Biodiversity, COP Decision VII/12, Ann. II.)

37. The Convention on Biological Diversity was drafted in 1992, not 1946. It is one of the key instruments adopted by the Rio Conference on Environment and Development — it is part of the basic architecture of modern international environmental law. Article 2 refers to sustainable use as use “in a way and at a rate that does not lead to the long-term decline of biological diversity, thereby maintaining its potential to meet the needs and aspirations of present and future generations”. The preamble to the Whaling Convention expresses the same idea slightly differently and at greater length — but it *is* the same idea: resources may be exploited, but only at a rate that will not endanger longer-term viability for present and future generations.

38. As my speech tomorrow will try to show, and as Professor Mangel accepted in his evidence¹⁴⁷, even if Japan’s current whaling activities were for commercial purposes, rather than scientific, the taking of 850 minke whales a year envisaged by JARPA II would be sustainable in these terms, but of course JARPA II is not commercial whaling. It is whaling for scientific purposes, at a level far below previous commercial whaling. In that context Australia’s argument is doubly inconsistent with modern environmental treaties. Instead of outlawing it, contemporary international law promotes the conduct of scientific research as an integral component of the duty to conserve and sustainably use natural resources.

39. We can see this once again in the Biological Diversity Convention, which necessarily envisages scientific research¹⁴⁸ if you look at various provisions. IUCN’s *Guide to the Convention [on Biological Diversity]* makes the following point:

“[a]ccurate information is the foundation upon which decision-making is premised. Therefore, as a pre-condition to adopting appropriate sustainable use measures, Parties need generally to gather information on species and ecosystems, their relationships,

¹⁴⁶COP Decision VII/12, Ann. II, para. 2, available at: <http://www.cbd.int/decision/cop/default.shtml?id=7749> (last checked on 1 July 2013). The reference is to paragraph 44 of the Plan of Implementation adopted at the World Summit on Sustainable Development in 2002 which calls on states to “[p]romote the ongoing work under the Convention on the sustainable use on biological diversity.” Available at: http://www.un.org/csa/sustdev/documents/WSSD_POI_PD/English/WSSD_PlanImpl.pdf (last checked on 1 July 2013)

¹⁴⁷CR 2013/9, p. 63 (Mangel).

¹⁴⁸CBD, Arts. 7, 12, 17, 18. See also CBD, Addis Ababa Principles and Guidelines for the Sustainable Use of Biodiversity, COP Decision VII/12, Ann. II, para. 2.

their uses and the social, cultural and economic factors affecting their use.”¹⁴⁹ (L. Glowka *et al*, *A Guide to the Convention on Biological Diversity*, IUCN Environmental Policy and Law Paper No. 30 (IUCN, 1994).)

Mr. President, JARPA II is designed to do exactly that — gather information on species and ecosystems. Far from its true purpose being the continuation of commercial whaling, as Australia alleges¹⁵⁰, JARPA II provides scientific information related to the conservation and management of whale stocks. I will return to this point tomorrow and develop it in considerably more detail.

40. Let me conclude this brief exploration of biological diversity by quoting what the parties to the Convention have said about the role of scientific research in the present context:

“Science should, *inter alia*, provide knowledge on key processes and influences in the marine and coastal ecosystems which are critical for the structure, function and productivity of biological diversity. Research should focus on understanding the natural factors outside human influence, including intrinsic factors influencing ecosystems themselves, as well as on human interference with ecosystems.”¹⁵¹ (CBD, *Conservation and sustainable use of marine and coastal biological diversity, including a programme of work*, Decision IV/5, Ann.)

41. My speech tomorrow will show that the research objectives of JARPA II conform to this view of the role of science in the present context. If the Court were to accept Australia’s arguments to the contrary that would have serious implications not merely for the permissibility of scientific research under the Whaling Convention but also for research under the Convention on Biological Diversity or under the United Nations Convention on the Law of the Sea. We can now turn to United Nations Convention on the Law of the Sea and the United Nations Fish Stocks Agreement.

1982 UNCLOS and 1995 United Nations Fish Stocks Agreement

42. Much could be said about conservation of marine living resources in these two treaties. All of it would support Japan’s position on conservation and sustainable use. It hardly needs emphasis that the fisheries conservation provisions of the Law of the Sea Convention — Articles 61-63 and 116-119 — refer to “proper conservation and management measures” in a context that necessarily envisages commercial exploitation — albeit sustainably — of fish stocks in the exclusive economic zone and on high seas. Even if the Law of the Sea Convention were

¹⁴⁹L. Glowka *et al*, *A Guide to the Convention on Biological Diversity*, IUCN Environmental Policy and Law Paper No. 30 (IUCN, 1994) p. 58, available at: <http://data.iucn.org/dbtw-wpd/edocs/EPLP-no.030.pdf> (last checked on 1 July 2013).

¹⁵⁰For example, MA, para. 1.8.

¹⁵¹CBD, *Conservation and sustainable use of marine and coastal biological diversity, including a programme of work*, Decision IV/5, Ann., para. 5.

applicable in this case — and it is not — it does not support Australia’s view of conservation as an end in itself.

43. The 1995 United Nations Fish Stocks Agreement goes further than UNCLOS by adopting a precautionary and more environmentally focused approach to conservation and sustainable use of fish stocks¹⁵². As explained in Japan’s Counter-Memorial¹⁵³, States are required by Article 5 to adopt measures designed to ensure “long-term sustainability . . . and optimum utilization”. Those conservation measures must protect not only the fish, but also their associated ecosystems, and marine biodiversity¹⁵⁴. This is certainly a more progressive conservation convention than UNCLOS, but it too does not promote conservation as an end in itself. Its references to sustainability and optimum utilization look remarkably similar to Japan’s interpretation of the Whaling Convention.

44. Science is obviously integral to the conservation and management of marine living resources under the Law of the Sea Convention. Not only does Article 238 give all States a “right to conduct marine scientific research”¹⁵⁵, they are also under an obligation to do so in accordance with Article 239¹⁵⁶. Research serves a practical function in this context. Whether on the High Seas or in the exclusive economic zone, the Law of the Sea Convention requires States to base conservation and management measures on the “best scientific evidence available”¹⁵⁷. And that requirement is reiterated by the 1995 Fish Stocks Agreement¹⁵⁸ — particularly Articles 5 (b) and 14 (3).

45. Thus, the collection of scientific information is necessary in order to fulfil the conservation and management obligations imposed on fishing States under Parts V and VII of the Law of the Sea Convention and under the 1995 Fish Stocks Agreement. But, Mr. President, Members of the Court, Article V of the Whaling Convention likewise provides that

¹⁵²Agreement for the Implementation of the Provisions of the United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982 relating to the Conservation and Management of Straddling Fish Stocks and Highly Migratory Fish Stocks, 2167 *UNTS* 3 (1995), 1995 Fish Stocks Agreement, Arts. 5 and 6.

¹⁵³CMJ, Chap. 6.

¹⁵⁴1995 Fish Stocks Agreement, Art. 5 (e) and (g).

¹⁵⁵United Nations Convention on the Law of the Sea, 1833 *UNTS* 3 (1982), 1982 UNCLOS, Art. 238.

¹⁵⁶1982 UNCLOS, Art. 239; M. Nordquist et al. (eds.), *The United Nations Convention on the Law of the Sea 1982 — A Commentary*, Vol. IV, Martinus Nijhoff, 1991, para. 239.4.

¹⁵⁷1982 UNCLOS, Arts. 61 (2) and 119 (1) (a).

¹⁵⁸1995 Fish Stocks Agreement, Arts. 5 (b) and 14 (3).

IWC regulations on conservation and utilization of whales “shall be based on scientific findings”. There is nothing here that distinguishes whales from other marine living resources covered by the Law of the Sea Convention or the Fish Stocks Agreement. You will also notice that the terms used are “scientific evidence”/“scientific findings”, not “scientific hypotheses”.

46. The need for States to base their conservation and management decisions on scientific evidence is also expressed in other relevant international instruments. The Code of Conduct on Responsible Fisheries, adopted unanimously by the 28th Conference of the Food and Agricultural Organization in 1995, explicitly provides — and you can see the text in front of you that:

“States should recognize . . . responsible fisheries require the availability of a sound scientific basis to assist . . . [the] parties in making decisions . . . Therefore States should ensure that appropriate research is conducted into all aspects of fisheries . . . [and so on].”¹⁵⁹

I will come back to the question of what is meant by “scientific research” tomorrow, but it is already I hope clear that in the context of treaties on conservation and sustainable use of marine living resources, that concept means rather less than what Australia’s experts have tried to suggest it means.

47. Mr. President, Members of the Court, I have taken you through all of the relevant provisions of the Law of the Sea Convention, the Fish Stocks Agreement, and related FAO soft law. There is nothing I have referred to which supports an interpretation of “conservation” which is in any way inconsistent with the sustainable use of whale stocks for purposes of scientific research.

1980 Convention on the Conservation of Antarctic Marine Living Resources (CCAMLR)

48. Let me drive that point home by referring you now to the 1980 Convention for the Conservation of Antarctic Marine Living Resources — sometimes known as “CCAMLR” — Australia also relies on this Convention¹⁶⁰. “Conservation” under Article II (2) of CCAMLR “includes rational use”¹⁶¹. So the CCAMLR Commission for that reason allocates commercial

¹⁵⁹1995 FAO Code of Conduct on Responsible Fisheries, para. 12.1, available: <http://www.fao.org/docrep/005/v9878c/v9878c00.HTM>, last checked on 1 July 2013.

¹⁶⁰Convention for the Conservation of Antarctic Marine Living Resources, 1329 *UNTS* 47 (1980), in force 7 April 1982 (CCAMLR).

¹⁶¹*Ibid.*, Art. II (2).

fishing quotas in the Southern Ocean. All conservation and management measures taken by the Commission are based on principles designed to ensure “stable recruitment” to harvested populations of the resources in question and the “maintenance of the ecological relationships between harvested, dependent and related populations of Antarctic marine living resources”¹⁶². Mr. President, these are also matters that are covered in JARPA II research, as you will see tomorrow.

49. Mr. President, Members of the Court, here again, even in their own backyard, in a treaty to which Australia and New Zealand are parties, conservation does not mean what Australia would like it to mean. But if you were to accept Australia’s arguments on the meaning of “conservation” or “scientific research”, there would inevitably be broader systemic impacts on a range of other treaty régimes. The Whaling Convention does not exist in a vacuum.

1973 Convention on International Trade in Endangered Species

50. The final convention to which Australia refers in its Memorial is the 1973 Convention on International Trade in Endangered Species — otherwise known as “CITES”. Australia has not argued that CITES is applicable in these proceedings, and again its relevance is simply to show that it, too, does not support Australia’s conception of “conservation” in international law.

51. CITES, according to its preamble, was concluded for “the protection of certain species of wild fauna and flora against over-exploitation through international trade”¹⁶³, but it nevertheless adopts sustainable *use* as an overarching element of the Convention. CITES Resolution 13.2 recognizes that “[a]lthough CITES does not have a definition of sustainable use, the case studies show that the elements of the *Addis Ababa Principles and Guidelines for the Sustainable Use of Biodiversity* are either already implicit in the language of CITES or are promoted by CITES”¹⁶⁴.

52. Under this Convention, even the most strictly protected Appendix I and Appendix II species may be traded under various conditions¹⁶⁵. In the case of Appendix II species they may be

¹⁶²*Ibid.*, para. 3.

¹⁶³Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora, 993 *UNTS* 243 (1973), Preamble (CITES).

¹⁶⁴Sustainable Use of Biodiversity, CITES Resolution Conf. 13.2 (Rev. CoP 14), Ann. 2.

¹⁶⁵See, CITES, Art. III (2) (a).

commercially traded provided that the State of export has issued an export permit and determined *inter alia* that trade will not be detrimental to the survival of the species¹⁶⁶. Where the conservation status of a species improves so that it is no longer threatened by international trade, it should be downgraded from Appendix I to Appendix II¹⁶⁷, or removed altogether from protected status. Now, Mr. President, the point of this is that none of what I have referred to in the CITES Convention is consistent with Australia's assertion that international law has evolved to the point where "conservation" in this or any other treaty is an end in itself. CITES does not prohibit sustainable use of marine living resources; it regulates their conservation and protection.

Conservation Conventions — conclusions

53. As all the examples I have just discussed show, there is no contradiction between conservation and sustainable use of natural resources, whether they are whales, or fish or any other exploitable living resource. The Whaling Convention's objective of optimum or sustainable use of whale resources is fully in line with modern treaties on conservation. And an interpretation pursuant to Article 31 (3) (c) of the Vienna Convention supports Japan's reading of "conservation" in the Whaling Convention. It also supports Japan's interpretation of Article VIII.

C. Third submission: the IWC remains a resource management organization

54. My final submission this morning is that the IWC remains a body whose primary function — whose very *raison d'être* — is the management of whaling on a sustainable basis. Japan accepts of course that over the past 67 years, since its creation, the IWC has rightfully and properly become more involved in conservation and sustainable use of whale stocks. The development by the IWC of the Revised Management Procedure (RMP) is evidence of the evolution of a more sophisticated approach to conservation and management of whale stocks than was the case in 1946. Japan fully supports this development.

¹⁶⁶CITES, Art. IV.

¹⁶⁷Criteria for amendment of Appendices I and II, CITES Resolution Conf. 9.24, available at: <http://www.cites.org/cng/rcs/all/09/E09-24R14.pdf>, last checked 1 July 2013.

55. What Japan does not accept is Australia's assertion that the Whaling Commission's role has changed from the management of whaling to the protection of whales¹⁶⁸. The most obvious answer to Australia's argument is simple: why would the Scientific Committee have put substantial effort into developing the Revised Management Procedure and continuing to work on implementing and improving it if whaling is now in all circumstances contrary to the Whaling Convention? It would make no sense to maintain a programme that is specifically directed at managing whaling on a sustainable basis if Australia's characterization of the Commission's current functions is correct. You will also note that New Zealand does not support Australia's reading of the Whaling Convention in this respect.

56. Mr. President, Members of the Court, the underlying philosophy of the Whaling Convention, reflected in Articles IV, V, VII and VIII, is to regulate whaling on the basis of science¹⁶⁹. The Whaling Commission was created to pursue the "conservation, development and optimum utilization of whale resources" in accordance with the best scientific findings available and as circumstances change over time. And the mandate of the Commission, in particular under Articles IV, V and VI, is to implement these objectives.

57. As Professor Pellet will argue shortly, the Whaling Commission has no power to redefine the objectives of the Convention by adopting resolutions or regulations, nor has it the authority to turn itself into a body devoted to protection of whales per se. The role of the Commission is to adopt regulatory measures from time to time, responding to the demands of scientific evidence, by amending the Schedule in accordance with Article V of the Convention. It may also issue non-binding recommendations to Contracting Governments. But it cannot reinvent itself as a wildlife preservation body unless the parties are in agreement on a new convention or an amending protocol.

58. Nor was the moratorium on commercial whaling adopted in 1982 intended to stop scientific research or special permit whaling. On the contrary it was intended to allow the Whaling Commission and the parties time to accumulate the scientific data required for comprehensive assessment of whale stocks, leading then to a revision of the existing management procedure, and

¹⁶⁸MA, paras. 2.98-2.99.

¹⁶⁹Sec CMJ, paras. 3.11-3.103.

thereby making possible the resumption of commercial whaling on a sustainable basis. Moratoria on commercial exploitation, and the creation of wildlife sanctuaries, are standard management tools for conservation and sustainable use of living resources. You can find them in fisheries agreements such as the North Pacific Halibut Convention¹⁷⁰, and the Northeast Atlantic Fisheries Agreement¹⁷¹. A moratorium is precisely that: it is not a permanent prohibition or ban aimed at protecting a species or population per se. It is simply a temporary cessation for conservation reasons, even if, as in this case, it may have lasted an excessively long time, essentially for political reasons rather than anything to do with the needs of conservation.

59. Japan takes the view that the Revised Management Procedure adopted by the Whaling Commission in 1994 is very much improved over previous practice and that it now provides a template for a sustainable catch of minke whales. And Professor Gales agreed in his evidence last Thursday that “we have a good mechanism, and in all likelihood, the RMP would deliver catch limits for abundant species”¹⁷².

60. But neither the RMP nor the 1982 moratorium changes the mandate of the International Whaling Commission into something different from what was agreed in 1946. Far from becoming, by stealth, a whale protection organization, the IWC remains a body whose mandate is to promote conservation and recovery of whale stocks in order to facilitate sustainable whaling at an agreed level consistently with the regulations adopted from time to time by the Commission.

D. Conclusions

61. Mr. President, happily that brings me to my conclusions. It would of course be possible to prolong this speech by addressing you on the subject of charismatic mega-fauna in international law or the rights and wrongs of scientific research on animals. But Australia has not made those arguments and that is a debate is for the seminar room, or the pages of peer-reviewed academic journals. The issue now before the Court is a legal one: what is the object and purpose of the

¹⁷⁰Article III (3) (g), 1953 Convention for the Preservation of the Halibut Fishery of Northern Pacific Ocean and Bering Sea, as amended by 1979 Protocol, 2167 *UNTS* 3, in force 11 Dec. 2001.

¹⁷¹1980 Convention on Future Multilateral Cooperation in the Northeast Atlantic Fisheries, 1285 *UNTS* 129, in force 17 March 1982. See in particular Article 7 (a), which allows for the establishment of closed seasons and closed areas.

¹⁷²CR 2013/10 Rev., Gales, p. 29.

Whaling Convention in today's world, and how should the term "conservation" as used in that Convention be defined, taking into account both the law in force when it was adopted, and the law as it stands today?

62. Australia appears unwilling to accept the logic of sustainable use as the corollary of conservation. Its own policy is hostile to any whaling by Japan in the Southern Ocean in almost any circumstances, sustainable or otherwise, and regardless of any scientific evidence. Indeed, regardless of advice it received on the conservation status of minke whale stocks. Australia invites the Court to rewrite the Whaling Convention accordingly, notwithstanding that any formal amendment of the Convention would otherwise require Japan's agreement and the agreement of all the other parties. Australia can offer the Court no cogent or credible basis in international law or in the objects and purposes of the Whaling Convention for the interpretation it has advanced in these proceedings. In truth, its arguments on conservation appear confused and illogical, out of touch with the whole thrust of contemporary international environmental law.

63. Let me therefore conclude, Mr. President, Members of the Court, by reiterating that, in Japan's view, the objects and purposes of the Whaling Convention remain proper conservation, development and optimum or sustainable utilization of whale stocks, as New Zealand rightly recognizes in paragraph 33 of its Written Observations. The IWC remains responsible for managing conservation, development and sustainable use of whales, whatever Australia may say. The protection of whales is indeed provided for in the Convention, but it is not an objective per se: it is an appropriate means to facilitate sustainable whaling in appropriate circumstances. The objective of sustainable use of whale stocks is fully in line with the Law of the Sea Convention, the United Nations Fish Stocks Agreement, the Convention on Biological Diversity, and all the other modern treaties concerned with conservation of living resources that I have referred to, and that's how the term "conservation" as used in the Whaling Convention should continue to be defined and applied. Mr. President, Members of the Court, that is the context in which it falls to the Court to interpret and apply Article VIII and I invite you to call Professor Pellet to the Bar to assist you in that purpose. Thank you.

The PRESIDENT: Thank you, Professor Boyle. Je passe la parole au Professeur Pellet.
Vous avez la parole, Monsieur.

M. PELLET : Merci beaucoup, Monsieur le président.

Interprétation de l'article VIII

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, l'interprétation de l'article VIII de la convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine signée à Washington le 2 décembre 1946 est sans doute l'un des points clefs sur lesquels repose la solution de l'affaire que l'Australie vous a soumise. Cela justifie qu'on l'examine avec attention. Tel est l'objet de ma plaidoirie de ce matin — que je devrai — alors, j'avais d'abord écrit «peut-être» — mais en écoutant mes collègues, j'ai mis «sans doute» et puis maintenant je peux dire «certainement» - que je devrai certainement poursuivre cet après-midi, voire demain matin, après le contre-interrogatoire du professeur Walløe et, encore, M. Boyle a-t-il renoncé à disserter sur le charisme des baleines!¹

2. Bien que le texte de cette disposition essentielle, l'article VIII, soit limpide et se suffise à lui-même (I.), je m'emploierai également à montrer que toutes les autres méthodes d'interprétation auxquelles on peut songer à recourir — et l'Australie ne s'en prive pas — conduisent à lui donner le même sens (II.).

I. L'interprétation textuelle de l'article VIII lui donne un sens parfaitement clair

[Projection n° 1.1 : Article VIII, paragraphe 1, de la convention sur la chasse à la baleine (1946).]

3. Le texte de cette disposition cruciale pour notre affaire se trouve à l'onglet n° 1 du dossier des juges. Il convient de l'interpréter conformément aux prescriptions de l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités — ce qui veut dire qu'il faut d'abord *le lire* — «Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité ...» — le lire de bonne foi, sans idées préconçues — ces idées dont nos contradicteurs ont tant de mal à se débarrasser. C'est peut-être pour ça que M. Boyle a eu tort de nous priver de sa

- x dissertation sur le charisme des baleines... Et pourtant, quelque sympathie que l'on puisse éprouver pour la gent baleinière — ces animaux «iconiques» a dit le professeur Sands¹⁷³,

«[L]e premier devoir d'un tribunal, appelé à interpréter et à appliquer les dispositions d'un traité, est de s'efforcer de donner effet, selon leur sens naturel et ordinaire, à ces dispositions prises dans leur contexte. Si les mots pertinents, lorsqu'on leur attribue leur signification naturelle et ordinaire, ont un sens dans leur contexte, l'examen doit s'arrêter là.»¹⁷⁴

Une lecture, même cursive de l'article VIII (j'en ferai tout de même une glose plus approfondie), suffit, à vrai dire, à disposer des principaux points en litige entre les Parties. [Faire clignoter les passages en italiques au fur et à mesure de la lecture.]

4. Paragraphe 1, donc : «*Nonobstant toute disposition contraire* de la présente Convention, ...» L'Australie n'aime pas beaucoup cette partie, pourtant essentielle, de notre article : quand il a projeté le paragraphe 1, à l'appui de son analyse du «texte de l'article VIII dans le contexte de la convention dans son ensemble»¹⁷⁵, le professeur Crawford en a, curieusement, excisé l'accroche. Disparu le «*Nonobstant toute disposition contraire...*» — pfuitt ! ...

5. Pourtant, cette expression est doublement intéressante : d'une part, il s'en déduit que cette disposition — l'article VIII (en tout cas son paragraphe 1^{er}) — déroge à toutes les autres et doit se lire en elle-même (le texte anglais est encore plus catégorique me semble-t-il : «*Notwithstanding anything...*» — «*anything*», n'importe quel aspect ou élément de la convention) ; d'autre part et du même coup, le rôle du «contexte» dans l'interprétation de ce premier paragraphe de l'article VIII est réduit, sinon à néant, du moins à fort peu de choses. Il apparaît donc que les permis spéciaux délivrés à des fins scientifiques échappent au mécanisme de la convention : ni celle-ci, ni les textes dérivés tels que les amendements au règlement, ni, à plus forte raison, les instruments non obligatoires, ne limitent le droit appartenant au gouvernement contractant d'octroyer des permis spéciaux. Leur délivrance relève d'un régime spécial, qui échappe au système de régulation par les organes établis par la CBI. Il s'agit d'un régime *spécial* réservé par la convention aux permis *spéciaux* («spéciaux» — c'est le mot qu'emploie la convention, et non pas «exceptionnels» comme

¹⁷³ CR 2013/8, p. 55, par. 1 (Sands).

¹⁷⁴ *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1950, p. 8. Voir aussi *Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1991, p. 69, par. 48.

¹⁷⁵ CR 2013/8, p. 30, (b) et p. 30-31, par. 15.

le professeur Crawford le voudrait¹⁷⁶ — spéciaux donc parce qu'ils échappent à l'application des dispositions contraires de ce traité particulier — *notwithstanding anything in the Convention*). Mais cela ne signifie pas qu'ils ne sont pas soumis à l'application des principes généraux du droit international¹⁷⁷. Le professeur Lowe et moi aurons l'occasion d'y revenir plus tard sous des angles différents.

6. La Nouvelle-Zélande réduit considérablement la portée du régime spécial établi par l'article VIII : elle estime que l'expression «*Nonobstant toute disposition contraire de la présente Convention*» a seulement pour effet de faire échapper la chasse à des fins scientifiques aux règles sur la chasse commerciale. Elle écrit : «*Without such a provision, a «Special Permit» could not be issued ; the rules relating to commercial whaling would continue to apply*»¹⁷⁸. C'est ignorer que les règles sur la chasse commerciale n'ont jamais été appliquées aux permis spéciaux¹⁷⁹. Du reste, les règles relatives, par exemple, à la chasse aborigène de subsistance ne s'appliquent pas non plus aux permis spéciaux. Dans sa lettre comme dans sa pratique, l'article VIII a toujours été entendu comme soustrayant la chasse à des fins scientifiques au pouvoir normatif de la commission. En témoignent également les travaux préparatoires du paragraphe 30 du règlement et, notamment, l'importante consultation rédigée à l'époque par le professeur Bowett¹⁸⁰, sur laquelle j'attire tout particulièrement votre attention et sur laquelle Mme Takashiba reviendra demain.

7. Ainsi, s'il est vrai qu'à d'autres points de vue la convention a établi un mécanisme de régulation de la chasse à la baleine, celui-ci n'affecte pas le droit des Etats d'autoriser la prise de baleines à des fins scientifiques, dans les conditions laissées à leur appréciation. Comme l'a expliqué de manière limpide la ministre norvégienne des pêches et des affaires côtières, dans une réponse récente à une question parlementaire :

«The terms of Article VIII are unambiguous. The decision-making powers in this matter rest with the State party concerned. As opposed to other mechanisms

¹⁷⁶ Voir CR 2013/8, p. 28, par. 5, et p. 29, par. 8 (Crawford).

¹⁷⁷ Voir CR 2013/7, p. 20-21 (Campbell).

¹⁷⁸ WON, par. 39.

¹⁷⁹ Voir ci-dessous par. 64 et le tableau statistique inclus dans la Circular Communication to Commissioners and Contracting Governments, 5 janvier 1987, RG/VJH/16365 (annexe 3 à la réponse du Japon sur les observations écrites de la Nouvelle-Zélande, 31 mai 2013).

¹⁸⁰ Derek Bowett, «Legal Opinion on Schedule Provision for Prior Review of Scientific Permits and Prohibition of Whaling by Operations Failing to Supply All Data Stipulated», IWC/31/9 (CMJ, annexe 78).

under the 1946 Convention, the taking of whales for scientific purposes is therefore not the object of multilateral decision-making in the International Whaling Commission or other Convention organs»¹⁸¹.

8. Je continue la lecture cursive de l'article VIII : « ... *chaque Gouvernement contractant pourra accorder* à ses ressortissants un permis spécial...» ou, en anglais, qui est la langue originale, «any Contracting Government may grant *to any of its nationals a special permit, ...*». L'indicatif futur de la traduction : «*pourra*» confirme la faculté ouverte par le mot «*may*» dans le texte anglais ; il en va de même, plus loin, de l'insistance mise sur la compétence *du Gouvernement* pour prescrire restrictions et conditions éventuelles. C'est donc bien un pouvoir *discrétionnaire* que l'article VIII reconnaît aux Etats parties. Sur ce point, la Nouvelle-Zélande affiche une position similaire à celle du Japon¹⁸². La CBI, pas davantage qu'aucun des organes subsidiaires de la convention, y compris le comité scientifique, n'a pas compétence pour autoriser les permis spéciaux qui sont délivrés en vertu de ce pouvoir ; elle ne peut ni les restreindre, ni les annuler.

9. Le permis spécial est défini comme « ... autorisant [son bénéficiaire] à tuer, capturer et traiter des baleines en vue de recherches scientifiques, ...» On ne saurait dire plus clairement que le recours à des moyens létaux est autorisé par la convention dans le cadre des recherches scientifiques, dès lors qu'un gouvernement accorde un permis spécial.

10. Cette autorisation peut cependant, « ... être subordonnée aux restrictions, en ce qui concerne le nombre, et à telles autres conditions que *le Gouvernement contractant jugera opportunes*». Donc, c'est clair aussi : c'est au seul gouvernement contractant qu'il appartient de fixer les restrictions quant au nombre de baleines tuées ou traitées selon *ce qu'il juge opportun* — *as it thinks fit*. Et cette formule va très au-delà du «*certain* pouvoir d'appréciation» («*some discretion in the setting of those conditions*») que concède la Nouvelle-Zélande¹⁸³. Ceci contraste de manière très frappante avec la compétence que l'article V, paragraphe 1 e) de la convention reconnaît à la CBI pour fixer «l'époque, les méthodes et l'intensité des opérations de chasse (y compris le nombre maximum de prises autorisées pendant une saison donnée)» s'agissant de la chasse commerciale, ou avec celle qu'exerce la CBI pour la chasse aborigène de subsistance

¹⁸¹ Written question from Terje Aasland (A) to the Minister of Fisheries and Coastal Affairs, Answered: 20 June 2013 by the Minister of Fisheries and Coastal Affairs, Lisbeth Berg-Hansen, disponible en ligne : <http://www.regjeringen.no/cn/dep/fkd/Whats-new/News/2013/scientific-research-on-whales.html?id=731449>.

¹⁸² OEN, par. 38.

¹⁸³ OEN, par. 40 (les italiques sont de nous).

conformément au paragraphe 13 du règlement. Les auteurs de la convention ont donc considéré que les Etats membres étaient seuls à même — parce que les mieux à même — d’apprécier *l’opportunité* et les conditions pour l’octroi des permis scientifiques ; c’est que, comme l’a souligné la Cour permanente :

«[T]oute attribution législative comporte généralement la faculté discrétionnaire d’apprécier la nécessité et l’urgence de son exercice ... Il s’agit de l’appréciation d’éléments de politique et de fait, à laquelle seul le gouvernement, possédant une connaissance suffisante de la situation..., est à même de procéder ;»¹⁸⁴

x 11. «[D]ans ce cas [je parle des permis spéciaux], les baleines ~~— je continue ma lecture —~~ pourront être tuées, capturées ou traitées *sans qu’il y ait lieu de se conformer aux dispositions de la présente Convention.*» Ceci — que le professeur Crawford n’a pas non plus jugé utile de projeter, ni même de mentionner — est la conséquence logique de tout ce qui précède ; et cette conclusion renforce la proposition initiale : tout ceci est «[n]onobstant toute disposition contraire de la ... convention» «[n]otwithstanding anything *contained in [the] Convention*»].

12. Bien que moins fondamentale, la suite de cette disposition clef n’en apporte pas moins quelques précisions pertinentes aux fins du présent litige.

13. «Chaque gouvernement contractant devra porter immédiatement à la connaissance de la commission toutes les autorisations de cette nature qu’il aura accordées» ; il s’agit d’une obligation pure et simple *de notification* — que le Gouvernement japonais a toujours scrupuleusement respectée.

14. On peut aussi noter au passage que c’est aux seuls gouvernements contractants qu’est reconnu le droit inconditionnel de révocation du permis octroyé.

[Projection n° 1.2 : Article VIII, paragraphe 2, de la convention sur la chasse à la baleine (1946).]

15. Le paragraphe 2 est moins anodin qu’il y paraît : «Dans toute la mesure du possible, les baleines capturées en vertu de ces permis spéciaux devront être traitées conformément aux directives formulées par le gouvernement qui aura délivré le permis, lesquelles s’appliqueront également à l’utilisation des produits obtenus». Il en résulte que la commercialisation des baleines ainsi traitées ne saurait être contraire à la convention en dépit de ce que prétend l’Australie¹⁸⁵. Il y

¹⁸⁴ *Affaire franco-hellénique des phares, arrêt, 1934, C.P.J.I. série A/B n° 62, p. 22.*

¹⁸⁵ MA, par. 5.113-5.117, 5.119, 6.8-6.9.

a là non seulement un droit, mais bien une obligation, de ne pas gaspiller la viande des baleines chassées. Et l'expression «dans toute la mesure du possible» ne diminue en rien le caractère obligatoire de cette prescription, tout en mettant, elle aussi, en lumière le pouvoir d'appréciation laissé aux gouvernements, auxquels il appartient d'apprécier cette mesure.

[Projection n° 1.3 : Article VIII, paragraphe 3, de la convention sur la chasse à la baleine (1946).]

16. Le paragraphe 3 impose au gouvernement concerné de transmettre à un organisme désigné par la commission — en l'espèce le comité scientifique — les informations scientifiques dont il dispose — y compris en application du paragraphe 1^{er} de l'article VIII. Le Japon s'est également toujours scrupuleusement acquitté de cette obligation, qui ne pèse, au demeurant, sur les Parties que «dans toute la mesure du possible». Il est en tout cas assez absurde d'interpréter cette disposition comme conférant à la CBI «the authority to determine the proper scope and application of the special permit exception under Article VIII»¹⁸⁶. «L'obligation de notifier est destinée, selon la Cour, à créer les conditions d'une coopération fructueuse entre les Parties ...»¹⁸⁷, rien de plus.

17. Et c'est en cela que l'article VIII fait partie intégrante du système de la convention — non pas, comme le prétend la Nouvelle-Zélande¹⁸⁸, en soumettant la chasse à des fins scientifiques au mécanisme de régulation «de droit commun», mais en obligeant les Etats contractants à fournir l'information scientifique qui doit être à la base, qui *doit* être à la base, des recommandations de la commission relatives à la gestion des stocks. Cette obligation d'informer est le seul élément de «régulation collective» introduit dans la convention s'agissant de la chasse à des fins scientifiques.

18. Il a d'ailleurs toujours été entendu que les Etats, tout en se soumettant à l'obligation d'information et de dialogue prévue par le paragraphe 3 de l'article VIII, n'entendaient pas abdiquer leurs droits souverains tels que les paragraphes 1 et 2 les reconnaissent. Ainsi, dès 1957, en réponse à un mémorandum norvégien recommandant que les gouvernements donnent des détails sur les recherches effectuées en vertu de permis spéciaux, le sous-comité scientifique a souligné :

¹⁸⁶ MA, p. 146, par. 4.19.

¹⁸⁷ *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2010, p. 58, par. 113.

¹⁸⁸ OEN, par. 7, 37, 43, 90-93.

«These recommendations should not interfere with the objects sought to be achieved by the issue of permits and they *would of course not involve any alteration of Article VIII of the Convention, which could only be achieved by the issue of a Protocol.*»¹⁸⁹

[Projection n° 1.4 : Article VIII, paragraphe 4, de la convention sur la chasse à la baleine (1946).]

19. Le paragraphe 4 de l'article VIII enfin est intéressant en ce qu'il impose (il ne recommande pas — il impose : «il est indispensable ...») aux gouvernements contractants de recueillir et d'analyser d'une manière continue les données biologiques. Et dans un but précis : «pour assurer une gestion saine et profitable de l'industrie baleinière». Cette disposition reflète toute l'économie de la convention, dont l'objectif est d'assurer une chasse durable sans compromettre le renouvellement des stocks des différentes espèces de baleines¹⁹⁰, comme le professeur Boyle l'a établi il y a quelques instants. Le paragraphe 4 de l'article VIII est important aussi en ce qu'il fait le lien entre la recherche scientifique (biologique) et la chasse commerciale réglementée par la CBI, qui doit se fonder notamment sur l'information scientifique recueillie par les Etats dans le cadre de leurs activités sur la base de l'article VIII.

20. Les dispositions du paragraphe 4 peuvent être décomposées en deux éléments. En premier lieu, il reconnaît qu'il est indispensable de recueillir et analyser de manière continue («constamment») les données biologiques obtenues à l'occasion des opérations de chasse — et je dis bien (ou je lis bien !) : «constamment» (*«continuously»*) ; le mot «constamment» *est* dans la convention, même si le professeur Crawford, qui a décidément une lecture bien sélective de l'article VIII, l'oublie également¹⁹¹. En second lieu, le paragraphe 4 impose aux gouvernements contractants l'obligation de prendre toutes les mesures disponibles pour obtenir de telles données. Il va de soi que cette nécessité et cette obligation s'imposent avec une force particulière lorsqu'un moratoire (par définition, une suspension *provisoire*) sur la chasse commerciale a été décrété, puisqu'il en résulte l'indisponibilité (qui doit être *temporaire*) des données résultant de la chasse commerciale.

21. On a d'ailleurs souligné très tôt les difficultés soulevées par l'instauration du moratoire et la nécessité de programmes de recherche susceptibles d'informer la commission sur l'état des

¹⁸⁹ Huitième Rapport annuel de la CBI, 1957, p. 26-27 (les italiques sont de nous) ; voir aussi, ci-dessous, par. 46.

¹⁹⁰ Voir les alinéas 3 et 4 du préambule.

¹⁹¹ CR 2013/8, p. 30, par. 12-14 (Crawford).

différents stocks de baleines du fait qu'il en résultait (qu'il résultait du moratoire) une diminution considérable de l'information disponible¹⁹².

[Fin de la projection n° 1.]

22. Ainsi, sous les seules réserves, peu contraignantes, d'obligations de notification et de communication sur lesquelles reviendra le professeur Boyle, les gouvernements des Etats parties à la convention de 1946 sont en droit d'accorder des permis spéciaux de chasse à la baleine à des fins de recherche scientifique dans les conditions qu'ils déterminent librement (y compris quant au nombre de baleines concernées), et ceci nonobstant toute disposition éventuellement contraire de la convention. Et le produit de cette chasse peut — que dis-je «peut» ? : «*doit*» — être utilisé conformément aux instructions gouvernementales, y compris en étant mis sur le marché, pour permettre le financement de recherches ultérieures — le professeur Iwasawa reviendra plus longuement sur cet aspect demain.

[Projection n° 2 : CBI — Manuel du comité scientifique.]

23. Cette interprétation est confirmée par celle que l'on pouvait trouver encore tout récemment sur le site Internet officiel de la commission baleinière internationale (CBI)¹⁹³ ; cet intéressant document - que l'on peut toujours trouver mais en fouillant beaucoup - figure sous l'onglet n° 40 de votre dossier :

«Le droit de ... délivrer [des permis scientifiques] est consacré par l'article VIII de la convention de 1946. Si les pays membres doivent soumettre des propositions à l'examen, conformément à la convention, *c'est le pays membre [j'insiste, c'est le pays membre] qui décide en dernier ressort de l'opportunité de délivrer un permis et ce droit prime sur les autres règlements de la commission, y compris le moratoire et les sanctuaires*»¹⁹⁴.

La commission précisait en outre que «[l']article VIII exige ... que les animaux soient utilisés une fois les données scientifiques collectées»¹⁹⁵. Et les rapports de la CBI confirment ~~ceci en tout~~ ^{pour} ~~cas~~¹⁹⁶.

¹⁹² Voir, par exemple, le 38^e Rapport annuel de la CBI, 1988, p. 11 (URSS). Voir aussi CR 2013/ ?? — *JARPA II draft [SH]*, par. 12 A.V. ; «JARPA II is conducted «for purposes of scientific research» and causes no harm to whale stocks» [AEB], par. 56 A.V.

¹⁹³ <http://iwc.int/scientific-committee-handbook> (consulté le 2 juillet 2013).

¹⁹⁴ <http://iwcoffice.org/permits-fr> (consulté le 28 octobre 2012 ; les italiques sont de nous).

¹⁹⁵ *Ibid.*

¹⁹⁶ Voir CBI., Rapport annuel, 2002, p. 2 ; Rapport annuel, 2005, p. 36 ; ou Rapport annuel, 2006, p. 30.

[Fin de la projection n° 2.]

24. À vrai dire, Monsieur le président, je pourrais presque m'arrêter là : *CQFD*. Mais ne vous réjouissez pas trop tôt, Mesdames et Messieurs de la Cour : il me faut justifier mes honoraires et surtout la confiance du Gouvernement japonais — et réfuter tout de même l'interprétation *contra scriptum* que l'Australie voudrait vous convaincre d'accepter. Je précise d'emblée cependant que c'est seulement dans le souci de ne laisser aucun argument australien sans réponse que j'examinerai le contexte de l'article VIII — que son texte même invite à écarter aux fins de son interprétation nonobstant toute disposition contraire. Même remarque au sujet des «autres méthodes d'interprétation», comme le recours aux travaux préparatoires ou à la pratique ultérieure des Parties. Comme le précisent les articles 31 et 32 de la convention sur le droit des traités et comme la Cour l'a souligné, il n'y a lieu de recourir à ces méthodes subsidiaires d'interprétation que si, et seulement si, ces «mots, lorsqu'on leur attribue leur signification naturelle et ordinaire, sont équivoques ou conduisent à des résultats déraisonnables»¹⁹⁷. Les mots de l'article VIII ne sont pas équivoques et leur «signification naturelle et ordinaire» ne conduit à aucun résultat déraisonnable.

II. Les autres méthodes d'interprétation confirment la signification limpide de l'article VIII

25. Il n'est donc, Monsieur le président, nul besoin d'aller plus loin : *Interpretatio cessat in claris*¹⁹⁸. Selon la célèbre formule de la Cour dans l'affaire de l'*Interprétation des traités de paix*, elle «est appelée à interpréter les traités, non à les reviser»¹⁹⁹.

¹⁹⁷ *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1950, p. 8. Voir aussi *Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1991, p. 69-70, par. 49 ; ou *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, deuxième phase, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1950, p. 229

¹⁹⁸ *Lotus, arrêt n° 9, 1927, C.P.J.I. série A n° 10* p. 16 ; *Interprétation du statut du territoire de Memel, fond, arrêt, 1932, C.P.J.I. série A/B n° 49*, p. 294 ; *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1994, p. 25, par. 51 ; ou *LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2001, p. 494, par. 77.

¹⁹⁹ *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, deuxième phase, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1950, p. 229 ; voir aussi : *Acquisition de la nationalité polonaise, avis consultatif, 1923, C.P.J.I. série B n° 7*, p. 20 ; *Droits des ressortissants des Etats-Unis d'Amérique au Maroc (France c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1952, p. 196, ou *Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud ; Libéria c. Afrique du Sud)*, deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1966, p. 48, par. 91. Voir aussi : *Question du régime fiscal des pensions versées aux fonctionnaires retraités de l'UNESCO résidant en France, R.S.A.*, sentence arbitrale du 14 janvier 2003 vol. XXV, p. 247, par. 40.

26. Or c'est très exactement ce que vous demande l'Australie, qui voudrait vous convaincre, Mesdames et Messieurs les juges, d'inventer une interprétation *contra textum* de l'article VIII, au prétexte de la prétendue inadaptation des dispositions de la convention aux réalités contemporaines²⁰⁰. Ce faisant, elle invite la «Cour à sortir de son rôle judiciaire sous prétexte de remédier à une carence à laquelle les traités auraient omis de pourvoir»²⁰¹. Vous ne pouvez que vous y refuser.

27. L'Australie et la Nouvelle-Zélande font pourtant feu de tout bois :

- en suggérant une interprétation téléologique (A) ;
- en invoquant les travaux préparatoires (B) ;
- ou en se fondant sur la pratique ultérieure C).

Non seulement, Monsieur le président, aucune de ces tentatives ne fait mouche, mais encore elles se retournent contre leur auteur et viennent conforter la thèse du Japon.

A. Une interprétation téléologique fondée sur le préambule ?

[Projection n° 3 : Préambule de la convention de 1946 (extraits)]

28. Alan Boyle a présenté de manière détaillée l'objet et le but du traité. Il n'est donc pas nécessaire que je m'étende longuement sur l'interprétation téléologique que nos amis australiens prétendent tirer du préambule de la convention (dont je le dis en passant je ne saurais admettre qu'il est «décisif» face à un texte clair, contrairement à ce qu'a affirmé ma contradictrice — je ne suis pas sûr que le mot soit entré au *Dictionnaire* de l'Académie française — mais la Cour et le Greffe savent combien je suis attaché à la féminisation des mots...²⁰²) — donc ma contradictrice et amie, Laurence Boisson de Chazournes²⁰³). Au demeurant, en l'espèce, le préambule ne fait que confirmer l'interprétation textuelle de l'article VIII.

²⁰⁰ Voir CR 2013/7, p. 47, par. 24-25 (Boisson de Chazournes) ; CR 2013/8, p. 51-52, ~~par~~^{par.} 87-88 ; voir aussi : MA, par. 2.20, 2.98-2.99, 4.80.

²⁰¹ *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, deuxième phase, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1950, p. 230.

²⁰² Voir *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, CR 2006/8, p. 39 ; *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, CR 2008/18, p. 32.

²⁰³ CR 2013/7, p. 48, par. 30 (Boisson de Chazournes) ; voir aussi MA, p. 17, par. 2.20, p. 52, par. 2.98 ou p. 158-159, par. 4.49-4.51

29. Selon l'Australie, «... la conservation et (...) la reconstitution des peuplements baleiniers (...) constituent *des fins en soi* — c'est Laurence Boisson de Chazournes qui le dit — dans le régime mis en place par la convention de 1946»²⁰⁴, sans que les Etats aient leur mot à dire²⁰⁵. Oui, comme l'a dit la professeure Boisson de Chazournes²⁰⁶, il y a une relation de cause à effet entre la conservation et la reconstitution de ces «grandes ressources naturelles représentées par l'espèce baleinière» d'une part et l'objectif de «donner à l'industrie baleinière la possibilité de se développer d'une manière méthodique» (on dirait aujourd'hui «durable») d'autre part. Mais cette relation ne «marche» pas dans le sens qu'elle indique : la reconstitution des stocks (au pluriel — ce qui implique la diversification des recherches pour tenir compte de la multiplicité des réserves). La reconstitution des stocks est la condition de la chasse baleinière durable ; mais c'est celle-ci qui constitue le but ultime — et non la conservation des baleines «en soi».

30. Certes, comme Alan Boyle l'a montré, la Nouvelle-Zélande a une approche plus nuancée que l'Australie de l'objet et du but du traité. Elle n'en postule pas moins, au mépris du texte de l'article VIII, que la chasse à des fins scientifiques est soumise au système de régulation collective, faute de quoi, selon elle, l'objectif même de la convention serait en péril²⁰⁷. C'est oublier que :

«Selon la Cour, on ne peut prétendre qu'un acte est de nature à priver un traité de son but et de son objet ou à en empêcher la bonne exécution si la possibilité d'un tel acte était prévue dans le traité lui-même, et s'il a été stipulé que le traité n'y «fera pas obstacle», de telle sorte qu'il ne violera pas les termes exprès du traité»²⁰⁸. En l'espèce, nonobstant toute disposition contraire de la présente convention.

Ce qui est vrai, c'est que le système de régulation mis en place par la convention requiert la connaissance de l'état du stock de chaque espèce, de son cycle de reproduction, des risques pouvant affecter sa survie (pollution, captures accidentelles par des engins de pêche, ou activités industrielles dans des zones de reproduction), etc.

²⁰⁴ CR 2013/7, p. 46, par. 22 (Boisson de Chazournes) — les italiques sont de nous. Voir aussi notamment : *ibid.*, p. 48-49, par. 33; et MA, p. 17, par. 2.19 (citant P. Birnie, «Legal Aspects of Non-Consumptive Utilisation of Cetaceans» (1983), unpublished paper presented at the Global Conference on the Non-Consumptive Utilisation of Cetacean Resources, 7-11 June 1983, p. 5 (MA, annexe 74).

²⁰⁵ CR 2013/7, p. 59-61 (Boisson de Chazournes) ; CR 2013/11, p. 52, par. 2 (Gleeson) ; voir aussi MA, p. 17, par. 2.21, p. 18, par. 2.22-2.24, p. 141, par. 4.4, p. 159, par. 4.51, p. 253, par. 5.122.

²⁰⁶ CR 2013/7, p. 51-52, par. 35-36.

²⁰⁷ OEN, par. 54 ; voir aussi *ibid.*, par. 45, 80, 90.

²⁰⁸ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 136, par. 272.

31. Le recours au préambule n'est sûrement pas indispensable pour éclairer le sens de l'article VIII ; mais cela ne nuit pas et permet de confirmer l'interprétation à laquelle conduit la simple lecture du texte clair de l'article VIII. *Mutatis mutandis*, nous sommes dans la situation décrite par la Cour à propos d'une autre convention dans l'affaire des *Droits des ressortissants des Etats-Unis d'Amérique au Maroc* :

«Les buts et l'objet de cette convention sont indiqués dans le préambule ... Dans ces conditions, la Cour ne saurait adopter une interprétation par implication des dispositions de la convention ... qui dépasserait la portée de ses buts et de son objet explicites. De plus, cet argument entraînerait dans les dispositions de la convention des modifications radicales et des additions.»²⁰⁹

[Fin de la projection no 3.]

B. Le recours aux travaux préparatoires

32. Monsieur le président, en présence d'un texte clair, il n'est pas davantage utile d'interroger les travaux préparatoires, qui ne sont, comme le rappelle l'article 32 de la convention de Vienne de 1969, qu'un moyen complémentaire d'interprétation. En tout cas, le sens de l'article VIII n'étant ni ambigu ni obscur, le recours aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, ne peut guère que «confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31». Et tel est le cas.

[Projection n° 4 : Convention de 1946 (art. VIII 1)) et accord de 1937 (art. 10).]

33. Le premier paragraphe de l'article VIII de la convention de 1946 reprend en termes quasi identiques les dispositions de l'article 10 de l'accord international pour la réglementation de la chasse à la baleine qui avait été conclu le 8 juin 1937²¹⁰. Son texte est reproduit à l'onglet n° 37 du dossier des juges. Il résulte de cette disposition que, dès 1937 :

- les Parties avaient inclus dans un accord de régulation de la chasse à la baleine, une réglementation dérogatoire en matière de recherche ;
- les permis spéciaux prévus par cette disposition pouvaient autoriser le bénéficiaire à tuer et traiter les baleines ; et

²⁰⁹ *Droits des ressortissants des Etats-Unis d'Amérique au Maroc (France c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1952, p. 196.

²¹⁰ Accord international pour la réglementation de la chasse à la baleine, Londres, 8 juin 1937 (CMJ, annexe 2).

— ils étaient délivrés et retirés par les gouvernements contractants qui pouvaient les subordonner «à telles restrictions, en ce qui concerne le nombre, et à telles autres conditions que le gouvernement contractant jugera opportun de prescrire».

La similitude est tout à fait frappante²¹¹.

34. On peut tirer des conclusions intéressantes de ce précédent :

— En premier lieu, il serait aberrant de prétendre que ce dispositif relatif à la recherche scientifique avait été conçu pour la protection des baleines «en soi» (*per se*) : nul ne songeait à cela en 1937 (non plus qu'en 1946 d'ailleurs).

— En deuxième lieu, il est remarquable qu'alors que la convention de 1946 est caractérisée par une «institutionnalisation» très marquée de la mise en œuvre de la convention par rapport au traité de 1937, cette «institutionnalisation» reste particulièrement modeste en ce qui concerne l'article VIII.

[Fin de la projection n° 4.]

35. Il n'est pas sans intérêt de rappeler que l'article VIII a été l'une des dispositions les plus consensuelles et les moins débattues à la conférence de Washington²¹². On peut en conclure qu'il ne faisait pas problème et était, dans toutes ses composantes, parfaitement clair aux yeux des négociateurs. Au demeurant, les discussions éparses et limitées qui y ont été consacrées ne font que confirmer ce que la simple lecture de son texte enseigne²¹³ et en particulier :

— que la recherche scientifique envisagée (et encouragée) par cette disposition est un processus continu ; et

— que c'est aux gouvernements contractants de délivrer les permis spéciaux et d'en assurer la supervision.

Monsieur le président, quoi qu'il arrive, je ne peux espérer terminer ma présentation avant le déjeuner. Je peux continuer ou m'arrêter ici si vous pensez que c'est plus raisonnable.

²¹¹ Voir CR 2013/8, p. 28-29, par. 6-10 ; comp. : CR 2013/7, p. 43, par. 12, p. 44, par. 16, ou p. 45-46, par. 20-21 (Boisson de Chazournes).

²¹² CMJ, p. 333-340, par. 7.27-7.44.

²¹³ Voir MA, p. 330-340, par. 7.25-7.42 ; CMJ, p. 336-338, par. 7.33-7.36 et les actes de la conférence de Washington, *Minutes of the Third Session*, doc. IWC/20, 21 novembre 1946, p. 11 (CMJ, annexe 18) ; voir aussi l'intervention du délégué des Etats-Unis, actes de la conférence de Washington, *Minutes of the Second Session*, doc. IWC/14, 20 novembre 1946, p. 28 (CMJ, annexe 17).

Le PRESIDENT : Vous avez encore quelque 7, 8 minutes.

M. PELLET : Je vais utiliser mes 7 minutes. Vous m'arrêtez quand ...

Le PRESIDENT : Si vous pensez que la présentation sera plus efficace si vous reprenez cet après-midi, on peut s'arrêter ici. On a une question d'un membre de la Cour à ce moment-là, mais la question n'est pas au Japon, mais à l'Australie.

M. PELLET : J'abandonne 5 minutes pour laisser le temps à la question d'être posée et ne pas retarder la pause-déjeuner.

Le PRESIDENT : Merci beaucoup. So, before adjourning, there is a question from Judge Bhandari to Australia. Judge Bhandari, you have the floor.

Judge BHANDARI: Thank you, Mr. President. This question is just to Australia.

“What injury, if any, has Australia suffered as a result of Japan’s alleged breaches of the ICRW through JARPA II?”

The PRESIDENT: Thank you very much, Judge Bhandari. The written text of this question will be transmitted to the Parties and intervening State as soon as possible. Australia is invited to reply orally in the course of its second round of argument, while Japan may wish to present comments on the answer during its second round of oral argument.

This morning’s sitting is about to be closed. The Court will meet again this afternoon from 3 p.m. to 6 p.m. in order to hear the statement from the expert — examination, cross-examination and re-examination — and subsequently Japan, if time allows, will resume its pleadings.

Thank you very much. The sitting is adjourned.

The Court rose at 12.55 p.m.