

CR 2016/1

Lundi 7 mars 2016 à 10 heures

Monday 7 March 2016 at 10 a.m.

8 The PRESIDENT: Please be seated. The sitting is open.

The Court meets from today to hear the Parties' oral arguments on the question of the jurisdiction of the Court in the case of *Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. India)*.

*

Before addressing this case, I should first like to pay solemn tribute, on behalf of the Court, to the memory of two distinguished figures who have recently passed away: first, a former Member of the Court, Judge Luigi Ferrari Bravo, who died on 7 February last, and, second, the former Secretary-General of the United Nations, Professor Boutros Boutros-Ghali, who passed away on 16 February.

Born on 5 August 1933, Luigi Ferrari Bravo studied law at the University of Naples, where he earned the title of Doctor in 1956. He then immediately embarked on what was to become a long and brilliant academic career. First of all, as assistant to one of the foremost Italian scholars, Professor Rolando Quadri, at the Law Faculty of the University of Naples, he lectured in the law of international organizations and then in international law at the University of Bari, and was lecturer in international law at the *Istituto Universitario Orientale* of Naples, before becoming Professor of International Law, in 1968, at the Law Faculty of the University of Bari, where he was Director of the Institute of International Law from 1968 to 1974. He also taught European Community law, first at the Higher School of Public Administration in Rome, then, from 1979, at the Faculty of Political Science of the University of Rome La Sapienza. He was later to teach public international law and European law at the Law Faculty of the same university. A distinguished professor, Luigi Ferrari Bravo taught two courses at the Hague Academy of International Law, and delivered numerous lectures around the world. He was the author of many books and articles on public and private international law, and on European law, and was a member of the Institut de droit international. He was also Vice-President of the *Società italiana per l'organizzazione internazionale*.

Alongside his academic work, Luigi Ferrari Bravo had a very rich diplomatic career. As legal adviser and, from 1985 to 1994, Head of the Diplomatic Disputes, Treaties and Legal Affairs Office at the Italian Ministry of Foreign Affairs, he was a member, and frequently head, of the Italian delegation at numerous international meetings, such as the Vienna Codification Conference on the Law of Treaties between States and International Organizations in 1986. He attended the meetings of the Sixth Committee of the General Assembly over a number of years, and chaired the Committee in 1978. Finally, he was member of the United Nations International Law Commission (1997-1998) and President of the International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT) (1995-1999).

9 Luigi Ferrari Bravo was also very active in the field of international justice. As Head of the Diplomatic Legal Service, he was Agent of the Italian Government before the Court of Justice of the European Communities, the European Commission, the European Court of Human Rights, and before the International Court of Justice.

In 1995, Luigi Ferrari Bravo succeeded Roberto Ago as a judge of the International Court of Justice, where he served until 1997. He was soon to put his many talents to work for the Court and was an honourable representative of the great Italian school of international law. Judge Ferrari Bravo was held in very high esteem by his colleagues, who valued not only his great integrity, but also his vast legal knowledge, his deep understanding of the life of the law, his keen sense of analysis, his quick wit and independent mind, his invaluable common sense and his unique sense of humour.

He subsequently served as a judge at the European Court of Human Rights, from 1998 to 2001.

His passing is a great loss to the academic, diplomatic and legal communities, which he served with exemplary skill and dedication throughout his long and illustrious career.

On behalf of the Members of the Court and myself, on behalf of the Registrar and all the Registry staff, may I offer our sincere condolences to the Italian Government, and reiterate our condolences to Judge Ferrari Bravo's wife, family and friends.

10

I shall now pay tribute, on behalf of the Court, to the memory of the former Secretary-General of the United Nations, Boutros Boutros-Ghali, an eminent legal scholar, statesman and diplomat.

Born in Cairo on 14 November 1922, Boutros Boutros-Ghali graduated in law from the University of Cairo in 1946. In 1949, he obtained a doctorate in international law from the University of Paris, where he also received degrees in political science, economic science and public law. From 1949 to 1977, he was Professor of International Law and International Relations at the University of Cairo.

His distinguished diplomatic career began in 1977, when he was appointed as Minister of State for Foreign Affairs, a post he held until he was promoted to Deputy Prime Minister for Foreign Affairs in May 1991; it was during this period that Boutros Boutros-Ghali played an active role in the negotiations of the Camp David Accords, signed by Egypt and Israel in 1979. On a number of occasions he also led government delegations at meetings of the Organization for African Union and the Non-Aligned Movement, as well as at the United Nations General Assembly; from 1979 to 1981 he was a Member of the International Law Commission of the United Nations.

In December 1991, the General Assembly appointed him as Secretary-General of the United Nations, a post he held for five years, from 1992 to 1996, before becoming the first Secretary-General of the *Organisation internationale de la Francophonie*, an organization he actively promoted until 2002.

Professor Boutros-Ghali was awarded honorary doctorates from a number of universities around the world, and was guest teacher and lecturer at many academic institutions; he was the author of some hundred publications and numerous articles on regional affairs in Africa and the Middle East, as well as on international law, diplomacy and political science. He was, in particular, a member of the Institut de droit international (over which he presided from 1985 to 1987), the International Institute of Human Rights, and the African Society of Political Studies, and was a corresponding member of the *Académie des sciences morales et politiques* of the *Institut de France*. At the Peace Palace, he left his personal stamp on the Hague Academy of International Law, where he presided over the Curatorium from 2002 until his death.

11 A passionate advocate of the place of international law in relations between States, he came to the Court as a friend, on an official visit as Secretary-General of the United Nations in 1994.

On behalf of the Members of the Court and myself, on behalf of the Registrar and all the Registry staff, may I offer our sincere condolences to the Egyptian Government, and to Boutros Boutros-Ghali's wife, family and friends. Our thoughts are with them at this difficult time.

*

I invite you now to stand and observe a minute of silence in memory of Judge Ferrari Bravo and Professor Boutros Boutros-Ghali.

The Court observed a minute of silence.

*

The PRESIDENT: Please be seated.

I shall now turn to the case before the Court today.

Since the Court included upon the Bench no judge of the nationality of the Marshall Islands, the latter availed itself of its right under Article 31, paragraph 2, of the Statute to choose a judge *ad hoc*; it chose Mr. Mohammed Bedjaoui.

Article 20 of the Statute provides that “[e]very member of the Court, before taking up his duties, make a solemn declaration in open court that he will exercise his powers impartially and conscientiously”. Pursuant to Article 31, paragraph 6, of the Statute, this provision is equally applicable to judges *ad hoc*.

Although Mr. Bedjaoui has sat as a judge *ad hoc* in another case and has previously been called upon to make the solemn declaration provided for by the Statute, he is required, in accordance with Article 8, paragraph 3, of the Rules of Court, to make a new solemn declaration in the present case.

12 Before inviting him to make his declaration, I shall say a few words about Mr. Bedjaoui's career and qualifications.

Mr. Mohammed Bedjaoui, who is of Algerian nationality, is a Doctor of Law and an honorary doctor of universities in various countries. Mr. Bedjaoui is well known to the Court, since he served as judge from 1982 to 2001, and was President of the Court from 1994 to 1997. He has subsequently been chosen as judge *ad hoc* in a number of cases. Mr. Bedjaoui joined the Court after what had already been a long and illustrious career. He was Legal Adviser to the Provisional Government of the Republic of Algeria, and, once his country had gained its independence, he served it with distinction; by turns as Secretary-General of the Algerian Government, Minister of Justice, Ambassador of Algeria in Paris and Permanent Representative to the United Nations in New York. In addition to these prestigious duties performed on behalf of his Government, Mr. Bedjaoui has also held a number of international posts. At the age of 36, he was already a member of the International Law Commission of the United Nations, for which he served as special rapporteur on State succession in respect of matters other than treaties. Mr. Bedjaoui was also co-President of the United Nations Commission of Enquiry to Iran, Vice-President of the United Nations Council for Namibia, and Chairman of the Committee on the Drafting of an International Convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries. Mr. Bedjaoui has participated in a number of major arbitrations, such as those concerning the maritime boundary between Guinea and Guinea-Bissau, and between Guinea-Bissau and Senegal. After leaving the Court, Mr. Bedjaoui was once again called to high office, in the service of both his country and the international community. He was thus a member of the Executive Board of UNESCO, President of Algeria's Constitutional Council, and Minister of State and Minister for Foreign Affairs. He is, furthermore, an emeritus member of the Institut de droit international and a member of numerous other learned institutions. Mr. Bedjaoui is the author of over 300 publications, including important works on international law.

I shall now invite Mr. Bedjaoui to make the solemn declaration prescribed by Article 20 of the Statute, and I would request all those present to rise. Mr. Bedjaoui.

13

Mr. BEDJAOU:

“I solemnly declare that I will perform my duties and exercise my powers as judge honourably, faithfully, impartially and conscientiously.”

The PRESIDENT: Thank you. Please be seated. The Court takes note of the solemn declaration made by Mr. Bedjaoui.

* *

I shall now recall the principal steps of the procedure in the case.

By an Application filed in the Registry of the Court on 24 April 2014, the Republic of the Marshall Islands instituted proceedings against the Republic of India regarding, in particular, the alleged failure to fulfil “obligations of customary international law with respect to cessation of the nuclear arms race at an early date and nuclear disarmament”.

As basis for the jurisdiction of the Court, the Marshall Islands invokes the declarations made, pursuant to Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court, by India on 15 September 1974 (deposited with the Secretary-General on 18 September 1974) and by the Marshall Islands on 15 March 2013 (deposited with the Secretary-General on 24 April 2013).

By a letter dated 6 June 2014, the Ambassador of India to the Kingdom of the Netherlands indicated, *inter alia*, that “India . . . considers that the International Court of Justice does not have jurisdiction in the alleged dispute”.

By an Order of 16 June 2014, the Court held, pursuant to Article 79, paragraph 2, of its Rules, that, in the circumstances of the case, it was necessary to resolve first of all the question of its jurisdiction, and that this question should accordingly be separately determined before any proceedings on the merits; to that end, it decided that the written pleadings should first be addressed to the said question, and fixed 16 December 2014 and 16 June 2015 as the respective time-limits for the filing of a Memorial by the Marshall Islands and a Counter-Memorial by India. The Memorial of the Marshall Islands was filed within the time-limit thus prescribed.

14

By an Order dated 19 May 2015, the Court, at India’s request and in the absence of any objection from the Marshall Islands, extended to 16 September 2015 the time-limit for the filing of the Counter-Memorial. This pleading was filed within the time-limit thus extended.

*

Pursuant to Article 53, paragraph 2, of the Rules, the Court, after ascertaining the views of the Parties, decided that copies of the pleadings and documents annexed would be made accessible to the public on the opening of the oral proceedings. Furthermore, all of these documents will be placed on the Court's website as from today.

*

I note the presence at the hearing of the Agents, counsel and advocates of the two Parties. In accordance with the arrangements on the organization of the procedure decided by the Court, the hearings will comprise a first and a second round of oral argument. Each Party will have one session of three hours for the first round, and one session of one-and-a-half hours for the second. These are of course maximum speaking times, which the Parties ought only to use as required. The first round opens today and will close on Thursday 10 March. The second round of oral argument will open on Monday 14 March and conclude two days later, on Wednesday 16 March.

I would add that, over the next few days, the Court will also be holding separate hearings in two further proceedings instituted concurrently by the Marshall Islands, namely the cases of *Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. Pakistan)* and *(Marshall Islands v. United Kingdom)*. The schedules for the hearings in these cases are available on the Court's website.

The Republic of the Marshall Islands will be heard first today. In view of the time it has taken to open these hearings, the delegation of the Marshall Islands may, if necessary, continue for 15 minutes or so beyond 1 p.m.

I now give the floor to H.E. Mr. Tony A. deBrum, Co-Agent of the Marshall Islands. Your Excellency, you have the floor.

15

M. deBRUM :

INTRODUCTION

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est un privilège et un grand honneur pour moi que de me présenter devant vous en tant que coagent de la République des

Iles Marshall. Si mon pays a soumis le présent différend qui l'oppose à l'Inde à votre éminente institution, l'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies, c'est parce qu'il est attaché aux principes énoncés dans la Charte des Nations Unies et, en particulier, à celui selon lequel, en application de l'article 33 de la Charte, les nations doivent régler leurs différends juridiques de manière pacifique. Les conseils des Iles Marshall examineront tout à l'heure les arguments juridiques présentés par l'Inde. Pour ma part, je m'emploierai à expliquer la décision de mon pays de porter le présent différend devant la Cour, et me pencherai sur différentes positions que le défendeur a prises par le passé.

2. Le chapitre VI de la Charte des Nations Unies est intitulé «Règlement pacifique des différends», l'article 33 qui y est contenu offrant une série de possibilités aux Etats recherchant une solution à leurs différends¹. Cette disposition précise que les Etats peuvent opter pour la solution «de leur choix»². Le choix qu'ont fait les Iles Marshall en la présente espèce figure parmi les possibilités énumérées ; il a consisté, et consiste toujours, à soumettre le présent différend au «règlement judiciaire» par la Cour. Notre démarche est pacifique et notre objectif n'est pas moins que d'obtenir que soient menées de bonne foi les négociations requises sur le désarmement nucléaire.

3. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, les Iles Marshall sont un très petit Etat, doté d'une population de moins de 70 000 habitants ; face à l'Inde, dont la population est supérieure à 1 milliard 200 millions d'habitants, il paraît minuscule. Devant la présente Cour, cependant, et en tant qu'Etat membre de l'Organisation des Nations Unies, les Iles Marshall sont l'égal de l'Inde. Ainsi que cela a plus particulièrement été réaffirmé dans le préambule de la Charte, les nations, «grandes et petites», disposent de «l'égalité de droits»³. De fait, l'article 2 de la Charte précise que l'Organisation des Nations Unies «est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de tous ses membres»⁴. Du point de vue d'un très petit pays, l'on ne saurait trop insister sur la primauté du droit international et sur l'égalité de tous les Etats au regard de ce droit, ces deux

¹ Charte des Nations Unies, chap. VI, paragraphe premier de l'article 33.

² *Ibid.*

³ Préambule de la Charte des Nations Unies.

⁴ Paragraphe premier de l'article 2 de la Charte des Nations Unies.

principes revêtant la plus grande importance. C'est donc sur cette règle de droit que les Iles Marshall se fondent en la présente espèce.

16

4. Dans l'histoire des Iles Marshall, les armes nucléaires ont joué un rôle unique et dévastateur. Alors que le pays avait été désigné territoire sous tutelle par les Nations Unies, les Etats-Unis d'Amérique y ont fait délibérément exploser pas moins de 67 armes atomiques et thermonucléaires à titre d'«essais». Les Iles Marshall ont protesté contre cette pratique devant l'ONU et demandé qu'il y soit mis fin, mais il n'a pas été tenu compte de cet appel et les explosions se sont poursuivies. Plusieurs îles de mon pays ont ainsi été réduites en poussière, d'autres devant, d'après les estimations, demeurer inhabitables pendant des milliers d'années. De très nombreux Marshallais ont trouvé la mort, subi des malformations congénitales jusque-là inconnues ou dû lutter contre des cancers dus à la contamination. Les Iles Marshall sont ainsi hélas les *témoins directs* de la monstrueuse et aveugle capacité meurtrière des armes nucléaires, ainsi que des effets intergénérationnels qu'elles continuent d'entraîner même soixante ans plus tard.

5. L'un des «essais» qui ont été menés, baptisé «bravo», a été mille fois plus puissant que les bombes qui ont été lâchées sur Hiroshima et Nagasaki. Agé à l'époque de neuf ans, j'ai assisté avec horreur à cette explosion, alors que je pêchais avec mon grand-père sur une plage de l'atoll de Likiep, situé à une distance d'environ 350 kilomètres des lieux de l'explosion. Le ciel tout entier s'est teinté d'une couleur rouge sang. La distance à laquelle je me trouvais était pourtant importante, plus ou moins équivalente à celle qui sépare La Haye de Paris. Comme je l'ai déjà indiqué, notre population continue de supporter le poids écrasant de son exposition aux armes nucléaires, ce que nous avons décrit plus en détail dans l'exposé écrit que nous avons présenté à l'Organisation des Nations Unies dans le cadre de la procédure consultative sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires* en 1995⁵. Ainsi que le ministre des affaires étrangères, M. John Silk, l'a publiquement confirmé en 2010,

«[i]l est indiscutable que le fait que le Gouvernement des Etats-Unis ait fait exploser 67 armes nucléaires atmosphériques dans notre pays a profondément perturbé la santé

⁵ Lettre du 22 juin 1995 du représentant permanent des Iles Marshall auprès de l'Organisation des Nations Unies, accompagnée de l'exposé écrit du Gouvernement des Iles Marshall ; peut être consultée (en anglais uniquement) sur le site Internet suivant : <http://www.icj-cij.org/docket/files/95/8688.pdf> [consulté le 9 février 2016].

humaine et l'environnement, ainsi que notre économie, notre culture, notre système politique et quasiment tous les aspects de notre vie»⁶.

17

6. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, je tiens à préciser que, si ces expériences nous ont conféré un point de vue unique sur la question — ce dont nous nous serions naturellement bien passé —, elles ne constituent *pas* le fondement du présent différend. En revanche, elles expliquent pourquoi un pays aussi petit et ayant des ressources aussi limitées que le nôtre se risque à saisir la Cour d'une affaire telle que la présente contre un Etat doté d'armes nucléaires aussi gigantesque que l'Inde, en affirmant que celle-ci viole le droit international coutumier en ce qui concerne les négociations sur le désarmement nucléaire et la cessation de la course aux armements nucléaires.

7. La tutelle des Iles Marshall, qui avait été autorisée par l'ONU, ne s'est achevée qu'en décembre 1990, et les Iles Marshall n'ont été admises à l'Organisation que le 17 septembre 1991.

8. Dès 2010, mon pays a commencé à étudier la possibilité que la Cour examine des différends relatifs à la menace que l'élévation du niveau des mers et le changement climatique font peser sur son existence même. La presse s'en est d'ailleurs fait l'écho, reprenant notamment, le 5 avril 2013, des propos que j'avais moi-même tenus : «Nous entendons remuer ciel et terre pour voir aboutir notre quête de justice. Et si cela signifie saisir la CIJ — la Cour internationale de Justice —, eh bien, nous n'excluons pas de le faire.»⁷ Cet article figure sous l'onglet n° 1 de notre dossier de plaidoiries ; il témoigne de ce que mon pays s'est interrogé sur l'opportunité de saisir la Cour de questions liées au changement climatique. A ce jour, aucune mesure n'a cependant été prise en ce sens, les Etats les plus menacés par l'élévation du niveau des mers ayant concentré tous leurs efforts sur la conférence de Paris de l'an dernier.

9. Au mois d'avril 2012, l'Association internationale des médecins pour la prévention de la guerre nucléaire a publié une étude concernant les conséquences globales qui pourraient résulter

⁶ Mai 2010, déclaration faite au sujet de la loi des Iles Marshall prévoyant une indemnisation supplémentaire pour les conséquences des explosions nucléaires par le ministre des affaires étrangères de la République des Iles Marshall, M. John Silk, devant la commission de l'énergie et des ressources naturelles du Sénat ; peut être consultée (en anglais uniquement) sur le site Internet suivant : <http://yokwe.net/index.php?module=News&func=view&prop=Main&cat=10003&page=24>.

⁷ Pacific RISA — Managing Climate Risk in the Pacific, Hawaii Conference on Pacific Islands Climate Change Featured in ClimateWire [Programme régional intégré de la science et de l'évaluation des îles du Pacifique — Gérer le risque climatique dans l'océan Pacifique, conférence de Hawaii sur le changement climatique dans les îles du Pacifique couverte par ClimateWire], 9 avril 2013, peut être consulté (en anglais uniquement) sur le site Internet suivant : <http://www.pacificrisa.org/2013/04/09/hawaii-conference-on-pacific-islands-claimate-change-featured-in-claimtewire/> ; dossier de plaidoiries, onglet n° 1.

d'un conflit nucléaire régional de «faible» ampleur entre l'Inde et le Pakistan. Cette étude concluait qu'il en résulterait une «famine nucléaire» menaçant au moins un milliard de personnes. Au mois de novembre 2013, ce rapport a été mis à jour ; il prévoyait désormais non plus un mais deux milliards de victimes, ainsi qu'une profonde perturbation, à l'échelle mondiale, non seulement de l'approvisionnement alimentaire mais aussi de l'économie, des structures politiques et de l'état de droit. Ce rapport de novembre 2013, auquel nous nous sommes référés dans notre mémoire⁸, ne faisait que confirmer ce que la Cour avait déjà observé dans son avis consultatif sur les armes nucléaires, à savoir que «[l]e pouvoir destructeur des armes nucléaires ne peut être endigué ni dans l'espace ni dans le temps»⁹.

18

10. Ce rapport a lui aussi, parmi d'autres éléments, incité les Iles Marshall à solliciter le règlement judiciaire des différends menaçant sa population — et l'humanité en général —, tels que le présent différend, qui porte sur le point de savoir si l'Inde, y compris par la course aux armements nucléaires dans laquelle elle est engagée, manque aux obligations juridiques internationales qui lui incombent de négocier de bonne foi en vue du désarmement nucléaire et de la cessation de la course aux armements.

11. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, l'un des aspects essentiels du présent différend est la course aux armements nucléaires dans laquelle l'Inde est actuellement engagée, notamment par la production d'armes nouvelles¹⁰. A cet égard, je sou mets à la Cour la citation suivante : «La production d'armes capables de faire disparaître l'humanité tout entière ne peut se justifier d'aucune manière, ni être autorisée par le droit international.»¹¹ La citation dont je viens de donner lecture, et à laquelle les Iles Marshall souscrivent pleinement, n'est autre qu'une citation de l'Inde et, plus précisément, de l'exposé écrit que cet Etat avait présenté à la Cour le 20 juin 1995, dans le cadre de la procédure consultative sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*¹².

⁸ Voir MIM, par. 7-9.

⁹ *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I), p. 243, par. 35*

¹⁰ RIM, par. 30-34, 58-60.

¹¹ Lettre du 20 juin 1995 de l'ambassadeur d'Inde, accompagnée de l'exposé écrit du Gouvernement de l'Inde, p. 6 ; peut être consultée (en anglais uniquement) sur le site Internet suivant : <http://www.icj-cij.org/docket/files/95/8688.pdf>.

¹² *Ibid.*

12. Les juristes qui sont présents aujourd'hui examineront les arguments du défendeur concernant la compétence, mais je souhaite pour ma part exposer quelques faits supplémentaires qui, je pense, seront utiles à la Cour. Ainsi, l'Inde est également convenue dans son exposé officiel de 1995 que les armes nucléaires ne pouvaient être produites à des fins de dissuasion parce que celle-ci «fait horreur à la conscience de l'humanité» et «qu'il faut commencer par le désarmement, ... celui-ci d[evant] prendre le pas sur la dissuasion»¹³.

13. En ce qui concerne plus spécifiquement le point de savoir si d'autres Etats doivent être nécessairement parties au différend juridique qui nous oppose à l'Inde, je tiens à ajouter que le défendeur a par ailleurs affirmé, toujours dans son exposé de 1995, que l'obligation de ne pas employer d'armes nucléaires — dont il est précisé qu'elle s'étend aussi à la production de pareilles armes — est une «obligation ... de caractère absolu qu'il faut respecter que d'autres [la] respectent ou non, et qui s'impose ... en toute circonstance»¹⁴.

14. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, les Iles Marshall ont officiellement et publiquement déclaré, à la conférence sur l'impact humanitaire des armes nucléaires qui s'est tenue au Mexique au mois de février 2014, que les Etats dotés d'arsenaux nucléaires manquaient à leurs obligations juridiques au regard du droit international coutumier¹⁵.

19 Une délégation officielle de l'Inde — Etat possédant sans conteste un arsenal nucléaire — participait à cette conférence. Or, dans la déclaration qu'elle a faite devant cette conférence, l'Inde a notamment confirmé ce qui suit :

«Nous ne saurions accepter la logique suivant laquelle quelques nations auraient le droit d'assurer leur sécurité en menaçant la survie de l'humanité. Ce ne sont pas seulement ceux qui vivent par l'épée nucléaire qui, à dessein ou par défaillance, périront un jour par l'épée ; c'est l'humanité tout entière qui périra.»¹⁶

Cette déclaration officielle figure sous l'onglet n° 3 de notre dossier de plaidoiries.

¹³ Lettre du 20 juin 1995 de l'ambassadeur d'Inde, accompagnée de l'exposé écrit du Gouvernement de l'Inde, p. 5 ; peut être consultée (en anglais uniquement) sur le site Internet suivant : <http://www.icj-cij.org/docket/files/95/8688.pdf>.

¹⁴ *Ibid.*, p. 2.

¹⁵ Deuxième conférence sur l'impact humanitaire des armes nucléaires, Nayarit, Mexique, 13-14 février 2014, (<http://www.reachingcriticalwill.org/images/documents/Disarmament-fora/navarit-2014/statements/MarshallIslands.pdf>) ; dossier de plaidoiries, ongles n° 2.

¹⁶ Participation de l'Inde à la deuxième conférence sur l'impact humanitaire des armes nucléaires, Nayarit, Mexique, 13-14 février 2014, points proposés à l'examen, p. 1, citant le premier ministre Rajiv Gandhi, peut être consultée sur le site Internet <http://www.reachingcriticalwill.org/images/documents/Disarmament-fora/navarit-2014/statements/MarshallIslands.pdf>) ; dossier de plaidoiries, ongles n° 3.

15. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, les demandes que les Iles Marshall ont formulées dans le cadre du présent différend sont fondées sur le comportement propre de l'Inde et sur la violation du droit international coutumier dont elle se rend elle-même coupable, et non sur le comportement d'autres Etats et les violations commises par eux. Les Iles Marshall soutiennent en particulier que, au mépris de son obligation de poursuivre de bonne foi des négociations concernant le désarmement nucléaire, y compris la cessation de la course aux armements de ce type, l'Inde a renforcé quantitativement et qualitativement son arsenal nucléaire.

16. L'Inde, quant à elle, affirme au contraire que son comportement — et notamment le fait qu'elle produise des armes nucléaires — est conforme à ses obligations internationales¹⁷. C'est pourquoi les Iles Marshall ont décidé de porter le présent différend devant votre éminente institution, dans l'espoir sincère qu'il pourra être réglé pacifiquement, et ce, au bénéfice non seulement des Iles Marshall, mais de l'humanité tout entière.

17. Monsieur le président, puis je vous demander d'appeler à la barre mon collègue, M. Phon van den Biesen ?

The PRESIDENT: Thank you, Excellency. I now give the floor to Mr. van den Biesen, Co-Agent of the Marshall Islands.

20

M. van den BIESEN :

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est pour moi un insigne honneur, un privilège exceptionnel et un grand plaisir que de me présenter aujourd'hui devant cette Cour éminemment respectée ; cette fois-ci, ce sera pour représenter le peuple marshallais, la République des Iles Marshall, qui tente d'obtenir qu'un Etat bien plus puissant qu'elle honore l'une des obligations les plus importantes que lui impose le droit international. Une obligation qui trouve son origine dans la toute première résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, qui appelait à ce que soient présentées des propositions précises en vue d'«éliminer, des armements

¹⁷ Voir CMI, par. 56.

nationaux, les armes atomiques et toutes autres armes importantes permettant des destructions massives»¹⁸.

2. Monsieur le président, il est regrettable que la Cour n'ait eu à consacrer aux audiences de cette semaine que trois jours au lieu de neuf ; il est bien malheureux que les six autres Etats dotés d'armes nucléaires n'aient pas jugé nécessaire de répondre aux requêtes que les Iles Marshall ont présentées contre eux le 24 avril 2014.

3. Monsieur le président, nous vivons une époque terrifiante. L'emploi de la force armée ne cesse de se généraliser et de s'intensifier, et le fait que certains des Etats concernés soient dotés d'arsenaux nucléaires ne rend la situation que plus dangereuse. Par ailleurs, l'ensemble des puissances nucléaires semblent procéder actuellement à une modernisation poussée de leurs forces nucléaires, cette observation valant sans conteste pour le défendeur en l'espèce. Or, Monsieur le président, toutes les personnes présentes dans cette grande salle de justice, toutes ces personnes sans exception aucune, savent qu'une fois que le seuil d'emploi des armes nucléaires aura été franchi, le droit ne sera plus qu'une farce et la justice, un lointain souvenir.

4. Dans l'avis consultatif qu'elle a donné sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, la Cour a considéré que, à terme, «le droit international et avec lui la stabilité de l'ordre international ... ne p[ouvaient] que souffrir des divergences de vues qui subsist[aient] aujourd'hui quant au statut juridique d'une arme aussi meurtrière que l'arme nucléaire» (*C.I.J. Recueil 1996 (I)*, par. 98). C'est précisément pour cette raison que la Cour a reconnu l'existence d'une obligation s'imposant à tous les Etats, obligation qui joue un rôle central en l'espèce.

21

5. Ainsi que nous l'avons précisé tant dans notre requête (p. 3, par. 2) que dans notre mémoire (p. 20-21, par. 45-47), la présente affaire n'a pas été introduite pour revenir, en tout ou partie, sur l'avis consultatif. Cet avis est au contraire le tremplin qui a permis aux Iles Marshall d'introduire la présente instance et de formuler leurs demandes, lesquelles en découlent directement.

¹⁸ Résolution 1 I) de l'Assemblée générale des Nations Unies, A/PV.17.

C'est qu'en effet, la Cour a jugé qu'

«[i]l exist[ait] une obligation de poursuivre de bonne foi et de mener à terme des négociations conduisant au désarmement nucléaire dans tous ses aspects, sous un contrôle international strict et efficace»¹⁹.

6. Certes, les avis consultatifs ne sont pas contraignants en tant que tels, mais les conclusions que la Cour y formule ont la même valeur de précédent que celles qu'elle énonce dans ses arrêts ; ces avis permettent à la Cour de dire quel est l'état du droit. Comme l'a précisé M. le juge Shahabuddeen,

«bien qu'un avis consultatif n'ait pas force obligatoire aux termes de l'article 59 du Statut, il constitue une source de droit faisant autorité au même titre qu'un arrêt rendu dans une procédure contentieuse»²⁰.

7. L'importance et les effets des avis consultatifs sont encore renforcés si les conclusions qui y sont énoncées le sont à l'unanimité, ce qui est le cas s'agissant de l'obligation qui se trouve au cœur de la présente affaire.

8. Ces audiences, Monsieur le président, n'ont trait qu'à la compétence. Le mémoire des Iles Marshall du 16 décembre 2014 a été établi conformément à l'ordonnance du 16 juin 2014 par laquelle le président a décidé «que les pièces de la procédure écrite porter[ai]ent d'abord sur la question de la compétence de la Cour». Les Iles Marshall ont dûment suivi cette instruction, mais font observer que l'Inde ne semble pas toujours avoir été capable de résister à la tentation d'aborder le fond de l'espèce. Nous nous opposons à cette démarche, non seulement parce qu'elle va à l'encontre de l'ordonnance précitée, mais aussi parce que les Iles Marshall se sont délibérément abstenues de présenter des arguments au fond et qu'elles n'entendent pas commencer à le faire aujourd'hui ou à un stade ultérieur de la présente procédure orale.

9. Ce matin, les Iles Marshall traiteront par conséquent de questions telles que l'existence d'un différend, le point de savoir si la présence de tierces parties est ou non indispensable, les limites énoncées dans les déclarations faites par les Parties en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut et ce qu'apporterait l'arrêt sollicité par les Iles Marshall. Je commencerai donc par formuler quelques observations sur un certain nombre de ces points.

¹⁹ *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I), p. 267, dispositif, point 2 F.*

²⁰ M. Shahabuddeen, *Precedent In The World Court*, Grotius Publications, Cambridge University Press, Cambridge, 1996, p. 171.

22

10. Comme je l'ai dit, les Iles Marshall entendaient attirer devant la Cour les neuf Etats possédant des armes nucléaires, et elles persistent à penser qu'ils auraient tous dû être présents cette semaine. L'Inde est du même avis, quoique pour des raisons totalement différentes, puisqu'elle affirme que, sans la présence des six autres Etats, sans doute dans le cadre d'une seule et même instance, la Cour est dans l'incapacité de rendre l'arrêt demandé et ne saurait donc pas même statuer sur le fond de la présente affaire. Cette approche, Monsieur le président, est dépourvue de tout fondement en droit. La prétendue «sélectivité» dont l'Inde fait grief aux Iles Marshall dans son contre-mémoire (par. 89) n'existe pas : *chaque Etat, sans exception*, est en effet tenu de s'acquitter de l'obligation que la Cour a énoncée dans son avis consultatif. Au vu de cette obligation, chaque Etat doit en outre être jugé en fonction de son propre comportement. Ce sont donc trois affaires distinctes, et non une seule, qui seront entendues au cours de ces audiences.

11. Les choses auraient peut-être été différentes si les Iles Marshall avaient invoqué l'existence de quelque «entreprise nucléaire commune», sur le modèle de la notion d'«entreprise criminelle commune» développée en droit pénal international. Il leur aurait alors fallu établir l'existence d'un certain niveau de coopération et de planification effectives entre les participants à cette entreprise. Les Iles Marshall ne cherchent toutefois pas à faire reconnaître que les neuf Etats dotés d'armes nucléaires auraient participé, sous une forme ou sous une autre, à une «entreprise nucléaire commune», puisqu'il n'existe entre eux aucune association de ce type. De fait, chacun de ces Etats conçoit ses propres projets et politiques, et il est, en tout état de cause, libre d'effectuer ses propres choix s'agissant des armes nucléaires ; il a donc également des responsabilités spécifiques à cet égard, y compris sur le plan juridique.

12. La présente affaire introduite contre l'Inde doit par conséquent être tranchée à la lumière des éléments qui lui sont propres, ce qui donnera lieu au prononcé d'un arrêt qui ne sera bien évidemment contraignant que pour les Iles Marshall et l'Inde (article 59 du Statut). Il va de soi que cet arrêt pourrait donner à d'autres Etats matière à revoir leurs propres comportements et politiques, mais tel est le cas de la plupart des arrêts et avis consultatifs de la Cour, que cela n'a assurément jamais empêchée de rendre un arrêt.

13. Monsieur le président, l'Inde accuse les Iles Marshall de plaider la présente affaire comme si celle-ci était fondée sur l'article VI du traité sur la non-prolifération. Il n'en est rien, ne

23

serait-ce que pour la raison évidente que l'Inde n'est pas partie à cet instrument. La position des Iles Marshall ressort clairement de leurs conclusions, ainsi que du texte de leur requête (par. 6) et de leur mémoire (par. 13), et consiste à dire que la présente affaire repose sur une obligation découlant du droit international coutumier. Bien que la question de la portée et de la substance de la règle correspondante doive être réservée au stade de l'examen au fond, nous ferons quelques observations à ce sujet, mais uniquement dans la mesure nécessaire pour établir que les demandes formulées par les Iles Marshall ne sont ni artificielles ni abusives comme l'a laissé entendre l'Inde.

14. A ce stade de la procédure, il incombe essentiellement à la Cour de rechercher si les déclarations faites par les Parties en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut ont pour effet de lui conférer compétence pour connaître de la présente affaire, et nous nous pencherons en détail sur cette question.

15. Comme l'a exposé le coagent tout à l'heure, les Iles Marshall avaient envisagé de saisir la Cour d'une affaire relative au changement climatique, et ce, bien avant de décider d'introduire les instances concernant le désarmement nucléaire. Il n'y avait donc aucune «exclusivité» au sens de la déclaration de l'Inde, et encore moins une quelconque forme d'abus des droits découlant du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour.

16. Dans son contre-mémoire, l'Inde réitère que la Cour ne saurait rendre un arrêt effectivement applicable tant que les neuf Etats dotés d'armes nucléaires ne seront pas tous parties à la présente affaire. Là encore, cette position est dépourvue de tout fondement juridique. Monsieur le président, les traités de désarmement sont généralement multilatéraux, et il n'est pas inhabituel que les négociations y afférentes soient engagées et menées par un groupe restreint d'Etats. En même temps, ces traités comportent toujours des conditions régissant leur entrée en vigueur, qui sont ordinairement liées à des questions telles que le nombre de ratifications requis (voir, par exemple, la convention sur certaines armes classiques de 1981 et la convention sur les armes chimiques de 1993). Ces dispositions contiennent parfois non seulement un seuil quantitatif, mais aussi — et cela pourrait en fait être pertinent en ce qui concerne la convention relative aux armes nucléaires — un seuil qualitatif (voir, par exemple, la convention sur les armes biologiques de 1972, dans laquelle les «dépositaires» constituent une catégorie spécifique, et le traité d'interdiction complète des essais nucléaires de 1996, qui répertorie expressément 44 Etats dotés de

réacteurs de puissance ou de recherche nucléaires). Il n'y a aucune raison de penser, Monsieur le président, que ce modèle ne sera pas suivi dans le cas d'une convention relative aux armes nucléaires.

24 17. Monsieur le président, ainsi s'achève mon exposé. Je vous saurais gré de bien vouloir donner la parole à mon confrère et ami, M. Nick Grief.

Le PRESIDENT : Merci. Je donne la parole au professeur Grief. Monsieur le professeur, vous avez la parole.

M. GRIEF :

**LA VALEUR COUTUMIÈRE DE L'OBLIGATION ET SES CONSÉQUENCES POUR L'INDE :
QUELQUES OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES**

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est un grand honneur pour moi que de me présenter devant vous aujourd'hui au nom de la République des Iles Marshall.

Introduction

2. Dans cet exposé, je réfuterai l'argument qu'avance l'Inde au paragraphe 93 iii) de son contre-mémoire, argument selon lequel l'article VI du traité sur la non-prolifération «ne saurait être considéré ... comme une règle de droit coutumier contraignante pour un Etat qui n'est pas partie au TNP et s'y est toujours opposé, comme il s'est toujours opposé aux obligations contenues dans cet instrument».

3. Permettez-moi tout d'abord de rappeler que les Iles Marshall ne prétendent pas que l'Inde manque aux obligations qui découlent de l'article VI du TNP. N'étant pas partie à cet instrument, l'Inde n'est à l'évidence pas liée par cet article. Toutefois, le *principe res inter alios acta* n'exclut pas qu'elle le soit par une règle de droit international coutumier parallèle, distincte mais équivalente à celle qui est énoncée à l'article VI.

4. Les questions de l'existence et du contenu précis de cette règle coutumière, ainsi que celle de savoir si le comportement de l'Inde est ou non conforme à ladite règle sont clairement des questions qui relèvent du fond ; en les examinant, l'on ne se contenterait pas d'«effleurer des sujets appartenant au fond de l'affaire», selon la formule de la Cour permanente en l'affaire relative à

25 *Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise*²¹. Au contraire, pour reprendre les termes employés par la Cour en l'affaire de la *Barcelona Traction*, ces questions sont «inextricablement liée[s]» au fond²² et ne possèdent donc pas un caractère exclusivement préliminaire au sens du paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement de la Cour. Ainsi que celle-ci l'a fait observer dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries*,

«[i]l existe une distinction fondamentale entre l'acceptation par un Etat de la juridiction de la Cour et la compatibilité de certains actes avec le droit international. L'acceptation exige le consentement. La compatibilité ne peut être appréciée que quand la Cour examine le fond, après avoir établi sa compétence et entendu les deux parties faire pleinement valoir leurs moyens en droit.»²³

5. Cependant, Monsieur le président, étant donné que l'Inde ne cesse de répéter que les Iles Marshall cherchent à lui faire appliquer le TNP, je traiterai brièvement de l'existence de l'obligation de droit international coutumier sur laquelle celles-ci se fondent, afin de démontrer — comme cela vous a été dit — que leurs demandes ne sont ni artificielles ni abusives.

L'existence de l'obligation en droit international coutumier

6. Je me contenterai de rappeler à cet égard que l'existence d'une règle coutumière générale équivalente à l'article VI a été reconnue par la Cour dans la conclusion à laquelle elle est parvenue à l'unanimité au point 2 F du dispositif de son avis consultatif du 8 juillet 1996 sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*²⁴, et qu'elle est confirmée par l'application des critères énoncés dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, qui permettent de déterminer si une disposition conventionnelle, avant tout normative, a pu donner naissance à une règle coutumière²⁵.

7. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, l'Assemblée générale des Nations Unies a contribué au développement de cette règle coutumière. Dans son avis consultatif,

²¹ *Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise, compétence, arrêt n° 6, 1925, C.P.J.I. série A n° 6*, p. 15.

²² *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1964*, p. 46.

²³ *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada), compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 456, par. 55.

²⁴ *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 267, par. 105, lus à la lumière des paragraphes 98 à 103.

²⁵ *Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark ; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas), arrêt, C.I.J. Recueil 1969*, p. 41-42, par. 70-73.

26

en plus de s'appuyer sur l'article VI et de l'interpréter, la Cour a ainsi renvoyé, au paragraphe 101, à la toute première résolution de l'Assemblée générale, adoptée à l'unanimité le 24 janvier 1946. Elle a ensuite relevé que, «[d]ans un grand nombre de résolutions ultérieures, l'Assemblée générale a[vait] réaffirmé la nécessité de ce désarmement nucléaire», citant la résolution 808 A (IX) du 4 novembre 1954, elle aussi adoptée à l'unanimité. Les Iles Marshall rappellent en particulier le document final de la dixième session extraordinaire de l'Assemblée générale, adopté sans vote le 30 juin 1978²⁶ et mentionné aux paragraphes 48 et 53 de leur requête. Bien entendu, elles conviennent que, en règle générale, les résolutions de l'Assemblée générale n'ont pas de valeur juridique contraignante. Toutefois, comme la Cour l'a précisé au paragraphe 70 de son avis consultatif, celles-ci «peuvent parfois avoir une valeur normative» et «fournir des éléments de preuve importants pour établir l'existence d'une règle ou l'émergence d'une *opinio juris*».

8. De même, Monsieur le président, le Conseil de sécurité a reconnu l'obligation de négocier de bonne foi en vue du désarmement nucléaire, obligation qui incombe à tous les Etats et non pas uniquement à ceux qui sont parties au TNP. Ainsi, au paragraphe 5 du dispositif de sa résolution 1887 de 2009, il a appelé les «*Parties au Traité sur la non-prolifération des armes nucléaires* à s'engager, en vertu de l'article VI du Traité, à poursuivre de bonne foi des négociations sur des mesures efficaces de réduction des armes nucléaires et de désarmement nucléaire», puis invité «*tous les autres Etats* à se joindre à cette entreprise»²⁷.

9. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, au paragraphe 93 iii) de son contre-mémoire, l'Inde fait valoir que, étant donné que les Etats parties au TNP enfreignent l'article VI depuis 45 ans (c'est-à-dire depuis l'entrée en vigueur du TNP), l'obligation qui y est énoncée ne saurait être considérée comme une règle coutumière. Or ce manquement n'empêche nullement l'émergence ou l'existence d'une règle coutumière équivalente. La majorité des Etats parties au traité qui ne possèdent pas d'armes nucléaires estiment que les Etats parties qui en sont dotés ne réalisent pas de progrès dans la mise en œuvre de l'article VI ; le mouvement des pays non alignés s'est exprimé de manière parfaitement claire à ce sujet lors de la Conférence d'examen du

²⁶ A/RES/S-10/2, 30 juin 1978.

²⁷ S/RES/1887 (2009) (les italiques sont de nous).

27

TNP de 2015²⁸. Quant aux Etats dotés d'armes nucléaires parties au traité, ils affirment respecter les obligations qui leur incombent en vertu de l'article VI²⁹. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, même l'Inde, dont l'argumentation repose intégralement sur le fait qu'elle est un Etat tiers, affirme régulièrement que son comportement est conforme à l'article VI. Par exemple, le 9 mai 2000, au paragraphe 7 d'une déclaration concernant la Conférence d'examen du TNP, reproduite sous l'onglet n° 4 de notre dossier de plaidoiries, le ministre indien des affaires étrangères a réaffirmé ce qui suit devant le Parlement :

«Aux termes de l'article VI, les parties se sont engagées à poursuivre des négociations devant mener au désarmement nucléaire mondial. Il convient de souligner que l'Inde est aujourd'hui le seul Etat possédant l'arme nucléaire qui demeure déterminé à entamer des négociations en vue d'adopter une convention visant à édifier un monde exempt d'armes nucléaires, c'est-à-dire l'objectif même qui est énoncé à l'article VI du TNP.»³⁰

Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, ainsi que la Cour l'a fait observer en l'affaire du *Nicaragua*, il en résulte une *confirmation* plutôt qu'un affaiblissement de la règle coutumière³¹.

L'Inde n'est pas un objecteur persistant à la règle coutumière

10. Au paragraphe 93 iii) de son contre-mémoire, l'Inde affirme que l'obligation contenue à l'article VI «ne saurait être considérée comme une règle de droit coutumier contraignante pour un Etat qui n'est pas partie au TNP et s'y est toujours opposé, comme il s'est toujours opposé aux obligations contenues dans cet instrument».

11. Les Iles Marshall rappellent toutefois que si, jusqu'à présent, elle a toujours refusé d'adhérer au TNP, l'Inde n'a pas objecté de manière persistante à l'obligation coutumière de négocier de bonne foi en vue du désarmement nucléaire et de parvenir à un accord. Ainsi, même si

²⁸ Déclaration de S. Exc. Javad Zarif, ministre des affaires étrangères de la République islamique d'Iran, devant la Conférence d'examen du TNP de 2015 au nom du Groupe des Etats non alignés, Parties au Traité sur la non-prolifération des armes nucléaires, 27 avril 2015, p. 2, http://www.un.org/en/conf/npt/2015/statements/pdf/NAM_en.pdf.

²⁹ Déclaration de la République populaire de Chine, de la France, de la Fédération de Russie, du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, et des Etats-Unis d'Amérique lors de la Conférence des Parties chargée d'examiner le traité sur la non-prolifération des armes nucléaires de 2015, faite par un représentant du Royaume-Uni, 30 avril 2015, p. 1-2, http://www.un.org/en/conf/npt/2015/statements/pdf/P5_en.pdf.

³⁰ Déclaration de M. Jaswant Singh, ministre des affaires étrangères, 9 mai 2000 ; peut être consultée sur le site Internet suivant : <http://www.acronym.org.uk/dd/dd46/46india.htm>.

³¹ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 98, par. 186.

nous devons admettre — ce qui reste à démontrer — que le principe de l'objecteur persistant fait partie du droit international et qu'il peut s'appliquer dans des situations telles que celle de l'espèce, où une norme générale est en jeu, l'Inde n'en tirerait aucun bénéfice. Au contraire, outre la déclaration du ministre indien des affaires étrangères précitée³², au paragraphe 91 de son contre-mémoire, l'Inde «appuie résolument l'ouverture de négociations entre tous les Etats dotés d'armes nucléaires afin d'instaurer un climat de confiance pour promouvoir le désarmement nucléaire». Par ailleurs, au paragraphe 16 d'une déclaration faite le 27 mai 1998 et reproduite à l'annexe 5 du contre-mémoire, le premier ministre indien de l'époque citait, en y souscrivant manifestement, la conclusion adoptée à l'unanimité par la Cour au point 2 F du dispositif de son avis consultatif.

28

12. De fait, Monsieur le président, l'Inde défend de longue date cette position concernant la poursuite du désarmement nucléaire. Les documents officiels de la conférence du comité des dix-huit puissances sur le désarmement montrent que, avant même l'entrée en vigueur du TNP — et tout à fait indépendamment de cet instrument, et notamment de son article VI —, l'Inde avait reconnu l'urgence de poursuivre le désarmement nucléaire. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, sous l'onglet n° 5 de notre dossier de plaidoiries, vous trouverez un extrait du compte rendu final de la 404^e réunion que ce comité a tenue le 17 avril 1969. A la page 18, paragraphe 50, après avoir souligné le pouvoir destructeur sans précédent des arsenaux nucléaires existants, M. Husain, l'un des représentants de l'Inde, poursuivait en ces termes :

«Ceci étant, les raisons ne manquent pas pour déployer des efforts soutenus en vue du désarmement nucléaire et, à cet effet, je pense qu'il est inutile d'invoquer l'article VI du traité de non-prolifération ... comme s'il s'agissait de l'unique raison de poursuivre le désarmement nucléaire. Celui-ci était nécessaire avant cet instrument, il le reste aujourd'hui, et il continuera de l'être tant que certains Etats détiendront des armes nucléaires dans leurs arsenaux, et ce, quelle que soit la date d'entrée en vigueur du TNP. Supposons que cet instrument tarde à entrer en vigueur, cela supposerait-il que nous devrions relâcher nos efforts visant au désarmement nucléaire ?»³³

13. Pour être considérée comme un objecteur persistant à la règle coutumière imposant aux Etats de négocier de bonne foi en vue du désarmement nucléaire et de parvenir à un accord, l'Inde devrait montrer qu'elle s'est opposée invariablement et sans équivoque à cette règle tout au long de

³² Voir ci-dessus, par. 9.

³³ ENDC/PV.404.

son développement et depuis lors³⁴. Ces conditions n'étant pas remplies, même si le principe de l'objecteur persistant s'appliquait, l'Inde ne saurait donc être considérée comme un objecteur persistant à la règle coutumière en question, et le fait qu'elle ne soit pas partie au TNP est totalement dénué de pertinence à cet égard.

14. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, ainsi s'achève mon exposé. Je vous remercie de votre attention et vous saurais gré, Monsieur le président, d'appeler M. Condorelli à la barre.

The PRESIDENT: Thank you. I now give the floor to Professor Luigi Condorelli.

29

Mr. CONDORELLI:

**THE EXISTENCE OF A DISPUTE BETWEEN THE REPUBLIC OF
THE MARSHALL ISLANDS AND INDIA**

1. Mr. President, Members of the Court, it is a great honour for me to appear before you once again and I am very grateful to the Government of the Marshall Islands for entrusting me with this task.

Introduction

2. I quote: "The Court, as a court of law, is called upon to resolve existing disputes between States. Thus the existence of a dispute is the primary condition for the Court to exercise its judicial function"³⁵.

3. These are the well-known and unequivocal terms used by the Court to express the fundamental concept which must be relied upon in discussing whether, by means of its Application of 24 April 2014, the Republic of the Marshall Islands sought to submit to the Court a "genuine" dispute between itself and India, or rather a "contrived dispute"³⁶ (an invented or artificial dispute), as claimed by our opponents. A fundamental concept which, moreover, the Court took care to describe in more elaborate terms when it pointed out that it may not

³⁴ *Pêcheries (Royaume-Uni c. Norvège)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1951, p. 131. Voir également *Brownlie's Principles of Public International Law*, 8^e éd., James Crawford, OUP, 2012, p. 28.

³⁵ *Nuclear Tests (Australia v. France)*, Judgment, I.C.J. Reports 1974, pp. 270-271, para. 55, and *Nuclear Tests (New Zealand v. France)*, Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 476, para. 58.

³⁶ Counter-Memorial of India (CMI), p. 10, para. 15.

“select from the cases submitted to it those it feels suitable for judgment while refusing to give judgment in others. Article 38 of the Court’s Statute provides that its function is ‘to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it’; but not only Article 38 itself but other provisions of the Statute and Rules also make it clear that the Court can exercise its jurisdiction in contentious proceedings only when a dispute genuinely exists between the parties.”³⁷

4. In the present case, it must therefore be recognized that the Court may exercise its jurisdiction only after ascertaining for itself that a dispute genuinely exists, the existence of a dispute being, of course, a matter for “objective determination”³⁸; according to the Court’s jurisprudence:

30

“it is not sufficient for one party to a contentious case to assert that a dispute exists with the other party. A mere assertion is not sufficient to prove the existence of a dispute any more than a mere denial of the existence of the dispute proves its non-existence. Nor is it adequate to show that the interests of the two parties to such a case are in conflict. It must be shown that the claim of one party is positively opposed by the other.”³⁹

Demonstrating this opposition is thus essential, given that a dispute, according to the classic, time-honoured and undisputed legal definition (used again and again), “is a disagreement on a point of law or fact, a conflict of legal views or of interests between two persons”.

5. Let me now turn to our case specifically. In order to ascertain whether or not the dispute that the Marshall Islands seeks to submit to the Court is a “real” dispute that “genuinely” exists, it is first necessary to examine whether the Marshall Islands has indeed made a claim accusing the Respondent of failing to comply with its legal obligations, and then to verify whether or not such a claim is positively opposed by India.

The Marshall Islands’ claim

6. In order to identify the claim, one must, of course, look to the Marshall Islands’ Application of 24 April 2014, for — as noted by the Court — “[t]here is no doubt that it is for the Applicant, in its Application, to present to the Court the dispute with which it wishes to seise the

³⁷*Nuclear Tests (Australia v. France), Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 271, para. 57, and Nuclear Tests (New Zealand v. France), Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 477, para. 60.*

³⁸*Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950, p. 74.*

³⁹*South West Africa (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962, p. 328.*

31

Court and to set out the claims which it is submitting to it”⁴⁰. It seems perfectly valid to give the Application this function of pinpointing the dispute, since — as the Court recalls — “[p]aragraph 1 of Article 40 of the Statute of the Court requires . . . that the ‘subject of the dispute’ be indicated in the Application; and, for its part, paragraph 2 of Article 38 of the Rules of Court requires ‘the precise nature of the claim’ to be specified in the Application”⁴¹. In some cases, of course, a study of the Application alone may prove insufficient, as the Court points out: for example, in the event of uncertainties or disagreements with regard to the “subject” of the dispute with which the Court is seised, or to the exact nature of the claims submitted to it. And the Court suggests that, in such cases, one should not be restricted to a consideration of the terms of the Application alone, nor, more generally, regard oneself as bound by the claims of the Applicant⁴².

7. In any event, there are no major uncertainties or ambiguities surrounding the definition of the “real subject” of the dispute or the “exact nature of the claim” contained in the Marshall Islands’ Application. This can be seen from just two or three passages in that Application, which I will read out with your permission:

Paragraph 2: “This Application is not an attempt to re-open the question of the legality of nuclear weapons.”

.....

Paragraph 6: “India is: (i) in continuing breach of its obligations under customary international law, including specifically its obligation to pursue in good faith negotiations to cease the nuclear arms race at an early date, as well as to pursue in good faith negotiations leading to nuclear disarmament in all its aspects under strict and effective international control; and (ii) in continuing breach of its obligation to perform its international legal obligations in good faith.”

.....

Paragraph 64: “[B]y engaging in conduct that directly conflicts with the obligations of nuclear disarmament and cessation of the nuclear arms race at an early date, the Respondent has breached and continues to breach its legal duty to perform its obligations under customary international law in good faith.”

⁴⁰*Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada), Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 447, para. 29. See also *Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1992*, pp. 266-267, para. 69.

⁴¹*Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada), Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 448, para. 29.

⁴²*Ibid.*

8. That is the claim made by the Marshall Islands in its Application, that is its assertion that there has been what Professor Brownlie liked to call “an alleged breach of one or more legal duties”⁴³. And this, for the record, is how that claim is expressed, in a much more condensed form, but with exactly the same meaning (contrary to what the Respondent claims in its Counter-Memorial⁴⁴), in paragraph 2 of the Applicant’s Memorial:

32

“The subject matter of the present dispute brought before the Court by the Republic of the Marshall Islands . . . is the failure of the Republic of India . . . to honour its obligation towards the Applicant (and other States) to pursue in good faith, and bring to a conclusion, negotiations leading to nuclear disarmament in all its aspects under strict and effective international control. This obligation to negotiate a nuclear disarmament includes, in the first place, the obligation to negotiate in good faith to cease the nuclear arms race by each of the States that are in possession of nuclear weapons.”⁴⁵

9. It is clear that the Marshall Islands’ claim specifically identifies all the elements required for the definition of a dispute: *first*, it names the State — India — whose international responsibility is engaged by the unlawful acts alleged by the Applicant; *second*, it cites the relevant international norm of customary law which it claims is in force and binding upon India, and the substance of which corresponds to that of Article VI of the Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons (NPT); *third*, it calls attention to the international obligations *erga omnes* incumbent upon India (and all other States) as a result of that norm, in particular, the obligation to “pursue in good faith negotiations to cease the nuclear arms race at an early date, as well as to pursue in good faith negotiations leading to nuclear disarmament in all its aspects under strict and effective international control”; *fourth*, it contends that the State in question — India — has breached and is continuing to breach those international obligations; and *fifth*, it asks the Court to adjudge and declare the foregoing by granting the Marshall Islands appropriate “remedies”.

India’s opposition

10. Mr. President, is India “positively opposed” to the Marshall Islands’ claim, all the basic elements of which have been set out so exhaustively? It is difficult, if not impossible, to say that it

⁴³Brownlie, “The Peaceful Settlement of International Disputes” in *Chinese Journal of International Law*, 2009, p. 268.

⁴⁴CMI, p. 13, para. 20.

⁴⁵Memorial of the Marshall Islands (MMI), p. 4, para. 2.

is not! Its opposition is on clear display, before the Court's very eyes, and is already apparent at this preliminary stage of the proceedings, which are for now focused solely on questions of jurisdiction. I recall in passing, in this regard, the Court's oft-cited dictum, according to which "[i]n the determination of the existence of a dispute, as in other matters, the position or the attitude of a party can be established by inference, whatever the professed view of that party"⁴⁶.

The PRESIDENT: Professor Condorelli, may I stop you for a moment. I am not sure that we can hear the English translation. Is it all right? Yes? Sorry, Professor, you may continue.

33

Mr. CONDORELLI: As I was saying, it is difficult to deny the existence of such opposition. It is there for all to see. I was citing the point, the principle established by the Court that the existence of a dispute may be established by inference, whatever the position or attitude of a party. And I should like to recall further that, in a number of cases, the Court has accorded such evidentiary value to statements made before it by the parties in the course of proceedings⁴⁷.

11. In its Memorial, the Marshall Islands drew attention to the letter of 6 June 2014 from India to the Court, in which the Respondent expressly disputed the validity of the Applicant's claims, laying particular emphasis on the fact that it is not a party to the NPT, whose norms (including Article VI), in its view, can in no way apply (not even customarily) to a State which — like India — has always refused point blank to accede to the treaty in question.

12. In India's Counter-Memorial, focused as it is entirely on questions relating to the Court's jurisdiction, its "positive opposition" to the Marshall Islands' claim is openly proclaimed from the outset: "RMI position lacks any merit whatsoever"⁴⁸. That opposition finds expression, in particular, in allegations such as this:

"A reading of the Application including the remedies sought leaves no doubt that what the RMI seeks to achieve in reality is to cast upon India the obligation of

⁴⁶*Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 315, para. 89.

⁴⁷References in MMI, p. 13, note 27. In para. 24 of his separate opinion in the case concerning *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011*, p. 231, Judge Abraham states the following: "A dispute exists if the parties, when they appear before the Court, hold opposing views on the questions the applicant (correctly or not) seeks to submit for judicial determination. That suffices. Whether or not the parties debated these questions beforehand does not matter".

⁴⁸CMI, p. 4, para. 6.

complying with Article VI of the NPT. In other words the RMI's claim amounts to requesting the Court to declare that India is subject to the obligation provided for in Article VI of the Treaty".

34

However — it is noted — that provision “cannot be viewed in isolation; it is a part of the treaty that has been found unacceptable by several States including India. Indisputably, the Court has no jurisdiction to compel a State to accept treaty obligations to which it has not provided its sovereign consent and to which it has persistently objected”. And further on: “India submits that the Application seeks to impose upon India the obligations under the NPT, and the Memorial seeks to mask the real intent of RMI by relying on some undefined and unstated principle of International law which would indirectly achieve the same end”.

13. Mr. President, it goes without saying that the merits of the Parties' legal views should not be discussed at this stage of the proceedings, particularly the view expressed by the Respondent in the terms I have just quoted. Nor is it appropriate to discuss whether it is true — as the Respondent claims so insistently — that India, while not being bound by the NPT, has in fact always conducted itself in perfect accord with the requirements of its Article VI. What is important now is to note the positive opposition expressed by India to the Applicant's claim, the fundamental disagreement between the two Parties on the main points of fact and law. How is it possible to deny the existence of a dispute, when the Applicant is clearly invoking a rule of law which is incumbent on both States and establishes obligations that the Respondent is alleged to have violated and to continue to violate, while the Respondent proclaims: “India does not accept that there is any accepted principle of international law as is sought to be asserted by RMI”⁴⁹, thereby stating its conviction that it is in no way bound by such a rule, that the rule is not applicable to it and that the resulting obligations in no way pertain to it?

Mr. President, I am at your disposal if you think it is a convenient time to take a break or if you would like me to continue?

The PRESIDENT: It is such a pleasure listening to you that I would ask you to continue, Professor.

⁴⁹CMI, p. 10, para. 15.

M. CONDORELLI :

The arguments put forward by India to deny the existence of the dispute

35 14. Mr. President, there is very clearly a dispute, since, as I have just shown, the Marshall Islands' claim is positively opposed by India. And yet the other Party disputes what is plain for all to see. It would like to convince the Court that there is no real dispute between the Parties, that what the Marshall Islands' Application seeks to raise is merely a "contrived dispute", one that has been patently made up. India's argument is based on the following axiom: «pour qu'un différend se fasse jour, il faut qu'une partie tente de soulever un problème et que celui-ci ne puisse être résolu, donnant aussi lieu à un différend»⁵⁰. Which leads it to make this comment: «si [la République des Iles Marshall] pensait réellement ce qu'elle avance dans sa requête, elle aurait dû commencer par évoquer ces raisons avec l'Inde»⁵¹. And, "the RMI has never brought its 'claim' to India's attention nor invoked India's responsibility, let alone has RMI sought to start negotiations with the States against whom it has instituted proceedings before the I.C.J." ⁵².

15. However, the axiom relied on by India has no foundation in law. Suffice to let the Court speak for itself in this matter; its doctrine — which the Respondent prefers to ignore — is clear and precise:

“Neither in the Charter nor otherwise in international law is any general rule to be found to the effect that the exhaustion of diplomatic negotiations constitutes a precondition for a matter to be referred to the Court. No such precondition was embodied in the Statute of the Permanent Court of International Justice, contrary to a proposal by the Advisory Committee of Jurists in 1920 . . . Nor is it to be found in Article 36 of the Statute of this Court”⁵³.

There is no “general rule”, the Court states, although it does acknowledge that a special rule of this type may well be established in certain areas. However (the Court stresses), this is not so when the Court “has been seised on the basis of declarations made under Article 36, paragraph 2, of the

⁵⁰CMI, p. 10, para. 15.

⁵¹*Ibid.*

⁵²*Ibid.*, para. 16.

⁵³*Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998, p. 275, para. 56.*

Statute, which declarations do not contain any condition relating to prior negotiations to be conducted within a reasonable time period”⁵⁴.

36 16. Mr. President, I hardly need to point out that this is of particular relevance in the present case, since the Court was seised precisely on the basis of the unilateral declarations made by India and the Marshall Islands under Article 36, paragraph 2, of the Statute, and since neither of the two declarations contains any condition whatsoever relating to prior negotiations. Neither prior negotiations to be exhausted, nor even prior negotiations to be begun!

17. Professor Rosenne is thus unquestionably right when he makes the following point with exemplary clarity: “There is no principle or rule of international law that requires diplomatic negotiations to precede the institution of proceedings, so that the failure of negotiations is a condition for the Court’s jurisdiction”. And it is surely worth noting that Rosenne prefaces the point I have just cited with another:

“Neither general international law nor the Statute requires a potential applicant to inform the potential respondent of its intention to institute proceedings. In the absence of any such obligation and of any infringement of the correspondent rights, the respondent cannot in good faith challenge the jurisdiction of the Court on the ground that it had not received prior notice of the intention to bring the proceedings before the Court.”⁵⁵

18. Mr. President, I do not believe it is necessary to say anything further to show that India’s argument does not stand up and cannot be accepted by the Court: I refer to the argument according to which “for a dispute to arise, there has to be an attempt to raise an issue the failure to resolve which gives rise to a dispute”. But in fact a great deal more can be said on this matter: is it really possible to maintain, as the Respondent does with astonishing glibness, that prior to seising the Court by way of its Application of 24 April 2014, “the RMI has never brought its ‘claim’ to India’s attention nor invoked India’s responsibility”⁵⁶.

⁵⁴*Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998, p. 275, para. 109.*

⁵⁵Rosenne, *The Law and Practice of the International Court*, 2006, p. 1153.

⁵⁶*Supra*, note 52.

The Nayarit statement

37 19. No indeed, Members of the Court, it is quite impossible to maintain that! India neglects to take account of some very significant public positions that were adopted by the Marshall Islands before the Court was seised, even though our Memorial drew attention to the importance and relevance of those positions. In particular, it is forgetting the Nayarit statement⁵⁷ of February 2014, which you will find at tab 2 in the judges' folders, and in which the Marshall Islands declared:

“the Marshall Islands is convinced that multilateral negotiations on achieving and sustaining a world free of nuclear weapons are long overdue. Indeed we believe that states possessing nuclear arsenals are failing to fulfil their legal obligations in this regard. Immediate commencement and conclusion of such negotiations is required by legal obligation of nuclear disarmament resting upon each and every State under Article VI of the Non-Proliferation Treaty and customary international law.”

20. In February 2014, therefore, the Marshall Islands specifically and publicly addressed all those States possessing nuclear arsenals (including India, of course, which was present at the Nayarit conference, moreover), accusing them of breaching their obligations in respect of negotiations leading to the cessation of the nuclear arms race and to nuclear disarmament; and furthermore, the source of those obligations was identified, as Article VI of the NPT and customary international law. So it cannot be credible to maintain — as the Respondent does — that before the Court was seised, the Applicant “ha[d] never brought its ‘claim’ to India’s attention nor invoked India’s responsibility”, since precisely the opposite is what happened! But India did not react in any way to what was nonetheless a serious protest: it neither challenged it, nor did it seek to demonstrate or declare that it was modifying (or intended to modify) the conduct of which it was accused.

Conclusion

21. In its 2011 Judgment in the case between Georgia and the Russian Federation, in which the question of the existence of a dispute was continually raised before you, the Court⁵⁸ first recalled that “[w]hether there is a dispute in a given case is a matter for ‘objective determination’ by the Court”; it went on to reiterate that “[t]he Court’s determination must turn on an examination

⁵⁷Second Conference on the Humanitarian Impact of Nuclear Weapons, Nayarit, Mexico, 13-14 February 2014 (<http://www.reachingcriticalwill.org/images/documents/Disarmament-fora/nayarit-2014/statements/MarshallIslands.pdf>).

⁵⁸*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 84 (all the citations are from para. 30).

38

of the facts”, since “[t]he matter is one of substance, not of form”. And lastly, it stated in black and white that “the existence of a dispute may be inferred from the failure of a State to respond to a claim in circumstances where a response is called for”. The dispute with India which the Marshall Islands submitted to the Court by its Application of 24 April 2014 was consequently in existence before this Court was seised!

22. It should be pointed out, moreover, that through its Narayit statement, the Marshall Islands protested openly at the behaviour of the nuclear powers (including India), asserting that such conduct, extending over a period of time, constituted a breach of the international obligations borne by them under Article VI of the NPT and customary international law. A dispute can be defined as already existing in a situation where there is a course of conduct attributable to one party in the first instance, the legality of which is then contested by another party. That was the view expressed by Judge Morelli in his dissenting opinion appended to the Court’s 1962 Judgment in the *South West Africa* cases⁵⁹, and one subsequently shared by Judge Fitzmaurice, who stated that, in order for a dispute engaging the judicial function of the Court to exist, “as Judge Morelli said, it does not matter whether the claim comes first, the rejection (in terms or by conduct) coming afterwards, or whether the conduct comes first, followed by a complaint, protest, or claim that is not acceded to”⁶⁰.

23. May I emphasize this conclusion, Mr. President: the dispute with India which the Marshall Islands has submitted to the Court, and which certainly existed when its Application was filed on 24 April 2014, is a dispute that was in existence before this Court was seised!

24. Mr. President and Members of the Court, thank you for your attention. May I ask, Mr. President, that, after the break, you be so kind as to give the floor to Ms Laurie Ashton.

The PRESIDENT: Thank you, Professor. The Court will hear Ms Ashton after a 15-minute break.

⁵⁹*South West Africa (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 567 (dissenting opinion of Judge Morelli).

⁶⁰*Northern Cameroons (Cameroon v. United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1963*, p. 110 (dissenting opinion of Judge Fitzmaurice).

The sitting is suspended.

The Court adjourned from 11.35 a.m. to 11.55 a.m.

39

The PRESIDENT: Please be seated. I now give the floor to Ms Ashton.

Mme ASHTON :

**LES RÉSERVES DONT EST ASSORTIE LA DÉCLARATION FAITE PAR L'INDE EN
APPLICATION DE LA CLAUSE FACULTATIVE**

Introduction

1. Merci. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les membres de la Cour, c'est pour moi un grand honneur de m'exprimer aujourd'hui devant vous au nom des Iles Marshall.

2. L'Inde prétend que quatre des réserves dont elle a assorti la déclaration qu'elle a faite en application de la clause facultative de l'article 36 du Statut de la Cour excluent la compétence de celle-ci pour connaître de la présente affaire. Je vais traiter de deux de ces réserves, que l'Inde a l'une et l'autre invoquées pour la première fois dans son contre-mémoire, et que les Iles Marshall n'ont pas abordées dans leur mémoire.

Il s'agit des réserves suivantes :

- La cinquième réserve, qui vise les différends portés devant la Cour par des Etats ayant accepté sa juridiction obligatoire «uniquement pour ce qui concerne lesdits différends ou aux fins de ceux-ci» ou dont la déclaration d'acceptation «a été déposée ou ratifiée moins de douze mois avant la date du dépôt de la requête»⁶¹ ;
- la onzième réserve, qui est une réserve *ratione temporis* visant les différends antérieurs à la date de prise d'effets de la déclaration faite par l'Inde en 1974⁶².

3. Je vais montrer que ni l'une ni l'autre de ces réserves ne fait obstacle à la compétence de la Cour en l'espèce.

⁶¹ Voir CMI, par. 63-72 ; MIM, annexe 5.

⁶² *Ibid.*, par. 83-87.

4. Dans son arrêt sur sa compétence en l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada)*, la Cour a confirmé que toute déclaration doit être interprétée «telle qu'elle se présente, en tenant compte des mots effectivement employés»⁶³. De plus, selon le raisonnement que la Cour a suivi pour statuer sur sa compétence en l'affaire de l'*Incident aérien du 10 août 1999*, l'Inde aurait dû exprimer dans le texte même de sa déclaration toute intention dont procédait celle-ci⁶⁴.

40

La cinquième réserve de l'Inde : question de savoir si la déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour faite par les Iles Marshall l'a été uniquement aux fins du présent différend ou à une date trop proche de celle du dépôt de la requête

5. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les membres de la Cour, je vais maintenant m'intéresser de plus près à la cinquième réserve de l'Inde, et montrer que les Iles Marshall n'ont pas fait leur déclaration d'acceptation *uniquement* aux fins du présent différend, et ne l'ont pas non plus déposée *moins de* douze mois avant de déposer leur requête.

6. Je souligne que l'adverbe «uniquement» employé dans le libellé de la réserve revêt une importance décisive pour trancher la question de son applicabilité. Les trois points que je vais développer prouvent que les Iles Marshall n'ont pas déposé leur déclaration d'acceptation «uniquement pour ce qui concerne» le présent différend ou «aux fins» de celui-ci.

7. Premièrement, rien dans le libellé de la déclaration d'acceptation déposée par les Iles Marshall n'indique qu'elle s'applique «uniquement» à la présente affaire.

8. Deuxièmement, les Iles Marshall ont déposé leur déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour il y a près de trois ans, le 24 avril 2013, et ne l'ont depuis lors ni retirée, ni modifiée, ni assortie de restrictions. Si elles avaient fait cette déclaration dans l'intention de s'en prévaloir *uniquement* aux fins de la présente affaire, elles auraient fort bien pu la retirer après avoir déposé leur requête. Or, elles n'en ont rien fait. Il est donc clair que les Iles Marshall ne cherchent aucunement à «se soustraire» à la compétence de la Cour pour d'autres questions⁶⁵.

⁶³ *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada)*, compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1998, p. 454, par. 47, citant *Anglo-Iranian Oil Co. (Royaume-Uni c. Iran)*, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1952, p. 105.

⁶⁴ *Incident aérien du 10 août 1999 (Pakistan c. Inde)*, compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 2000, p. 31, par. 44.

⁶⁵ Voir CMI, par. 67.

9. Troisièmement, et c'est là un point particulièrement important, si la Cour veut bien porter son attention sur le contexte de la déclaration, elle trouvera de multiples preuves de ce qu'il est depuis des années publiquement question d'une instance qui serait introduite devant elle par les Iles Marshall au sujet du changement climatique. Il y a notamment là-dessus des articles de presse citant les propos de M. deBrum, leur coagent. Comme la Cour l'a entendu ce matin, M. deBrum a fait sur ce sujet plusieurs déclarations au nom des Iles Marshall, dont la presse a rendu compte ; je vais en citer une, qui date du 5 avril 2013 et porte sur la lutte contre le changement climatique :

«Dans notre recherche de la justice, nous n'hésiterons pas à explorer toutes les voies qui s'offrent à nous. Si cela signifie introduire une instance devant la CIJ — la Cour internationale de Justice —, nous envisagerons cette possibilité.»

Cette déclaration a été affichée sur le site Internet ClimateWire, et peut être aisément consultée. Vous en trouverez le texte sous l'onglet n° 1 de votre dossier de plaidoiries⁶⁶.

41

10. Avant la publication de cette déclaration, les Iles Marshall avaient déjà évoqué la saisine de la Cour comme étant l'une des voies judiciaires qui leur étaient ouvertes pour lutter contre le changement climatique qui menace leur existence même. En 2010, le Service de liaison des Nations Unies avec les organisations non gouvernementales a annoncé la tenue à New York en mai 2011 d'une conférence intitulée «*Threatened Island Nations: Legal Implications of Rising Seas and a Changing Climate*» (les Etats insulaires menacés : incidences juridiques de la montée du niveau des mers et du changement climatique). Le rapport issu de cette conférence, dont le texte peut être consulté en ligne, indique que déjà, les Iles Marshall collaboraient avec l'Université Columbia à la recherche des moyens d'aborder dans une nouvelle perspective les questions juridiques que soulève pour les pays insulaires de faible altitude la montée du niveau des mers imputable au changement climatique, y compris la question de savoir si des instances pourraient être introduites devant les «tribunaux internationaux existants»⁶⁷. Le texte pertinent figure sous l'onglet n° 6 de votre dossier de plaidoiries.

⁶⁶ Pacific RISA — Managing Climate Risk in the Pacific, Hawaii Conference on Pacific Islands Climate Change, article publié sur le site ClimateWire, 9 avril 2013, consultable à l'adresse suivante : <http://www.pacificrisa.org/2013/04/09/hawaii-conference-on-pacific-islands-climate-change-featured-in-climatewire/>.

⁶⁷ http://www.un-ngls.org/index.php/un-ngls_news_archives/2010/730-threatened-island-nations-legal-implications-of-rising-seas-and-a-changing-climate.

11. Il est donc clair que la déclaration par laquelle les Iles Marshall ont accepté la juridiction obligatoire de la Cour a des origines qui n'ont rien à voir avec la présente affaire.

12. Pour les raisons que je viens d'exposer, il ne fait aucun doute que la déclaration déposée par les Iles Marshall ne relève pas de la réserve par laquelle l'Inde entend exclure de la compétence de la Cour les différends l'opposant à des Etats qui ont accepté la juridiction obligatoire de celle-ci «uniquement pour ce qui concerne lesdits différends ou aux fins de ceux-ci».

13. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les membres de la Cour, j'en viens à la date de dépôt de la requête. La cinquième réserve de l'Inde soustrait un différend à la compétence de la Cour «... lorsque l'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour au nom d'une autre partie au différend a été déposée ou ratifiée moins de douze mois avant la date du dépôt de la requête»⁶⁸.

14. Selon l'Inde, sa cinquième réserve a pour but de lui éviter d'être atraite devant la Cour pour des affaires telles que celle du *Droit de passage*, dans laquelle le Portugal avait déposé sa requête trois jours seulement après avoir fait une déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour. Toujours selon l'Inde, sa cinquième réserve a donc pour but de lui épargner le risque de se trouver «à tout moment» atraite en justice par des Etats qui par ailleurs pourraient «se soustraire» à la compétence de la Cour dans les affaires que l'Inde serait susceptible d'introduire à leur encontre⁶⁹. Ni l'un ni l'autre des cas envisagés par l'Inde ne se présente en l'espèce.

42 15. Les Iles Marshall ont déposé leur déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour le 24 avril 2013 et, selon la jurisprudence établie en l'affaire du *Droit de passage*, cette déclaration a pris effet «le jour même» de son dépôt⁷⁰. La seule question est donc de savoir si moins de douze mois se sont écoulés du 24 avril 2013 au 24 avril 2014. Selon une interprétation «naturelle et raisonnable»⁷¹, il n'en est pas ainsi.

⁶⁸ Voir CMI, par. 63.

⁶⁹ *Ibid.*, par. 67

⁷⁰ *Droit de passage sur territoire indien (Portugal c. Inde), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1957*, p. 146-147.

⁷¹ *Anglo-Iranian Oil Co. (Royaume-Uni c. Iran), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1952*, p. 104.

La onzième réserve de l'Inde : réserve *ratione temporis*

16. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les membres de la Cour, j'aborde maintenant la onzième réserve émise par l'Inde, qui exclut seulement de la compétence de la Cour les «différends antérieurs au» 15 septembre 1974, «y compris les différends dont les fondements, les motifs, les faits, les causes, les origines, les définitions, les raisons ou les bases existaient avant cette date, quand bien même la Cour en serait saisie ou avisée à une date ultérieure»⁷².

17. Le principal argument que l'Inde fonde sur cette réserve est que «le manquement allégué de l'Inde à son obligation de négocier constitue une cause qui existait clairement avant la date de la déclaration [de 1974]»⁷³, et que la Cour est donc incompétente *ratione temporis* pour connaître du présent différend. Or, l'Inde se trompe sur ce point. En effet, ni l'obligation de droit international coutumier que les Iles Marshall invoquent, ni les droits découlant de cette obligation qu'elles sont légitimement fondées à faire valoir, mais que l'Inde leur conteste, ne sont allégués avoir existé avant 1974. Quant aux fondements, motifs, faits, causes, origines, définitions, raisons ou bases du comportement illicite que la République des Iles Marshall reproche à l'Inde, ils n'existaient pas non plus avant le 15 septembre 1974.

L'obligation de droit international coutumier en cause

18. Il importe de relever, comme l'a fait la Cour permanente de Justice internationale dans son arrêt en l'affaire de la *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie*, qu'«[i]l est vrai qu'un différend peut présupposer l'existence d'une situation ou d'un fait antérieur, mais il ne s'ensuit pas que le différend s'élève au sujet de cette situation ou de ce fait»⁷⁴.

19. La Cour elle-même a été la première autorité à établir l'existence d'une obligation de droit international coutumier de négocier en vue du désarmement nucléaire lorsqu'elle a rendu en 1996 son avis consultatif sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, dans lequel elle a formulé la conclusion suivante, qui a été adoptée à l'unanimité : «Il existe une

43

⁷² Voir MIM, annexe 5.

⁷³ Voir CMI, par. 87.

⁷⁴ Arrêt, 1939, C.P.J.I. série A/B n° 77, p. 82.

désarmement nucléaire dans tous ses aspects, sous un contrôle international strict et efficace»⁷⁵. La date de la reconnaissance de l'existence de l'obligation est donc celle à partir de laquelle on peut considérer qu'un Etat est censé avoir conscience du caractère universel et de la portée de celle-ci. Les obligations de droit international coutumier que les Iles Marshall font grief à l'Inde de ne pas avoir remplies ne sont pas antérieures à 1996, et encore moins à 1974.

Les droits que les Iles Marshall tiennent du droit international coutumier en cause dans la présente affaire

20. Au sujet des droits des Iles Marshall, il importe de noter que cet Etat n'est devenu membre de l'Organisation des Nations Unies que le 17 septembre 1991. Ce fait est attesté par la résolution 704 du Conseil de sécurité, par laquelle celui-ci a recommandé à l'Assemblée générale d'admettre la République des Iles Marshall en qualité de membre de l'Organisation, après quoi son président a déclaré que cette décision marquait «les étapes finales du processus de pleine intégration de la République des Iles Marshall à la communauté internationale...»⁷⁶. Les Iles Marshall ne prétendent donc pas avoir eu des droits opposables à l'Inde avant 1991, et encore moins avant 1974. Autrement dit, les droits qu'elles tiennent du droit international coutumier en cause dans la présente affaire ne sont pas antérieurs à leur admission au sein de la communauté internationale, et le sont encore moins à 1974.

Le comportement illicite de l'Inde en cause dans la présente affaire.

21. Le comportement illicite que les Iles Marshall reprochent à l'Inde a, quant à lui, commencé de se manifester après 1974. Ce comportement a consisté à ne pas poursuivre de bonne foi des négociations conduisant au désarmement nucléaire, et à prendre des mesures visant à accroître son arsenal nucléaire et à en améliorer la qualité. En la présente instance, les Iles Marshall ne mettent pas en cause les fondements, les motifs, les faits, les causes, les origines, les définitions, les raisons ou les bases du comportement de l'Inde qui pouvaient exister avant 1974.

⁷⁵ *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I), p. 267, par. 105, alinéa 2 F.*

⁷⁶ Consultable à l'adresse suivante : [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/704\(1991\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/704(1991)) ; texte disponible sous l'onglet 7 du dossier de plaidoiries.

44

22. L'Inde soutient cependant que parce qu'elle a annoncé sa décision de ne pas signer le TNP en 1968, le présent différend, où il lui est fait grief de ne pas avoir négocié en vue du désarmement comme elle en a l'obligation en droit international coutumier, est nécessairement né avant 1974. L'Inde tire de plus argument de ce que les Iles Marshall, dans leur mémoire, rappellent que 68 ans se sont écoulés depuis que l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté sa première résolution sur les arsenaux nucléaires, 45 ans depuis l'entrée en vigueur du TNP et 20 ans depuis le prononcé par la Cour de son avis consultatif de 1996⁷⁷. Or, ce rappel historique, tout comme le refus exprimé par l'Inde en 1968 de signer le TNP, n'indique nullement que les fondements, les raisons, les faits, les causes, les origines, les définitions, les raisons ou les bases du présent différend existaient avant 1974. Le comportement illicite que les Iles Marshall reprochent à l'Inde ne procède pas du refus de celle-ci de signer le TNP au moment de son adoption ou d'y adhérer ultérieurement. Les Iles Marshall ne prétendent pas non plus que l'Inde a violé le TNP, sachant qu'elle n'y est pas partie, ou que les premières résolutions adoptées par l'Assemblée générale sur le désarmement nucléaire interdisaient à l'Inde de se comporter comme elle l'a fait.

23. Ainsi, lorsqu'elles imputent à l'Inde un comportement illicite, les Iles Marshall ne vont pas chercher avant 1974 des preuves de ses manquements aux obligations que lui impose le droit international coutumier. D'ailleurs, selon les déclarations officielles de ses représentants à la Conférence du Comité du désarmement des Nations Unies, l'Inde ne possédait pas l'arme nucléaire et n'avait pas l'intention de s'en doter avant le 15 septembre 1974⁷⁸.

24. Je résume les points que je viens de développer au sujet de la réserve *ratione temporis* :

- i) Premièrement, l'obligation de droit international coutumier à laquelle les Iles Marshall reprochent à l'Inde d'avoir manqué a été reconnue pour la première fois par la Cour en 1996, et les Iles Marshall n'invoquent nullement une obligation qui aurait incombé à l'Inde avant cette reconnaissance ;

⁷⁷ Voir CMI, par. 86.

⁷⁸ Rapport de la Conférence du Comité du désarmement, 29^{ème} session (A9627), New York, 1975, p. 8, [https://disarmamentlibrary.un.org/UNODA/Library.nsf/6dc03c1297fa943485257775005b138c/6d913cb85a9acdd85257833006db095/\\$FILE/A-9627.pdf](https://disarmamentlibrary.un.org/UNODA/Library.nsf/6dc03c1297fa943485257775005b138c/6d913cb85a9acdd85257833006db095/$FILE/A-9627.pdf), cité dans RIM, par. 21 ; onglet n° 8 du dossier de plaidoiries.

- ii) Deuxièmement, ce n'est qu'en 1991 que les Iles Marshall ont été admises à l'Organisation des Nations Unies, et elles ne prétendent nullement invoquer des droits qu'elles auraient tenus avant cette date du droit international à l'égard du comportement de l'Inde ;
- iii) Troisièmement, le comportement illicite de l'Inde en cause dans la présente affaire s'est manifesté postérieurement à 1974, et les Iles Marshall ne prétendent aucunement mettre en cause les fondements, les motifs, les faits, les causes, les origines, les définitions, les raisons ou les bases de ce comportement qui pouvaient exister avant 1974.

25. Pour les raisons que je viens d'exposer, la réserve *ratione temporis* de l'Inde n'exclut pas la compétence de la Cour en la présente affaire.

45 Je remercie la Cour de sa patiente attention et vous prie, Monsieur le président, de bien vouloir donner la parole à mon collègue, M. John Burroughs.

The PRESIDENT: Thank you. I now give the floor to Mr. Burroughs. You have the floor.

M. BURROUGHS :

**LA NON-APPLICABILITÉ DES RÉSERVES DE L'INDE CONCERNANT
LES FAITS ET SITUATIONS D'HOSTILITÉS ET
LES TRAITÉS MULTILATÉRAUX**

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est un honneur pour moi que de me présenter devant vous pour la première fois. J'aborderai les arguments avancés par l'Inde en ce qui concerne deux des réserves dont elle a assorti sa déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour. Je commencerai par sa quatrième réserve, relative aux faits et situations d'hostilités, pour traiter ensuite la septième, relative aux traités multilatéraux.

La réserve relative aux faits et situations d'hostilités

2. La quatrième réserve de l'Inde exclut de la compétence de la Cour

«[I]es différends relatifs ou ayant trait à des faits ou à des situations d'hostilités, à des conflits armés, à des actes individuels ou collectifs accomplis en légitime défense, à la résistance à l'agression, à l'exécution d'obligations imposées par des organes internationaux et autres faits, mesures ou situations connexes ou de même nature qui concernent ou ont concerné l'Inde ou peuvent la concerner dans l'avenir»⁷⁹.

⁷⁹ La déclaration de l'Inde figure à l'annexe 5 du mémoire des Iles Marshall (MIM).

3. L'exclusion ainsi formulée n'est pas applicable en l'espèce. La présente affaire concerne en effet l'existence, la nature et l'application d'une obligation de droit international coutumier consistant à poursuivre de bonne foi et à mener à terme des négociations conduisant au désarmement nucléaire. Elle ne concerne pas la menace ou l'emploi d'armes nucléaires, ni, pour reprendre les termes employés par l'Inde dans sa réserve, «des faits ou ... des situations d'hostilités, ... des conflits armés, ... des actes individuels ou collectifs accomplis en légitime défense, ... la résistance à l'agression».

46 4. Aux paragraphes 54 et 59 de son contre-mémoire, l'Inde cherche toutefois à étendre largement la portée de sa réserve, prétendant que celle-ci renvoie à «toute circonstance ou situation, quelle qu'en soit la date, qui menace la sécurité du pays» et à «toute question concernant la sécurité nationale et la légitime défense»⁸⁰. Mais ce n'est pas la réserve que l'Inde a formulée. Ainsi que l'a dit la Cour dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries*, une déclaration «doit être interprétée telle qu'elle se présente, en tenant compte des mots effectivement employés»⁸¹.

5. Faisant notamment observer qu'elle se trouve dans une région où les armes prolifèrent, l'Inde soutient que les mesures de légitime défense qu'elle pense être nécessaires pour faire face aux menaces nucléaires qui pourraient se faire jour à l'avenir sont couvertes par la réserve⁸². Toutefois, ainsi que l'a déclaré la Cour en l'affaire relative à la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique*, la réserve doit «être lue comme formant un tout»⁸³. Le membre de phrase «autres faits ... ou situations connexes ou de même nature qui concernent ou ont concerné l'Inde ou peuvent la concerner dans l'avenir», sur lequel celle-ci se fonde⁸⁴, doit donc renvoyer à des *faits ou situations* concrets impliquant l'emploi de la force, notamment les actes *accomplis* en légitime défense et la *résistance* à l'agression⁸⁵. Quant à l'avenir, la réserve s'applique si de tels faits ou situations se produisent.

⁸⁰ CMI, p. 27, 28, par. 54, 59.

⁸¹ *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada), compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 454, par. 47, citant *Anglo-Iranian Oil Co., exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1952*, p. 105.

⁸² CMI, p. 27, par. 54.

⁸³ *Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon ; Nouvelle-Zélande (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 2014*, par. 37, cité dans le MIM, p. 17-18.

⁸⁴ CMI, p. 27, par. 54.

⁸⁵ Voir MIM, p. 17-18, par. 38-40.

6. La réserve à l'examen est contenue dans une déclaration déposée par l'Inde le 18 septembre 1974, et remplace une réserve dont le défendeur avait assorti sa déclaration antérieure, faite en 1959. El Salvador avait d'ailleurs déposé une déclaration contenant une réserve quasiment identique en 1973⁸⁶. L'Inde a déposé sa nouvelle déclaration quelques mois après l'introduction par le Pakistan d'une instance relative au *Procès de prisonniers de guerre pakistanais (Pakistan c. Inde)*⁸⁷. Le Pakistan invoquait notamment comme base de compétence de la Cour dans cette affaire les déclarations faites par les Parties en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut⁸⁸. A cet égard, les Iles Marshall ont fait observer, au paragraphe 42 de leur mémoire, que cela donnait à penser que la nouvelle réserve excluait de la compétence de la Cour les différends relatifs à des situations particulières d'emploi de la force concernant l'Inde ou à des faits et mesures connexes tels que le traitement des prisonniers de guerre. Cette explication est conforme au sens ordinaire des termes employés dans la réserve⁸⁹.

7. L'Inde n'apporte aucun élément de preuve pour réfuter cette explication, et ce, alors même que tous les documents pertinents, tels que des déclarations ministérielles, sont bien évidemment en sa possession. Elle se contente de faire, au paragraphe 57 de son contre-mémoire, cette déclaration obscure : «[c]ompte tenu de ce qui précède, le fait que les Iles Marshall s'appuient sur la déclaration antérieure de l'Inde, qui date de 1959, et les raisons qu'elles prêtent à la modification de celle-ci sont erronés.»⁹⁰ Par «ce qui précède», l'Inde renvoie apparemment à son argumentation générale concernant l'état de sa sécurité pendant de nombreuses années et à l'analyse linguistique qu'elle en fait.

⁸⁶ Exception *iv*) figurant dans la déclaration déposée par El Salvador le 26 novembre 1973. Elle exclut «les différends se rapportant à des faits ou des situations d'hostilité, de conflit armé, des actes de légitime défense individuels ou collectifs, une résistance à l'agression, le respect des obligations imposées par des organismes internationaux et tout autre acte, mesure ou situation semblable ou connexe, dans lesquels El Salvador a pu, est ou risque d'être impliqué à quelque moment que ce soit». Voir *Cour internationale de Justice, Annuaire 1973-1974*, p. 57 (dossier de plaidoiries, onglet n° 9).

⁸⁷ *C.I.J. Mémoires, plaidoiries et documents 1973, Procès de prisonniers de guerre pakistanais (Pakistan c. Inde), Requête (11 mai 1973)*.

⁸⁸ *Procès de prisonniers de guerre pakistanais (Pakistan c. Inde), procédure orale, séances publiques tenues par la Cour du 4 au 26 juin 1973, demande en indication de mesures conservatoires*, plaidoirie de M. Bakhtiar, CR 1973, p. 54.

⁸⁹ Voir MIM, p. 17-18, par. 38-40.

⁹⁰ CMI, p. 28, par. 57 (note de bas de page omise).

8. Cette vague assertion formulée par l'Inde ne suffit pas à priver de pertinence l'explication avancée par les Iles Marshall. Dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries*, la Cour a déclaré que, pour interpréter une réserve, elle tiendrait «dûment compte de l'intention de l'Etat concerné à l'époque où ce dernier a accepté [s]a juridiction obligatoire»⁹¹. Elle a par ailleurs ajouté que l'intention d'un Etat ayant formulé une réserve devait être déterminée, entre autres, par «un examen des éléments de preuve relatifs aux circonstances de son élaboration et aux buts recherchés»⁹². Dans l'affaire précitée, des déclarations ministérielles, propositions parlementaires et communiqués de presse avaient été présentés à la Cour⁹³. En la présente espèce, et en l'absence de tout autre élément de preuve, l'explication avancée par les Iles Marshall en ce qui concerne les circonstances de l'adoption de la réserve ne peut qu'être retenue.

48 9. Quant à l'argumentation générale de l'Inde, l'arrêt récemment rendu par la Cour en l'affaire relative à l'*Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique*⁹⁴ donne à penser qu'elle est mal formulée et doit être rejetée. Dans cette affaire, le Chili avait soutenu que la Cour n'avait pas compétence en application d'une clause d'exclusion figurant dans le pacte de Bogotá car le différend portait sur des questions touchant à la souveraineté territoriale et à la nature de l'accès de la Bolivie à l'océan Pacifique, lesquelles étaient réglées et régies par le traité de paix de 1904⁹⁵. La Cour s'est néanmoins déclarée compétente au motif que, correctement formulé, l'objet du différend était la question de savoir s'il existait une obligation de négocier un accès de la Bolivie à l'océan Pacifique et, dans l'affirmative, si le Chili avait manqué à cette obligation⁹⁶. En la présente espèce, l'Inde soutient que la Cour n'a pas compétence en raison de l'exclusion des différends relatifs aux faits ou situations d'hostilités. Or, correctement formulé, l'objet du présent différend est la question de savoir si l'Inde a l'obligation de poursuivre de bonne foi des négociations sur le désarmement nucléaire et, dans l'affirmative, si elle a manqué à cette obligation.

⁹¹ *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada), compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 454, par. 49. (Les italiques sont de nous.)

⁹² *Ibid.* (Les italiques sont de nous.)

⁹³ *Ibid.*

⁹⁴ *Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili), exception préliminaire, arrêt du 24 septembre 2015.*

⁹⁵ *Ibid.*, par. 42.

⁹⁶ *Ibid.*, par. 50.

10. Enfin, au paragraphe 44 de leur mémoire, les Iles Marshall font observer que, même à supposer, aux fins de l'argumentation, qu'un différend sur la possession d'un arsenal nucléaire par l'Inde puisse être considéré comme tombant sous le coup de la réserve, cela n'exclurait pas la compétence de la Cour à l'égard du présent différend, et ce, parce que les demandes des Iles Marshall ne portent pas sur la licéité ou l'illicéité de la possession de certaines armes de destruction massive, quelle que soit la raison pour lesquelles un Etat en possède, y compris à des fins de légitime défense. Les demandes des Iles Marshall ont trait à une obligation pesant sur tous les Etats de poursuivre de bonne foi et de mener à terme des négociations sur le désarmement nucléaire. Le respect de cette obligation ne porterait nullement atteinte au droit de tout Etat de se défendre.

11. Dans son contre-mémoire, l'Inde, apparemment satisfaite de l'interprétation extrêmement large qu'elle fait de sa réserve, n'a pas répondu directement à l'argument des Iles Marshall sur ce point. Or cette interprétation ne résiste pas à l'analyse et, pour les raisons exposées par les Iles Marshall dans leur mémoire et aujourd'hui, la réserve à l'examen ne prive pas la Cour de compétence en l'espèce.

La réserve relative aux traités multilatéraux

12. J'en viens maintenant à l'argument de l'Inde selon lequel la compétence de la Cour est exclue par la septième réserve, aux termes de laquelle la Cour n'a pas compétence pour connaître «[d]es différends relatifs à l'interprétation ou à l'application d'un traité multilatéral, à moins que toutes les parties au traité ne soient également parties à l'affaire dont la Cour est saisie ou que le Gouvernement indien n'accepte spécialement la juridiction de la Cour»⁹⁷.

13. L'invocation de cette réserve en la présente affaire repose sur l'hypothèse que l'exclusion que celle-ci prévoit s'applique même alors que l'Inde n'est pas partie au traité en question. Cette hypothèse ne tient pas. Les Iles Marshall ont d'ailleurs fait cette observation essentielle au paragraphe 33 de leur mémoire, et l'Inde n'a pas même tenté d'y répondre dans son contre-mémoire.

⁹⁷ CMI, partie IV C.

49

14. J'ajouterai à présent deux considérations supplémentaires. Premièrement, la réserve en question prévoit que la Cour a compétence si «toutes les parties au traité [sont] également parties à l'affaire». Il serait fort singulier que toutes les parties à un traité auquel l'Inde n'est pas partie soient également parties à une affaire portant sur ce traité. Deuxièmement, rien dans l'histoire rédactionnelle de la première réserve relative aux traités multilatéraux — à savoir la réserve Vandenberg figurant dans la déclaration des Etats-Unis, qui a servi de modèle aux réserves formulées par la suite — n'indique que la situation dans laquelle l'Etat auteur de la déclaration n'était pas partie au traité en cause ait été envisagée⁹⁸. Cet historique figure sous les onglets 10 et 11 du dossier de plaidoiries.

15. Examinons à présent les termes de la réserve. Ils n'excluent pas la compétence de la Cour en la présente affaire. Celle-ci ne concerne pas un différend relatif à l'*application* du traité de non-prolifération. L'Inde n'est pas partie au TNP, de sorte que cet instrument ne saurait lui être appliqué. La présente affaire concerne un différend relatif à l'application à l'Inde d'une obligation — selon les termes employés par la Cour — «de poursuivre de bonne foi et de mener à terme des négociations conduisant au désarmement nucléaire dans tous ses aspects, sous un contrôle international strict et efficace», obligation qui, selon les Iles Marshall, relève du droit international coutumier.

16. Dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (*Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique*), les Etats-Unis avaient invoqué leur réserve relative aux traités multilatéraux, mais la Cour avait déclaré que «[l]e fait que les principes susmentionnés [du droit international général et coutumier], et reconnus comme tels, [étaient] codifiés ou incorporés dans des conventions multilatérales ne [voulait] pas dire qu'ils cessent d'exister et de s'appliquer en tant que principes de droit coutumier, même à l'égard de pays qui [étaient] parties auxdites

⁹⁸ Voir «Memorandum of John Foster Dulles Concerning Acceptance by the United States of the Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice», 10 juillet 1946, in *Compulsory Jurisdiction, International Court of Justice*, Hearings Before A Subcommittee of the Committee on Foreign Relations, United States Senate, 79th Congress, 2nd Session, on S. Res. 196, 11, 12 et 15 juillet 1946, p. 43-45, notamment p. 44 (dossier de plaidoiries, onglet n° 10) ; *Congressional Record*, 79th Congress, 2nd Session, Vol. 92, p. 10618 (dialogue entre le sénateur Vandenberg et le sénateur Thomas) (dossier de plaidoiries, onglet n° 11). Voir également *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (*Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique*), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 392 ; opinion individuelle de M. le juge Ruda, p. 455-456, par. 18-21.

conventions»⁹⁹. En l'espèce, l'Inde n'est pas partie au TNP. Or les principes du droit international coutumier entrent précisément le plus souvent en jeu lorsqu'un Etat n'est pas partie à un traité contenant ces principes ou des principes similaires.

50

17. Les Iles Marshall ne demandent pas non plus à la Cour d'*interpréter* le TNP. Il est vrai que cet instrument joue un rôle important dans l'argumentation relative à l'existence, à la nature et aux conséquences de l'obligation de droit international coutumier de poursuivre et de mener à terme des négociations sur le désarmement nucléaire. Cette obligation de droit international coutumier n'est toutefois pas uniquement fondée sur le TNP, comme cela ressort clairement de l'exposé que nous avons présenté plus tôt ce matin. Les résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité ont également contribué à la naissance de cette obligation de droit international coutumier, dont l'existence a été reconnue par la Cour dans son avis consultatif de 1996. Dans cet avis, la Cour a commencé par interpréter¹⁰⁰ l'obligation «exprimée»¹⁰¹ à l'article VI. Elle s'est ensuite référée à des résolutions de l'Assemblée générale, à des instruments élaborés en dehors du cadre des Nations Unies, à des instruments énonçant le principe de la bonne foi, à une résolution du Conseil de sécurité et au document final de la conférence de 1995 chargée d'examiner le TNP et la question de sa prorogation¹⁰². Pour interpréter et appliquer cette obligation, il conviendra en outre de se référer aux instruments et à la pratique ultérieurs à 1996. Interpréter une obligation de droit international coutumier qui est le produit de ce processus dynamique dans le cadre du règlement d'un différend avec un Etat qui n'est pas partie au TNP n'équivaut pas à interpréter cet instrument pour l'appliquer à un Etat qui y est partie.

18. Au paragraphe 79 de son contre-mémoire, l'Inde cherche à opérer une distinction entre la présente affaire et celle des *Activités militaires et paramilitaires*, soutenant que, dans cette affaire, les violations alléguées concernaient des principes de droit international coutumier qui avaient été «codifiés» dans des conventions multilatérales, alors que les Iles Marshall invoquent une prétendue

⁹⁹ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 424, par. 73. (Les italiques sont de nous.) Cité dans le mémoire des Iles Marshall (MIM), p. 16-17, par. 35.*

¹⁰⁰ *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I), p. 263-264, par. 99.*

¹⁰¹ *Ibid.*, p. 264, 265, par. 102, 103.

¹⁰² *Ibid.*, par. 100-103.

obligation de droit international coutumier «ancrée» dans le TNP¹⁰³. Il s'agit là d'une présentation tronquée de l'argument avancé par les Iles Marshall, qui, au paragraphe 59 de leur requête, ont déclaré ce qui suit :

«L'obligation de droit international coutumier relative à la cessation de la course aux armements nucléaires à une date rapprochée est ancrée dans l'article VI du TNP et dans les résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité ; elle est par ailleurs inhérente à l'obligation de désarmement nucléaire énoncée par la Cour.»¹⁰⁴

51 De surcroît, le mode de raisonnement est comparable dans les deux affaires. Dans celle des *Activités militaires et paramilitaires*, la Cour a examiné des sources de droit et des pratiques antérieures et postérieures à l'adoption des conventions multilatérales¹⁰⁵. Dans la présente affaire, l'analyse portera sur un ensemble de sources et de pratiques antérieures et postérieures à l'adoption du TNP et au prononcé de l'avis consultatif.

19. L'Inde fait en outre observer que l'exclusion qu'elle a formulée concerne «les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application d'un traité multilatéral» et non les «différends résultant d'un traité multilatéral» comme il était stipulé dans la réserve des Etats-Unis qui était en cause dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires*, et soutient que l'exclusion qu'elle a formulée a donc une portée plus large¹⁰⁶. Que cela soit vrai ou non n'a aucune importance en la présente affaire. Une fois encore, le présent différend porte sur l'existence, la nature et l'application d'une obligation de droit international coutumier et non sur une obligation résultant d'un traité auquel l'Inde n'est pas partie.

20. En conclusion, pour les raisons que les Iles Marshall ont exposées dans leur mémoire et dans les plaidoiries qu'elles ont présentées aujourd'hui, la réserve relative aux traités multilatéraux formulée par l'Inde ne fait pas obstacle à la compétence de la Cour en l'espèce.

21. Monsieur le président, puis-je vous demander de bien vouloir à présent donner la parole à mon collègue, M. Paolo Palchetti ?

¹⁰³ CMI, p. 34-35, par. 79, citant RIM, par. 59.

¹⁰⁴ Les italiques sont de nous.

¹⁰⁵ Voir *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, notamment p. 97-104, 107-108.

¹⁰⁶ CMI, p. 35, par. 80-81.

Le PRESIDENT : Merci. Je donne la parole à M. le professeur Palchetti.

M. PALCHETTI :

ABSENCE DE TIERCES PARTIES

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est un honneur pour moi que de plaider devant la Cour au nom de la République des Iles Marshall. Il m'appartient aujourd'hui de traiter la question de savoir si la Cour peut exercer sa compétence dans la présente affaire en l'absence des autres Etats dotés d'armes nucléaires.

I. L'invocation du principe de l'*Or monétaire* par l'Inde

52 2. S'agissant des Etats tiers, l'Inde avance deux arguments subsidiaires. Elle se fonde tout d'abord sur le principe dit de l'*Or monétaire* en affirmant que le véritable objet du présent différend est la prétendue responsabilité commune ou conjointe des neuf Etats dotés d'armes nucléaires¹⁰⁷. Selon l'Inde, l'arrêt sollicité par les Iles Marshall aurait une incidence sur tous ces Etats¹⁰⁸, de sorte que la Cour devrait se déclarer incompétente.

3. Le défendeur ajoute que c'est précisément parce que cet arrêt n'aurait un effet contraignant sur aucun autre Etat doté d'armes nucléaires que la Cour devrait refuser d'exercer sa compétence¹⁰⁹. L'Inde estime en effet qu'un arrêt prescrivant à elle seule d'engager des négociations ne serait pas effectivement applicable¹¹⁰.

4. M. Roger Clark se penchera tout à l'heure sur ce dernier argument ; pour ma part, j'examinerai à présent celui de l'*Or monétaire*. Je démontrerai ainsi, *premièrement*, que la requête des Iles Marshall porte exclusivement sur le comportement de l'Inde, et non sur celui de l'ensemble des Etats dotés d'armes nucléaires ; *deuxièmement*, que, conformément à la jurisprudence bien établie de la Cour, le principe de l'*Or monétaire* trouve uniquement à s'appliquer lorsque l'examen de la responsabilité d'un Etat tiers est une condition préalable à la détermination de la

¹⁰⁷ CMI, par. 35 ; voir également par. 38 (le différend allégué ne peut être tranché en l'absence des autres Etats dotés d'armes nucléaires).

¹⁰⁸ CMI, par. 42.

¹⁰⁹ *Ibid.*, par. 89.

¹¹⁰ *Ibid.*

responsabilité de l'Etat défendeur ; *troisièmement et enfin*, que, compte tenu des circonstances de l'espèce, l'examen de la responsabilité des autres Etats dotés d'armes nucléaires n'est pas une condition préalable à la détermination de la responsabilité de l'Inde. Le principe de l'*Or monétaire* ne s'applique donc pas au présent différend.

II. L'objet du présent différend

53 5. Monsieur le président, ainsi que cela ressort clairement de la requête des Iles Marshall, l'objet du présent différend est la responsabilité internationale de l'Inde à raison du comportement illicite dont elle a fait preuve en ce qui concerne le désarmement nucléaire. Le comportement incriminé est constitué d'actes et d'omissions attribuables à l'Inde, dont la responsabilité est engagée du fait de son manquement à une obligation de droit international coutumier qui s'impose à elle. Dans la présente affaire, les Iles Marshall ne demandent pas à la Cour de rechercher si d'autres Etats dotés d'armes nucléaires manquent, par leur propre comportement, aux obligations qui leur incombent, et point n'est besoin pour la Cour de le faire aux fins de déterminer la responsabilité de l'Inde.

6. Le défendeur ne conteste pas que la demande formulée dans la requête est axée sur ses actes et ses omissions. En réalité, il ne se donne même pas la peine d'évoquer le comportement dont il lui est fait grief dans cette pièce. Pour tout argument, l'Inde affirme que sa position ne peut être jugée séparément de celle des autres Etats dotés d'armes nucléaires, et ce, pour un certain nombre de raisons. Aucune de ces raisons, que je vais examiner tour à tour, ne justifie toutefois l'application du principe de l'*Or monétaire*.

7. Premièrement, l'Inde invoque le fait que l'obligation à laquelle elle aurait manqué est la même que celle dont tous les autres Etats dotés d'armes nucléaires ne se seraient pas acquittés selon les Iles Marshall¹¹¹. Celles-ci veulent bien le reconnaître, mais cela ne saurait justifier l'application du principe de l'*Or monétaire*. Le fait que plusieurs Etats, par leur propre comportement individuel, aient manqué à la même obligation ne signifie pas qu'il soit impossible d'examiner séparément la responsabilité de chacun d'eux. Ce point est clairement étayé par l'arrêt rendu par la Cour en l'affaire *Nauru*. Comme l'a relevé M. le juge Simma dans l'opinion

¹¹¹ CMI, par. 34.

individuelle dont il a joint l'exposé en l'affaire des *Plates-formes pétrolières*, lorsque «deux Etats ont contribué à un dommage unique, indivisible, sans avoir agi de concert (contrairement aux trois Etats dans l'affaire de *Certaines terres à phosphates à Nauru*), la conclusion à laquelle est parvenue la Cour dans l'affaire *Nauru* s'applique avec encore plus de force»¹¹².

8. Deuxièmement, l'Inde s'est référée aux remèdes sollicités par les Iles Marshall, qui ne pourraient selon elle être efficaces en l'espèce que si tous les Etats dotés d'armes nucléaires étaient parties à l'instance¹¹³. Là encore, cet argument est erroné. D'une part, le principe de l'*Or monétaire* n'a rien à voir avec l'efficacité des remèdes sollicités par une partie et, d'autre part, l'Inde ne peut tenter d'élargir l'objet du présent différend en se contentant d'indiquer ce qui serait, à son sens, l'unique remède efficace. En l'espèce, c'est l'Inde seule que visent les remèdes sollicités par les Iles Marshall.

54

9. Dans son contre-mémoire, l'Inde a avancé un troisième argument, à savoir que les négociations conduisant à un désarmement nucléaire exigeraient, par définition, la participation de tous les Etats dotés d'armes nucléaires. Force serait donc d'en conclure que l'objet même de la présente espèce serait la prétendue responsabilité commune ou conjointe de l'ensemble de ces Etats¹¹⁴. Monsieur le président, c'est une chose que de dire que plusieurs Etats doivent prendre part aux négociations, ce qui paraît aller de soi, et c'en est une autre que de laisser entendre, comme le fait l'Inde, que l'obligation de négocier de bonne foi ne peut, par nature, être invoquée à l'encontre d'un seul Etat. Cette dernière affirmation est manifestement erronée. Il n'y a aucune raison de penser qu'il est impossible de rechercher séparément si chaque Etat s'est conformé à l'obligation de négocier qui lui incombe. En l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*, la Cour n'a ainsi eu aucune difficulté à apprécier si l'Uruguay, par son propre comportement, avait manqué à son obligation d'engager des négociations de bonne foi¹¹⁵. Les Iles Marshall demandent à la Cour d'en

¹¹² *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2003 ; opinion individuelle de M. le juge Simma, p. 361.

¹¹³ CMI, par. 34.

¹¹⁴ CMI, par. 35.

¹¹⁵ *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I), p. 67-68, par. 149. Voir également l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 132-134, par. 156-162.

faire autant en la présente espèce, à savoir déterminer si l'Inde, par son propre comportement, a manqué à son obligation d'engager des négociations de bonne foi.

10. Enfin, l'Inde a affirmé que l'opposabilité *erga omnes* de l'obligation de négocier un désarmement nucléaire venait étayer sa thèse selon laquelle le présent différend n'était pas un différend bilatéral et imposait dès lors d'établir les droits et obligations d'Etats tiers¹¹⁶. Là encore, le défendeur semble faire l'amalgame entre différents points. Il est vrai que le présent différend n'est pas de nature purement bilatérale, puisqu'il porte sur le manquement allégué à une obligation *erga omnes*, mais il serait absurde de vouloir appliquer le principe de l'*Or monétaire* en raison de l'opposabilité *erga omnes* de l'obligation en cause. Comme l'a écrit un juge de la Cour, «[l]e fait qu'un Etat soit tenu de s'acquitter d'une obligation *erga omnes* à l'égard d'un grand nombre d'autres Etats ne signifie pas que l'un ou l'autre d'entre eux doive nécessairement être partie à une procédure judiciaire concernant le respect, par le premier Etat, de l'obligation qui lui incombe»¹¹⁷.

55

III. La portée du principe de l'*Or monétaire* dans la jurisprudence de la Cour internationale de Justice

11. Monsieur le président, il est peut-être bon, à ce stade, de dire quelques mots sur la portée du principe de l'*Or monétaire*. Dans son contre-mémoire, l'Inde a allégué que, en l'espèce, «[t]ous les Etats [étaient] ... des «parties indispensables», puisqu'ils seraient tous concernés par la décision que sollicit[ait] la République des Iles Marshall»¹¹⁸. Cette affirmation découle d'une interprétation erronée de la portée du principe de l'*Or monétaire*. En effet, celui-ci ne s'applique pas lorsque les intérêts d'Etats tiers sont simplement «touchés» par l'arrêt de la Cour ; le seuil en la matière est plus strict. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire de l'*Or monétaire*, la Cour a ainsi reconnu que le principe en question trouvait à s'appliquer lorsque les intérêts juridiques de la tierce partie «seraient non seulement touchés par une décision, mais constitueraient l'objet même de ladite

¹¹⁶ CMI, par. 41.

¹¹⁷ G. Gaja, «The Protection of the General Interests in the International Community. General Course on Public International Law», *Recueil des cours*, vol. 364 (2014), p. 117-118.

¹¹⁸ CMI, par. 42.

décision»¹¹⁹. Elle a également fait observer que «[l]es circonstances de l'affaire de l'*Or monétaire* marqu[ai]ent vraisemblablement la limite [de son] pouvoir ... de refuser d'exercer sa juridiction»¹²⁰.

12. L'Inde n'a manifestement pas tenu compte de la jurisprudence pertinente, qui est pourtant essentielle pour comprendre la portée du principe de l'*Or monétaire*. En particulier, son contre-mémoire ne contient pas la moindre mention de l'arrêt que la Cour a rendu en l'affaire *Nauru*. Or, celui-ci revêt une importance décisive aux fins de la présente espèce. La Cour y précise en effet qu'elle n'est empêchée d'exercer sa compétence que lorsque l'examen de la responsabilité d'un Etat tiers est une condition préalable à la détermination de la responsabilité de l'Etat défendeur. En l'affaire *Nauru*, la Cour a ainsi établi une distinction entre celle-ci et l'affaire de l'*Or monétaire* en observant que, «[d]ans la présente espèce, la détermination de la responsabilité de la Nouvelle-Zélande ou du Royaume-Uni n'[était] pas une condition préalable à la détermination de la responsabilité de l'Australie, seul objet de la demande de Nauru»¹²¹. Et d'ajouter ce qui suit :

«[T]oute décision de la Cour sur l'existence ou le contenu de la responsabilité que Nauru impute à l'Australie pourrait certes avoir des incidences sur la situation juridique des deux autres Etats concernés, mais la Cour n'aura pas à se prononcer sur cette situation juridique pour prendre sa décision sur les griefs formulés par Nauru contre l'Australie.»¹²²

56

13. L'arrêt que la Cour a rendu en l'affaire *Nauru* vient clairement étayer l'argument selon lequel le principe de l'*Or monétaire* ne trouve pas à s'appliquer lorsque le comportement incriminé peut être imputé simultanément à l'Etat défendeur et à des Etats tiers. La conclusion énoncée en l'affaire *Nauru* s'applique «avec encore plus de force» — pour reprendre l'expression de M. le juge Simma — lorsque deux Etats au moins, par un comportement distinct, contribuent à un même fait illicite ou lorsqu'ils commettent des faits illicites distincts en manquant à une même obligation. Dans tous ces cas de figure, la détermination de la responsabilité de l'Etat défendeur «pourrait

¹¹⁹ *Or monétaire pris à Rome en 1943 (Italie c. France, Royaume-Uni et Etats-Unis d'Amérique)*, question préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1954, p. 32.

¹²⁰ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 431, par. 88.

¹²¹ *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 261, par. 55.

¹²² *Ibid.*, p. 261-262, par. 55.

certes avoir des incidences» sur les autres Etats, mais la Cour n'a pas à établir au préalable la responsabilité de ceux-ci.

IV. Le principe de l'*Or monétaire* ne s'applique pas au présent différend

14. C'est dans ce contexte juridique qu'il convient d'examiner la question de l'absence d'Etats tiers. La présente affaire est très différente de celles de l'*Or monétaire* et du *Timor oriental*, la responsabilité d'Etats autres que l'Inde ne constituant pas l'objet même du différend. En l'espèce, les demandes des Iles Marshall visent en effet le comportement de l'Inde, et notamment l'accroissement, la diversification et l'amélioration de son arsenal nucléaire¹²³. Pour étayer leur argumentation, les Iles Marshall n'ont nul besoin d'établir un quelconque acte attribuable à un Etat autre que l'Inde. Plus important encore, aucun des éléments de comportement mentionnés dans la requête ne requiert une détermination préalable de la responsabilité d'un Etat tiers, qu'il soit doté ou non d'armes nucléaires.

15. Monsieur le président, la conclusion est claire : le principe de l'*Or monétaire* ne s'applique pas au différend entre les Iles Marshall et l'Inde dont la Cour est saisie. Toute exception soulevée sur la base de ce principe pour contester la compétence de la Cour ou la recevabilité de la demande doit donc être rejetée.

16. Ainsi s'achève mon exposé. Je remercie les Membres de la Cour de leur aimable attention et vous saurais gré, Monsieur le président, de bien vouloir donner la parole à M. Roger Clark.

Le PRESIDENT : Merci. Je donne maintenant la parole au professeur Clark.

57

M. CLARK :

L'ARRÊT NE RÉPONDRAIT PAS À UN OBJECTIF LÉGITIME

1. Je vous remercie, Monsieur le président. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est un honneur pour moi que de me présenter devant vous pour la deuxième fois,

¹²³ RIM, par. 62.

puisque j'avais plaidé pour le Samoa dans le cadre de la procédure consultative relative aux armes nucléaires en 1995.

2. Je me pencherai sur l'affirmation de l'Inde¹²⁴ — très peu argumentée — selon laquelle «[l']arrêt ne répondrait pas à un objectif légitime». Nous avons interprété le terme «légitime» à la lumière des affaires que l'Inde a invoquées, c'est-à-dire dans le sens d'«a[yant] des conséquences pratiques». J'examinerai d'abord les affaires en question, puis reviendrai sur les remèdes sollicités par les Iles Marshall afin de démontrer que la présente instance a bel et bien un objectif «légitime» et tout à fait pratique.

3. Commençons par la jurisprudence. L'Inde se fonde abondamment sur deux décisions de la Cour, celles qui ont été rendues dans les affaires du *Cameroun septentrional*¹²⁵ et des *Essais nucléaires*¹²⁶. Or les circonstances étaient alors très différentes de celles de la présente instance.

4. Les Iles Marshall reconnaissent que, en l'affaire du *Cameroun septentrional*, la Cour a souligné que son arrêt «d[evait] avoir des conséquences pratiques». Il convient toutefois d'examiner le contexte de cette formule. Le Cameroun demandait à la Cour de dire que le Royaume-Uni avait violé l'accord de tutelle concernant le Cameroun septentrional. Or, l'Assemblée générale des Nations Unies avait valablement mis fin à cet accord deux jours avant que la requête ne soit présentée à la Cour. Il n'existait donc aucun accord sur lequel le Cameroun pouvait fonder son argumentation. Ce dernier n'ayant jamais sollicité de réparations pour une quelconque violation antérieure de l'accord, tout arrêt aurait été, pour reprendre les termes employés par la Cour, «sans objet»¹²⁷. Il aurait en effet été impossible de recréer le *statu quo ante*.

5. C'est loin d'être le cas ici. La République des Iles Marshall fonde son argumentation sur une règle de droit international coutumier qui, selon elle, est en vigueur et applicable à l'Inde. Aucun organe des Nations Unies n'est intervenu pour mettre fin à une quelconque obligation à cet égard, si tant est que cela eût été possible, ce qui n'est manifestement pas le cas. Bien au contraire,

58

¹²⁴ CMI, partie V.

¹²⁵ *Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1963*, p. 33, 34 et 38.

¹²⁶ *Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 271, par. 58 ; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 477, par. 61.

¹²⁷ *Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1963*, p. 38.

l'Assemblée générale a régulièrement réaffirmé, dans des résolutions annuelles, l'énoncé par la Cour, dans l'avis consultatif sur la question de la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, du principe sur lequel les Iles Marshall fondent leur argumentation. Et l'Assemblée escompte que la communauté internationale s'efforcera de donner effet à ce principe. C'est cette obligation existante et continue que les Iles Marshall cherchent à faire appliquer.

6. Et puis il y a les affaires des *Essais nucléaires*¹²⁸. Dans ces affaires, la majorité de la Cour a conclu, en dépit d'une dissidence marquée, que, puisque la France avait pris l'engagement, en dehors de l'enceinte de la Cour, de mettre un terme à ses essais dans l'atmosphère, et que l'on pouvait supposer qu'elle tiendrait parole, ces affaires étaient devenues sans objet. Les déclarations de la France ont, comme l'a dit la Cour, «éliminé le différend»¹²⁹. Mais en l'espèce, Monsieur le président, rien n'a été éliminé. L'Inde ne s'est nullement engagée à modifier le comportement qui est à l'origine des demandes des Iles Marshall¹³⁰. En outre, si elle affirme «milite[r] pour l'ouverture de négociations sur le désarmement nucléaire», l'Inde précise le faire «indépendamment du fait qu'elle soit liée par une quelconque règle de droit international à cet effet»¹³¹ et souligne qu'elle «réfute l'existence d'un quelconque principe reconnu de droit international tel que la République des Iles Marshall cherche à l'invoquer»¹³².

7. Aux yeux des Iles Marshall, les deux aspects de cette position sont importants. D'une part, il est important de conforter l'existence et la teneur de la règle de droit international qu'elles invoquent ; et, d'autre part, il est important qu'elles établissent que l'Inde est liée par les obligations en questions et qu'elle ne les respecte pas. Evidemment, l'Inde conteste les assertions des Iles Marshall, tant du point de vue des faits que de celui du droit ; mais ce sont là des questions qu'il faudra examiner lors de l'examen au fond, et non au stade de la compétence. S'agissant du soutien affiché par l'Inde à l'ouverture de négociations sur le désarmement complet, même si l'on admettait, ce qui n'est pas le cas des Iles Marshall, que cela suffit à prouver que le défendeur

¹²⁸ *Essais nucléaires (Australie c. France) ; Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*.

¹²⁹ *Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 271, par. 55 ; Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 476, par. 58.*

¹³⁰ Voir RIM, par. 57-64.

¹³¹ CMI, p. 39-40.

¹³² CMI, p. 10.

59 respecte l'obligation de poursuivre des négociations sur le désarmement nucléaire, l'Inde ne considère pas que cette position soit imposée par l'obligation en question. Il s'agit simplement d'un choix politique ; cela peut donc changer.

8. Il semble que l'Inde ne conteste pas que la Cour soit compétente dans l'absolu pour rendre le type de décision — jugements déclaratoires et prescription adressée au défendeur — sollicitée par les Iles Marshall. L'argument du défendeur est plutôt que, en l'espèce, pareille décision serait inefficace, et que la Cour devrait donc s'abstenir de statuer en l'affaire. Or, même si les Iles Marshall ne sollicitaient qu'un jugement déclaratoire, les termes utilisés dans l'opinion dissidente commune dans les affaires des *Essais nucléaires* sont pertinents¹³³ : comme les juges dissidents l'ont relevé, «dire et juger qu'un certain comportement d'un Etat est ou n'est pas compatible avec le droit international constitue un aspect [particulièrement] essentiel du contentieux international et est au cœur même de la fonction judiciaire de la Cour»¹³⁴. Les constatations judiciaires sont en effet une forme courante de décision et sont souvent considérées comme constituant en elles-mêmes un remède suffisant¹³⁵.

9. J'en arrive à présent aux remèdes sollicités par les Iles Marshall dans leur requête¹³⁶, à savoir une série de jugements déclaratoires et une prescription adressée au défendeur, et ce, afin de démontrer le caractère éminemment pratique de ce que le demandeur cherche à obtenir. Les Iles Marshall sollicitent tout d'abord quatre jugements déclaratoires. Chacune de ces demandes repose sur un exposé du droit applicable, sur lequel les Iles Marshall reviendront au stade du fond. Chacune repose également sur un exposé des faits, qui devra lui aussi être développé, et dont les Iles Marshall estiment pouvoir apporter la preuve. Nous pourrions avoir besoin d'affiner, voire de modifier nos conclusions à cet égard lors de l'examen au fond, mais à ce stade, il ne devrait pas y avoir d'objection de principe quant à ce qui est sollicité. En ce qui concerne leur deuxième

¹³³ CMI, p. 10.

¹³⁴ *Essais nucléaires (Australie c. France)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 253 ; opinion dissidente commune de MM. Onyeama, Dillard, Jiménez de Aréchaga et sir Humphrey Waldock, p. 314, par. 7 ; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 457 ; opinion dissidente commune de MM. Onyeama, Dillard, Jiménez de Aréchaga et sir Humphrey Waldock, p. 496, par. 7 (en des termes légèrement différents).

¹³⁵ Voir, par exemple, *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007, p. 232-237 et points 5-8 du dispositif.

¹³⁶ RIM, p. 25-26, remèdes sollicités.

60

demande, qui concerne la cessation de la course aux armements nucléaires¹³⁷, les Iles Marshall relèvent que, hormis son soutien à un traité sur l'arrêt de la production de matières fissiles, l'Inde ne propose pas d'engager de négociations sur des mesures internationales ou régionales visant à mettre un terme à la course aux armements nucléaires, ou à la freiner. Selon les Iles Marshall, l'Inde n'a donc pas «poursuivi» de négociations, au sens où elle n'a pas cherché à les engager¹³⁸. Une déclaration à cet effet aurait une portée extrêmement pratique.

10. Enfin, les Iles Marshall demandent qu'il soit prescrit à l'Inde, sur la base des jugements déclaratoires susmentionnés, de prendre des mesures concrètes pour remédier à la situation créée par ses manquements. Il s'agit là aussi d'une demande «légitime» et pratique des Iles Marshall, puisque l'Inde devrait prendre des mesures allant au-delà de déclarations devant l'Assemblée générale et la conférence sur le désarmement, en engageant notamment, si nécessaire, des négociations sur le désarmement nucléaire complet.

11. L'Inde soutient que «la décision sollicitée par la République des Iles Marshall ne serait ... d'aucune utilité»¹³⁹. Bien au contraire, Monsieur le président, cette décision définirait les critères juridiques applicables au *comportement de l'Inde*, quels que soient les positions et les actes des autres Etats possédant des arsenaux nucléaires. De plus, il est inexact de dire que la participation de l'ensemble des Etats dotés d'armes nucléaires, ou même de tous les Etats parties au TNP qui le sont, est requise. Les négociations pourraient en effet débiter avec quelques Etats dotés d'armes nucléaires, voire un seul, que d'autres pourraient rejoindre ultérieurement. Il serait par ailleurs envisageable, entre autres possibilités, que le traité de désarmement nucléaire n'entre en vigueur que lorsque certains Etats l'aient ratifié, ou de subordonner certaines obligations des participants initiaux à l'adhésion d'autres Etats en temps voulu. Parvenir à un monde exempt d'armes nucléaires nécessite à terme, ainsi que la Cour l'a précisé dans son avis consultatif, «la coopération de tous les Etats»¹⁴⁰. Mais il n'est pas nécessaire que cette condition soit remplie dès les premières étapes du processus de désarmement. Par ailleurs, cette condition ne constitue pas un

¹³⁷ Voir RIM, par. 13, et point *b*) des remèdes sollicités ; MIM, par. 2.

¹³⁸ Dans son sens ordinaire, le verbe «poursuivre» signifie, selon le Oxford English Dictionary, «[c]hercher à aboutir à quelque chose ou à atteindre quelque chose» ; «tenter d'obtenir ou de favoriser, s'employer à la réalisation de quelque chose (circonstance, événement, condition, etc.)» ; «viser à, tendre à».

¹³⁹ CMI, p. 40, par. 91.

¹⁴⁰ *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 264.

obstacle aux remèdes sollicités par les Iles Marshall contre l'Inde, remèdes qui, je le répète, reposent sur le comportement propre du défendeur.

12. Pour ces raisons, l'argument relatif à «l'objectif légitime» avancé par l'Inde est infondé.

13. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention. Ainsi s'achèvent les plaidoiries des Iles Marshall de ce jour.

61 The PRESIDENT: Thank you, Professor. That brings to an end the first round of oral argument of the Marshall Islands. The Court will meet again in this case on Thursday 10 March 2016, at 10 a.m., to hear India's first round of oral argument.

Thank you. The Court is adjourned.

The Court rose at 1 p.m.
