

OPINION DISSIDENTE DE M. PADILLA NERVO

[Traduction]

Je ne suis pas en mesure de souscrire à l'ordonnance de la Cour et j'ai donc voté contre son adoption.

A mon avis, la Cour n'aurait pas dû indiquer de mesures conservatoires. Malgré l'opinion contraire, les traits particuliers de la présente affaire n'autorisent pas de telles mesures contre un Etat qui nie la compétence de la Cour, qui n'est pas partie à l'instance et dont les droits d'Etat souverain subissent ainsi une atteinte.

Il n'est pas établi que la prétention de la République d'Islande à étendre sa compétence en matière de pêcheries jusqu'à 50 milles marins autour de ses côtes soit contraire au droit international.

La question de la compétence de la Cour n'a pas été complètement examinée. La Cour invoque surtout pour fonder sa compétence l'échange de notes du 19 juillet 1961, accord qui, d'après la République d'Islande, a entièrement atteint son but et son objet, dont elle considère que les dispositions ne sont plus applicables et sont donc devenues caduques.

Le ministre des Affaires étrangères d'Islande a envoyé au Greffier, le 27 juin 1972, une lettre au sujet du dépôt, intervenu le 5 juin 1972, d'une requête par laquelle le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne introduisait une instance contre l'Islande.

A cette lettre, étaient joints plusieurs documents concernant l'origine et l'extinction de l'accord du 19 juillet 1961, ainsi que « le changement de circonstances résultant de l'exploitation toujours croissante des ressources de la pêche dans les mers entourant l'Islande ».

La lettre mentionne le différend avec la République fédérale d'Allemagne, qui s'opposait à la limite de pêche de 12 milles établie par le Gouvernement islandais en 1958, et se réfère à l'échange de notes de 1961.

L'Islande déclare que « l'échange de notes de 1961 est intervenu dans des circonstances extrêmement difficiles ».

Le paragraphe 5 de la requête introductive d'instance de la République fédérale d'Allemagne mentionne :

« un certain nombre d'incidents où étaient impliqués, d'une part, des navires garde-côtes islandais et, de l'autre, des navires de pêche britanniques et des bâtiments de la marine royale chargés de la protection des pêcheries ».

Il ressort des déclarations ci-dessus que de telles circonstances n'étaient pas des plus favorables pour négocier et conclure l'accord de 1961.

Le ministre des Affaires étrangères d'Islande indique en outre :

« L'accord réglant le différend dont il s'agissait et par conséquent la possibilité d'une instance devant la Cour (à laquelle le Gouvernement islandais s'est constamment opposé pour les différends concernant l'étendue de sa compétence exclusive en matière de pêcheries) n'avaient pas un caractère permanent. En particulier on ne saurait considérer comme permanent un engagement de se soumettre au règlement judiciaire. Rien dans cette situation ni dans toute règle générale du droit international contemporain ne justifierait une autre manière de voir ...

L'accord enregistré dans l'échange de notes de 1961 ayant pris fin, la Cour ne pouvait trouver dans son Statut le 5 juin 1972 aucun fondement pour l'exercice de sa compétence dans l'affaire visée par la République fédérale d'Allemagne.

Considérant que les intérêts vitaux du peuple islandais sont en jeu, le Gouvernement islandais porte respectueusement à la connaissance de la Cour qu'il n'est pas disposé à lui attribuer compétence dans une affaire qui concernerait l'étendue des pêcheries islandaises, en particulier dans l'instance que le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne a voulu introduire le 5 juin 1972. »

Dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.*, M. Winiarski et Badawi Pacha ont justifié leur opinion dissidente par les motifs suivants, que je crois applicables et valables en l'espèce :

« Le problème des mesures conservatoires est lié pour la Cour à celui de sa compétence; elle ne peut les indiquer que si elle admet, ne fût-ce que provisoirement, sa compétence pour connaître du fond de l'affaire. » (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 96.)

« En droit international, c'est le consentement des parties qui confère juridiction à la Cour; la Cour n'a compétence que dans la mesure où sa juridiction a été acceptée par les parties. Le pouvoir donné à la Cour par l'article 41 n'est pas inconditionnel; il lui est donné aux fins du procès, dans les limites du procès. Pas de compétence au fond, pas de compétence pour indiquer des mesures conservatoires. Ces mesures en droit international ont un caractère exceptionnel à un plus haut degré encore qu'en droit interne; elles sont facilement considérées comme une ingérence à peine tolérable dans les affaires d'un Etat souverain. » (*Ibid.*, p. 97.)

« Il nous est difficile d'admettre le point de vue d'après lequel si *prima facie* l'incompétence totale n'est pas évidente, donc s'il existe une possibilité, si faible soit-elle, de compétence pour la Cour, elle peut indiquer des mesures conservatoires. Cette méthode qui comporte, elle aussi, un élément d'appréciation et qui ne réserve pas dans une plus grande mesure la liberté de la Cour de statuer définitivement

sur sa compétence, paraît cependant partir de la présomption en faveur de la compétence de la Cour, ce qui ne s'accorde pas avec les principes du droit international. Pour être en accord avec le droit international, il faut renverser les positions: s'il existe de fortes raisons en faveur de la compétence contestée, la Cour peut indiquer des mesures conservatoires; s'il existe des doutes sérieux ou de fortes raisons contre cette compétence, elle ne peut pas les accorder. » (*Ibid.*)

A mon avis, ces doutes existent dans la présente affaire.

L'échange de notes du 19 juillet 1961 sur lequel la requête fonde la compétence de la Cour mentionne la résolution du Parlement islandais du 5 mai 1959, aux termes de laquelle « il convient de s'efforcer d'obtenir » la reconnaissance des droits de pêche de l'Islande *sur l'ensemble du plateau continental*.

Dans la note du 19 juillet 1961, il est dit que: « Le Gouvernement islandais continuera de s'employer à *mettre en œuvre* la résolution de l'Althing en date du 5 mai 1959 relative à l'*élargissement* de la juridiction sur les pêcheries autour de l'Islande ... »

Quand l'Islande affirme que son plateau continental doit être considéré comme une partie du pays lui-même, elle peut s'appuyer sur la convention relative à cette question, signée à Genève le 29 avril 1958.

Dans son arrêt du 20 février 1969, la Cour a énoncé:

« la plus fondamentale de toutes les règles de droit relatives au plateau continental et qui est consacrée par l'article 2 de la Convention de Genève de 1958 ... : les droits de l'Etat riverain concernant la zone de plateau continental qui constitue un prolongement naturel de son territoire sous la mer existent *ipso facto* et *ab initio* en vertu de la souveraineté de l'Etat sur ce territoire et par une extension de cette souveraineté sous la forme de l'exercice de droits souverains aux fins de l'exploration du lit de la mer et de l'exploitation de ses ressources naturelles. Il y a là un droit inhérent. Point n'est besoin pour l'exercer de suivre un processus juridique particulier ni d'accomplir des actes juridiques spéciaux. Son existence peut être constatée, comme cela a été fait par de nombreux Etats, mais elle ne suppose aucun acte constitutif. Qui plus est, ce droit est indépendant de son exercice effectif. Pour reprendre le terme de la Convention de Genève, il est « exclusif » en ce sens que, si un Etat riverain choisit de ne pas explorer ou de ne pas exploiter les zones de plateau continental lui revenant, cela ne concerne que lui et nul ne peut le faire sans son consentement exprès. » (*C.I.J. Recueil 1969*, p. 22, par. 19.)

Le Gouvernement islandais, dans les renseignements et les documents envoyés à la Cour, donne des raisons et des explications bien motivées de son droit souverain d'étendre sa compétence en matière de pêcheries à la totalité de la zone du plateau continental.

Depuis toujours les pêcheries côtières de l'Islande constituent le fondement même de l'économie du pays.

Les pêcheries côtières sont indispensables à l'économie islandaise; sans elles, le pays n'aurait pas été habitable.

L'Islande est située sur une plate-forme ou plateau continental, dont les contours sont concentriques à ceux du pays lui-même. Ces terrasses sous-marines peu profondes présentent des conditions idéales pour les zones de frai et d'alevinage dont la préservation et l'utilisation sont indispensables à la vie du pays. Il est de plus en plus généralement admis que les pêcheries côtières dépendent des conditions particulières existant dans les zones littorales, lesquelles fournissent l'environnement nécessaire aux réserves de poisson. Cet environnement fait partie intégrante des ressources naturelles du pays riverain.

Le plateau continental est en réalité l'assise sur laquelle le pays repose et il doit être considéré comme une partie du pays lui-même.

Les intérêts vitaux du peuple islandais sont donc en jeu. Ils doivent être protégés.

La position prioritaire de l'Etat côtier a toujours été reconnue grâce au système des limites de pêche. Dans le passé, ces limites ont été souvent établies sans que l'on tienne aucun compte des intérêts de l'Etat riverain. Elles doivent plutôt leur origine à l'influence prépondérante des nations pratiquant la pêche lointaine, qui souhaitaient pêcher aussi près que possible des côtes des autres nations et, souvent, ravageaient une zone avant de passer à une autre.

Dans un système de développement progressif du droit international, la question de la limite de pêche exclusive doit être réexaminée du point de vue de la protection et de l'utilisation des ressources côtières, indépendamment d'autres considérations qui portent sur l'étendue de la mer territoriale. La communauté internationale reconnaît de plus en plus que les ressources de la pêche côtière doivent être considérées comme un élément des ressources naturelles de l'Etat riverain. La situation particulière des pays qui sont tributaires avant tout des pêcheries côtières a été admise, d'une manière générale, lors des deux conférences de Genève de 1958 et 1960. Depuis lors cette idée a été maintes fois exprimée, que ce soit dans la législation de divers pays ou dans d'importantes déclarations politiques. L'évolution se fait résolument dans cette direction.

Rappelant les raisons qui l'avaient amené à adopter une nouvelle réglementation sur l'exclusivité de sa compétence en matière de pêcheries dans la zone du plateau continental, le Gouvernement islandais a déclaré ce qui suit:

« Dans l'aide-mémoire du 31 août 1971, il était indiqué: « en vue de renforcer les mesures de protection essentielles pour la préservation des intérêts vitaux du peuple islandais dans les mers qui entourent ses côtes, le Gouvernement islandais considère comme essentiel d'étendre sa zone de compétence exclusive sur les pêcheries autour des côtes de manière à inclure les espaces marins situés au-dessus du

plateau continental ». Il était ajouté que, de l'avis du Gouvernement islandais, l'objet et le but des dispositions de l'échange de notes de 1961 visant le recours au règlement judiciaire dans certains cas avaient été entièrement atteints. En conséquence, le Gouvernement islandais considère que les dispositions des notes échangées ne sont plus applicables et sont donc devenues caduques. » (Aide-mémoire du Gouvernement islandais en date du 24 février 1972, annexe H à la requête de la République fédérale.)

« Au cours des dix années écoulées, le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne a bénéficié de la politique du Gouvernement islandais tendant à suspendre *pour une durée raisonnable et équitable* tout nouvel élargissement des limites de la juridiction exclusive sur les zones de pêche. Etant donné l'évolution scientifique et économique qui s'est produite (et notamment la menace toujours plus grande d'une orientation des activités de pêche intensives vers la zone islandaise) la poursuite de cette politique du Gouvernement islandais a des conséquences excessivement lourdes et inacceptables et elle porte préjudice à la conservation des ressources de la mer dont dépend la subsistance de la population islandaise. » (Aide-mémoire du Gouvernement islandais en date du 31 août 1971, annexe D à la requête de la République fédérale.)

La demande en indication de mesures conservatoires présentée par le Gouvernement de la République fédérale est longuement motivée.

Il est indiqué parmi les motifs que, si la réglementation de l'Islande tendant à étendre les limites de sa compétence sur les pêcheries était mise à exécution pendant une période d'une certaine durée, il en résulterait un dommage immédiat et irrémédiable aux pêcheries de la République fédérale d'Allemagne et aux industries connexes. Ce dommage ne saurait être réparé par le versement d'une indemnité en espèces.

Autre motif: les navires de pêche lointaine de la République fédérale d'Allemagne ne peuvent pas compenser la perte de leurs lieux de pêche au large de l'Islande en reportant leurs activités sur d'autres régions; le rayon d'action des chalutiers non frigorifiques est limité par des facteurs techniques et économiques.

On prétend en outre que toute intensification de l'effort de pêche par des navires de la République fédérale qui seraient transférés de la zone islandaise se solderait notamment par une « diminution des profits » de la pêche côtière traditionnelle pratiquée sur les lieux de pêche plus proches par les bateaux de la République fédérale.

La demande en indication de mesures conservatoires contient le passage suivant (par. 13):

« On peut donc en conclure que les chalutiers comme ceux qui pratiquent traditionnellement la pêche hauturière autour de l'Islande, équipés comme ils le sont d'un matériel coûteux et exploités à grands

frais, ne pourraient pas, si on leur interdisait cette zone, espérer trouver d'autres fonds de pêche pour y poursuivre leurs activités dans des conditions de rendement comparables. »

Non seulement l'Islande mais encore bien d'autres pays riverains connaissent par expérience les effets néfastes de la menace toujours plus grande d'une intensification de la pêche près de leur littoral que font peser des flottilles étrangères de bateaux de pêche équipés, comme les chalutiers modernes de la République fédérale d'Allemagne, « d'un matériel coûteux ».

L'argumentation développée dans la demande en indication de mesures conservatoires et dans la plaidoirie du 2 août 1972 me paraît avoir pour but véritable la protection des intérêts financiers ou économiques d'entreprises de pêche privées et non la protection des « droits » de la République fédérale.

En outre on ne peut tenir pour acquise l'existence de ces droits. Le problème relève du fond de l'affaire et c'est à ce stade que la Cour doit le trancher.

Dire que l'indication de mesures conservatoires « ne préjuge en rien » les droits que la Cour pourra estimer appartenir au demandeur ou au défendeur, c'est une affirmation qui est contredite par cette constatation évidente que le simple fait d'indiquer des mesures destinées à protéger des droits révèle une présomption quant à l'existence des droits controversés.

L'indication des mesures contenues dans l'ordonnance a le caractère d'une décision préliminaire sur le fond et la mise en œuvre de ces mesures équivaldra à l'application de cette décision. On ne saurait nier cela simplement en affirmant que de telles mesures ne préjugent en rien le fond de l'affaire.

Quand on prétend qu'un préjudice immédiat et irréparable sera causé, on part de l'hypothèse que le différend sur le fond ou même sur la question de compétence ne sera pas réglé par la Cour avant de nombreuses années.

C'est là une hypothèse erronée et c'est pourquoi l'argument tiré du bouleversement de l'ensemble de l'industrie de la pêche perd toute force et toute valeur si la Cour, comme on doit l'escompter, examine le problème de la compétence avant la fin de l'année.

Ayant invoqué l'article 53 du Statut, le demandeur prie la Cour de lui adjuger ses conclusions.

D'après le paragraphe 2 de cet article, la Cour doit *d'abord* s'assurer qu'elle a compétence.

La disposition figurant à l'article 61, paragraphe 1, du Règlement intéresse la question de la compétence: « Une demande en indication de mesures conservatoires peut être présentée à tout moment au cours de la procédure relative à l'affaire au sujet de laquelle elle est introduite. »

La condition objective *ratione temporis* mise à l'exercice de cette compétence est que la demande soit présentée au cours de la procédure relative à l'affaire.

« S'il résulte clairement de la pièce introductive d'instance que la Cour ne peut avoir pleine compétence pour statuer sur l'affaire au fond que si un autre acte est accompli par l'Etat défendeur et si celui-ci refuse de l'accomplir ... il n'y a pas d'instance et par conséquent pas de compétence intrinsèque qui permette d'indiquer des mesures conservatoires, jusqu'à ce que l'on ait parfait la compétence sur le fond. » (Rosenne, *The Law and Practice of the International Court*, chap. XII, « Incidental Jurisdiction », p. 424.)

Le Gouvernement islandais a accusé réception le 28 juillet 1972 d'un télégramme émanant du Greffier de la Cour et relatif à la demande de la République fédérale d'Allemagne en indication de mesures conservatoires déposée le 21 juillet 1972. Le télégramme du Gouvernement islandais dit en particulier :

« la demande à laquelle votre télégramme se réfère est sans fondement. De toute manière, *la requête du 5 juin 1972 concerne la situation juridique des deux Etats et non la situation économique de certaines entreprises privées ou d'autres intérêts de l'un de ces Etats ... Sans préjudice d'aucun des arguments qu'il a antérieurement formulés, le Gouvernement islandais s'oppose tout particulièrement à l'indication par la Cour de mesures conservatoires en vertu de l'article 41 du Statut et de l'article 61 du Règlement en l'affaire visée par la République fédérale et dans laquelle aucun fondement de compétence n'est établi.* » (Les italiques sont de nous.)

L'accord que constitue l'échange de notes du 19 juillet 1961 envisageait déjà que la République d'Islande étendrait la limite de sa compétence sur les pêcheries au-delà de 12 milles.

S'il avait été contraire au droit international d'envisager une telle extension, la République fédérale d'Allemagne et le Royaume-Uni n'auraient pas accepté l'insertion d'une déclaration de ce genre dans l'échange de notes officiel.

Cet échange de notes contient la reconnaissance implicite du droit de l'Islande d'étendre sa compétence en matière de pêcheries.

Ayant reconnu l'importance particulière que présente la pêche côtière pour l'économie islandaise, la République fédérale a *accepté* les propositions formulées par le Gouvernement islandais et notamment celle qui figure au paragraphe 5 où il est dit : « Le Gouvernement islandais continuera de s'employer à *mettre en œuvre* la résolution de l'Althing en date du 5 mai 1959 relative à l'élargissement de la juridiction sur les pêcheries autour de l'Islande »; d'après cette résolution l'Islande doit s'efforcer d'obtenir la reconnaissance de ses droits sur toute l'étendue du plateau continental, conformément à la loi de 1948 concernant la conservation scientifique des pêcheries du plateau continental.

La République fédérale n'a pas objecté que ces droits n'existaient pas; elle a accepté la proposition dont la contrepartie était l'obligation pour

l'Islande de notifier six mois à l'avance toute mesure tendant à étendre sa juridiction sur les pêcheries.

A supposer qu'un différend survienne en la matière, cela ne concernerait pas la reconnaissance déjà admise implicitement du droit de l'Islande à étendre sa compétence en matière de pêcheries.

Pour les Etats riverains, les ressources biologiques de la mer au-dessus de leur plateau continental et dans la zone de pêche contiguë à leur mer territoriale sont une richesse essentielle.

Le développement progressif du droit international suppose la reconnaissance de la notion de « mer patrimoniale » qui s'étend depuis les eaux territoriales jusqu'à une certaine distance, fixée par l'Etat riverain intéressé dans l'exercice de ses droits souverains, en vue de protéger les ressources dont dépendent son développement économique et la subsistance de sa population.

Cette notion n'est pas nouvelle. Elle a trouvé expression dans nombre de déclarations par lesquelles les gouvernements ont proclamé, comme des éléments de leur politique maritime internationale, leur souveraineté et leur compétence exclusive en matière de pêcheries sur les eaux adjacentes à leurs côtes.

Neuf Etats ont fixé à 200 milles marins à partir de leur littoral la zone de leur compétence exclusive sur les pêcheries. Il y a vingt ans que certains appliquent une réglementation en ce sens, depuis que la « déclaration de Santiago » a été signée par les Gouvernements du Chili, de l'Equateur et du Pérou en août 1952.

Ma dernière remarque est la suivante. Il n'a pas été prouvé, à mon avis, que le préjudice infligé au demandeur serait irréparable. On a simplement allégué que les entreprises de pêche subiraient des pertes financières et les habitudes alimentaires de la population dans les pays intéressés seraient troublées. J'estime que l'on ne saurait opposer un tel argument aux droits souverains de l'Islande relatifs à sa compétence exclusive et à la protection des ressources biologiques de la mer au-dessus de son plateau continental. L'ordonnance n'établit pas, me semble-t-il, un juste équilibre entre les deux Parties, comme l'exige l'article applicable du Statut. Les restrictions indiquées dans l'ordonnance visent naturellement l'Islande et portent atteinte à son droit incontestable de légiférer sur son propre territoire de la manière qui lui paraît indispensable (voir par. 1, *d*) du dispositif). Dans les mesures indiquées par l'ordonnance, la seule restriction importante imposée au demandeur consiste à limiter le montant de ses prises annuelles à 119 000 tonnes métriques au lieu des 120 000 tonnes métriques qu'il réclamait, soit 1000 tonnes métriques de moins que le chiffre figurant dans sa demande en indication de mesures conservatoires. Toutes les autres mesures conservatoires demandées ont été acceptées par la Cour. Sur ce point également je ne saurais souscrire à l'indication de mesures dans l'ordonnance.

(Signé) Luis PADILLA NERVO.