

AFFAIRE RELATIVE À CERTAINES TERRES À PHOSPHATES À NAURU (NAURU C. AUSTRALIE) [EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES]

Arrêt du 26 juin 1992

Dans son arrêt sur les exceptions préliminaires présentées par l'Australie en l'affaire de certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie), la Cour a rejeté les exceptions soulevées par l'Australie en ce qui concerne les conditions dans lesquelles le différend relatif à la remise en état des terres à phosphates exploitées avant le 1^{er} juillet 1967 est né entre Nauru et l'Australie; elle a rejeté également l'exception tirée du fait que la Nouvelle-Zélande et le Royaume-Uni ne sont pas parties à l'instance; enfin, elle a tenu l'exception tirée par l'Australie du caractère nouveau de la demande de Nauru relative aux avoirs d'outre-mer des *British Phosphate Commissioners*. En conséquence, la Cour a dit, par 9 voix contre 4, qu'elle avait compétence pour connaître la requête et que ladite requête était recevable; elle a dit aussi, à l'unanimité, que la demande de Nauru relative aux avoirs d'outre-mer des *British Phosphate Commissioners* était irrecevable.

La composition de la Cour était la suivante : sir Robert Jennings, *président*; M. Oda, *vice-président*; MM. Lachs, Ago, Schwebel, Bedjaoui, Ni, Evensen, Tarassov, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Ranjeva, *juges*; M. Valencia-Ospina, *Greffier*.

*
* * *

“LA COUR,

“1) a) *Rejette*, à l'unanimité, l'exception préliminaire tirée de la réserve faite par l'Australie dans sa déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour;

“b) *Rejette*, par douze voix contre une, l'exception préliminaire tirée de la prétendue renonciation par Nauru, avant l'indépendance, à toutes prétentions concernant la remise en état des terres à phosphates exploitées avant le 1^{er} juillet 1967;

“POUR : sir Robert Jennings, *président*; MM. Lachs, Ago, Schwebel, Bedjaoui, Ni, Evensen, Tarassov, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Ranjeva, *juges*;

“CONTRE : M. Oda, *vice-président*;

“c) *Rejette*, par douze voix contre une, l'exception préliminaire tirée de la levée de la tutelle sur Nauru par l'Organisation des Nations Unies;

“POUR : sir Robert Jennings, *président*; MM. Lachs, Ago, Schwebel, Bedjaoui, Ni, Evensen, Tarassov, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Ranjeva, *juges*;

“CONTRE : M. Oda, *vice-président*;

“d) *Rejette*, par douze voix contre une, l'exception préliminaire tirée de l'effet de l'écoulement du temps sur la recevabilité de la requête de Nauru;

“POUR : sir Robert Jennings, *président*; MM. Lachs, Ago, Schwebel, Bedjaoui, Ni, Evensen, Tarassov, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Ranjeva, *juges*;

“CONTRE : M. ODA, *vice-président*;

“e) *Rejette*, par douze voix contre une, l'exception préliminaire tirée de la prétendue absence de bonne foi de Nauru;

“POUR : sir Robert Jennings, *président*; MM. Lachs, Ago, Schwebel, Bedjaoui, Ni, Evensen, Tarassov, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Ranjeva, *juges*;

“CONTRE : M. Oda, *vice-président*;

“f) *Rejette*, par neuf voix contre quatre, l'exception préliminaire tirée du fait que la Nouvelle-Zélande et le Royaume-Uni ne sont pas parties à l'instance;

“POUR : MM. Lachs, Bedjaoui, Ni, Evensen, Tarassov, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Ranjeva, *juges*;

“CONTRE : sir Robert Jennings, *président*; M. Oda, *vice-président*; MM. Ago, Schwebel, *juges*;

“g) *Retient*, à l'unanimité, l'exception préliminaire tirée du caractère nouveau de la demande relative aux avoirs d'outre-mer des *British Phosphate Commissioners*;

“2) *Dit*, par neuf voix contre quatre, qu'elle a compétence, sur la base du paragraphe 2 de l'article 36 de son Statut, pour connaître de la requête déposée par la République de Nauru le 19 mai 1989, et que ladite requête est recevable;

“POUR : MM. Lachs, Bedjaoui, Ni, Evensen, Tarassov, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Ranjeva, *juges*;

“CONTRE : sir Robert Jennings, *président*; M. Oda, *vice-président*; MM. Ago, Schwebel, *juges*;

“3) *Dit*, à l'unanimité, que la demande relative aux avoirs d'outre-mer des *British Phosphate Commissioners*, formulée par Nauru dans son mémoire en date du 20 avril 1990, est irrecevable.”

*
* * *

Une opinion individuelle a été jointe à l'arrêt par M. Shahabuddeen, *juge*, et des opinions dissidentes par sir Robert Jennings, *président*, M. Oda, *vice-président* et MM. Ago et Schwebel, *juges*.

*
* * *

I. — Origines de l'affaire (par. 1 à 6)

Dans son arrêt, la Cour rappelle que, le 19 mai 1989, Nauru a déposé au Greffe de la Cour une requête introductive d'instance contre l'Australie au sujet d'un "différend. . . relatif à la remise en état de certaines terres à phosphates [de Nauru] exploitées avant l'indépendance de Nauru". Pour établir la compétence de la Cour, la requête invoque les déclarations par lesquelles les deux Etats ont accepté la juridiction obligatoire de la Cour dans les conditions prévues au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut.

La Cour retrace ensuite l'histoire de l'affaire. Elle rappelle que les délais pour le dépôt du mémoire de Nauru et du contre-mémoire de l'Australie ont été fixés par ordonnance du 18 juillet 1989. Le mémoire a été déposé le 20 avril 1990, dans le délai prescrit. Le 16 janvier 1991, dans le délai fixé pour le dépôt du contre-mémoire, le Gouvernement australien a présenté des exceptions préliminaires concluant à l'irrecevabilité de la requête et à l'absence de compétence de la Cour pour connaître des demandes y formulées. En conséquence, par une ordonnance en date du 8 février 1991, la Cour, constatant qu'en vertu des dispositions du paragraphe 3 de l'article 79 du Règlement la procédure sur le fond était suspendue, a fixé un délai pour la présentation, par le Gouvernement de Nauru, d'un exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur les exceptions préliminaires. Cet exposé a été déposé le 17 juillet 1991, dans le délai prescrit, et l'affaire s'est trouvée en état pour ce qui est des exceptions préliminaires.

La Cour cite ensuite les conclusions présentées par Nauru dans le mémoire, qui sont les suivantes :

"Sur la base des moyens de fait et de droit présentés dans le présent mémoire, la République de Nauru

"Prie la Cour de dire et juger

"Que l'Etat défendeur assume la responsabilité du manquement aux obligations juridiques ci-après :

"Premièrement : les obligations énoncées à l'article 76 de la Charte des Nations Unies et aux articles 3 et 5 de l'Accord de tutelle pour Nauru du 1^{er} novembre 1947.

"Deuxièmement : les normes internationales généralement reconnues comme étant applicables à la mise en œuvre du principe d'autodétermination.

"Troisièmement : l'obligation de respecter le droit de souveraineté permanente du peuple nauruan sur ses richesses et ressources naturelles.

"Quatrièmement : l'obligation de droit international général de ne pas exercer de pouvoirs d'administration de telle manière qu'il en résulte un déni de justice *lato sensu*.

"Cinquièmement : l'obligation de droit international général de ne pas exercer de pouvoirs d'administration de telle manière qu'il y ait un abus de droit.

"Sixièmement : le principe de droit international général selon lequel l'Etat chargé d'administrer un territoire a l'obligation de ne pas apporter à celui-ci de modifications touchant à son état si ces modifications portent une atteinte irréparable à un intérêt juridique actuel ou éventuel d'un autre Etat sur ce territoire, ou lèsent cet intérêt de façon substantielle.

"Prie en outre la Cour de dire et juger

"Que la République de Nauru a un titre juridique sur la part allouée à l'Australie des avoirs d'outre-mer des *British Phosphate Commissioners* qui ont été inventoriés et liquidés en application de l'accord trilatéral conclu le 9 février 1987.

"Prie la Cour de dire et juger

"Que l'Etat défendeur a le devoir de fournir une réparation appropriée pour le préjudice causé à la République de Nauru en raison du manquement à ses obligations juridiques telles qu'énoncées ci-dessus et du fait qu'il n'a pas reconnu l'intérêt de Nauru sur les avoirs d'outre-mer des *British Phosphate Commissioners*."

Puis la Cour cite les conclusions présentées par l'Australie dans ses exceptions préliminaires et par Nauru dans l'exposé écrit contenant les observations et conclusions sur les exceptions préliminaires, ainsi que les conclusions finales présentées par chacune des Parties lors des audiences, ces dernières étant les suivantes :

Pour l'Australie :

"Se fondant sur les points de fait et de droit exposés dans ses exceptions préliminaires et ses plaidoiries, et pour tous les motifs et raisons qui y sont exposés ou pour l'un quelconque d'entre eux, le Gouvernement australien prie la Cour de dire et juger que les demandes formulées à l'encontre de l'Australie par Nauru dans sa requête et son mémoire sont irrecevables et que la Cour n'a pas compétence pour en connaître."

Pour Nauru :

"En considération de ses pièces de procédure et plaidoiries, le Gouvernement de la République de Nauru prie la Cour :

"De rejeter les exceptions préliminaires soulevées par l'Australie, et

"De dire et juger :

"a) Que la Cour a compétence pour connaître des demandes présentées dans le *mémoire* de Nauru, et

"b) Que les demandes sont recevables.

"Subsidiairement, le Gouvernement de Nauru prie la Cour de juger que certaines ou la totalité des exceptions préliminaires de l'Australie n'ont pas, dans les circonstances de l'espèce, un caractère exclusivement préliminaire et, en conséquence, de joindre certaines ou la totalité de ces exceptions au fond."

II. — Exceptions relatives aux conditions dans lesquelles le différend est né (par. 8 à 38)

1. La Cour examine tout d'abord la question de sa compétence. Dans sa requête, Nauru fonde cette compétence sur les déclarations par lesquelles l'Australie et Nauru ont accepté la juridiction de la Cour dans les conditions prévues au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut. La déclaration de l'Australie précise qu'elle "ne s'applique pas aux différends au sujet desquels les parties ont convenu ou conviennent de recourir à une autre procédure de règlement pacifique".

L'Australie se prévaut de cette dernière réserve pour soutenir que la Cour est incompétente pour statuer sur la requête de Nauru. Elle rappelle que Nauru a été placée sous le régime de tutelle prévu par le Chapitre XII de la Charte des Nations Unies, en vertu d'un accord de

tutelle approuvée par l'Assemblée générale le 1^{er} novembre 1947 et expose que tout différend né au cours de la tutelle entre "l'autorité administrante et les habitants autochtones" devrait être regardé comme réglé du fait même de la levée de la tutelle dès lors que celle-ci a été opérée sans réserve.

L'effet de l'accord relatif à l'industrie des phosphates de l'île de Nauru, conclu le 14 novembre 1967 entre le conseil de gouvernement local de Nauru, d'une part, et l'Australie, la Nouvelle-Zélande et le Royaume-Uni, d'autre part, était, selon l'Australie, que Nauru a renoncé à ses revendications concernant la remise en état des terres à phosphates. En outre, l'Australie expose que l'Assemblée générale des Nations Unies a levé la tutelle le 19 décembre 1967 sans formuler de réserve en ce qui concerne l'administration du territoire. Dans ces conditions, l'Australie soutient que, en ce qui concerne le différend faisant l'objet de la requête, l'Australie et Nauru étaient convenues "de recourir à une autre procédure de règlement pacifique", au sens de la réserve faite par l'Australie dans sa déclaration, et que la Cour serait en conséquence incompétente pour connaître de ce différend.

La Cour considère que les déclarations faites en application du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour ne peuvent viser que les différends entre Etats. La déclaration de l'Australie ne couvre que ce type de litige; elle est faite expressément "à l'égard de tout autre Etat acceptant la même obligation. . ." Dans ces conditions, la question qui se pose en l'espèce est de savoir si l'Australie et la République de Nauru ont ou non passé après le 31 janvier 1968, date de l'indépendance de Nauru, un accord par lequel ces deux Etats seraient convenus de régler le différend qui les oppose en ce qui concerne la remise en état des terres à phosphates en recourant à une procédure agréée autre que le règlement judiciaire. Il n'a pas été soutenu qu'un tel accord aurait existé et son existence n'a pas été démontrée. La question posée appelle par suite une réponse négative. La Cour estime en conséquence que l'exception tirée par l'Australie de la réserve invoquée doit être rejetée.

2. La deuxième exception de l'Australie est tirée du fait que les autorités nauruanes auraient renoncé avant même l'indépendance à toute revendication concernant la remise en état des terres à phosphates. Cette exception comporte deux branches. En premier lieu, la renonciation résulterait implicitement, mais nécessairement, de l'accord précité du 14 novembre 1967. Elle résulterait également des déclarations faites à l'automne 1967 par le chef principal nauruan devant les Nations Unies à l'occasion de la levée de la tutelle. Nauru ne saurait, selon l'Australie, revenir sur cette double renonciation et sa demande devrait en conséquence être écartée comme irrecevable.

Ayant pris en considération les négociations qui ont mené à l'accord du 14 novembre 1967, l'accord lui-même et les discussions au sein de l'Organisation des Nations Unies, la Cour conclut que les autorités locales de Nauru n'ont pas renoncé avant l'indépendance à leur revendication relative à la remise en état des terres à phosphates exploitées avant le 1^{er} juillet 1967. La Cour dit par conséquent que la deuxième exception avancée par l'Australie doit être rejetée.

3. D'après la troisième exception de l'Australie, la demande de Nauru est

"irrecevable au motif que, l'Organisation des Nations Unies ayant mis fin à la tutelle, la Cour ne peut connaître d'allégations faisant état de violations de l'accord de tutelle".

La Cour constate que, par résolution 2347 (XXII) du 19 décembre 1967, l'Assemblée générale des Nations Unies a décidé

"de concert avec l'autorité administrante, que l'accord de tutelle, pour le territoire de Nauru, . . . cessera d'avoir effet au moment même où Nauru accédera à l'indépendance le 31 janvier 1968".

La Cour note qu'une telle résolution a eu un "effet juridique définitif" (*Cameroun septentrional, arrêt, C.I.J. Recueil 1963*, p. 32) et que, par voie de conséquence, l'accord de tutelle "a pris fin" à cette date et "n'est plus en vigueur" (*ibid.*, p. 37). Elle examine ensuite les conditions particulières dans lesquelles la tutelle sur Nauru a été levée.

Elle conclut que les faits montrent que, lorsque l'Assemblée générale a, sur recommandation du Conseil de tutelle, levé la tutelle sur Nauru en accord avec l'autorité administrante, nul n'ignorait que des divergences d'opinion subsistaient entre le conseil de gouvernement local de Nauru et l'autorité administrante au sujet de la remise en état des terres à phosphates exploitées avant le 1^{er} juillet 1967. Dès lors, bien que la résolution 2347 (XXII) de l'Assemblée générale n'ait pas réservé explicitement les droits que Nauru pourrait avoir eus à cet égard, la Cour ne saurait considérer cette résolution comme donnant *quibus* à l'autorité administrante en ce qui concerne de tels droits. De l'avis de la Cour, les droits que Nauru pourrait avoir eus en ce qui concerne la remise en état des terres sont demeurés intacts. En conséquence, la Cour dit que, compte tenu des circonstances particulières de l'affaire, la troisième exception de l'Australie doit être rejetée.

4. Exposant sa quatrième exception, l'Australie souligne que Nauru est devenue indépendante le 31 janvier 1968, et que, en ce qui concerne la remise en état des terres, cet Etat n'a formellement "fait connaître sa position à l'Australie et aux autres anciennes puissances administrantes" qu'en décembre 1988. L'Australie soutient qu'en conséquence la demande de Nauru est irrecevable, au motif qu'elle n'a pas été présentée dans les délais raisonnables.

La Cour reconnaît que, même en l'absence de disposition conventionnelle applicable, le retard d'un Etat demandeur peut rendre une requête irrecevable. Elle note cependant que le droit international n'impose pas à cet égard une limite de temps déterminée. La Cour doit par suite se demander à la lumière des circonstances de chaque espèce si l'écoulement du temps rend une requête irrecevable. En l'occurrence la Cour constate que Nauru a été officiellement informée, au plus tard par lettre du 4 février 1969, de la position de l'Australie au sujet de la remise en état des terres à phosphates exploitées avant le 1^{er} juillet 1967. Nauru n'a contesté cette position par écrit que le 6 octobre 1983. Dans l'intervalle cependant la question avait, selon les dires de Nauru, non contredits par l'Australie, été soulevée à deux reprises par le président de Nauru auprès des autorités australiennes compétentes. La Cour estime que, eu égard tant à la nature des relations existant entre l'Australie et Nauru qu'aux démarches ainsi accomplies, l'écoulement du temps n'a pas rendu la requête de

Nauru irrecevable. Toutefois, il appartiendra à la Cour, le moment venu, de veiller à ce que le retard mis par Nauru à la saisir ne porte en rien préjudice à l'Australie en ce qui concerne tant l'établissement des faits que la détermination du contenu du droit applicable.

5. La Cour considère en outre que la cinquième exception de l'Australie, selon laquelle "Nauru a agi sans constance ni bonne foi en matière de remise en état" et, par voie de conséquence, "dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire et pour servir la bonne règle judiciaire, la Cour devrait... refuser de connaître des demandes de Nauru" doit aussi être rejetée, parce que la requête de Nauru a été présentée de manière appropriée dans le cadre des voies de droit qui lui sont ouvertes et qu'il n'y a pas eu d'abus de procédure.

III. — *Exception tirée du fait que la Nouvelle-Zélande et le Royaume-Uni ne sont pas parties à l'instance* (par. 39 à 57)

6. La Cour examine ensuite l'exception tirée par l'Australie du fait que la Nouvelle-Zélande et le Royaume-Uni ne sont pas parties à l'instance.

En vue d'apprécier la valeur de cette exception, la Cour rappelle tout d'abord ce qu'étaient les régimes de mandat et de tutelle, et les conditions dans lesquelles ils ont été appliqués à Nauru. Elle constate que les trois gouvernements mentionnés dans l'accord de tutelle constituaient, aux termes mêmes de cet accord, "l'autorité chargée de l'administration" de Nauru; que cette autorité ne jouissait pas d'une personnalité juridique internationale distincte de celles des Etats ainsi désignés; et que, parmi ces Etats, l'Australie jouait un rôle tout particulier consacré par l'Accord de tutelle de 1947 et les accords de 1919, 1923 et 1965, ainsi que par la pratique.

La Cour note que l'exception préliminaire de l'Australie à cet égard semble comporter deux branches; la première peut être traitée brièvement. L'Australie soutient tout d'abord que, dans la mesure où les réclamations de Nauru se fondent sur le comportement de l'Australie agissant en tant que l'un des trois Etats constituant l'autorité administrante en vertu de l'accord de tutelle, la responsabilité de ce chef est de nature telle qu'une réclamation ne saurait être présentée que contre les trois Etats pris conjointement et non contre l'un d'entre eux à titre individuel. La Cour n'estime pas qu'il ait été démontré qu'une demande formée contre l'un des trois Etats seulement doit être déclarée irrecevable *in limine litis* au seul motif qu'elle soulève des questions relatives à l'administration du territoire à laquelle participaient deux autres Etats. En effet, il est indéniable que l'Australie était tenue d'obligations en vertu de l'accord de tutelle, dans la mesure où elle était l'un des trois Etats qui constituaient l'autorité administrante, et rien dans la nature de cet accord n'interdit à la Cour de connaître d'une demande relative à la méconnaissance desdites obligations par l'Australie.

L'Australie soutient en second lieu que, étant donné que la Nouvelle-Zélande et le Royaume-Uni constituaient avec elle-même l'autorité administrante, toute décision de la Cour sur le prétendu manquement, par l'Australie, à ses obligations en vertu de l'accord de tutelle impliquerait nécessairement un jugement sur la manière dont ces deux autres Etats se sont acquittés de leurs obligations en la matière; et qu'un tel jugement se-

rait contraire au principe fondamental selon lequel la compétence de la Cour procède exclusivement du consentement des Etats. La question qui se pose est dès lors de savoir si, compte tenu du régime ainsi décrit, la Cour peut, sans le consentement de la Nouvelle-Zélande et du Royaume-Uni, statuer sur une requête présentée contre la seule Australie.

La Cour se réfère ensuite à sa propre jurisprudence sur des questions de même ordre [affaires relatives à l'*Or monétaire pris à Rome en 1943 (question préliminaire)*, aux *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)* et au *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras)*]. Elle note que les tribunaux nationaux, quant à eux, ont le plus souvent l'autorité nécessaire pour ordonner d'office la mise en cause des tiers qui risquent d'être affectés par le jugement à intervenir et que cette solution permet de régler les différends en présence de toutes les parties concernées. Mais elle constate ensuite que, dans l'ordre international, la Cour n'a pas une telle autorité. Sa compétence dépend en effet du consentement des Etats et, par voie de conséquence, elle ne saurait contraindre un Etat à se présenter devant elle, même en qualité d'intervenant. Il est toutefois loisible à un Etat qui n'est pas partie à une affaire d'adresser à la Cour une requête à fin d'intervention, conformément à l'article 62 du Statut. Mais l'absence d'une telle requête n'interdit nullement à la Cour de statuer sur les prétentions qui lui sont par ailleurs soumises pour autant que les intérêts juridiques de l'Etat tiers éventuellement affectés ne constituent pas l'objet même de la décision sollicitée. Dans l'hypothèse où la Cour est ainsi à même de statuer, les intérêts de l'Etat tiers qui n'est pas partie à l'affaire sont protégés par l'article 59 du Statut de la Cour selon lequel "la décision de la Cour n'est obligatoire que pour les parties en litige et dans le cas qui a été décidé."

La Cour dit ensuite qu'en l'espèce les intérêts de la Nouvelle-Zélande et du Royaume-Uni ne constituent pas l'objet même de la décision à rendre sur le fond de la requête de Nauru et que, bien que toute décision de la Cour sur l'existence ou le contenu de la responsabilité que Nauru impute à l'Australie pourrait avoir des incidences sur la situation juridique des deux autres Etats concernés, 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. Par conséquent, la Cour ne peut refuser d'exercer sa juridiction et l'exception développée à cet égard par l'Australie doit être rejetée.

IV. — *Exceptions à l'encontre de la demande nauruane relative aux avoirs d'outre-mer des British Phosphate Commissioners* (par. 58 à 71)

7. La Cour examine enfin les exceptions soulevées par l'Australie à l'encontre de la demande nauruane relative aux avoirs d'outre-mer des *British Phosphate Commissioners*. Au terme de son mémoire sur le fond, Nauru prie la Cour de dire et juger que

"la République de Nauru a un titre juridique sur la part allouée à l'Australie des avoirs d'outre-mer des *British Phosphate Commissioners* qui ont été inventoriés et liquidés en application de l'accord trilatéral conclu le 9 février 1987"

et que

“l’Etat défendeur a le devoir de fournir une réparation appropriée pour le préjudice causé à la République de Nauru. . . du fait qu’il n’a pas reconnu l’intérêt de Nauru sur les avoirs d’outre-mer des *British Phosphate Commissioners*”.

Les *British Phosphate Commissioners* ont été institués par l’article 3 de l’accord du 2 juillet 1919 entre le Royaume-Uni, l’Australie et la Nouvelle-Zélande, les trois membres étant nommés chacun par l’un des gouvernements parties à l’accord. Ces *Commissioners* dirigeaient une entreprise à laquelle était confiée l’exploitation des gisements de phosphates sur l’île de Nauru.

L’Australie soutient notamment que la demande de Nauru relative aux avoirs d’outre-mer des *British Phosphate Commissioners* est irrecevable du fait que c’est une demande nouvelle qui est apparue pour la première fois dans le mémoire de Nauru; que Nauru n’a démontré l’existence d’aucun lien réel entre ladite demande, d’une part, et ses prétentions afférentes à l’inobservation alléguée de l’accord de tutelle et à la remise en état des terres à phosphates, de l’autre; et que la demande en question vise à transformer le différend porté devant la Cour en un différend dont le caractère ne serait pas le même.

La Cour conclut que la demande nauruane relative aux biens d’outre-mer des *British Phosphate Commissioners* est irrecevable au motif qu’elle constitue une demande tant formellement que matériellement nouvelle et que l’objet du différend qui lui a originellement été soumis se trouverait transformé si elle accueillait cette demande. Elle fait référence, à cet égard, au paragraphe 1 de l’article 40 du Statut de la Cour, qui stipule que l’“objet du différend” doit être indiqué dans la requête, et au paragraphe 2 de l’article 38 du Règlement de la Cour, qui requiert que la “nature précise de la demande” soit indiquée dans la requête.

La Cour dit, en conséquence, que l’exception préliminaire soulevée par l’Australie sur ce point est fondée et que la Cour n’a pas à examiner ici les autres exceptions que l’Australie a présentées à l’encontre des conclusions de Nauru relatives aux avoirs d’outre-mer des *British Phosphate Commissioners*.

*
* *

Opinion individuelle de M. Shahabuddeen, juge

Dans son opinion individuelle, M. Shahabuddeen a exposé les raisons pour lesquelles il approuve la décision de la Cour rejetant l’exception préliminaire de l’Australie selon laquelle la requête de Nauru était irrecevable en l’absence de la Nouvelle-Zélande et du Royaume-Uni en tant que parties. A son avis, les obligations des trois gouvernements en vertu de l’accord de tutelle sont solidaires, ce qui a pour conséquence que l’Australie peut être assignée seule. Il estime toutefois que, même si les obligations étaient conjointes, cela n’empêcherait pas en droit que l’Australie soit assignée seule. Il estime également que, si un arrêt sur le fond prononcé contre l’Australie reposait sur un raisonnement susceptible d’être étendu à la Nouvelle-Zélande et au Royaume-Uni, ce raisonnement ne jouerait que sur le plan de l’effet de précédent dans toute instance qui pourrait être introduite séparément contre ces deux Etats; il ne constituerait pas en soi une détermination

judiciaire, dans cette affaire, des responsabilités de ces deux Etats envers Nauru. En conséquence, il ne peut être question que la Cour exerce sa compétence en l’espèce contre des Etats non parties.

Opinion dissidente de sir Robert Jennings, président de la Cour

Sir Rober Jennings, président de la Cour, a exprimé son désaccord à l’égard de la décision de rejeter celle des exceptions australiennes relatives à la compétence qui est fondée sur le fait que la Nouvelle-Zélande et le Royaume-Uni ne sont pas parties à l’instance. Le mandat sur Nauru a été conféré en 1920 à “Sa Majesté britannique”; l’accord de tutelle de 1947 désignait “conjointement” les Gouvernements de l’Australie, de la Nouvelle-Zélande et du Royaume-Uni (ci-après appelés “l’autorité chargée de l’administration”). . . comme l’autorité qui exercera l’administration du territoire”; la Nouvelle-Zélande et le Royaume-Uni étaient deux ou trois membres de la *British Phosphate Commission*; et ils étaient l’un et l’autre, avec l’Australie, parties à l’Accord de Canberra de 1967.

Ainsi les intérêts juridiques de la Nouvelle-Zélande et du Royaume-Uni sont si inextricablement liés à ceux de l’Australie dans cette affaire qu’ils “seraient non seulement touchés par une décision, mais constitueraient l’objet même de ladite décision” (*C.I.J. Recueil 1954*, p. 32); et cela serait contraire au principe du fondement consensuel de la compétence de la Cour.

Opinion dissidente de M. Oda, vice-président de la Cour

Dans son opinion dissidente, M. Oda, vice-président de la Cour, démontre à partir d’une analyse des faits marquants examinés par la Cour pourquoi l’interprétation qu’il en donne diffère de celle reflétée dans l’arrêt. Sous le régime de la tutelle, la possibilité de remettre en état les terres épuisées a fait l’objet de débats approfondis au sein des organes compétents des Nations Unies, les seules instances dans le cadre desquelles des prétentions auraient pu être émises au nom du peuple nauruan. Néanmoins, l’Accord de Canberra auquel toutes les parties ont souscrit à la veille de l’indépendance ne mentionnait pas cette question, laquelle n’a pas été non plus traitée séparément. Nauru n’ayant pas, à ce stade critique, réservé son droit à la remise en état des terres, le silence de l’Accord peut être interprété comme impliquant renonciation. De plus, si la question de la remise en état a été plusieurs fois discutée au cours des débats consacrés à Nauru au Conseil de tutelle, celui-ci ne s’est en définitive pas prononcé sur ce point lorsqu’il a recommandé la levée de la tutelle. L’Assemblée générale, en adoptant cette recommandation, n’a pas non plus pris position sur cette question même si quelques représentants y ont fait allusion au cours du débat. Il en découle que la responsabilité de l’autorité administrante, ainsi que les droits et devoirs de l’administrateur, ont pris totalement fin par l’effet de la résolution 2347 du 19 décembre 1967, ce qui a mis un terme à toute réclamation éventuelle née de l’application de l’accord de tutelle. Aucune demande de ce type n’a en conséquence été reprise à son compte par l’Etat de Nauru.

En supposant même qu’une demande nouvelle ait pu être remise par l’Etat indépendant de Nauru, celui-ci n’en a officiellement présenté aucun si ce n’est au plus tôt en 1983. Il est malvenu qu’après un aussi long silence

de Nauru la Cour déclare la demande recevable. Nauru n'a d'ailleurs pris aucune mesure en vue de la remise en état des terres qu'elle a exploitées depuis son indépendance. M. Oda considère que cette conduite, associée au manque de diligence de Nauru, interdit à celle-ci de prétendre qu'il incombe à l'Australie de remettre en état les terres exploitées à l'époque de la tutelle.

M. Oda en conclut que la Cour aurait dû retenir les exceptions tirées par l'Australie de la prétendue renonciation, de la levée de la tutelle, de l'effet de l'écoulement du temps et de l'absence de bonne foi. Le fait qu'il ait voté contre le rejet de l'exception tirée de ce que la Nouvelle-Zélande et le Royaume-Uni ne sont pas parties ne signifie toutefois pas qu'il accepte nécessairement aussi cette exception, celle-ci étant à son avis trop étroitement liée au fond pour qu'une décision puisse être prise dans la phase préliminaire.

Opinion dissidente de M. Ago, juge

M. Ago s'est trouvé, avec regret, dans l'impossibilité de joindre sa voix à celles de ses collègues qui ont souscrit à l'arrêt de la Cour, parce que cet arrêt ne tient pas compte de l'existence d'une contradiction insurmontable entre deux faits : Nauru a introduit une instance contre la seule Australie, en omettant d'agir également contre le Royaume-Uni et la Nouvelle-Zélande, alors même que la Société des Nations d'abord et l'Organisation des Nations Unies ensuite avaient confié, conjointement, à trois Etats distincts — le Royaume-Uni, l'Australie et la Nouvelle-Zélande —, sur une base de parfaite égalité juridique, l'administration de Nauru.

Dans ces conditions, la Cour aurait dû retenir l'exception préliminaire de l'Australie, fondée sur l'absence de la procédure de deux des trois puissances à qui avait été confiée la tutelle de Nauru.

Nauru n'ayant agi qu'à l'encontre de l'Australie a ainsi placé la Cour devant une difficulté insurmontable : définir les obligations éventuelles de l'Australie vis-à-vis de la remise en état du territoire de Nauru, sans définir en même temps celles des deux autres pays qui ne sont pas parties au procès. Mais le prononcé de la Cour sur les griefs adressés à la seule Australie affectera inévitablement la situation juridique du Royaume-Uni et de la Nouvelle-Zélande, à savoir les droits et les obligations de ces deux Etats. Si la Cour devait déterminer la part de responsabilité qui incombe à l'Australie, elle établirait indirectement par là que la partie restante de cette responsabilité incomberait aux deux autres Etats. Même si la Cour décidait, sur une base d'ailleurs fort discutable, de mettre à la charge de l'Australie la totalité de la responsabilité en question, cette déclaration se répercuterait tout aussi inévitablement et de façon tout aussi inadmissible sur la situation juridique de deux Etats qui ne sont pas parties au procès. Dans un cas comme dans l'autre, l'exercice par la Cour de sa juridiction se trouverait privé de son indispensable base consensuelle.

Opinion dissidente de M. Schwebel, juge

M. Schwebel, dans son opinion dissidente, affirme que la question majeure est de savoir, lorsque plusieurs Etats sont accusés d'avoir commis conjointement (ou solidairement) un acte illicite au regard du droit international et que l'un d'eux seulement comparait devant la Cour, si celle-ci peut se prononcer à l'égard de cet Etat même si, en déterminant sa responsabilité, elle risque de déterminer ou détermine effectivement la responsabilité

d'un Etat non partie à l'instance. Pour répondre à cette question, les sources de droit privé et les analogies avec ce droit ne sont pas d'un grand secours vu que, en droit interne, la compétence est obligatoire alors que la juridiction de la Cour a un caractère consensuel.

Le principal précédent est l'affaire de l'*Or monétaire*, dans laquelle une décision concernant la responsabilité de l'Albanie non partie à l'instance était une condition préalable temporelle et logique du prononcé de l'arrêt entre les parties en cause, alors que, dans la présente espèce, les Parties s'accordent pour dire que la détermination de la responsabilité de la Nouvelle-Zélande ou du Royaume-Uni n'est pas une condition préalable à la détermination de la responsabilité de l'Australie. La Cour assigne une valeur décisive à cette distinction mais son raisonnement n'est pas convaincant. Il importe peu que la détermination de la responsabilité de l'Etat absent soit préalable ou simultanée. Ce qui est décisif, c'est de savoir si la détermination des droits de la partie en cause détermine effectivement les droits de la partie absente.

L'invocation par la Cour de sa décision rendue en 1984 dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* est injustifiée vu que cet arrêt était à cet égard et à certains autres erroné. Dans cette affaire, le Nicaragua avait engagé l'instance contre les seuls Etats-Unis, tout en affirmant qu'El Salvador, le Honduras et le Costa Rica participaient activement aux prétendus délits. Pour leur part, les Etats-Unis soutenaient qu'ils agissaient dans le cadre d'une légitime défense collective avec ces trois Etats pour s'opposer à des interventions subversives du Nicaragua assimilables à une agression armée. En 1986, la Cour a conclu sur le fond qu'aucune responsabilité ne pouvait être imputée au Nicaragua parce que des armes traversaient son territoire pour parvenir aux insurgés salvadoriens. Si on rapproche cet arrêt de celui prononcé par la Cour en 1984 selon lequel El Salvador, le Honduras et le Costa-Rica, par l'effet de l'article 59 du Statut, seraient protégés contre toutes conséquences préjudiciables éventuelles d'un arrêt rendu sur le fond contre les Etats-Unis, on s'aperçoit que sur les faits les conclusions prononcées par la Cour en 1986 constituent les hypothèses qu'elle avait tacitement retenues dans son arrêt de 1984. Car, en supposant que les allégations de fait des Etats-Unis et d'El Salvador en 1984 étaient exactes, il était clair en 1984 et il est clair aujourd'hui que l'article 59 ne pouvait utilement protéger des Etats tiers en pareille situation. Si les Etats-Unis avaient cessé d'aider El Salvador en application de l'arrêt de la Cour de 1986, le Gouvernement de ce pays, loin que ses intérêts fussent préservés par l'effet de l'article 59, aurait pu succomber avant l'assaut de l'insurrection si vigoureusement appuyée par le Nicaragua.

M. Schwebel affirme que, bien que le Nicaragua ait nié à maintes reprises et sous serment devant la Cour qu'il fournissait un appui matériel aux insurgés salvadoriens, il est ensuite apparu que des révélations et des aveux des Gouvernements de l'Union soviétique et du Nicaragua prouvaient la réalité et l'importance de cet appui matériel et, partant, l'inutilité de l'article 59. Le caractère de précédent que l'on pourrait attribuer à l'arrêt rendu par la Cour en 1984 est encore affaibli par le comportement du Nicaragua en 1986, totalement contraire à l'argumentation soutenue en 1984 devant la

Cour selon laquelle ses griefs étaient dirigés uniquement contre les Etats-Unis.

Somme toute, les intérêts de sécurité des Etats au profit desquels les Etats-Unis affirmaient en 1984 agir dans l'exercice de la légitime défense collective étaient aussi proches, voire plus proches, de l'"objet même de la décision" que les intérêts de l'Albanie dans l'affaire de l'*Or monétaire*. De plus, le précédent de l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime* semble aller à l'encontre de la conclusion de la Cour dans la présente affaire.

Il ressort incontestablement des faits en l'espèce que Nauru était gouvernée par une autorité administrante, sous le régime du mandat puis de la tutelle, composée de l'Australie, de la Nouvelle-Zélande et du Royaume-Uni, et que, aux termes des instruments juridiques internationaux applicables, l'Australie a constamment agi "au nom" des trois Etats, et "au nom" de l'autorité administrante, comme un des trois pays "conjointement désignés. . . comme l'autorité" selon lesdits instruments. Ces trois gouvernements étaient expressément qualifiés

de "gouvernements participants". Toutes les communications relatives au mandat et à la tutelle circulaient non entre l'Australie et la Société des Nations, ou l'Australie et l'Organisation des Nations Unies, mais entre l'autorité administrante tripartite et ces organisations. Les opérations d'exploitation des phosphates elles-mêmes étaient dirigées par les *British Phosphate Commissioners* qui représentaient les trois gouvernements. Nauru elle-même n'a cessé de soutenir que non seulement l'Australie, mais l'autorité administrante, les trois gouvernements participants, portaient la responsabilité de la remise en état des terres à phosphates épuisées. Quand elle a introduit une instance contre l'Australie seule, elle a officiellement réitéré des demandes identiques contre la Nouvelle-Zélande et le Royaume-Uni.

En conséquence, si la Cour statuait sur la responsabilité de l'Australie, cela reviendrait à statuer, semble-t-il, sur la responsabilité de la Nouvelle-Zélande et du Royaume-Uni, Etats non parties à l'instance devant la Cour. Pour ce motif, une demande formée contre la seule Australie est irrecevable.