

(Traduction du Greffe)

TRIBUNAL INTERNATIONAL DU DROIT DE LA MER

DEMANDE D'AVIS CONSULTATIF PRÉSENTÉE PAR LA COMMISSION SOUS-  
RÉGIONALE DES PÊCHES (CSRP)

(AFFAIRE No. 21)

EXPOSÉ ÉCRIT DU ROYAUME D'ESPAGNE

29 novembre 2013

## **SOMMAIRE**

	<b><u>Page</u></b>	<b><u>Paragraphes</u></b>
CHAPITRE I : Contexte	3	1-3
CHAPITRE II : Aspects juridiques	4	4-31
1. Le fondement juridique d'une compétence consultative	4	4-23
A. La compétence consultative en vertu de la Convention	4	4-12
B. La portée et les limites de l'article 138 du Règlement	9	13-23
2. Le bon exercice des fonctions judiciaires du Tribunal	12	24-31
CHAPITRE III : Le fond des questions soumises au Tribunal	15	32
CHAPITRE IV : Conclusions	16	33

## CHAPITRE I

### CONTEXTE

1. Le 27 mars 2013, la Commission sous-régionale des pêches (CSRP) a demandé un avis consultatif au Tribunal international du droit de la mer (le Tribunal)<sup>1</sup>. Les questions soumises au Tribunal sont les suivantes :

*1. Quelles sont les obligations de l'Etat du pavillon en cas de pêche illicite, non déclarée, non réglementée (INN) exercée à l'intérieur de la Zone Economique Exclusive des Etats tiers ?*

*2. Dans quelle mesure l'Etat du pavillon peut-il être tenu pour responsable de la pêche INN pratiquée par les navires battant son pavillon ?*

*3. Lorsqu'une licence de pêche est accordée à un navire dans le cadre d'un accord international avec l'Etat du pavillon ou avec une structure internationale, cet Etat ou cette organisation peut-il être tenu pour responsable des violations de la législation en matière de pêche de l'Etat côtier par ce navire ?\**

*4. Quels sont les droits et obligations de l'Etat côtier pour assurer la gestion durable des stocks partagés et des stocks d'intérêt commun, en particulier ceux des thonidés et des petits pélagiques ?*

2. Par ordonnance du 24 mai 2013, le Tribunal a invité les Etats parties à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, la CSRP et d'autres

---

<sup>1</sup> Lettre datée du 27 mars 2013, adressée au Président du Tribunal international du droit de la mer par le Secrétaire permanent de la Commission sous-régionale des pêches.

\* NdT: Dans le texte original anglais de l'exposé de l'Espagne, la question 3 est libellée conformément au texte de la question 3 telle que formulée dans la version anglaise de la demande de la CSRP : « *Where a fishing licence is issued to a vessel within the framework of an international agreement with the flag State or with an international agency, shall the State or international agency be held liable for the violation of the fisheries legislation of the coastal State by the vessel in question?* ». Ce texte ne correspond pas exactement au texte de la question 3 formulée dans la version française de la demande de la CSRP (« *Une organisation internationale détentrice de licences de pêche peut-elle être tenue pour responsable des violations de la législation en matière de pêche de l'Etat côtier par les bateaux de pêche bénéficiant desdites licences ?* »). Etant donné que l'exposé de l'Espagne est rédigé en anglais, la présente traduction est basée sur la version anglaise de la question 3 (et correspond par ailleurs au libellé de la question figurant dans l'exposé présenté en français par la CSRP en novembre 2013), à savoir : « *Lorsqu'une licence de pêche est accordée à un navire dans le cadre d'un accord international avec l'Etat du pavillon ou avec une structure internationale, cet Etat ou cette organisation peut-il être tenu pour responsable des violations de la législation en matière de pêche de l'Etat côtier par ce navire ?* ».

organisations à présenter des exposés écrits sur les questions soumises au Tribunal par la CSRP.

3. Depuis sa création, le Tribunal apporte une contribution inestimable à la détermination et au développement du droit international de la mer. Le Royaume d'Espagne remercie l'honorable Tribunal pour la diligence avec laquelle il accomplit son travail et se félicite de l'occasion qu'il lui est donnée de s'adresser à lui au sujet d'une question aussi importante que celle de sa compétence consultative.

## CHAPITRE II

### ASPECTS JURIDIQUES

#### 1. Le fondement juridique d'une compétence consultative

A. La compétence consultative en vertu de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et du Statut du Tribunal

4. Le Tribunal international du droit de la mer est une institution judiciaire créée en application de l'annexe VI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (la Convention), dont la compétence est établie à la section 2 de la partie XV de la Convention. L'Espagne a fait une déclaration acceptant la compétence du Tribunal le 19 juillet 2002, au moment où elle a ratifié la Convention<sup>2</sup>.

5. Selon le principe d'attribution des compétences, les organisations et les institutions internationales n'ont pas de compétence générale, mais les pouvoirs

---

<sup>2</sup> Le Royaume d'Espagne a fait la déclaration suivante en vertu des articles 287 et 298 de la Convention :

*Conformément aux dispositions du paragraphe premier de l'article 287, le Gouvernement espagnol déclare qu'il choisit le Tribunal international du droit de la mer et la Cour internationale de Justice comme moyens pour le règlement des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de la Convention. Le Gouvernement espagnol déclare que, conformément aux dispositions de l'alinéa a) du paragraphe premier de l'article 298 de la Convention, il n'accepte pas les procédures prévues à la section 2 de la Partie XV en ce qui concerne le règlement des différends concernant l'interprétation ou l'application des articles 15, 74 et 83 relatifs à la délimitation de zones maritimes ou les différends qui portent sur des baies ou titres historiques.*

spéciaux ou fonctionnels que les Etats ont investis en eux<sup>3</sup>. La notion de compétences recouvre des pouvoirs implicites, mais cette doctrine a une application limitée. Comme l'a déclaré la Cour internationale de Justice, les pouvoirs implicites des organisations internationales sont « ces pouvoirs qui, [...] sont, par une conséquence nécessaire, conférés [à l'Organisation] en tant qu'essentiels à l'exercice des fonctions de celle-ci »<sup>4</sup>.

6. Nous pourrions donc considérer que la compétence consultative n'est pas inhérente aux fonctions d'un organe judiciaire et qu'elle doit donc être expressément dévolue à une cour ou un tribunal<sup>5</sup>, comme le confirme la pratique institutionnelle. Le pouvoir de rendre des avis consultatifs a été prévu expressément dans le cas de la Cour permanente de Justice internationale (article 14, par. 3, du Pacte de la Société des Nations<sup>6</sup>) et la Cour internationale de Justice (article 96, par. 2, de la Charte des Nations Unies<sup>7</sup>). La même chose vaut pour les juridictions régionales spécialisées dans les droits de l'homme, comme la Cour européenne des droits de l'homme (articles 47<sup>8</sup> et 48<sup>9</sup> de la Convention européenne des droits de l'homme et du

---

<sup>3</sup> *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996, p. 226, par. 25; Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte), avis consultatif du 20 juillet 1962 : C.I.J. Recueil 1962, p. 152; Compétence de la Commission européenne du Danube (avis consultatif), Cour permanente de Justice internationale, série B, n° 14, p. 64 (1927).*

<sup>4</sup> *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies (avis consultatif), C.I.J. Recueil 1949, p. 174, à la page 182.*

<sup>5</sup> Oellers-Frahm, K., « Lawmaking through Advisory Opinions? », *German Law Journal*, 2011, p. 1033 à 1056.

<sup>6</sup> Pacte de la Société des Nations, article 14, par. 3 : *Elle [la Cour] donnera aussi des avis consultatifs sur tout différend ou tout point dont la saisira le Conseil ou l'Assemblée.*

<sup>7</sup> Charte des Nations Unies, article 96 :

1. *L'Assemblée générale ou le Conseil de sécurité peut demander à la Cour internationale de Justice un avis consultatif sur toute question juridique.*

2. *Tous autres organes de l'Organisation et institutions spécialisées qui peuvent, à un moment quelconque, recevoir de l'Assemblée générale une autorisation à cet effet ont également le droit de demander à la Cour des avis consultatifs sur des questions juridiques qui se poseraient dans le cadre de leur activité.*

<sup>8</sup> Convention européenne des droits de l'homme, article 47 :

*Avis consultatifs*

1. *La Cour peut, à la demande du Comité des Ministres, donner des avis consultatifs sur des questions juridiques concernant l'interprétation de la Convention et de ses Protocoles.*

2. *Ces avis ne peuvent porter ni sur les questions ayant trait au contenu ou à l'étendue des droits et libertés définis au titre I de la Convention et dans les Protocoles ni sur les autres questions dont la Cour ou le Comité des Ministres pourraient avoir à connaître par suite de l'introduction d'un recours prévu par la Convention.*

3. *La décision du Comité des Ministres de demander un avis à la Cour est prise par un vote à la majorité des représentants ayant le droit de siéger au Comité.*

<sup>9</sup> Convention européenne des droits de l'homme, article 47 :

*Compétence consultative de la Cour*

Protocole 16 à la Convention), la Cour interaméricaine des droits de l'homme (article 64 du Pacte de San José<sup>10</sup>) ou la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples (article 4 du Protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples<sup>11</sup>). Enfin, il en va également ainsi dans le cadre des organisations régionales d'intégration économique, notamment la Cour européenne de Justice (article 218, par. 11, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne<sup>12</sup>) et la Cour de Justice de la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (article 10 du Protocole relatif à la Cour de justice de la CEDEAO<sup>13</sup>). Il faut souligner que la portée de la compétence consultative de ces cours et tribunaux varie considérablement, de même que l'utilisation effective qu'ils font de ce pouvoir. Il

---

*La Cour décide si la demande d'avis consultatif présentée par le Comité des Ministres relève de sa compétence telle que définie par l'article 47.*

<sup>10</sup> Article 64 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, adoptée à San José (Costa Rica) le 22 novembre 1969 :

1. Les Etats Membres de l'Organisation pourront consulter la Cour à propos de l'interprétation de la présente Convention ou de tout autre traité concernant la protection des droits de l'homme dans les Etats américains. De même, les organes énumérés au Chapitre X de la Charte de l'Organisation des Etats américains, telle que modifiée par le Protocole de Buenos Aires, pourront consulter la Cour au sujet de questions relevant de leur compétence particulière.

2. Sur la demande de tout Etat membre de l'Organisation, la Cour pourra émettre un avis sur la compatibilité de l'une quelconque des lois dudit Etat avec les instruments internationaux précités.

<sup>11</sup> Protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, article 4 :

*Avis consultatifs*

1. A la demande d'un Etat membre de l'OUA, de l'OUA, de tout organe de l'OUA ou d'une organisation africaine reconnue par l'OUA, la Cour peut donner un avis sur toute question juridique concernant la Charte ou tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme, à condition que l'objet de l'avis consultatif ne se rapporte pas à une requête pendante devant la Commission.

2. Les avis consultatifs de la Cour sont motivés. Un juge peut y joindre une opinion individuelle ou dissidente.

<sup>12</sup> Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, article 218, paragraphe 11 :

*Un Etat membre, le Parlement européen, le Conseil ou la Commission peut recueillir l'avis de la Cour de justice sur la compatibilité d'un accord envisagé avec les traités. En cas d'avis négatif de la Cour, l'accord envisagé ne peut entrer en vigueur, sauf modification de celui-ci ou révision des traités.*

<sup>13</sup> Protocole relatif à la Cour de Justice de la CEDEAO (Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest), article 10 :

*Avis consultatif*

1. La Cour peut, lorsqu'elle est saisie par la Conférence, le Conseil ou par un ou plusieurs Etats Membres ou par le Secrétaire Exécutif et toute autre institution de la Communauté, émettre à titre consultatif, un avis juridique sur des questions qui requièrent l'interprétation des dispositions du Traité.

2. La requête aux fins d'un avis consultatif en vertu du paragraphe 1 du présent Article est faite par écrit. Elle contient une indication exacte des questions sur lesquelles l'avis est requis et est accompagnée de tous les documents pertinents susceptibles d'éclairer la Cour.

3. Dès réception de la requête visée au paragraphe 2 du présent article, le Greffier en Chef de la Cour en saisit immédiatement les Etats Membres, leur notifie le délai fixé par le Président de la Cour pour recevoir leurs observations écrites ou entendre à l'audience leurs déclarations.

4. [La Cour rend son avis consultatif en audience publique.

5.] Dans l'exercice de ses fonctions consultatives, la Cour est régie par les dispositions du présent Protocole relatives à la procédure contentieuse lorsque celle-ci estime qu'elles sont applicables.

existe des différences dans leurs mandats concernant la compétence *ratione materiae*, la capacité et la procédure<sup>14</sup>. Chacun des instruments qui confèrent expressément une compétence consultative aux cours et aux tribunaux règlent ces questions, qui sont soumises à un contrôle juridictionnel<sup>15</sup>.

7. Il faut examiner maintenant la compétence consultative en vertu de la Convention. Le paragraphe 10 de l'article 159 et l'article 191 confèrent expressément à la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins une compétence consultative limitée. Forte de cette compétence, la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins a rendu son premier avis consultatif relativement aux *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone internationale des fonds marins*. Cet avis a permis au Tribunal de contribuer considérablement à la détermination et au développement du droit international, tout comme il l'a fait aussi dans le cadre d'autres procédures spécifiques, telles que la prompte mainlevée de l'immobilisation des navires et la libération de leurs équipages<sup>16</sup>.

8. Cependant, ni la Convention ni le Statut ne confèrent au Tribunal une compétence consultative de caractère général.

9. Le paragraphe 2 de l'article 288 de la Convention et l'article 21 du Statut ayant été invoqués comme fondement éventuel d'une compétence consultative générale<sup>17</sup>, il faudrait les examiner à la lumière des règles d'interprétation des traités énoncées aux articles 31 à 33 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, adoptée le 23 mai 1969. Si l'on se reporte aux travaux préparatoires, on ne trouve nulle trace de

---

<sup>14</sup> Wolfrum, R., « Advisory Opinions: Are there a Suitable Alternative for the Settlement of International Disputes? », *International Dispute Settlement: Room for innovations?*, Wolfrum, R. ; Gätzschmann (éd.), Springer, p. 35 et suivantes.

<sup>15</sup> Sur les questions relatives à la compétence : Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins du TIDM, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone internationale des fonds marins (avis consultatif)*, Affaire No. 17 du rôle des affaires du Tribunal international du droit de la mer, 1<sup>er</sup> février 2011, par. 31 à 45.

<sup>16</sup> M. le juge Ndiaye a envisagé, dans le cadre de son examen des limites de la prompte mainlevée de l'immobilisation des navires, la possibilité qu'une organisation régionale des pêches demande un avis consultatif sur des questions relatives à la pêche INN : Ndiaye, T.M., « Illegal, Unreported and Unregulated Fishing: Responses in General and in West Africa », *Chinese Journal of International Law*, 2011, par. 99.

<sup>17</sup> Jesus, J.L., *The Rules of the International Tribunal for the Law of the Sea: A Commentary*. Rao, Ch., Gautier, P. (éd.), Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 393 et 394.

propositions ou de discussions des Etats qui ont participé à la négociation de la Convention qui auraient porté sur une compétence consultative générale du Tribunal<sup>18</sup>.

Les dispositions pertinentes se lisent comme suit :

Article 288 de la Convention :

- 1. Une cour ou un tribunal visé à l'article 287 à compétence pour connaître de tout différend relatif à l'interprétation ou à l'application de la Convention qui lui est soumis conformément à la présente partie.*
- 2. Une cour ou un tribunal visé à l'article 287 a aussi compétence pour connaître de tout différend qui est relatif à l'interprétation ou à l'application d'un accord international se rapportant aux buts de la Convention et qui lui est soumis conformément à cet accord.*
- 3. La Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins constituée conformément à l'annexe VI et toute autre chambre ou tout autre tribunal arbitral visé à la section 5 de la partie XI ont compétence pour connaître de toute question qui leur est soumise conformément à celle-ci.*
- 4. En cas de contestation sur le point de savoir si une cour ou un tribunal est compétent, la cour ou le tribunal décide.*

Article 21 du Statut du Tribunal :

*Le Tribunal est compétent pour tous les différends et toutes les demandes qui lui sont soumis conformément à la Convention et toutes les fois que cela est expressément prévu dans tout autre accord conférant compétence au Tribunal.*

10. La place qu'occupe l'article 288 - dans la section 2 de la partie XV, consacrée aux procédures obligatoires aboutissant à des décisions obligatoires - et l'utilisation du terme « différend » dans l'article, nous amènent à conclure, comme MM. les juges Ndiaye et You<sup>19</sup>, que le paragraphe 2 de l'article 288 ne saurait fonder une compétence consultative générale du Tribunal, ni être interprété comme pouvant constituer un tel fondement en vertu de la Convention.

---

<sup>18</sup> Une proposition initiale concernant une sorte de compétence préjudicielle avait été faite. Selon cette proposition, les tribunaux nationaux auraient pu demander au Tribunal de donner un avis consultatif. *Groupe de travail informel sur le règlement des différends en 1974, (A/CONF.62/L.7 du 27 août 1974).*

<sup>19</sup>Ndiaye, T.M., « The Advisory Function of the International Tribunal for the Law of the Sea », *Chinese Journal of International Law*, 2010, p. 565 à 587 ; You K-J, « Advisory Opinions of the International Tribunal for the Law of the Sea: Article 138 of the Rules of the Tribunal, Revisited », *Ocean Development & International Law*, 2008, 39, p. 360 à 371.

11. Les mêmes conclusions peuvent être tirées en ce qui concerne l'article 21 du Statut. En particulier, le passage *toutes les demandes qui lui sont soumis[es] conformément à la Convention et toutes les fois que cela est expressément prévu dans tout autre accord conférant compétence au Tribunal* doit être compris de façon systématique. Les demandes qui peuvent être soumises conformément à la Convention, et qui sont donc prévues par elle, sont, par exemple, les demandes de mesures conservatoires et de prompt mainlevée de l'immobilisation des navires figurant au paragraphe 5 de l'article 290 et au paragraphe 1 de l'article 292<sup>20</sup>. L'article 21 du Statut n'accorde donc pas au Tribunal une compétence consultative de caractère général.

12. On peut en conclure que les Etats parties à la Convention ne confèrent pas au Tribunal une compétence consultative générale en vertu de la Convention ou du Statut.

#### B. La portée et les limites de l'article 138 du Règlement

13. Dans la présente affaire, la compétence consultative du Tribunal est fondée sur l'article 138 du Règlement du Tribunal, qui dispose ce qui suit :

*1. Le Tribunal peut donner un avis consultatif sur une question juridique dans la mesure où un accord international se rapportant aux buts de la Convention prévoit expressément qu'une demande d'un tel avis est soumise au Tribunal.*

*2. La demande d'avis consultatif est transmise au Tribunal par tout organe qui aura été autorisé à cet effet par cet accord ou en vertu de celui-ci.*

*3. Le Tribunal applique mutatis mutandis les articles 130 à 137.*

14. Cette règle, que le Tribunal a énoncée lors de la première rédaction de son Règlement en 1997, n'a pas de précédent dans le Règlement de la Cour permanente de Justice internationale ni dans le Règlement de la Cour internationale de Justice<sup>21</sup>. Elle ne permet en aucun cas de présumer une compétence consultative générale du Tribunal en vertu de la Convention ou du Statut et ne peut être

---

<sup>20</sup> *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. A Commentary*, Nordquist, M.H., (éd.), 1989, Volume V (Volume Editors, Rosenne, S.; Sohn L.), p. 47.

<sup>21</sup> Jesus, J.L., *op. cit.* p. 393.

considérée comme un nouveau fondement juridique pour un tel pouvoir général. A l'article 138, le Tribunal envisage l'attribution expresse d'une compétence consultative spéciale<sup>22</sup> qui lui serait conféré en vertu d'autres accords internationaux se rapportant aux buts de la Convention, de la même manière que le paragraphe 2 de l'article 288 de la Convention et l'article 21 du Règlement énoncent une attribution expresse de la compétence contentieuse en vertu de tels accords internationaux.

15. En conclusion, ni la Convention ni le Statut ne confèrent une compétence consultative générale au Tribunal, ce que celui-ci a implicitement reconnu en incluant l'article 138 à son Règlement. Selon l'article 138, ces autres accords internationaux se rapportant aux buts de la Convention fonderaient la compétence consultative spéciale du Tribunal.

16. L'article 138 du Règlement énonce trois conditions formelles :

- Une compétence consultative doit être spécifiquement conférée par un accord international se rapportant aux buts de la Convention.
- La demande d'un avis consultatif doit être transmise par un organe qui aura été autorisé à cet effet par un tel accord ou en vertu de celui-ci.
- Sur cette base, le Tribunal peut donner un avis consultatif sur une question juridique<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. A Commentary*, Nordquist, M.H., (éd.), 1989, Volume V (Volume Editors, Rosenne, S.; Sohn L.), p. 47.

<sup>23</sup> Le Tribunal a eu l'occasion de traiter de cette question dans son avis consultatif du 1<sup>er</sup> février 2011. Il a déclaré que « [c]es questions posées à la Chambre visent l'interprétation des dispositions de la Convention et soulèvent des points de droit international général. La Chambre rappelle que la Cour internationale de Justice (ci-après dénommée "la CIJ") a souligné que des "questions ... libellées en termes juridiques et soul[evant] des problèmes de droit international ... sont, par leur nature même, susceptibles de recevoir une réponse fondée en droit" (C.I.J., *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo, avis consultatif* du 22 juillet 2010, paragraphe 25 ; *Sahara occidental, avis consultatif* du 16 octobre 1975, *C.I.J. Recueil 1975*, p. 12, paragraphe 15) ». Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone internationale des fonds marins (avis consultatif)*, Affaire No. 17 du rôle des affaires du Tribunal international du droit de la mer, 1<sup>er</sup> février 2011, par. 39.

17. On pourrait dire par ailleurs que la mention, au paragraphe 3 de l'article 138, de l'application *mutatis mutandis* des articles 130 à 137 du Règlement laisse de nombreuses questions en suspens, puisque les aspects pratiques de ce genre de procédure ne sont pas réglementés.

18. La première condition confirme que le Tribunal et les auteurs du Règlement sont conscients de la nécessité d'une compétence spécifique conférée par un accord international se rapportant aux buts de la Convention. Dans la présente affaire, l'accord international en question est la *Convention relative à la détermination des conditions minimales d'accès et d'exploitation des ressources halieutiques à l'intérieur des zones maritimes sous juridiction des Etats membres de la CSRP (Convention CMA)* et son article 33, la disposition pertinente.

19. La seconde condition semble suivre le principe général selon lequel il est légitime qu'un organe d'une organisation internationale soumette une demande ; cependant, le concept n'est pas circonscrit avec précision, ce qui a donné lieu à des interprétations divergentes<sup>24</sup>.

20. La troisième condition a trait aux limites *ratione materiae* de la compétence consultative spéciale du Tribunal. Les fonctions du Tribunal consisteraient à interpréter ou à clarifier toute question d'ordre juridique relative à l'interprétation ou à l'application de l'accord international conférant la compétence consultative spéciale. Elles ne pourraient pas dépasser la portée dudit accord.

21. Compte tenu des considérations susmentionnées, conclure que le Tribunal a compétence pour répondre aux questions posées par la CSRP reviendrait à élargir la portée limitée de la compétence qui lui est conférée par la Convention n CMA. Suivant l'approche consensuelle de Wolfrum<sup>25</sup>, l'attention du Tribunal est appelée sur le fait que les Parties à l'accord attribuant la compétence (un nombre réduit de

---

<sup>24</sup> Ndiaye, T.M., *op. cit.*, et Jesus, J.L., *op. cit.*

<sup>25</sup> « La réponse la plus convaincante à cette question est probablement que l'article 138 du Règlement établit une solution consensuelle. Si la compétence des cours et des tribunaux internationaux est fondée sur un consensus entre les parties concernées, il n'y a aucune raison de les empêcher de créer une compétence supplémentaire » (Wolfrum, R. *op. cit.* p. 54).

pays de l'Afrique de l'Ouest) ne sont pas les mêmes que les Parties concernées par les questions d'ordre juridique soumises au Tribunal.

22. En ce qui concerne les questions juridiques posées dans la demande d'avis consultatif de la CSRP, elles sont formulées en termes généraux, et sont en rapport avec la Convention et avec le droit international général. En particulier, elles touchent à des aspects de la responsabilité internationale de l'Etat.

23. A la lumière de ces considérations, il ne faut pas oublier que tout organe judiciaire international, lorsqu'il exerce une compétence qui lui a expressément été conférée, doit s'acquitter comme il se doit de ses fonctions judiciaires. Le Tribunal international du droit de la mer a donc la même obligation dans une situation aussi complexe que celle qui est envisagée à l'article 138 du Règlement.

## **2. Le bon exercice des fonctions judiciaires du Tribunal**

24. Il faut interpréter les dispositions pertinentes à la lumière de la jurisprudence relative à la compétence consultative des tribunaux internationaux.

25. Etant donné l'absence de précédents du Tribunal du droit de la mer, les avis consultatifs de la Cour internationale de Justice peuvent utilement nous guider pour dans l'analyse des questions relatives à la compétence consultative et le bon exercice des fonctions judiciaires d'un tribunal.

26. Il est essentiel pour un Tribunal que les dispositions relatives à l'acceptation de sa compétence par les Etats aux prises avec un différend ne soient pas contournées, c'est-à-dire que sa compétence en matière contentieuse ne soit pas esquivée. La Cour internationale de Justice, dans son avis consultatif de 1950, a déclaré que

*Le consentement des Etats parties à un différend est le fondement de la juridiction de la Cour en matière contentieuse. Il en est autrement en matière d'avis, alors même que la demande d'avis, a trait à une question juridique actuellement pendante entre Etats. La réponse de la Cour n'a qu'un caractère consultatif : comme telle, elle ne saurait avoir d'effet obligatoire. Il en résulte qu'aucun Etat, Membre ou non membre des Nations Unies, n'a qualité pour empêcher que soit donné suite à une*

demande d'avis dont les Nations Unies, pour s'éclairer dans leur action propre, auraient reconnu l'opportunité. L'avis est donné par la Cour non aux Etats, mais à l'organe habilité pour le lui demander<sup>26</sup>.

27. Dans ses commentaires de la décision de 1950, la C.I.J. a fourni l'explication suivante en 1975 :

*Certes la Cour a affirmé dans ce passage que sa compétence pour donner un avis consultatif ne dépendait pas du consentement des Etats intéressés, même lorsque l'affaire avait trait à une question juridique actuellement pendante entre eux. Mais si elle a ensuite insisté sur son caractère judiciaire et la nature permissive de l'article 65, paragraphe 1, du Statut, elle ne s'en est pas tenue là; elle a examiné aussi, se référant spécialement à l'opposition de certains des Etats intéressés, s'il était judiciairement opportun qu'elle donne un avis consultatif. En outre elle a souligné les circonstances qui différencient l'affaire dont il s'agissait de celle du Statut de la Carélie orientale et expliqué pour quels motifs particuliers elle était arrivée à la conclusion qu'aucune raison ne l'obligeait à s'abstenir de répondre à la demande. La Cour a ainsi reconnu que le défaut de consentement pourrait l'amener à ne pas émettre d'avis si, dans les circonstances d'une espèce donnée, des considérations tenant à son caractère judiciaire imposaient un refus de répondre. Bref, le consentement d'un Etat intéressé conserve son importance non pas du point de vue de la compétence de la Cour mais pour apprécier s'il est opportun de rendre un avis consultatif.*

*Ainsi le défaut de consentement d'un Etat intéressé peut, dans certaines circonstances, rendre le prononcé d'un avis consultatif incompatible avec le caractère judiciaire de la Cour. Tel serait le cas si les faits montraient qu'accepter de répondre aurait pour effet de tourner le principe selon lequel un Etat n'est pas tenu de soumettre un différend au règlement judiciaire s'il n'est pas consentant. Si une telle situation devait se produire, le pouvoir discrétionnaire que la Cour tient de l'article 65, paragraphe 1, du Statut fournirait des moyens juridiques suffisants pour assurer le respect du principe fondamental du consentement à la juridiction.*

28. Selon ce raisonnement, il faut examiner la question de savoir si, dans la présente affaire, rendre un avis consultatif serait compatible pour le Tribunal avec le bon exercice de ses fonctions judiciaires.

29. D'aucuns ont soutenu<sup>27</sup> que des questions controversées telles que celle du régime des îles et des rochers et l'interprétation du paragraphe 3 de l'article 121 de

---

<sup>26</sup> *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, Première phase (Avis consultatif)*, C.I.J. Recueil 1950, p. 71. Cité aussi dans *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé (Avis consultatif)*, C.I.J. Recueil 2004, p. 136, par. 47.

<sup>27</sup> Ndiaye, T. M., *op. cit.* M. Le juge Türk a lui aussi traité de la compétence consultative en tant qu'outil utile pour les Etats désireux de régler leurs différends sans recourir à une procédure

la Convention qui en résulterait, pourraient faire l'objet d'un avis consultatif. Cette question (et bien d'autres) sont au centre de certaines controverses juridiques, dont le Tribunal ne peut être saisi qu'avec le consentement des Etats concernés.

30. Par conséquent, l'Espagne est d'avis que toute question juridique qui est, ou pourrait devenir, l'objet d'un différend entre les Etats (et qui nécessiterait donc le consentement des Etats pour que le Tribunal puisse en être saisi) compromettrait les fonctions judiciaires du Tribunal et déborderait du cadre de la compétence consultative spéciale expressément conférée au Tribunal par un accord international se rapportant aux buts de la Convention (qui, en vertu de cet accord international, est limitée à ce sujet et ne peut porter que sur les droits et obligations des Etats parties à l'accord).

31. Dans la demande d'avis consultatif présentée par la CSRP, la nature des questions posées est suffisamment large pour faire naître des controverses entre des Etats ou entre un Etat et une organisation internationale. De l'avis du Royaume d'Espagne, la nature des questions est telle qu'elles ne peuvent être tranchées par Tribunal.

---

contentieuse. Türk, H., « Advisory Opinions and the Law of the Sea », *The Challenges of Contemporary International Law and International Relations, Liber Amicorum Dr. Ernest Etric*, M.P. Pogadni *et al.* (éd.), European Law Faculty of Nova Guinea, 2013.

## **CHAPITRE III**

### **LE FOND DES QUESTIONS SOUMISES AU TRIBUNAL**

32. Le Royaume d'Espagne ne présente au Tribunal aucune considération relative au fond des questions qui lui ont été posées dans la demande d'avis consultatif.

## CHAPITRE IV

### CONCLUSIONS

33. Le Royaume d'Espagne est donc d'avis que :

- L'article 138 du Règlement du Tribunal est novateur. Il n'a aucun fondement dans la Convention ou dans le Statut du Tribunal. Il prévoit qu'une compétence consultative spéciale soit expressément conférée au Tribunal par d'autres accords internationaux. Ces accords internationaux limitent la portée de la compétence consultative du Tribunal.

- Lorsqu'il examine une demande d'avis consultatif, le Tribunal doit veiller à respecter le principe selon lequel un Etat n'est pas tenu de permettre que ses différends soient soumis à un règlement judiciaire sans son consentement.

- Tant sur le plan la *ratione materiae* que sur celui des Etats concernés, les questions posées par la CSRP au Tribunal dépassent le cadre de la Convention CMA.

- Subsidiairement, si le Tribunal conclut qu'il a compétence pour examiner la demande d'avis consultatif, il doit refuser de répondre aux questions qui y sont contenues en invoquant des motifs impérieux liés au bon exercice de ses fonctions judiciaires.

José Martín y Pérez de Nanclares

Chef de la Division de droit international

Ministère des affaires étrangères et de la coopération

Gouvernement du Royaume d'Espagne