

OPINION DISSIDENTE DE M. HSU MO

[Traduction]

La question principale à trancher, dans la présente affaire, n'est pas simplement celle de savoir si la déclaration de 1926 est ou non partie du traité de 1926. Ce qu'il faut établir, c'est si la déclaration constitue une ou des dispositions au sens de l'article 29 du traité, de telle sorte que cet article doive s'appliquer à ces dispositions, tout comme il doit s'appliquer à toutes les dispositions contenues dans le texte du traité lui-même.

Les faits dont la Cour est appelée à s'occuper au stade actuel sont les suivants : le Gouvernement hellénique a pris à son compte la réclamation de M. Ambatielos contre le Gouvernement du Royaume-Uni ; le Gouvernement hellénique, invoquant la déclaration de 1926, soutient que la réclamation devrait être déferée à l'arbitrage, conformément aux dispositions du protocole du 10 novembre 1886 ; le Gouvernement du Royaume-Uni a refusé de soumettre la réclamation à l'arbitrage. Il existe donc un différend entre les deux gouvernements au sujet de l'interprétation et de l'application de la déclaration. La Cour est appelée à décider si, en vertu de l'article 37 du Statut, elle est ou non compétente pour examiner et régler ce différend.

Pour résoudre cette question, il est nécessaire de rechercher si la déclaration doit être considérée comme comprise dans l'expression « l'une quelconque des dispositions du présent traité », qui figure à l'article 29, paragraphe 1, du traité de 1926. Le fait que la déclaration apparaît à la fin du traité, a été signée le même jour que le traité, et peut être considérée comme ayant été ratifiée avec le texte du traité, par le Gouvernement du Royaume-Uni aussi bien que par le Gouvernement hellénique, tend simplement à démontrer que les Parties attachaient en droit la même importance aux deux documents et ont attribué autant de solennité à l'un qu'à l'autre ; mais ce fait ne prouve pas nécessairement que la déclaration soit partie intégrante du traité et bien moins encore que l'article 29 du traité s'applique à la déclaration de la même manière qu'il s'applique aux dispositions du traité. Cette question litigieuse ne peut être résolue qu'en examinant la substance de la déclaration et le rapport qui l'unit au traité lui-même.

Avant la conclusion du traité de 1926, le Gouvernement hellénique et le Gouvernement du Royaume-Uni avaient conclu un *modus vivendi*, selon lequel le régime résultant du traité de 1886 et du protocole joint en annexe à ce traité, viendrait à expiration lors de l'entrée en vigueur du traité que l'on négociait à ce moment. La déclaration de 1926 n'a d'autre effet que de garder en vie les dispositions du traité de 1886 aux fins de traiter les réclamations fondées sur elles, ainsi que la procédure arbitrale destinée à régler

tous différends éventuels portant sur la validité de ces réclamations. La déclaration n'a empêché en aucune manière le traité de 1926 d'entrer pleinement en vigueur dès l'échange des ratifications. Elle ne modifie pas la situation qui résulte de la mise en vigueur de ce traité. Elle n'ajoute rien aux dispositions de ce traité et n'en retranche rien. Elle ne peut être considérée comme constituant une réserve à l'article 32 ou à un autre article quelconque du traité, lequel, en tant qu'il s'agit de ses propres termes, peut être correctement interprété et appliqué sans aucune référence à la déclaration. Pour que soient traitées les réclamations envisagées dans la déclaration, ce n'est pas sur l'une des dispositions du traité de 1926 que se fonderont l'une ou l'autre Partie ; c'est la déclaration, ce sont les dispositions pertinentes du traité de 1886 qui entreront en jeu. Toute relation qui unit la déclaration au traité est de caractère purement négatif. Ce que dit, en fait, la déclaration c'est « nonobstant la conclusion du nouveau traité, on peut encore, à certaines fins, se fonder sur les dispositions de l'ancien traité ». Sans la déclaration, aucune réclamation fondée sur les dispositions du traité de 1886 ne pourrait être retenue ; non parce que ces réclamations auraient été effacées par le traité de 1926, mais parce que le traité de 1886 et le protocole auraient, conformément au *modus vivendi*, complètement perdu leur force opérante. La déclaration n'est donc pas une clause interprétative du traité de 1926 ; elle constitue plutôt un accord distinct, en vertu duquel le traité de 1886, à certaines fins, a vu prolonger son existence pour un certain temps. En bref, la déclaration a son propre domaine d'application ; elle se trouve au même plan que le traité de 1926 ; elle ne peut être absorbée par l'article 29 de ce traité, lorsqu'il s'agit de l'« interprétation ou l'application de l'une quelconque des dispositions du présent traité ».

L'examen des méthodes distinctes d'arbitrage, prévues respectivement dans la déclaration et dans l'article 29 du traité, confirme le caractère d'indépendance de la déclaration. Il s'agit dans un cas d'arbitrage par des commissions constituées *ad hoc* ; dans l'autre cas, en principe, d'arbitrage par une Cour internationale établie de façon permanente. Des termes mêmes de la déclaration et de l'article 29, on peut à bon droit déduire que l'intention des Parties était de faire coexister deux méthodes distinctes d'arbitrage, de telle manière que l'une puisse être mise en mouvement sans recourir à l'autre. Les Parties désiraient voir tous les différends relatifs aux réclamations fondées sur l'ancien traité réglés par la procédure d'arbitrage primitive. Elles désiraient voir tous les différends relatifs aux dispositions du nouveau traité réglés par la nouvelle procédure d'arbitrage. Elles envisageaient deux catégories distinctes de différends et deux méthodes distinctes d'arbitrage. Entre la nouvelle et l'ancienne méthode d'arbitrage, il n'y a pas de lien.

Il serait difficile de croire que les Parties aient divisé en deux phases successives le règlement de différends portant sur des récla-

mations fondées sur le traité de 1886. Dans la première phase, tout différend relatif à l'obligation de soumettre à une commission d'arbitrage une réclamation fondée sur les dispositions du traité de 1886 devrait, à moins qu'il n'en soit autrement convenu, être soumis à la Cour permanente de Justice internationale aux fins de règlement. Ainsi, la question relative à l'existence ou à la non-existence d'une réclamation, au fait que celle-ci aurait été ou non présentée au nom de personnes privées, ou au fait qu'elle serait ou non fondée sur une disposition du traité de 1886 — question qui, dans chaque cas, a trait à l'interprétation ou à l'application de la déclaration — appartiendrait logiquement à la première phase et ressortirait donc à la compétence de la Cour permanente de Justice internationale. Une fois que le différend relatif au caractère « arbitral » de la réclamation réglé en faveur du gouvernement qui a présenté celle-ci, la seconde phase du règlement s'ouvrirait : elle consisterait à renvoyer le différend portant sur la validité de la réclamation elle-même devant un organe différent, une commission d'arbitrage à constituer conformément au protocole de 1886. Aucune preuve ne démontre que les Parties contractantes désiraient faire régler par deux méthodes différentes et en passant par ces deux stades différents ce qui constitue en réalité un seul et même litige. Ce dualisme dans la procédure est si rare dans la pratique internationale qu'on ne saurait le déduire d'une interprétation raisonnable de l'article 29 du traité de 1926, considéré conjointement avec la déclaration.

La procédure d'arbitrage, qui est prescrite dans le protocole joint en annexe au traité de 1886, est, après tout, une méthode communément suivie pour régler les différends internationaux. C'est apparemment en se fondant sur leur bonne foi réciproque que le Gouvernement hellénique et le Gouvernement du Royaume-Uni ont gardé ce système en vie dans la déclaration de 1926, de même que bien d'autres États, ayant la même confiance les uns dans les autres, ont auparavant et depuis lors accepté la même méthode d'arbitrage ou une méthode analogue, dans tant de traités et de conventions. Si, en 1926, les deux Parties contractantes avaient conservé quelque doute quant à l'efficacité de l'arbitrage exercé par des commissions constituées *ad hoc* et avaient désiré assurer que les différends portant sur des réclamations fondées sur le traité de 1886 seraient soumis à un arbitrage obligatoire, exercé par une Cour internationale établie de façon permanente, elles auraient pu stipuler, dans le traité ou dans la déclaration, de la façon la plus simple et la plus aisée, que la méthode d'arbitrage prévue à l'article 29 s'appliquerait également à ces différends. Ne l'avoir pas fait démontre clairement qu'il ne leur était jamais venu à l'esprit que la clause arbitrale contenue dans la déclaration pût elle-même être soumise à une méthode d'arbitrage différente.

Même à supposer que la déclaration fasse partie du traité de 1926, la clause arbitrale, dans la déclaration, doit être considérée

comme une disposition particulière, étant donné qu'elle traite d'une catégorie particulière de différends, tandis que la clause arbitrale, à l'article 29, doit être considérée comme une disposition générale, puisqu'elle vise les différends relatifs à toutes les dispositions du traité. C'est un principe reconnu d'interprétation qu'une disposition particulière prévaut sur une disposition générale. Partant, même si la déclaration avait effectivement été insérée dans le traité comme un article additionnel, elle devrait, néanmoins, en l'absence de toute indication d'intention contraire, constituer une exception à l'applicabilité de l'article 29.

Il est donc clair que cette Cour, substituée à la Cour permanente de Justice internationale, ne peut, dans un différend relatif à l'interprétation ou à l'application de la déclaration de 1926, exercer la compétence que lui confère l'article 29 du traité de 1926.

(Signé) Hsu Mo.
