

OPINION DISSIDENTE COMMUNE
DE MM. BENZON ET JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA

[Traduction]

1. Nous avons voté contre le premier alinéa du dispositif de l'ordonnance par lequel la Cour décide que le mémoire et le contre-mémoire porteront sur la question de la compétence de la Cour pour connaître du différend.

A notre avis, la Cour aurait dû suivre sa procédure normale qui consiste à fixer des délais pour le dépôt du mémoire et du contre-mémoire sans prescrire le contenu de ces pièces ou le limiter à la question de compétence. La Cour a toujours suivi cette pratique, même lorsque — comme c'est le cas en l'espèce — le défendeur s'était abstenu ou avait refusé de désigner un agent au moment où était rendue l'ordonnance fixant les délais pour le dépôt du mémoire et du contre-mémoire (*Anglo-Iranian Oil Co., C.I.J. Recueil 1951*, p. 100; *Nottebohm, C.I.J. Recueil 1952*, p. 10; *Compagnie du port, des quais et des entrepôts de Beyrouth, C.I.J. Recueil 1959*, p. 260).

2. Nous ne voyons aucune raison ou aucun motif de nous écarter maintenant de la pratique établie. L'ordonnance n'invoque pas l'article 53 du Statut et ne se fonde pas sur lui, ce qui serait d'ailleurs difficile puisque les conditions requises pour qu'il y ait défaut aux termes de cette disposition ne sont pas réunies au stade actuel de la procédure.

3. L'article 53 n'étant ni appliqué ni invoqué, il nous semble que rien dans le Statut ou le Règlement ne justifie que la Cour donne pour instruction aux Parties de limiter leur mémoire et leur contre-mémoire à la seule question de la compétence.

Le mémoire et le contre-mémoire sont mentionnés à l'article 43, paragraphe 2, du Statut et leur contenu est précisé en ces termes à l'article 42 du Règlement:

« 1. Le mémoire contient: un exposé des faits sur lesquels la demande est fondée; un exposé de droit et les conclusions.

2. Le contre-mémoire contient: la reconnaissance ou la contestation des faits mentionnés dans le mémoire; le cas échéant, un exposé additionnel des faits; des observations relatives à l'exposé de droit contenu dans le mémoire, ainsi qu'un exposé de droit en réponse et les conclusions. »

4. Selon nous, on n'aurait pu, sur la base du Règlement, demander au requérant de soumettre une pièce de procédure limitée à la compétence que si l'on avait admis que la lettre du ministre des Affaires étrangères d'Islande en date du 27 juin 1972 soulevait une exception préliminaire

d'incompétence. La Cour aurait pu alors demander au requérant de présenter des observations portant uniquement sur la question de juridiction, conformément à l'article 62, paragraphe 3, du Règlement. C'est ce qui a été fait dans l'affaire *Nottebohm*, où la Cour a considéré qu'un télégramme du ministre des Affaires étrangères du Guatemala soulevait une exception préliminaire (*C.I.J. Recueil 1953*, p. 7).

Il y a cependant entre ces deux communications d'importantes différences, en particulier quant au moment de leur présentation, de sorte qu'à notre sens il est impossible d'attribuer à la lettre du ministre des Affaires étrangères d'Islande la valeur d'une exception préliminaire. Une exception préliminaire doit être déposée dans le délai fixé pour le contre-mémoire, c'est-à-dire après la présentation du mémoire et non pas avant: c'est seulement à ce moment qu'elle peut entraîner l'effet suspensif prévu à l'article 62, paragraphe 3, du Règlement. Sinon, un défendeur serait en mesure de paralyser la procédure avant le dépôt du mémoire.

5. Les raisons exposées précédemment, qui sont tirées du Statut et du Règlement, ne sont pas les seules qui nous ont amenés à voter négativement. Des considérations encore plus fortes tenant à la commodité des deux Parties et au souci de bien protéger leurs intérêts conseillaient à notre sens que l'on invite les Parties à présenter un mémoire et un contre-mémoire normaux et complets.

Il se peut que l'article 53 du Statut doive être appliqué si la Cour se déclare compétente et si l'Islande s'abstient de déposer un contre-mémoire. Au cas où cela se produirait, il est indispensable selon nous que le mémoire contienne un exposé complet de la demande du requérant, tous les arguments de fait et de droit invoqués à l'appui et des conclusions.

Ce n'est qu'en présence et compte tenu d'un mémoire complet de ce genre 1) que le défendeur doit décider une fois pour toutes s'il fera valoir ses moyens et 2) que la Cour doit, en cas de défaut, motiver sa décision définitive sur le point de savoir si elle adjugera ses conclusions au requérant. A cette fin, la Cour doit décider « que les conclusions sont fondées en fait et en droit ».

Comment pourra-t-elle le faire, si le mémoire traite incomplètement des faits et du droit relatifs au fond de la demande?

6. On pourrait répondre que dans ce cas le demandeur serait prié de présenter une nouvelle écriture — une réplique — où il développerait ses arguments sur le fond.

Toutefois, autoriser le demandeur à présenter de nouvelles conclusions et à développer ses arguments à l'appui après que le défaut s'est matérialisé serait contraire aux principes généraux de droit reconnus par les législations nationales en ce qui concerne la procédure par défaut.

La partie qui décide de ne pas faire valoir ses moyens doit, avant d'adopter cette attitude, connaître avec précision les questions qui seront jugées ainsi que les conclusions et les motifs de droit et de fait invoqués par l'autre partie. Par conséquent, avant l'expiration du délai fixé pour

le dépôt du contre-mémoire, le défendeur devrait disposer d'un mémoire complet du demandeur et non pas d'un mémoire limité à la compétence.

Nous craignons donc qu'à la suite de cette décision, la Cour, si elle parvient au stade du fond, ne se heurte à de graves difficultés au cas où l'article 53 devrait être appliqué.

7. Pour finir, si nous pouvons souscrire à l'idée qu'en l'espèce il peut y avoir avantage à statuer d'abord sur la compétence de la Cour, il nous paraît illogique d'en déduire que les premières pièces de la procédure écrite doivent forcément ne porter que sur cet aspect.

La Cour serait mieux à même d'isoler et d'examiner la question juridictionnelle lorsqu'elle aurait reçu un mémoire et un contre-mémoire normaux, traitant et de la compétence et du fond.

Un exposé complet des Parties, portant sur tous les aspects du problème serait, semble-t-il, particulièrement nécessaire dans une affaire comme celle-ci, où la compétence et le fond paraissent, à bien des égards, étroitement interdépendants.

(Signé) C. BENGZON.

(Signé) E. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA.