

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

NUCLEAR TESTS CASE
(AUSTRALIA v. FRANCE)

REQUEST FOR THE INDICATION OF INTERIM
MEASURES OF PROTECTION

ORDER OF 22 JUNE 1973

1973

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE DES ESSAIS NUCLÉAIRES
(AUSTRALIE c. FRANCE)

DEMANDE EN INDICATION
DE MESURES CONSERVATOIRES

ORDONNANCE DU 22 JUIN 1973

Official citation:

Nuclear Tests (Australia v. France), Interim Protection, Order of 22 June 1973, I.C.J. Reports 1973, p. 99.

Mode officiel de citation:

Essais nucléaires (Australie c. France), mesures conservatoires, ordonnance du 22 juin 1973, C.I.J. Recueil 1973, p. 99.

Sales number N ^o de vente: 379

22 JUNE 1973

ORDER

NUCLEAR TESTS CASE
(AUSTRALIA v. FRANCE)

REQUEST FOR THE INDICATION OF INTERIM
MEASURES OF PROTECTION

AFFAIRE DES ESSAIS NUCLÉAIRES
(AUSTRALIE c. FRANCE)

DEMANDE EN INDICATION
DE MESURES CONSERVATOIRES

22 JUIN 1973

ORDONNANCE

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 1973

22 juin 1973

1973
22 juin
Rôle général
n° 58

AFFAIRE DES ESSAIS NUCLÉAIRES

(AUSTRALIE c. FRANCE)

DEMANDE EN INDICATION
DE MESURES CONSERVATOIRES

ORDONNANCE

Présents: M. AMMOUN, *Vice-Président faisant fonction de Président*;
MM. FORSTER, GROS, BENZON, PETRÉN, ONYEAMA, IGNACIO-
PINTO, DE CASTRO, MOROZOV, JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, sir
Humphrey WALDOCK, MM. NAGENDRA SINGH, RUDA, *juges*;
sir Garfield BARWICK, *juge ad hoc*; M. AQUARONE, *Greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu les articles 41 et 48 du Statut de la Cour,

Vu l'article 66 du Règlement de la Cour,

Vu la requête enregistrée au Greffe de la Cour le 9 mai 1973, par laquelle l'Australie a introduit une instance contre la France au sujet d'un différend portant sur des essais d'armes nucléaires dans l'atmosphère auxquels le Gouvernement français procéderait dans l'océan

Pacifique et prié la Cour dire et juger que la poursuite des essais atmosphériques d'armes nucléaires dans l'océan Pacifique Sud n'est pas compatible avec les règles applicables du droit international et ordonner à la République française de ne plus faire de tels essais,

Rend l'ordonnance suivante:

1. Vu la demande datée du 9 mai 1973 et enregistrée au Greffe le même jour, par laquelle le Gouvernement australien, invoquant l'article 33 de l'Acte général de 1928 pour le règlement pacifique des différends internationaux, l'article 41 du Statut et l'article 66 du Règlement, a prié la Cour d'indiquer, en attendant l'arrêt définitif en l'affaire dont la Cour a été saisie par la requête en date du même jour, les mesures conservatoires suivantes:

«Les mesures conservatoires consisteraient à demander au Gouvernement français de s'abstenir de procéder à tout essai nucléaire dans l'atmosphère en attendant que la Cour se prononce en l'affaire»;

2. Considérant que le dépôt de la requête introductive d'instance et de la demande en indication de mesures conservatoires, ainsi que les mesures précises sollicitées, ont été notifiés par télégramme au Gouvernement français le jour même et qu'il lui a été simultanément transmis copie de la requête et de la demande par courrier exprès;

3. Considérant que, conformément à l'article 40, paragraphe 3, du Statut et à l'article 37, paragraphe 2, du Règlement, des copies de la requête ont été transmises aux Membres des Nations Unies par l'entremise du Secrétaire général et aux autres Etats admis à ester devant la Cour;

4. Considérant que, en application de l'article 31, paragraphe 2, du Statut, le Gouvernement australien a désigné le très honorable sir Garfield Barwick, *Chief Justice* d'Australie, pour siéger comme juge *ad hoc* en l'affaire;

5. Considérant que le Gouvernement australien et le Gouvernement français ont été avisés par des communications en date du 14 mai 1973 que le Président se proposait de convoquer la Cour en audience publique le 21 mai 1973, pour leur donner la possibilité de présenter leurs observations sur la demande en indication de mesures conservatoires déposée par le Gouvernement australien, et que la date et l'heure de la convocation ont été confirmées par des communications ultérieures du 17 mai 1973;

6. Considérant que, dans une lettre de l'ambassadeur de France aux Pays-Bas datée du 16 mai 1973, remise par celui-ci au Greffier le même jour, le Gouvernement français a fait savoir qu'il estime que la Cour n'a manifestement pas compétence en l'espèce et qu'il ne peut accepter sa juridiction, et qu'en conséquence le Gouvernement français n'a pas l'intention de désigner un agent et demande à la Cour d'ordonner que l'affaire soit rayée de son rôle;

7. Considérant qu'à l'ouverture des audiences publiques, qui ont eu lieu les 21, 22, 23 et 25 mai 1973, étaient présents devant la Cour l'agent, le coagent, les conseils et conseillers du Gouvernement australien;

8. Ayant entendu les observations sur la demande en indication de mesures conservatoires et les réponses aux questions de membres de la Cour présentées, au nom du Gouvernement australien, par M. P. Brazil, l'honorable Lionel Murphy, sénateur, MM. R. J. Ellicott, Q.C., M. H. Byers, Q.C., E. Lauterpacht, Q.C. et D. P. O'Connell, professeur;

9. Ayant pris note de la conclusion finale du Gouvernement australien, présentée à l'audience du 23 mai 1973 et déposée par écrit au Greffe le même jour, qui est ainsi conçue:

«La conclusion finale du Gouvernement australien tend à ce que la Cour indique, en vertu de l'article 33 de l'Acte général et de l'article 41 du Statut de la Cour, des mesures conservatoires demandant au Gouvernement français de s'abstenir de procéder à tout essai nucléaire en atmosphère dans le Pacifique Sud, en attendant que la Cour se prononce en l'affaire.»;

10. Ayant pris connaissance de la réponse écrite faite le 31 mai 1973 par l'agent du Gouvernement australien à deux questions qu'un membre de la Cour lui avait posées;

11. Constatant que le Gouvernement français ne s'est pas fait représenter aux audiences; et considérant que la non-comparution de l'un des Etats en cause ne saurait en soi constituer un obstacle à l'indication de mesures conservatoires;

12. Considérant que la possibilité de faire entendre leurs observations sur la demande en indication de mesures conservatoires a été offerte au Gouvernement australien et au Gouvernement français;

13. Considérant que, lorsqu'elle est saisie d'une demande en indication de mesures conservatoires, la Cour n'a pas besoin, avant d'indiquer ces mesures, de s'assurer de façon concluante de sa compétence quant au fond de l'affaire, mais qu'elle ne doit cependant pas indiquer de telles mesures si les dispositions invoquées par le demandeur ne se présentent pas comme constituant, *prima facie*, une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée;

14. Considérant que, dans sa requête et ses observations orales, le Gouvernement australien prétend fonder la compétence de la Cour sur les dispositions suivantes:

- i) l'article 17 de l'Acte général de 1928 susmentionné, rapproché de l'article 36, paragraphe 1, et de l'article 37 du Statut de la Cour;
- ii) subsidiairement, l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour et les déclarations déposées en vertu de cet article par l'Australie et la France;

15. Considérant que, selon la lettre du 16 mai 1973 remise au Greffier par l'ambassadeur de France aux Pays-Bas, le Gouvernement français

estime notamment que l'Acte général de 1928 était partie intégrante du système de la Société des Nations et que, depuis la disparition de celle-ci, il manque d'effectivité et est tombé en désuétude; que ce point de vue est confirmé par la conduite des Etats à l'égard de l'Acte général de 1928 depuis l'effondrement du système de la Société des Nations; qu'en conséquence l'Acte général ne peut servir de fondement à la compétence de la Cour pour délibérer du recours de l'Australie contre les essais nucléaires français; que de toute manière l'Acte général de 1928 n'est pas actuellement applicable aux relations entre la France et l'Australie et ne saurait prévaloir sur la volonté clairement et postérieurement exprimée dans la déclaration du 20 mai 1966 faite par le Gouvernement français sur la base de l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour; que le paragraphe 3 de cette déclaration exclut de l'acceptation de la juridiction obligatoire les «différends concernant les activités se rapportant à la défense nationale»; et que cette exclusion s'applique incontestablement au présent différend concernant les essais nucléaires français dans le Pacifique;

16. Considérant que, dans ses observations orales, le Gouvernement australien soutient notamment que divers éléments, parmi lesquels certaines déclarations du Gouvernement français, constituent des indications d'où la Cour devrait conclure que l'Acte général de 1928 est encore en vigueur entre les parties à cet acte; que l'Acte général fournit à la Cour dans le présent différend un fondement de compétence complètement indépendant de l'acceptation de la juridiction obligatoire par l'Australie et par la France aux termes de l'article 36, paragraphe 2, du Statut; qu'on ne saurait considérer que les obligations imposées à la France par l'Acte général quant à l'acceptation de la compétence de la Cour ont été modifiées par une déclaration postérieure faite par elle unilatéralement aux termes de l'article 36, paragraphe 2, du Statut; que si la réserve relative aux «différends concernant des activités se rapportant à la défense nationale» qui figure au paragraphe 3 de la déclaration française du 20 mai 1966 doit être considérée comme ayant un contenu objectif, on peut douter que la mise au point d'armes nucléaires relève de la notion de défense nationale; que, si cette réserve doit être considérée comme laissée à l'appréciation de celui qui la formule, elle n'est pas valable et en conséquence la France est liée par les termes de cette déclaration, sans que l'on ait à tenir compte de la réserve dont il s'agit;

17. Considérant que les éléments soumis à la Cour l'amènent à conclure, au stade actuel de la procédure, que les dispositions invoquées par le demandeur se présentent comme constituant, *prima facie*, une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée; et qu'en conséquence la Cour se propose d'examiner la demande en indication de mesures conservatoires présentée par le demandeur;

*

18. Considérant que le Gouvernement australien a déclaré, en réponse

à une question posée pendant les plaidoiries, qu'il fonde sa demande en indication de mesures conservatoires «avant tout sur l'article 41 du Statut de la Cour» et qu'il ne fonde sa demande sur l'article 33 de l'Acte général de 1928 qu'à titre subsidiaire et uniquement si, compte tenu des éléments dont elle dispose, la Cour croit pouvoir conclure que l'Acte général est toujours en vigueur;

19. Considérant que la Cour n'est pas en mesure d'aboutir à une conclusion définitive sur ce point, en la phase actuelle de la procédure, et en conséquence n'examinera la demande en indication de mesures conservatoires que dans le cadre de l'article 41 du Statut;

20. Considérant que le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires conféré à la Cour par l'article 41 du Statut a pour objet de sauvegarder les droits des parties en attendant que la Cour rende sa décision, qu'il présuppose qu'un préjudice irréparable ne doit pas être causé aux droits en litige devant le juge et qu'aucune initiative concernant les questions litigieuses ne doit anticiper sur l'arrêt de la Cour;

21. Considérant que par suite la Cour n'exercera en l'espèce son pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires que si les droits invoqués dans la requête paraissent de prime abord relever de la juridiction de la Cour;

22. Considérant que le Gouvernement australien formule comme suit ses griefs dans sa requête:

- i) le droit de l'Australie et de ses habitants, ainsi que celui d'autres Etats et de leurs habitants, à ne pas être exposés aux essais d'armes nucléaires effectués dans l'atmosphère par un pays quelconque est et sera violé;
- ii) le dépôt de retombées radioactives sur le territoire australien et leur dispersion dans l'espace aérien australien sans le consentement de l'Australie:
 - a) violent la souveraineté de l'Australie sur son territoire;
 - b) compromettent le droit que l'Australie possède en toute indépendance de décider des actes qui auront lieu sur son territoire et plus particulièrement de décider si l'Australie et ses habitants seront exposés à des rayonnements de sources artificielles;
- iii) la gêne apportée aux navires et aux aéronefs en haute mer et dans l'espace aérien surjacent ainsi que la pollution de la haute mer par des retombées radioactives constituent des infractions à la liberté de la haute mer;

23. Considérant qu'on ne saurait supposer à priori que de telles demandes échappent complètement à la juridiction de la Cour ou que le Gouvernement australien ne soit pas en mesure d'établir à l'égard de ces demandes l'existence d'un intérêt juridique autorisant la Cour à accueillir la requête;

24. Considérant qu'aux termes de l'article 41 du Statut la Cour ne

peut indiquer des mesures conservatoires que si elle estime que les circonstances l'exigent pour sauvegarder les droits de chacune des parties;

25. Considérant que le Gouvernement australien allègue notamment que des séries d'expériences nucléaires en atmosphère ont été effectuées par le Gouvernement français dans le Pacifique pendant la période 1966-1972, au cours desquelles on a fait exploser en particulier plusieurs bombes à hydrogène et un certain nombre d'engins à forte et moyenne puissance; que, ces derniers mois, un faisceau d'indications toujours plus nombreuses tend à montrer que le Gouvernement français envisage d'effectuer en 1973 une nouvelle série d'essais nucléaires en atmosphère dans le Pacifique, ce que le Gouvernement français n'a pas démenti; que cette série d'essais pourrait durer jusqu'en 1975 et même au-delà; que, dans la correspondance diplomatique et dans les entretiens qui se sont déroulés pendant l'année en cours, le Gouvernement français n'a pas accepté de mettre fin aux expérimentations nucléaires en atmosphère dans le Pacifique ni de renseigner l'Australie sur les dates des expériences projetées, l'importance et le rendement escomptés des explosions; et que, dans une déclaration faite devant le Parlement français le 2 mai 1973, le Gouvernement français a indiqué que, malgré les protestations de l'Australie et d'autres pays, il n'envisageait ni d'annuler ni de modifier le programme d'expérimentation nucléaire initialement prévu;

26. Considérant que ces allégations viennent étayer la thèse du Gouvernement australien selon laquelle il se peut que la France procède immédiatement à un nouvel essai nucléaire atmosphérique dans le Pacifique;

27. Considérant que le Gouvernement australien allègue aussi que les explosions nucléaires en atmosphère réalisées par la France dans le Pacifique ont provoqué des retombées radioactives sur une grande partie du territoire australien et ailleurs dans l'hémisphère sud, ont suscité des concentrations mesurables de radioéléments dans les produits alimentaires et chez l'homme et ont augmenté la dose d'irradiation des habitants de cet hémisphère, notamment en Australie; que tout dépôt de substances radioactives en territoire australien constitue un danger virtuel pour l'Australie et ses habitants et que tout dommage qu'il pourrait causer serait irréparable; que les expériences nucléaires françaises dans l'atmosphère sont une source d'inquiétude et d'anxiété pour les Australiens; que les conséquences que les essais nucléaires français pourraient avoir en ce qui concerne les ressources de la mer et l'environnement seraient ineffaçables et qu'aucun versement d'indemnité ne pourrait remettre les choses en état; et que rien ne saurait changer le fait qu'une entrave aurait été apportée par la France aux droits de l'Australie et de ses habitants à bénéficier de la liberté de mouvement en haute mer et dans l'espace aérien surjacent;

28. Considérant que, dans une note diplomatique du 7 février 1973 adressée au Gouvernement australien, note dont le texte est joint à la requête déposée en la présente affaire, le Gouvernement français a appelé l'attention sur des rapports publiés de 1967 à 1972 par le *National Radia-*

tion Advisory Committee d'Australie, qui concluaient tous que les retombées des essais français ne constituaient pas un danger pour la santé de la population australienne; considérant que dans cette note le Gouvernement français s'est en outre déclaré convaincu que, en l'absence de dommages constatés qui seraient dus aux expériences nucléaires françaises, celles-ci ne violaient aucune règle du droit international et que, s'il était prétendu que l'infraction au droit venait d'une violation d'une norme juridique portant sur le seuil de pollution atomique qui ne devrait pas être dépassé, on voyait mal quelle était la règle précise invoquée par l'Australie;

29. Considérant que, aux fins de la présente procédure, il suffit de noter que les renseignements soumis à la Cour, y compris les rapports du Comité scientifique des Nations Unies pour l'étude des effets des rayonnements ionisants présentés entre 1958 et 1973, n'excluent pas qu'on puisse démontrer que le dépôt en territoire australien de substances radioactives provenant de ces essais cause un préjudice irréparable à l'Australie;

30. Considérant qu'étant donné ce qui précède la Cour estime devoir indiquer des mesures conservatoires pour sauvegarder le droit invoqué par l'Australie dans le présent différend en ce qui concerne le dépôt de retombées radioactives sur son territoire;

31. Considérant que les circonstances de l'affaire ne paraissent pas exiger l'indication de mesures conservatoires en ce qui concerne d'autres droits invoqués par l'Australie dans la requête;

*

32. Considérant qu'étant donné ce qui précède la Cour ne peut faire droit, au stade actuel de la procédure, à la demande du Gouvernement français dans sa lettre du 16 mai 1973 tendant à ce que l'affaire soit rayée du rôle;

33. Considérant qu'une décision rendue en la présente procédure ne préjuge en rien la compétence de la Cour pour connaître du fond de l'affaire ni aucune question relative à la recevabilité de la requête ou au fond lui-même et qu'elle laisse intact le droit du Gouvernement français de faire valoir ses moyens en ces matières;

34. Considérant la position prise par le Gouvernement français dans sa lettre du 16 mai 1973 selon laquelle la Cour n'a manifestement pas compétence en l'espèce, et le fait qu'il n'a pas été représenté aux audiences qui ont eu lieu entre le 21 et le 25 mai 1973 sur la question de l'indication de mesures conservatoires;

35. Considérant que, dans ces conditions, il est nécessaire de régler aussi rapidement que possible la question de la compétence de la Cour et celle de la recevabilité de la requête;

En conséquence,

LA COUR

Indique à titre provisoire, par huit voix contre six, en attendant son arrêt définitif dans l'instance introduite le 9 mai 1973 par l'Australie contre la France, les mesures conservatoires suivantes tendant à ce que:

Le Gouvernement australien et le Gouvernement français veillent l'un et l'autre à éviter tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont la Cour est saisie ou de porter atteinte au droit de l'autre Partie à obtenir l'exécution de tout arrêt que la Cour pourrait rendre en l'affaire; et en particulier le Gouvernement français s'abstienne de procéder à des essais nucléaires provoquant le dépôt de retombées radioactives sur le territoire australien;

Décide que les pièces écrites porteront d'abord sur la question de la compétence de la Cour pour connaître du différend et sur celle de la recevabilité de la requête;

Fixe comme suit la date d'expiration des délais pour la procédure écrite:

Pour le dépôt du mémoire du Gouvernement australien, le 21 septembre 1973,

Pour le dépôt du contre-mémoire du Gouvernement français, le 21 décembre 1973;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au palais de la Paix, à La Haye, le vingt-deux juin mil neuf cent soixante-treize, en quatre exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et dont les autres seront transmis respectivement au Gouvernement français, au Gouvernement australien et au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies pour transmission au Conseil de sécurité.

Le Vice-Président,

(*Signé*) F. AMMOUN.

Le Greffier,

(*Signé*) S. AQUARONE.

M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, juge, fait la déclaration suivante:

J'ai voté en faveur de l'ordonnance et des motifs qui y figurent, mais je voudrais ajouter quelques brèves observations au sujet du rapport entre la compétence de la Cour et l'indication de mesures conservatoires.

Je ne pense pas que la Cour doive indiquer des mesures conservatoires sans accorder toute l'attention voulue à la question fondamentale de sa compétence pour connaître au fond de la requête dont elle est saisie. Il ne faut pas indiquer de mesures conservatoires s'il apparaît nettement, et cela même de prime abord, qu'il n'existe aucune base sur laquelle la Cour puisse éventuellement fonder sa compétence au fond. La question juridictionnelle est donc l'une des circonstances — et peut-être la plus importante — qu'un membre de la Cour doit prendre en considération lorsqu'il se prononce pour ou contre l'indication de mesures conservatoires.

D'un autre côté, étant donné l'urgence de la décision sur les mesures conservatoires, il est évident que la Cour ne peut pas subordonner sa réponse à une détermination collective préalable, par voie d'arrêt, de sa compétence au fond.

Dans ces conditions, il incombe à chaque membre de la Cour d'apprécier au stade actuel si, vu les motifs invoqués et les autres éléments dont il dispose, la Cour possède la compétence nécessaire pour connaître du fond du différend. D'un point de vue subjectif, cette appréciation ou estimation ne peut être considérée à proprement parler comme un simple examen préliminaire ou même sommaire de la question juridictionnelle: au contraire, il faut être parvenu à la conviction que cette question fondamentale de la compétence de la Cour a reçu toute l'attention qu'il est possible de lui accorder dans les limites de temps et avec les moyens d'information disponibles.

Lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, la Cour décide d'indiquer des mesures conservatoires et ne raye pas l'affaire du rôle, ainsi que le demandait le Gouvernement français, les parties auront plus tard l'occasion de débattre plus à fond la question juridictionnelle. Il s'ensuit qu'on ne saurait la préjuger maintenant: il n'est pas impossible, à priori, que les écritures qui seront présentées et les autres éléments d'appréciation modifient les opinions ou convictions actuelles.

*
* *
*

La question que l'ordonnance présente comme celle de l'existence, à l'égard de ces demandes, d'un «intérêt juridique autorisant la Cour à accueillir la requête» (paragraphe 23) est caractérisée, dans le dispositif, comme ayant trait à la recevabilité de la requête. On s'est demandé si l'Australie peut se prévaloir d'un droit propre — distinct d'un intérêt collectif ou général — ou si elle a été ou pourrait être victime d'un préjudice réel. Pour ce qui est du pouvoir de la Cour de statuer au fond, le problème consiste à déterminer si le litige soumis à la Cour est un «différend au sujet duquel les parties se contesteraient réciproquement un droit», comme l'exige la clause juridictionnelle invoquée par l'Australie. Il semble donc qu'il s'agisse là d'une question de portée limitée concernant la juridiction plutôt que la recevabilité. Sir Gerald Fitzmaurice a

indiqué comme suit comment il différenciait ces deux catégories de questions (C.I.J. Recueil 1963, p. 102-103):

«la distinction, le texte réel, dépend semble-t-il du point de savoir si l'exception repose ou est fondée sur la clause ou les clauses juridictionnelles en vertu desquelles on prétend établir la compétence. Si tel est le cas, l'exception porte essentiellement sur la compétence.»

L'article 17 de l'Acte général stipule que les différends visés dans cet acte comprennent notamment ceux que mentionne l'article 36 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale. Au nombre des catégories de différends juridiques énumérés dans cet article figure «la réalité de tout fait qui, *s'il était établi*, constituerait la violation d'un engagement international» (les italiques sont de nous).

Au stade préliminaire, il semblerait donc suffisant de déterminer si les parties se contestent réciproquement un droit. Il n'apparaît pas nécessaire à ce stade d'aborder des questions qui relèvent en réalité du fond et qui constituent le point essentiel de la décision qui interviendra par la suite sur le fond, comme celle de l'établissement des droits des parties ou de l'étendue du préjudice résultant des retombées radioactives.

Sir Humphrey WALDOCK, juge, fait la déclaration suivante:

Je souscris à l'ordonnance. Je voudrais seulement ajouter que, selon moi, les principes énoncés à l'article 67, paragraphe 7, du Règlement, devraient guider la Cour lorsqu'elle rendra sa décision en la phase suivante de la procédure, que prévoit la présente ordonnance.

M. NAGENDRA SINGH, juge, fait la déclaration suivante:

Tout en souscrivant pleinement aux motifs de la décision rendue par la Cour et en votant donc avec la majorité pour l'indication de mesures conservatoires en l'espèce, je voudrais bien faire ressortir, dans cette déclaration, l'obligation faite à la Cour de s'assurer de sa compétence, même *prima facie*, avant de statuer en vertu de l'article 41 du Statut et de l'article 66 du Règlement.

Certes aucune de ces dispositions ne précise le critère de la compétence de la Cour ou de la recevabilité de la requête et de la demande, critère que tout membre de la Cour n'en doit pas moins examiner pour s'assurer qu'il existe un fondement valable *possible* à la compétence de la Cour et que la requête est de prime abord recevable. J'approuve donc tout à fait la Cour quand elle énonce un critère positif quant à sa compétence *prima facie*, critère qui a été énoncé dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries*¹ et qui, étant réaffirmé dans la présente espèce, peut être

¹ *Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande)*, C.I.J. Recueil 1972, ordonnance du 17 août 1972, par. 15 à 17, p. 15-16.

considéré comme exprimant, en la matière, non seulement la jurisprudence la plus récente de la Cour mais aussi sa jurisprudence bien établie.

L'exercice de la fonction judiciaire ne peut se concevoir que si le tribunal saisi a compétence. Si par conséquent la Cour indique des mesures conservatoires dans l'exercice de ses pouvoirs inhérents (tels que l'article 41 de son Statut les consacre), sa seule justification est que, sans ces mesures, les droits des parties seraient si compromis que l'arrêt de la Cour, au moment où il serait rendu, serait dépourvu de sens. On ne doit donc jamais oublier, quand on envisage des mesures conservatoires, que la Cour aura peut-être, en fin de compte, à statuer au fond. Si la Cour devait écarter le fondement juridique de sa compétence quand elle se prononce sur la base de l'article 41 de son Statut, elle s'exposerait immédiatement au reproche de décourager les gouvernements

«d'accepter ou de continuer d'accepter les obligations du règlement judiciaire, en raison de la crainte justifiée qu'en les acceptant ils risqueraient de s'exposer à la gêne, aux vexations et aux pertes pouvant résulter de mesures conservatoires dans le cas où il n'existe aucune possibilité raisonnable de compétence au fond vérifiée par la Cour *prima facie*. Par conséquent, la Cour ne peut, à propos d'une demande en indication de mesures conservatoires, négliger complètement la question de sa compétence au fond. Le principe exact qui se dégage de ces considérations apparemment contradictoires et qui a été adopté uniformément par la pratique arbitrale et judiciaire internationale est le suivant: La Cour peut légitimement agir en application de l'article 41, pourvu qu'il existe un instrument, tel qu'une déclaration d'acceptation de la disposition facultative, émanant des Parties au différend, conférant à la Cour compétence *prima facie* et ne contenant aucune réserve excluant manifestement cette compétence.» (Opinion individuelle de sir Hersch Lauterpacht dans l'affaire de l'*Interhandel*, C.I.J. Recueil 1957, p. 118-119.)

Il convient par suite de préciser que même à ce stade préliminaire où elle vérifie sa compétence *prima facie*, la Cour doit examiner les réserves et déclarations affectant le traité qu'une partie invoque comme fondement de la juridiction de la Cour, ainsi que la validité de ce traité si elle est contestée en ce qui concerne les parties au différend. A l'issue de cet examen *prima facie*, la Cour peut conclure:

- a) soit qu'il n'existe aucune base possible de compétence de la Cour, auquel cas, quel que soit le rôle attribué à l'article 41 du Statut, la Cour ne peut accorder de mesures conservatoires;
- b) soit qu'il existe une base possible, mais qu'un examen plus approfondi s'impose avant de parvenir à une conclusion ferme, auquel cas la Cour se doit d'examiner à fond sa compétence pour s'acquitter complètement de sa mission judiciaire, ce qui prend du temps, nuit à l'urgence

existant en la matière et risque de porter un tort irréparable aux droits des parties. C'est une telle situation qui justifie l'indication de mesures conservatoires.

Ainsi, si la Cour a indiqué des mesures conservatoires en l'espèce, elle l'a fait sans préjudice des problèmes de substance, juridictionnels ou autres, qui ne peuvent être actuellement préjugés et devront être approfondis au cours de la phase suivante.

Sir Garfield BARWICK, juge *ad hoc*, fait la déclaration suivante:

J'ai voté en faveur de l'indication de mesures conservatoires et de l'ordonnance de la Cour sur la suite de la procédure, convaincu par les discussions très approfondies auxquelles la Cour a procédé ces dernières semaines et par mes propres recherches que l'Acte général de 1928 et la déclaration du Gouvernement français acceptant, avec réserve, la juridiction obligatoire de la Cour constituent l'un et l'autre, *prima facie*, une base possible de compétence de la Cour pour connaître des demandes formulées par l'Australie dans sa requête du 9 mai 1973 et se prononcer à leur sujet. En outre, selon moi, l'échange de notes diplomatiques de 1973 entre le Gouvernement australien et le Gouvernement français démontre, au moins de prime abord, qu'il existe un différend entre ces gouvernements sur des questions de droit international affectant leurs droits respectifs.

Enfin, sur la base de la documentation soumise à la Cour, et en particulier des rapports du Comité scientifique des Nations Unies pour l'étude des effets des rayonnements ionisants, il est raisonnable de conclure que de nouveaux dépôts de particules radioactives dans l'environnement territorial de l'Australie causeraient probablement des dommages pour lesquels il ne saurait y avoir de réparation adéquate.

Ces conclusions suffisent à justifier l'indication de mesures conservatoires.

J'approuve la forme donnée aux mesures conservatoires, étant entendu selon moi que les actes prohibés sont ceux des gouvernements et que les mesures sont indiquées uniquement en relation avec la demande australienne concernant l'inviolabilité de son territoire.

MM. FORSTER, GROS, PETRÉN et IGNACIO-PINTO, juges, joignent à l'ordonnance les exposés de leur opinion dissidente.

(Paraphé) F.A.

(Paraphé) S.A.