

## OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE KOOIJMANS

[Traduction]

*Existence d'un différend — Objet du différend.*

*Limitation ratione temporis — Faits et situations antérieurs à la date critique — Question de savoir si l'Allemagne a modifié sa position — Jurisprudence antérieure des tribunaux allemands relative à l'application de la convention sur le règlement — L'application, en l'affaire du Tableau de Pieter van Laer, de la convention à des avoirs neutres saisis a créé une situation nouvelle — Jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale et de la Cour internationale de Justice — Exception relative à la limitation temporelle dépourvue de fondement.*

*Autres exceptions préliminaires dépourvues de fondement.*

1. Je ne puis, à mon grand regret, m'associer à la Cour lorsque celle-ci conclut que la deuxième exception préliminaire de l'Allemagne doit être retenue et que, de ce fait, elle n'a pas compétence pour connaître de la requête du Liechtenstein. Dans les pages qui vont suivre, j'exposerai les raisons qui m'ont amené à m'écarter de cette conclusion. Etant d'avis que la Cour a compétence et que la requête du Liechtenstein est recevable, j'examinerai ensuite, quoique brièvement, celles des exceptions préliminaires soulevées par l'Allemagne que la Cour n'a pas examinées.

2. La présente affaire illustre parfaitement le besoin d'établir une nette distinction entre questions préliminaires et questions de fond. Dans leurs écritures et plaidoiries concernant les exceptions préliminaires, les Parties à cette affaire assez singulière ont toutes deux avancé des arguments qui relèvent en réalité du fond. Peut-être n'est-ce pas là surprenant: l'interprétation et l'application des dispositions pertinentes de la convention sur le règlement de 1952, qui sont au cœur du différend, ont aussi leur importance dans le cadre de l'examen des questions préliminaires, particulièrement celles soulevées par les deuxième et cinquième exceptions. Il importe donc d'autant plus de ne pas confondre questions préliminaires ou essentiellement de forme et questions de fond.

Dans ce qui va suivre, j'essaierai de m'en tenir strictement aux questions que je considère comme préliminaires en l'espèce. Quelles que puissent être mes vues sur le bien-fondé des griefs du Liechtenstein, elles n'ont aucune pertinence au stade actuel de l'instance. Puisque l'affaire n'atteindra pas le stade du fond, je me garderai de faire le moindre commentaire à ce sujet.

### A. L'OBJET DU DIFFÉREND

3. Je suis d'accord avec la Cour lorsqu'elle conclut que la première exception préliminaire de l'Allemagne, selon laquelle il n'existe aucun dif-

férend entre les Parties, doit être rejetée. Le Liechtenstein prétend que l'Allemagne a manqué aux obligations auxquelles celle-ci était tenue à son égard en vertu du droit international; l'Allemagne rejette catégoriquement cette allégation. Comme le relève la Cour, les revendications du Liechtenstein se sont heurtées à l'opposition manifeste de l'Allemagne, et des éléments convaincants et dignes de foi montrent que, à diverses occasions, l'Allemagne a reconnu l'existence d'un différend (arrêt, par. 25).

4. Le défendeur a reproché au Liechtenstein d'avoir artificiellement transformé en différend avec l'Allemagne celui, ancien, qui l'oppose à la Tchécoslovaquie et aux Etats qui lui ont succédé au sujet de la confiscation de biens liechtensteinois opérée en application des décrets Beneš: l'illicéité alléguée de cette confiscation n'est pas une question litigieuse entre les deux pays. Cet argument ayant été soulevé, il est d'autant plus nécessaire de déterminer l'objet du différend dont la Cour est saisie. En l'affaire du *Droit de passage*, dans laquelle les parties divergeaient autant qu'en la présente quant à l'objet du différend juridique, la Cour a dit que, «[p]our apprécier [sa] compétence ..., il [fallait] considérer quel [était] l'objet du différend» (*Droit de passage sur territoire indien, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1960*, p. 33) et, comme en la présente espèce, c'est effectivement ce qu'a fait la Cour, avant d'examiner l'exception préliminaire portant sur une limitation *ratione temporis*.

5. Dans sa requête, le Liechtenstein indique que le différend porte sur des

«décisions prises en 1998 et depuis lors par l'Allemagne qui tendent à traiter certains biens de ressortissants du Liechtenstein comme des avoirs allemands «saisis au titre des réparations ou des restitutions, ou en raison de l'état de guerre» [ce libellé reprend celui employé dans la convention sur le règlement de questions issues de la guerre et de l'occupation de 1952, ci-après la «convention sur le règlement»] ..., sans prévoir d'indemniser leurs propriétaires pour la perte de ces biens, et au détriment du Liechtenstein lui-même» (requête du Liechtenstein, par. 1).

Si l'Allemagne soutient que ses tribunaux n'avaient d'autre choix que d'appliquer l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer* (résumée au paragraphe 16 de l'arrêt), le Liechtenstein fait valoir que, ce faisant, ces tribunaux ont porté atteinte aux droits qui étaient les siens en vertu du droit international général, engageant ainsi la responsabilité internationale de l'Allemagne.

L'objet du différend n'est donc pas de savoir si l'Allemagne était tenue, en vertu d'un traité, d'appliquer les dispositions pertinentes de la convention sur le règlement à des biens confisqués par les Etats alliés pendant ou après la seconde guerre mondiale, mais si elle pouvait à bon droit les appliquer à des biens confisqués appartenant à des ressortissants d'un Etat resté neutre au cours de cette guerre et qui, au surplus, n'est pas partie à cette convention.

6. De même, la question qui se pose n'est pas de savoir si les tribunaux allemands avaient l'obligation ou le droit, en vertu du droit international, d'examiner la licéité d'expropriations par la Tchécoslovaquie d'avois ayant appartenu à des ressortissants liechtensteinois. Comme l'a dit le conseil de l'Allemagne,

«abstraction faite de la convention sur le règlement, les juridictions allemandes auraient appliqué les règles du droit international privé et du droit international en matière de confiscation, et elles auraient rejeté toute demande concernant des biens meubles confisqués il y a plus de cinquante ans» (CR 2004/24, p. 23, par. 75; voir également exceptions préliminaires de l'Allemagne, p. 28-29, par. 91-95).

«Faire abstraction de la convention sur le règlement» transformerait cependant le différend en un autre, totalement distinct, dont la Cour n'a pas été saisie. La question à laquelle celle-ci est priée de répondre est de savoir si les autorités allemandes pouvaient à bon droit appliquer la convention sur le règlement à des biens neutres ou — en d'autres termes — si des biens neutres pouvaient être considérés comme des «avois allemands à l'étranger ou des autres biens saisis au titre de réparations ou des restitutions, ou en raison de l'état de guerre» aux fins de l'application de la convention sur le règlement. De ce point de vue, la question de la licéité ou de l'illicéité de la confiscation de biens liechtensteinois en application des décrets Beneš ne se pose pas, et la Cour n'était d'ailleurs pas priée de l'examiner.

7. Pour ces raisons, je souscris à la définition de l'objet du différend donnée par la Cour au paragraphe 26 de son arrêt.

#### B. LA LIMITATION *RATIONE TEMPORIS*

8. Une fois défini l'objet du différend, il devient possible d'examiner si celui-ci concerne des «faits ou situations antérieurs à l'entrée en vigueur» de la convention européenne de 1957 sur le règlement des différends, auquel cas, en application de l'alinéa *a)* de l'article 27 de ce traité, le différend échapperait à la compétence de la Cour, comme l'Allemagne le soutient dans sa deuxième exception préliminaire. La date critique à cet égard est le 18 février 1980, date de l'entrée en vigueur de la convention européenne entre les deux Parties.

9. Les Parties conviennent que le différend qui les oppose à l'heure actuelle ne s'est pas élevé avant 1995. Toutefois, selon l'Allemagne, il concerne des faits ou situations remontant à 1945 — année de promulgation des décrets Beneš —, ou 1955 — année d'entrée en vigueur de la convention sur le règlement —, ou encore à l'époque où les tribunaux allemands ont commencé à appliquer ce traité de manière constante — toutes ces périodes étant antérieures à la date critique. Le Liechtenstein soutient quant à lui que la limitation temporelle figurant à l'alinéa *a)* de l'article 27 de la convention européenne sur le règlement des différends

doit être interprétée comme visant les faits ou les situations à l'égard desquels le différend est né : en d'autres termes, il conviendrait de rechercher la « violation déjà parfaite du droit international, violation qui engagerait par elle-même et immédiatement la responsabilité internationale » (CR 2004/25, p. 25, par. 29). A cet égard, le Liechtenstein fait état d'une position commune des Parties, dont les autorités allemandes se seraient écartées après 1990 (requête du Liechtenstein, par. 9).

10. J'estime qu'en procédant ainsi le Liechtenstein a embrouillé les questions pertinentes en l'espèce. Peut-être l'Allemagne et le Liechtenstein considéraient-ils ou considéraient-ils toujours l'un et l'autre que les confiscations de biens liechtensteinois opérées en application des décrets Beneš étaient illicites, mais cette question, je le répète, ne se pose pas dans le cadre du présent différend. Il n'y a jamais eu de position commune, ni même de position unilatérale adoptée expressément ou implicitement par l'Allemagne sur la question de l'application de la convention sur le règlement de 1952 aux biens saisis ou confisqués appartenant à des ressortissants d'États neutres (voir mémoire du Liechtenstein, p. 62, par. 3.15 et 3.16). Il n'existait dès lors aucune position que les autorités allemandes, après 1990, auraient pu modifier. La question ne s'est tout simplement pas posée.

11. C'est donc fort justement que la Cour fait observer qu'elle

« ne dispose d'aucune base pour conclure que, avant les décisions des juridictions allemandes dans l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer*, aurait existé entre le Liechtenstein et l'Allemagne une entente ou un accord tel que les biens liechtensteinois saisis à l'étranger, en tant qu'« avoirs allemands à l'étranger », au titre des réparations ou en raison de la guerre auraient échappé aux dispositions de la convention sur le règlement » (arrêt, par. 50).

Cependant, dans le même paragraphe, la Cour, sans avancer beaucoup d'arguments, dit que,

« [e]n outre, les juridictions allemandes ont toujours jugé que la convention sur le règlement leur interdisait de se prononcer sur la licéité de toute confiscation de biens traités par l'Etat qui en était l'auteur comme des biens allemands ».

C'est dans ce passage que la Cour n'a pas bien apprécié l'objet véritable du différend : l'observation qu'elle fait ne prouve pas qu'il existait déjà une jurisprudence au sujet de biens *neutres* saisis ou confisqués, ni une position constante de l'Allemagne sur ce point.

12. L'Allemagne fait valoir qu'elle a constamment interprété l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement comme faisant obstacle à l'examen par les juridictions allemandes de la licéité de toute mesure prise contre des biens considérés comme des biens allemands par l'Etat qui les avait confisqués. A cet égard, l'Allemagne présente en particulier comme revêtant un caractère décisif la décision de la Cour fédérale de justice du 11 avril 1960 (exceptions préliminaires de l'Allemagne, p. 18, par. 20-21 ; annexe 3, p. 46), dans laquelle celle-ci a considéré que

c'était l'intention de l'autorité du pays étranger de confisquer le bien en tant que bien allemand qui était déterminante aux fins de l'application de cet article de la convention sur le règlement. Selon l'Allemagne, les décisions des tribunaux en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer* n'ont fait que confirmer cette jurisprudence (exceptions préliminaires de l'Allemagne, p. 54, par. 87). Le prétendu changement de position ne serait donc qu'une invention du Liechtenstein.

13. Toutefois, l'élément décisif n'est pas que les tribunaux allemands aient, en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer*, confirmé la jurisprudence antérieure, mais qu'ils l'aient appliquée — pour la première fois — à des biens neutres, introduisant de ce fait un élément nouveau. A cet égard, il est important d'analyser la décision de la Cour fédérale allemande du 11 avril 1960 car, de toutes les décisions citées, c'est la plus proche de celles prises en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer*. En 1960, voici ce que la Cour fédérale a dit :

«[m]ême si les conditions requises au paragraphe 3 de l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement ne sont pas réunies, les juridictions allemandes n'ont pas compétence pour connaître d'une affaire dans laquelle la partie demanderesse cherche à soulever une objection contre une mesure visée au paragraphe 1 de l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement ... il suffit, pour que lesdites dispositions soient applicables, que les avoirs aient été saisis en tant qu'avoirs allemands» (exceptions préliminaires de l'Allemagne, annexe 3, p. 47-48).

14. Les faits relatifs à cette affaire (pour autant que j'aie pu les vérifier) montrent bien que cette décision ne saurait étayer l'argument selon lequel le différend dont la Cour est saisie concerne des faits ou situations antérieurs à 1980. Dans l'affaire de 1960, la demanderesse, qui n'avait pas la nationalité allemande, prétendait que la défenderesse n'était pas propriétaire des avoirs en question à l'époque où ils avaient été saisis en application d'une ordonnance d'envoi en possession américaine prise sur la base de la loi sur le commerce avec l'ennemi. La demanderesse affirmait que ces avoirs lui appartenaient et que, de ce fait, la défenderesse ne pouvait engager d'action au civil à leur sujet. La Cour fédérale de justice allemande rejeta la demande, en invoquant l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement : «c'est à l'Etat ayant saisi les avoirs qu'il appartient exclusivement de décider si ... lesdits avoirs étaient allemands ou étrangers» (*ibid.*, p. 48).

15. Or, dans l'affaire de 1960, les avoirs avaient été saisis en tant qu'avoirs appartenant à un ressortissant *allemand*, et il y avait donc lieu d'appliquer la convention sur le règlement puisque la saisie rentrait bel et bien dans la définition énoncée au paragraphe 1 de l'article 3. A cet égard, peu importait qu'en réalité les avoirs aient probablement appartenu non pas à la défenderesse allemande, qui avait peut-être été considérée par erreur comme propriétaire, mais à une personne n'ayant pas la nationalité allemande.

Dans cette décision, par conséquent, la Cour fédérale n'a pas appliqué la convention sur le règlement à la confiscation ou à la saisie d'avoirs qui, à l'époque, appartenaient sans aucun doute à des ressortissants d'un Etat neutre.

16. Je me dissocie respectueusement de la Cour lorsque celle-ci «relève que, lorsqu'ils furent pour la première fois appelés à examiner une affaire portant sur la confiscation de biens liechtensteinois consécutive à la seconde guerre mondiale, les tribunaux allemands ne se trouvèrent pas face à une «situation nouvelle»», avant de conclure que «cette affaire, comme celles qui l'avaient précédée et avaient trait à la confiscation d'avoirs allemands à l'étranger, était inextricablement liée à la convention sur le règlement» (arrêt, par. 51).

17. A mes yeux, cette observation passe à côté de l'essentiel, en ce sens qu'elle fait totalement abstraction de la question de savoir s'il est de quelque manière possible de considérer que, à l'époque de son adoption, la convention sur le règlement avait été conçue comme pouvant s'appliquer à des avoirs saisis par un Etat en tant qu'avoirs allemands «saisis au titre des réparations ou des restitutions, ou en raison de l'état de guerre» alors qu'en réalité ces avoirs appartenaient — et avaient appartenu pendant toute cette période d'état de guerre — à des ressortissants d'un Etat neutre. Répondre par l'affirmative à cette question — ce qui de toute façon relèverait du fond — porterait gravement atteinte aux droits reconnus aux Etats neutres en vertu du droit international, et les tribunaux allemands ne s'étaient pas auparavant prononcés en ce sens.

18. Je ne puis donc qu'en conclure que, dans leurs décisions en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer*, les tribunaux ont appliqué la convention sur le règlement à des biens neutres pour la toute première fois et que, de ce fait, l'élément nouveau dont j'ai parlé auparavant a été introduit — ou, pour reprendre les mots de la Cour, les tribunaux allemands ont fait face à une «situation nouvelle».

19. Au stade actuel de l'instance, peu importe aussi que l'Allemagne soutienne que la demande formulée par le prince régnant de l'époque en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer* aurait été rejetée en tout état de cause, la convention sur le règlement n'eût-elle pas été appliquée. L'Allemagne se réfère sur ce point à une décision de la Cour fédérale de justice de 1991, dans laquelle les griefs des demandeurs ont été écartés sur la base, notamment, du droit international de l'expropriation (exceptions préliminaires de l'Allemagne, p. 56-57, par. 91-92; annexe 4, p. 62; dans cette affaire, la convention sur le règlement n'était pas applicable car il s'agissait d'expropriations opérées dans l'ancienne zone d'occupation soviétique (Allemagne de l'Est) et non, par conséquent, d'avoirs allemands à l'étranger).

20. Comme je l'ai déjà indiqué, la question de savoir si le Liechtenstein peut prétendre à une indemnisation de la part de l'Allemagne et, si tel est le cas, sur quelle base, relève du fond et n'a aucun rapport avec celle de savoir si les faits ou situations concernés par le différend relatif à l'application de la convention sur le règlement sont antérieurs à la date critique.

21. Il est certes incontestable que, comme le dit la Cour, les décisions des tribunaux allemands en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer* ne peuvent être séparées des décrets Beneš et de la convention sur le règlement, qui sont tous antérieurs à la date critique de 1980, mais je doute fort que l'on puisse en conclure que ces décisions «ne sauraient, en conséquence, être regardées comme étant à l'origine ou constituant la cause réelle du différend entre le Liechtenstein et l'Allemagne» (arrêt, par. 51). La Cour, avant de parvenir à cette conclusion, a analysé sa jurisprudence et celle de sa devancière, la Cour permanente de Justice internationale, en matière de limitations temporelles de même type figurant dans des déclarations faites au titre du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut (arrêt, par. 40-42). Je trouve cette analyse utile, même s'il faut admettre que, dans ces diverses décisions, ce sont essentiellement les circonstances propres à l'espèce qui sont examinées et qu'elles ne font dès lors pas ressortir de politique générale claire. Je ne peux toutefois me rallier à la conclusion que la Cour tire de cette analyse.

22. La Cour voit manifestement une analogie entre la présente affaire et celle des *Phosphates du Maroc*. Dans cette affaire, la Cour permanente de Justice internationale releva que «[d]es situations ou des faits postérieurs à la [date critique de 1931] ne détermin[ai]ent la juridiction obligatoire que si c'[était] à leur sujet que s'[était] élevé le différend» (arrêt, 1938, C.P.J.I. série A/B n° 74, p. 24). Elle conclut ensuite qu'un certain nombre de dahirs (actes législatifs), adoptés en 1920 et prétendument illégitimes, constituaient les faits essentiels qui étaient véritablement à l'origine du différend. Ces «faits», en raison de leur date, échappaient à la compétence de la Cour (*ibid.*, p. 26).

L'Italie avait fait valoir en outre un déni de justice dont ses ressortissants auraient été victimes et qui serait devenu irrémédiable du fait de certains actes postérieurs à la date critique. La Cour fit cependant observer que ce volet de la demande ne pouvait être séparé d'une décision du service des mines, fondée sur les dahirs de 1920 et prise en 1925; il était donc impossible de procéder à l'examen de ce grief non plus sans élargir la compétence de la Cour à un fait qui, en raison de sa date, échappait à celle-ci (*ibid.*, p. 29).

23. J'interprète cette dernière partie de l'arrêt comme signifiant que, si la décision du service des mines avait été prise après la date critique, la Cour n'aurait pas jugé la limitation temporelle applicable à ce volet de la demande de l'Italie, malgré le fait que cette décision fût fondée sur les dahirs de 1920. Bien qu'il existe incontestablement des différences entre un acte administratif et une décision juridictionnelle, cette situation est comparable à celle de la présente espèce, dans laquelle la convention sur le règlement, entrée en vigueur avant la date critique, a été appliquée pour la première fois à des biens neutres après la date critique.

24. Cette interprétation rapprocherait en outre le présent différend de celui de l'affaire de la *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie*, dans laquelle la Cour permanente de Justice internationale avait dit ce qui suit:

«[i]l est vrai qu'un différend peut présupposer l'existence d'une situation ou d'un fait antérieur, mais il ne s'ensuit pas que le différend s'élève au sujet de cette situation ou de ce fait. Il faut que la situation ou le fait au sujet duquel on prétend que s'est élevé le différend en soit réellement la cause.» (*Arrêt, 1939, C.P.J.I. série A/B n° 77, p. 82.*)

En la présente espèce, la «cause réelle» du différend, ou son «fait générateur», est l'application par les autorités allemandes de la convention sur le règlement à des avoirs de ressortissants d'un Etat qui était neutre au cours de la seconde guerre mondiale.

25. Pour toutes les raisons exposées ci-dessus, la conclusion s'impose à moi que la deuxième exception préliminaire de l'Allemagne ne saurait être retenue. Je me dissocie en particulier de la conclusion de la Cour selon laquelle «[s]i ces décisions ont bien déclenché le différend opposant le Liechtenstein à l'Allemagne, ce sont la convention sur le règlement et les décrets Beneš qui sont à l'origine ou constituent la cause réelle de ce différend» (arrêt, par. 52). Cette conclusion, selon moi, fait fi de la «situation nouvelle» créée par ces décisions de justice.

26. Bien entendu, la Cour aurait pu conclure, comme elle l'avait fait en l'affaire du *Droit de passage*, qu'elle n'était pas en mesure à ce stade de déterminer les faits ou situations pertinents, puisqu'il lui aurait fallu alors procéder à un examen plus ample de la convention sur le règlement de 1952, de son interprétation et de son application, ce qui aurait «impliqué» le risque de préjuger certains points étroitement liés au fond» (*C.I.J. Recueil 1957, p. 152*). Si, en conséquence, la conclusion de la Cour avait été que l'exception n'était pas de nature exclusivement préliminaire, mon vote n'aurait certainement pas été négatif. Malheureusement, la présente décision de la Cour ne me laisse pas le choix.

### C. LES AUTRES EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

27. Je vais à présent examiner — assez brièvement — les autres exceptions préliminaires. Je le fais par acquit de conscience et comme conséquence logique de mon désaccord avec la décision prise par la Cour au sujet de la deuxième exception.

28. Dans sa troisième exception, l'Allemagne affirme que le différend porte sur des questions qui, au regard du droit international, relèvent exclusivement de la compétence nationale des Etats et que, de ce fait, la requête échappe à la compétence de la Cour en vertu de l'alinéa *b)* de l'article 27 de la convention européenne sur le règlement des différends, qui prévoit que ce texte ne s'applique pas aux «différends portant sur des questions que le droit international laisse à la compétence exclusive des Etats».

29. Dans leur argumentation, les Parties se sont l'une et l'autre appuyées pour beaucoup sur des règles et des principes de droit international. Le défendeur a lui-même constamment invoqué ses obligations découlant des accords et arrangements internationaux. Le différend ne



peut dès lors être résolu qu'en ayant recours au droit international, ce qui fait sortir l'affaire du champ de la compétence nationale. Comme le releva la Cour permanente de Justice internationale dans son avis consultatif sur les *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc*,

« [D]ès que les titres invoqués sont de nature à permettre la conclusion provisoire qu'ils peuvent avoir une importance juridique pour le différend soumis ... l'on sort du domaine exclusif de l'Etat pour entrer dans le domaine régi par le droit international. » (1923, *C.P.J.I. série B n° 4*, p. 26; les italiques sont de moi.)

La troisième exception n'est donc pas fondée.

30. La quatrième exception ne l'est, selon moi, pas davantage: l'Allemagne soutient que les demandes du Liechtenstein ne sont pas suffisamment étayées; or, il ressort de ses arguments qu'elle semble en avoir parfaitement saisi l'objet et la portée. Lors du second tour de plaidoiries, le conseil du Liechtenstein n'a pas ménagé ses efforts pour expliquer en quoi consistaient les demandes, même si, ce faisant, il s'est aventuré loin dans le domaine du fond.

31. Le paragraphe 2 de l'article 38 du Règlement de la Cour dispose *in fine* que la requête « indique ... la nature précise de la demande et contient un exposé succinct des faits et moyens sur lesquels cette demande repose ». Cette disposition reprend une formulation adoptée par le comité consultatif de juristes en 1920:

« [d]es conclusions ne sont pas encore prises sous leur forme définitive dans la requête, celle-ci ne devant donner qu'une indication d'ordre général suffisante pour préciser le litige et permettre à l'instance de s'ouvrir » (G. Guyomar, *Commentaire du Règlement de la Cour internationale de Justice*, 1983, p. 236).

Selon moi, la requête du Liechtenstein, telle que précisée dans son mémoire, remplit cette condition de manière satisfaisante, même si ses demandes ne sont pas pleinement étayées quant à la situation juridique de chacun des ressortissants liechtensteinois mentionnés.

32. Dans sa cinquième exception, l'Allemagne soutient que, quand bien même elle conclurait à sa compétence, la Cour devrait s'abstenir de l'exercer, au motif que la demande du Liechtenstein exigerait qu'elle se prononce sur la licéité ou l'illicéité d'actes d'un Etat tiers n'ayant pas consenti à la présente instance (la République tchèque en sa qualité d'Etat successeur de la Tchécoslovaquie).

En l'espèce, la Cour devrait en conséquence statuer conformément à sa décision en l'affaire de l'*Or monétaire*, lorsqu'elle a dit que les intérêts juridiques d'un Etat tiers (l'Albanie) « seraient non seulement touchés par une décision, mais constitueraient l'objet même de ladite décision » (*Or monétaire pris à Rome en 1943, arrêt, C.I.J. Recueil 1954*, p. 32), établissant ainsi ce qu'il est convenu d'appeler le principe de la « tierce partie indispensable ».

33. Le Liechtenstein conteste que l'illicéité alléguée des décrets Beneš soit «l'objet même du différend». Selon lui, l'objet du différend est que l'Allemagne a appliqué à des avoirs liechtensteinois le régime des réparations prévu à l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement. La seule question à laquelle le Liechtenstein prie la Cour de répondre, c'est celle de savoir si l'Allemagne avait le droit de le faire. Il est possible selon lui d'y répondre sans examiner la conformité des décrets Beneš au droit international (CR 2004/25, p. 54-55, par. 15).

34. Comme je l'ai déjà indiqué, dans sa demande, le Liechtenstein prie la Cour de juger si l'Allemagne a agi illicitement en traitant, pour la première fois en 1995, des avoirs liechtensteinois comme des avoirs allemands à l'étranger aux fins de la convention sur le règlement, portant ainsi atteinte à la neutralité et à la souveraineté du Liechtenstein. A l'égard de cette demande-là, les décrets Beneš ne sont que de simples faits, dont la licéité ou l'illicéité ne constitue pas l'objet du différend. La Cour pouvait donc, selon moi, rendre un jugement déclaratoire sur la demande du Liechtenstein.

Il était bien sûr loisible à la République tchèque d'adresser une requête à fin d'intervention, conformément à l'article 62 du Statut. Mais, comme l'a dit la Cour,

«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» (*Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 261, par. 54).

35. De la même manière, les autres parties à la convention sur le règlement de 1952 et à l'échange de notes des 27 et 28 septembre 1990, qui ont maintenu en vigueur les dispositions de la convention pertinentes en l'espèce, auraient pu intervenir en application de l'article 63 du Statut si l'affaire était parvenue au stade du fond. Toutefois, cela ne constituait pas pour autant un motif permettant de retenir la cinquième exception préliminaire.

36. Cependant, le Liechtenstein a demandé non seulement un jugement déclaratoire, mais également réparation. Ce volet de la demande est assez complexe, et il ne saurait être exclu qu'il eût fallu, pour l'examiner, aborder la question de la licéité des décrets Beneš. Mais tout cela relève du fond. Il eût été néanmoins prudent de faire alors observer, comme en l'affaire *Nauru*, que la décision de la Cour au stade actuel de l'instance «ne préjuge[ait] en rien le fond» (C.I.J. Recueil 1992, p. 262, par. 56), ou de joindre l'exception au fond au motif qu'elle n'avait pas un caractère exclusivement préliminaire.

37. Enfin, l'Allemagne soutient que la requête du Liechtenstein n'est pas recevable parce que les ressortissants liechtensteinois n'ont pas épuisé les voies de recours internes.

38. Les demandes formulées par le Liechtenstein dans sa requête sont «mixtes», certaines étant présentées en son nom propre et d'autres dans l'exercice de sa protection diplomatique pour le compte de certains de ses ressortissants. Dans la mesure où les demandes concernent la violation de la souveraineté et du statut d'Etat neutre du Liechtenstein, l'épuisement des voies de recours internes n'est pas requis puisque le demandeur présente ces demandes en son nom propre (*Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2004, p. 36, par. 40).

39. Pour ce qui est des demandes du Liechtenstein faites dans l'exercice de la protection diplomatique à l'égard de ses ressortissants, on peut affirmer sans risque que le prince régnant de l'époque avait épuisé toutes les voies de recours internes qui lui étaient ouvertes, puisqu'il a notamment saisi la Cour européenne des droits de l'homme. La demande du Liechtenstein présentée pour le compte du prince est donc recevable elle aussi.

Quant à ses autres ressortissants, le Liechtenstein soutient qu'il n'y avait pas lieu pour eux d'épuiser les voies de recours internes, celles-ci s'étant révélées futiles dans le cas du prince régnant de l'époque.

Cet argument a beau sembler convaincant, il ne répond pas aux questions sous-jacentes qui consistent à savoir pourquoi et sur quel fondement il faudrait s'attendre à ce que les autres ressortissants liechtensteinois demandent réparation devant un tribunal allemand. A l'inverse du prince, dont l'ancien bien — la toile de van Laer — se trouvait en territoire allemand, ces autres ressortissants liechtensteinois ne sont aucunement fondés à saisir les tribunaux allemands; leurs biens ne s'étant jamais trouvés sous la juridiction nationale de l'Allemagne; en outre, il n'existe aucune décision contre laquelle ils auraient pu former un recours.

40. Cette question est toutefois sans rapport avec la condition de l'épuisement des voies de recours internes. Il s'agit tout simplement de savoir si le moyen tiré par le Liechtenstein de la violation par l'Allemagne de ses obligations envers ces autres ressortissants liechtensteinois peut résister à l'examen juridique, mais c'est là une question de fond — celle de savoir si l'Allemagne, du fait des décisions prises par ses tribunaux, a manqué à ses obligations internationales envers ces personnes.

41. Puisque le Liechtenstein présente ses demandes en son nom propre et aussi dans le cadre de l'exercice de sa protection diplomatique pour le compte de l'un de ses ressortissants — le prince régnant de l'époque — qui a épuisé toutes les voies de recours internes, la sixième exception de l'Allemagne n'est pas fondée.

42. En conclusion, je réitère mon opinion, qui est que la Cour avait compétence pour connaître de l'affaire et que la requête du Liechtenstein était recevable.

(Signé) Pieter H. KOOLJMANS.