

DÉCLARATION DE M. LE JUGE TOMKA

Deuxième exception préliminaire — Détermination de la compétence ratione materiae — Question de savoir si les «mesures concernant les pays tiers» relèvent du champ d'application du traité d'amitié — Démarche suivie en l'espèce s'écartant radicalement de celle précédemment suivie par la Cour s'agissant du même traité bilatéral.

1. La manière dont la Cour a traité la deuxième exception préliminaire soulevée par les Etats-Unis appelle quelques observations.

2. D'après cette exception, les demandes que l'Iran formule relativement à des «mesures concernant les pays tiers» sur la base des dispositions du traité d'amitié bilatéral que les Parties ont conclu en 1955 échappent à la compétence de la Cour, qui, selon le demandeur, est fondée sur le paragraphe 2 de l'article XXI dudit traité.

Les Etats-Unis ont précisé que leur exception relative aux «mesures concernant les pays tiers» se rapportait à trois catégories de mesures, à savoir celles qui ont trait à

- i) la remise en vigueur de certaines dispositions législatives américaines régissant les sanctions qui avaient été levées en application du plan d'action global commun (ces dispositions frappent de sanctions les personnes non américaines qui nouent des relations commerciales avec l'Iran ou ses sociétés et ressortissants) ;
- ii) la remise en vigueur, par la promulgation du décret 13846, de certains instruments de sanction précédemment abrogés (qui frappent de sanctions les personnes non américaines qui nouent des relations commerciales avec l'Iran ou ses sociétés et ressortissants) ; et
- iii) la réinscription de certaines personnes sur la liste SDN du département du trésor américain (soit la liste de personnes physiques ou morales issues de pays spécialement désignés ou visées par le gel d'avoirs).

3. Selon le défendeur, le traité d'amitié «n'a ni pour objet ni pour effet d'imposer aux Etats-Unis des obligations relativement au commerce ou aux transactions entre l'Iran et un pays tiers, ou entre les sociétés ou ressortissants iraniens et ceux d'un pays tiers»¹. Le défendeur a ainsi plaidé que les demandes de l'Iran consistant à alléguer que les Etats-Unis avaient manqué aux obligations leur incombant en vertu du traité d'amitié en adoptant des mesures relatives au commerce ou aux transactions entre l'Iran et un pays tiers, ou entre les sociétés ou ressortissants iraniens et ceux d'un pays tiers, devaient être rejetées au stade préliminaire comme échappant à la compétence de la Cour².

4. Dans sa requête introductive d'instance, l'Iran fait valoir que de telles mesures constituent des violations, par les Etats-Unis, d'obligations leur incombant au titre du paragraphe 1 de l'article IV, du paragraphe 1 de l'article VII, des paragraphes 1 et 2 de l'article VIII, du paragraphe 2 de l'article IX et du paragraphe 1 de l'article X du traité d'amitié. Dans son mémoire, l'Iran élargit davantage la liste des obligations prétendument violées par le défendeur en ajoutant celles découlant du paragraphe 2 de l'article IV et du paragraphe 3 de l'article IX du traité d'amitié.

¹ Exceptions préliminaires des Etats-Unis d'Amérique (ci-après, «EPEU»), p. 94-95, par. 7.3.

² *Ibid.*

5. Bien que les Parties aient consacré une grande attention à l'examen de ces dispositions dans leurs pièces de procédure écrite³ et lors de la procédure orale⁴, la Cour s'abstient de les étudier ou de les interpréter et conclut, après une brève analyse de sept paragraphes, que «la seconde exception préliminaire des Etats-Unis se rapporte à la portée de certaines obligations dont se prévaut le demandeur ... et soulève des questions de droit et de fait qui relèvent du fond» (arrêt, paragraphe 82). La Cour indique que «de telles questions ser[o]nt tranchées ... [au stade du fond] sur la base des arguments avancés par les Parties» (*ibid.*). Mais déterminer «la portée de certaines obligations dont se prévaut le demandeur» n'est rien d'autre qu'interpréter les dispositions du traité invoquées par l'Iran à titre de fondement des obligations alléguées. Les Parties ont fourni à la Cour suffisamment d'informations et d'arguments afin que celle-ci soit en mesure de résoudre ce problème d'interprétation à ce stade de la procédure.

6. Cependant, la démarche suivie par la Cour en l'espèce s'écarte radicalement de celle qu'elle avait suivie en 1996 afin de déterminer si elle avait compétence *ratione materiae* au titre du même traité entre les mêmes Parties⁵. Dans l'affaire en question, l'Iran alléguait que les actions qu'il reprochait aux Etats-Unis étaient de nature à porter atteinte aux obligations de ceux-ci au titre de l'article premier, du paragraphe 1 de l'article IV et du paragraphe 1 de l'article X du traité d'amitié et que, par suite, la Cour était compétente *ratione materiae* pour connaître de sa requête⁶. Les Etats-Unis soutenaient pour leur part que la requête iranienne était sans aucun rapport avec le traité d'amitié⁷.

7. Dans son arrêt de 1996, la Cour a consacré pas moins de vingt-sept paragraphes à un examen détaillé de l'article premier, du paragraphe 1 de l'article IV et du paragraphe 1 de l'article X du traité d'amitié, recherchant si les actes dont le demandeur tirait grief étaient susceptibles d'entrer dans les prévisions des dispositions invoquées par celui-ci. La Cour a conclu que la «destruction [des plates-formes pétrolières iraniennes] était susceptible ... de porter atteinte à la liberté de commerce telle que garantie par le paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955»⁸. Dès la phase juridictionnelle de l'affaire, la Cour a ainsi conclu que l'article premier et le paragraphe 1 de l'article IV du traité d'amitié ne pouvaient fonder sa compétence⁹.

8. La Cour a récemment suivi la même démarche lors de son examen de plusieurs dispositions du traité d'amitié, invoquées par l'Iran à l'appui de ses demandes, dans son arrêt de 2019 sur les exceptions préliminaires rendu en l'affaire relative à *Certains actifs iraniens*¹⁰.

³ EPEU, p. 94-117, voir en particulier p. 106-117, par. 7.26-7.64 ; Observations et conclusions de la République islamique d'Iran sur les exceptions préliminaires des Etats-Unis d'Amérique, p. 17-60, voir en particulier p. 25-60, par. 3.15-3.101.

⁴ CR 2020/10, p. 34-48, par. 1-47 ; CR 2020/11, p. 27-41, par. 1-46, et p. 42-54, par. 3-46 ; CR 2020/12, p. 25-26, par. 17-21, et p. 27-34, par. 3-32 ; CR 2020/13, p. 24-29, par. 14-26, et p. 30-36, par. 4-29.

⁵ *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II), p. 812, par. 22 et suiv.

⁶ *Ibid.*

⁷ *Ibid.*, p. 809, par. 14, et p. 812, par. 22.

⁸ *Ibid.*, p. 820, par. 51.

⁹ *Ibid.*, p. 815, par. 31 et p. 816, par. 36.

¹⁰ *Certains actifs iraniens (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2019 (I), p. 7.

Lorsque la Cour s'est penchée sur la seconde exception préliminaire soulevée par les Etats-Unis, elle a examiné le paragraphe 2 de l'article IV, le paragraphe 4 de l'article XI, le paragraphe 2 de l'article III, le paragraphe 1 de l'article IV et le paragraphe 1 de l'article X du traité d'amitié¹¹.

9. Par contraste, la Cour s'abstient en l'espèce d'examiner les dispositions invoquées par l'Iran pour soutenir que les mesures adoptées par les Etats-Unis, qui visent des pays tiers, ou leurs sociétés ou ressortissants, au motif qu'ils entretiennent des relations économiques, commerciales ou financières avec l'Iran, ou avec les sociétés ou ressortissants iraniens, sont contraires aux obligations incombant aux Etats-Unis au titre du traité d'amitié.

10. La question juridique qui aurait dû être tranchée par la Cour à ce stade de la procédure était celle de savoir si le traité d'amitié conférait à l'Iran, ou aux sociétés ou ressortissants iraniens, un droit de conduire, sans ingérence sous la forme de mesures des Etats-Unis, des relations économiques, commerciales ou financières avec un Etat tiers, ou les sociétés ou ressortissants d'un Etat tiers ; ou, pour le dire autrement, celle de savoir si les Etats-Unis étaient dans l'obligation, en vertu des dispositions invoquées par l'Iran, de ne pas interférer avec ces relations économiques, commerciales ou financières. Pour répondre à cette question, la Cour aurait dû se livrer à une analyse des dispositions invoquées par l'Iran, lues à la lumière de l'objet et du but du traité. Sans entrer dans les détails, il suffit de rappeler ici le préambule du traité, dont ressortent son objet et son but. Le préambule précise en particulier qu'au moment où les Etats-Unis et l'Iran conclurent le traité ils étaient animés du désir «d'encourager les échanges et les investissements mutuellement profitables et l'établissement de relations économiques plus étroites *entre leurs peuples*»¹². La Cour aurait dû interpréter les diverses dispositions invoquées par l'Iran afin de rechercher si les demandes de ce dernier étaient susceptibles d'entrer dans leurs prévisions. La Cour disposait d'observations détaillées des deux Parties quant à l'interprétation de ces dispositions.

11. Au lieu de répondre à la question susmentionnée, qui reprend en substance la deuxième exception préliminaire soulevée par les Etats-Unis, la Cour a décidé de rejeter celle-ci (arrêt, paragraphe 83). Mais elle laisse en même temps aux Parties la possibilité de débattre des «questions de droit et de fait» soulevées par cette deuxième exception (arrêt, paragraphe 82). La Cour paraît presque considérer que l'exception ne présente pas un caractère exclusivement préliminaire. Toutefois, telle n'est pas sa conclusion ; la Cour se contente de rejeter ladite exception.

12. Si, au stade de l'examen au fond, la Cour parvient à la conclusion que les dispositions invoquées par l'Iran ne confèrent pas à ce dernier (ou aux sociétés ou ressortissants iraniens) un droit de conduire des relations économiques, commerciales ou financières avec un Etat tiers (ou les sociétés ou ressortissants d'un Etat tiers) sans ingérence de la part des Etats-Unis, la suite logique d'une telle conclusion devrait être que les demandes de l'Iran n'entrent pas dans les prévisions de ces dispositions et donc échappent à la compétence de la Cour. Or, une telle conclusion est rendue impossible par le présent arrêt rejetant la seconde exception préliminaire. En pareille hypothèse, la Cour n'aurait d'autre solution que de conclure qu'il n'y a eu aucune violation des dispositions invoquées puisque celles-ci ne prévoient pas le droit allégué par l'Iran.

¹¹ *Certains actifs iraniens (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2019 (I), p. 25-35, par. 48-80.*

¹² Les italiques sont de moi.

13. Je ne peux souscrire à la démarche suivie par la Cour en l'espèce, qui est contraire à celle qu'elle avait suivie dans ses arrêts en 1996 puis en 2019 au sujet du même traité d'amitié. Ainsi que mes éminents collègues ont pu le souligner dans le passé : «La cohérence est l'essence même des motivations judiciaires et cela est spécialement vrai ... s'agissant d'affaires connexes»¹³.

14. Puisque la question de l'applicabilité de certaines dispositions du traité aux demandes avancées par l'Iran demeure ouverte et que les Parties auront la possibilité de faire à nouveau valoir leurs arguments sur ce point au stade du fond, ainsi que la Cour les a invitées à le faire, je n'estime pas opportun de me prononcer sur chacune des dispositions invoquées par l'Iran à ce stade.

(Signé) Peter TOMKA.

¹³ *Licéité de l'emploi de la force (Serbie-et-Monténégro c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2004 (III)*, déclaration commune de M. le juge Ranjeva, vice-président, et de M. le juge Guillaume, de Mme le juge Higgins, et de MM. les juges Kooijmans, Al-Khasawneh, Buergenthal et Elaraby, p. 1353, par. 3.