

## DÉCLARATION DE M. LE JUGE KEITH

*[Traduction]*

1. Comme l'indique mon vote, je souscris aux conclusions de la Cour, de même qu'à son raisonnement d'une manière générale, hormis sur un point : le droit applicable à la délimitation de la frontière maritime et l'application de ce droit aux faits de l'espèce (partie V de l'arrêt).

2. Comme la Cour, je considère que les articles 74 et 83 de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 (ci-après la «CNUDM») sont déclaratoires du droit international coutumier (arrêt, par. 138-139). Le paragraphe 1 de ces deux articles se lit comme suit :

«La délimitation de la zone économique exclusive/du plateau continental entre Etats dont les côtes sont adjacentes ou se font face est effectuée par voie d'accord conformément au droit international tel qu'il est visé à l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice, afin d'aboutir à une solution équitable.»

Aucun n'accord n'ayant été conclu, il appartient à la Cour d'opérer cette délimitation.

3. Ces deux dispositions sont frappantes par leur libellé même : elles se bornent à énoncer un objectif, le font en des termes généraux et se contentent de renvoyer de manière générale au droit international. Elles se distinguent nettement du seul autre article de la convention ayant trait à la délimitation des espaces maritimes entre Etats, à savoir l'article 15 relatif à la zone de chevauchement des mers territoriales. Cet article pose une règle : à défaut d'accord, il convient de tracer une ligne médiane, sauf lorsque l'existence de titres historiques ou d'autres circonstances spéciales exige de procéder différemment.

4. Analysées à la lumière de l'évolution des textes conventionnels, les différences entre ces trois articles sont encore plus frappantes. Dans les conventions de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë et sur le plateau continental, les deux dispositions ayant trait à la délimitation énonçaient la même règle en cas de chevauchement des mers territoriales ou des plateaux continentaux : en l'absence d'accord, il convenait de tracer une ligne médiane ou d'équidistance, sauf lorsque des circonstances spéciales (et, dans le cas de la mer territoriale, des titres historiques) exigeaient de procéder autrement, une formule reprise dans l'article 15 de la convention de 1982, mais pas dans ses articles 74 et 83. Dans son commentaire de 1956 sur le projet de disposition relative à la délimitation du plateau continental, adopté sans modification par la conférence diplomatique de 1958, la Commission du droit international précisait qu'elle s'était inspirée des principes sous-tendant les projets d'articles relatifs à la

délimitation de la zone de chevauchement des mers territoriales. Elle ajoutait que le cas «pourra[it] se présenter assez souvent» où il serait justifié de s'écarter de la règle de la ligne médiane, «[l]a règle adoptée [étant] donc par là dotée d'une certaine souplesse» (Rapport annuel de la CDI, *Annuaire de la Commission du droit international*, 1956, vol. II, p. 300, paragraphe 1 du commentaire sur l'article 72).

5. Ce besoin de souplesse, voire de quelque chose de plus radical, s'est fait sentir dès 1969, lorsque la Cour a été appelée pour la première fois à examiner le droit relatif à la délimitation du plateau continental (affaires du *Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas)*, arrêt, *C.I.J. Recueil* 1969, p. 3). Là aussi, l'une des Parties n'avait pas accepté le traité en cause — la convention de 1958 sur le Plateau continental —, contrairement aux deux autres, et l'affaire devait par conséquent être tranchée au regard du droit international coutumier. La Cour rejeta l'argument selon lequel la règle de la ligne médiane ou d'équidistance, énoncée dans la convention, était, ou était devenue, déclaratoire du droit international coutumier (*ibid.*, voir en particulier le point A du dispositif, p. 53, par. 101). Après avoir retracé la genèse du texte de 1958, la Cour déclara qu'il était clair que la notion d'équidistance n'était à aucun moment apparue comme intrinsèquement et nécessairement liée à la doctrine du plateau continental. L'opinion des juristes, poursuivait-elle, procédait de deux convictions :

«en premier lieu il était peu probable qu'une méthode de délimitation unique donne satisfaction dans toutes les circonstances et la délimitation devait donc s'opérer par voie d'accord ou d'arbitrage; en second lieu la délimitation devait s'effectuer selon des principes équitables. C'est en raison de la première conviction que la Commission a donné priorité à la délimitation par voie d'accord dans le projet qui est devenu l'article 6 de la Convention de Genève et c'est en raison de la seconde conviction qu'elle a introduit l'exception des «circonstances spéciales». Les documents montrent cependant que, même avec ces atténuations, les doutes ont persisté, en particulier sur le point de savoir si le principe de l'équidistance se révélerait équitable dans tous les cas.» (*Ibid.*, p. 36, par. 55.)

Plus loin dans ce même arrêt, la Cour déclarait qu'il n'y avait aucune base logique à l'emploi d'une méthode unique de délimitation; il n'y avait aucune objection, affirmait-elle, à l'emploi concurrent de diverses méthodes (*ibid.*, p. 49, par. 90; voir aussi point B du dispositif, p. 53, par. 101). Enfin, il convenait de «rechercher non pas une méthode unique de délimitation mais un but unique» (*ibid.*, p. 50, par. 92).

6. Certes, je suis conscient que la situation a considérablement évolué depuis le prononcé de ce jugement, intervenu à mi-parcours si l'on considère les soixante-dix années écoulées depuis 1942, date à laquelle fut conclu le premier traité de délimitation du plateau continental relatif aux zones sous-marines du golfe de Paria entre le Royaume-Uni et le Vene-

zuela (*Recueil des traités de la Société des Nations*, vol. 205, p. 121). Cette évolution se caractérise notamment par le développement considérable de la pratique unilatérale des Etats, y compris en ce qui concerne la zone économique exclusive, notion qui s'est rapidement développée dans les années 1970, les nombreux accords de délimitation bilatéraux, les décisions rendues par des juridictions internationales (plus de vingt à ce jour) et, enfin, les importantes négociations ayant conduit à l'adoption de la convention de 1982, en particulier de ses articles 15, 74 et 83, ainsi que de ses parties V (zone économique exclusive) et VI (plateau continental). Ces négociations ont mis en évidence et consolidé cette pratique et cette jurisprudence, et la manière dont elles se sont déroulées revêt selon moi une grande importance.

7. D'après le commentaire sur la CNUDM publié sous les auspices de l'Université de Virginie (*Virginia Commentary*), la difficile progression des négociations sur les questions de délimitation a révélé l'existence de deux approches, quasiment inconciliables :

- i) la délimitation devrait être effectuée par application de la ligne médiane ou d'équidistance, assortie d'une exception pour les circonstances spéciales; et
- ii) la délimitation devrait accorder une place prépondérante aux principes équitables (*United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A Commentary*, M. Nordquist, S. Nandan, S. Rosenne (dir. publ.), vol. II, p. 954).

Ce commentaire retrace de manière fort intéressante l'évolution du débat suscité par ces deux approches entre 1973 et 1982 (p. 948-985)<sup>1</sup>. Au terme de ces négociations, le texte actuel de la convention a recueilli un large soutien. Il met l'accent sur le but recherché et, aux fins du règlement des différends en matière de délimitation, prévoit la tenue de négociations fondées sur le droit international et les autres méthodes de règlement pacifique énoncées dans la partie XV de la convention. Toutes les tentatives visant à inclure dans le texte de la convention une disposition qui énoncerait expressément les aspects à prendre en compte dans le processus de délimitation, tels que l'équidistance en tant que règle ou principe, certains critères ou circonstances pertinents ou spéciaux, la présence d'îles dans la zone à délimiter ou des principes équitables, ont échoué. L'un des principaux négociateurs du texte final s'est exprimé en ces termes à l'issue de la conférence :

«L'établissement de critères de délimitation, en particulier ceux applicables à la zone économique et au plateau continental, représen-

---

<sup>1</sup> Un autre aspect important de ces négociations est que, dans un premier temps, ces questions de délimitation faisaient toutes les trois l'objet de propositions examinées par un seul et même groupe de travail, lequel traitait chacune d'elles exactement de la même manière, mais que, à partir de 1975, la délimitation de la mer territoriale fut traitée séparément dans des propositions qui reposaient sur l'article 12 de la convention de 1958 sur la mer territoriale; voir *Virginia Commentary*, p. 136-141.

tait la principale source de difficulté. S'il était généralement admis que ces critères devaient être ceux établis par le droit international applicable, plusieurs tentatives visant à expliciter les règles pertinentes dans une disposition de la convention n'ont pas réussi à rallier le soutien des deux groupes représentant la majorité des délégations directement concernées [et militant en faveur de l'une ou l'autre des deux positions résumées au début du présent paragraphe]. Finalement, nous sommes sortis de l'impasse en renonçant à inclure une disposition exprimant, en substance, le droit applicable, et la grande majorité des délégations concernées ... ont approuvé le texte de l'article tel qu'il figure aujourd'hui dans la convention.

Aux termes de cet article, la délimitation est effectuée conformément au droit international, tel qu'il est visé à l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice. Nous reconnaissons que les principes pertinents du droit international auxquels il est fait référence sont ceux que la Cour internationale de Justice a énoncés dans sa décision sur les affaires de la *Mer du Nord* en 1969 et qui ont été confirmés par la suite par des décisions judiciaires et des sentences arbitrales.»<sup>2</sup>

8. J'admets volontiers que, en clarifiant et en développant le droit, et en particulier les méthodes applicables, les instances judiciaires ont, au fil des ans, considérablement renforcé l'objectivité et la prévisibilité du processus de délimitation. Cela est particulièrement vrai de la «méthode de délimitation» en trois étapes récemment énoncée par la Cour en l'affaire de la *Délimitation maritime en mer Noire ((Roumanie c. Ukraine) arrêt, C.I.J. Recueil 2009, p. 101-103, par. 115-122)*. S'il convient de rappeler l'évolution de ce domaine du droit, c'est avant tout pour souligner l'importance des principes juridiques. Il ne s'agit pas simplement d'une question de règle ou de méthode. L'objectif primordial doit être la recherche d'une solution équitable, le choix de la méthode ou des méthodes étant le moyen d'atteindre cet objectif. D'ailleurs, en l'affaire de la *Délimitation maritime en mer Noire*, la Cour a reconnu qu'il pouvait se révéler nécessaire de recourir à différentes méthodes si des raisons impérieuses l'exigeaient, un point sur lequel a également insisté le Tribunal international du droit de la mer dans son récent arrêt (*Différend relatif à la délimitation de la frontière maritime entre le Bangladesh et le Myanmar dans le golfe du Bengale (Bangladesh/Myanmar), arrêt du 14 mars 2012, TIDM, p. 74-77, par. 227-235*). J'ai déjà rappelé que, dès 1969, la Cour ne voyait aucune objection à l'emploi concurrent de diverses méthodes (paragraphe 5 ci-dessus).

9. Je vais à présent examiner les aspects géographiques tout à fait inhabituels de la présente affaire à la lumière du droit établi et des développe-

<sup>2</sup> A/CONF-62, vol. XVII, p. 24, 186<sup>e</sup> séance plénière, 6 décembre 1982, par. 9-10. Pour un compte rendu et une réflexion fort intéressants d'un participant à la conférence, voir Philip Allott, «Power Sharing in the Law of the Sea», *AJIL*, vol. 77 (1983), p. 19-27.

ments qu'il a connus sur les plans théorique et pratique. Le rapport des côtes pertinentes est d'environ 1 à 8 en faveur du Nicaragua (arrêt, par. 153). Cette proportion fait immédiatement apparaître, selon moi, toute la difficulté, pour ne pas dire l'impossibilité, de commencer par tracer une ligne médiane provisoire même si celle-ci doit ensuite être ajustée ou déplacée de manière à tenir compte des circonstances pertinentes. La ligne médiane provisoire tracée sur le croquis n° 8 (p. 701), par exemple, aurait accordé à la Colombie près des trois quarts de l'ensemble de la zone pertinente, soit une disproportion globale en sa faveur de l'ordre de 20 à 1. Pour remédier à cette disproportion flagrante en procédant à l'ajustement ou au déplacement de la ligne, on ne peut se contenter de modifier son tracé dans la partie occidentale de la zone de chevauchement. La Cour en a été consciente, raison pour laquelle elle a arrêté la ligne provisoire, ajustée selon un rapport de 1 à 3, au nord de Santa Catalina et au sud des cayes d'Alburquerque, de sorte que, dans l'axe nord-sud, sa longueur représente la moitié de celle de la zone pertinente. L'enclavement des îles colombiennes — lequel constitue une autre méthode de délimitation — dans la partie septentrionale de la zone pertinente tient également compte du fait que la ligne médiane provisoire, même en étant sensiblement ajustée, ne permet pas en elle-même de parvenir à un résultat équitable (*ibid.*, par. 238; voir aussi par. 197) et ne saurait suffire à éviter une disproportion flagrante. C'est également la recherche d'une solution équitable qui justifie le prolongement de la ligne vers l'est le long de parallèles de latitude et son point de départ dans la partie méridionale (*ibid.*, par. 236). Ces deux segments horizontaux ne peuvent en aucun cas trouver leur justification dans le déplacement d'une ligne médiane provisoire située entre les îles colombiennes et la côte nicaraguayenne. Ils sont le résultat produit par la combinaison de différentes méthodes susceptibles de conduire à une solution équitable, compte tenu en particulier de la disproportion flagrante qui aurait sans cela été créée et de la nécessité de veiller à ce que le Nicaragua ne subisse pas d'effet d'amputation.

10. Même si j'approuve, pour l'essentiel, la frontière maritime tracée par la Cour, je considère qu'il aurait été possible de parvenir au même résultat d'une façon plus directe en optant pour une démarche associant plusieurs méthodes. Il aurait fallu, dès le début, se fixer pour objectif la recherche d'un résultat équitable en prenant en considération, dans les circonstances propres à l'espèce, les proportions pertinentes, la nécessité d'éviter tout effet d'amputation pour l'une ou l'autre Partie, et le principe souvent invoqué dans les affaires de délimitation selon lequel «la terre domine la mer» (*Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1969, p. 51, par. 96). Du nord au sud, les îles colombiennes couvrent environ la moitié de la longueur de la zone pertinente (voir arrêt, croquis n° 7, p. 687). Si je laisse pour le moment de côté Quitasueño et Serrana, des îles minuscules situées dans la partie septentrionale de la zone à délimiter, Serrana étant en outre isolée à l'est, la distance sur laquelle s'égrènent, du nord au sud, les autres îles, à savoir Providen-

cia, Santa Catalina, San Andrés et les cayes d'Albuquerque, y compris leurs mers territoriales, représente un peu plus du tiers de la longueur de la zone pertinente. Parmi ces îles, les trois premières génèrent un droit à un plateau continental et à une zone économique exclusive pouvant s'étendre sur 200 milles marins dans toutes les directions. A l'ouest, elles font face à la côte du Nicaragua et aux îles adjacentes à celle-ci, à une distance d'environ 100 milles marins. C'est compte tenu de cette distance, du rapport entre les côtes se faisant face, qui est de l'ordre de 16 à 1, et de l'extension nord-sud des îles colombiennes citées ci-dessus, ainsi que des autres éléments mentionnés au début de ce paragraphe, que j'estime que la solution, dans cette partie occidentale de la zone à délimiter, consistait à accorder aux îles principales un espace maritime de 24 milles marins mesuré à partir des lignes de base situées sur leurs côtes occidentales. Ces espaces, couvrant tout au plus un quart de la distance séparant les îles colombiennes de la côte du Nicaragua et des îles adjacentes à celle-ci, se chevauchent pour rejoindre au sud la mer territoriale des cayes d'Albuquerque. Etant donné les caractéristiques de ces cayes, les considérations de proportionnalité et la nécessité d'éviter que le Nicaragua ne subisse un effet d'amputation dans ce secteur au-delà de la façade orientale des îles colombiennes, je ne pense pas que ces cayes auraient dû se voir accorder plus qu'une mer territoriale.

11. J'en reviens à la partie septentrionale de la zone à délimiter, c'est-à-dire à Quitasueño et Serrana. De toute évidence, Quitasueño n'ouvre droit qu'à une mer territoriale. Je pense que tel est aussi le cas de Serrana, compte tenu de son caractère isolé, de sa petite taille, des considérations de proportionnalité globale et de la nécessité d'éviter que le Nicaragua ne subisse un effet d'amputation dans cette partie de la zone pertinente.

12. Dans la partie de la zone pertinente située à l'est des îles colombiennes, où les droits de la Colombie à des espaces maritimes générés par ces îles chevauchent dans une large mesure ceux générés par sa masse continentale, j'approuve les limites fixées par la Cour, encore une fois pour des raisons qui tiennent à des considérations de proportionnalité globale et à la nécessité de ne créer aucun effet d'amputation pour l'une ou l'autre Partie, dans le but de parvenir à un résultat équitable.

13. Au risque de me répéter, l'approche que j'aurais suivie, telle que je viens de la décrire, en employant un certain nombre de méthodes différentes pour parvenir à un résultat équitable dans ce contexte géographique pour le moins inhabituel, aurait produit, pour l'essentiel, le même résultat que celui auquel est parvenue la Cour, mais de manière plus directe et sans avoir à modifier de façon considérable l'application de la méthode habituellement suivie par celle-ci.

(Signé) Kenneth KEITH.