

[Translation]

**Answer by the Republic of Guinea-Bissau to the question
put on 8 April 1991 by Judge Weeramantry**

The question put to both Parties by Judge Weeramantry at the sitting of 8 April 1991 was as follows:

"If the Tribunal had held that the Agreement of 1960 was binding only in respect of the territorial sea, but not in respect of the contiguous zone or the continental shelf, would that have been an affirmative or a negative answer to Question 1?"

Guinea-Bissau's answer is as follows:

In Guinea-Bissau's view, if the Tribunal had decided that the Exchange of Letters of 1960 had the force of law between the Parties in respect of the territorial sea but did not have the force of law in respect of the contiguous zone or the continental shelf, that would have been a partly affirmative and partly negative answer.

In Guinea-Bissau's view, that would have justified the transition to the second question in respect of the consideration not only of the exclusive economic zone but also in respect of the direct consideration of the contiguous zone and the continental shelf.

* * *

**Answer by the Republic of Guinea-Bissau to the questions
put on 8 April 1991 by Judge Shahabuddeen**

The first question put to the Republic of Guinea-Bissau by Judge Shahabuddeen at the sitting of 8 April 1991 was as follows:

"Last Wednesday Mrs. Chemillier-Gendreau submitted as follows:

'The answer to the first question would have been conclusive only in the case, carefully verified, where the answer would have met the need for a settlement of the dispute as a whole.' (CR 91/2, translation, p. 54; original p. 63.)

Does this statement imply that there was some possibility of the dispute being settled in its entirety by a reply to the first question only?"

Guinea-Bissau's answer is as follows:

To reply to this question and elucidate the remarks made in the oral arguments, a distinction has to be made depending on whether one argues in relation to the phrasing of the questions in Article 2 of the *compromis*, or in relation to the answers to these questions.

Mrs. Chemillier-Gendreau's text referred to the structure of the *compromis* as phrased.

Where the phrasing of the *compromis* is concerned, the positions of the two Parties from which the dispute stemmed necessarily had to be taken into account.

Since Senegal maintained that the Exchange of Letters of 26 April 1960 had the force of law as regards the boundary of all the present maritime spaces, the question had to be raised and it was raised. It therefore also had to be examined by the Tribunal.

Where the answers are concerned, Guinea-Bissau's point of view has always been that no reply to the first question could ever be totally affirmative. For since the Tribunal was called upon to judge the validity and the opposability of the Exchange of Letters and to interpret it, assuming it judged the Agreement to be valid and opposable to the Republic of Guinea-Bissau, its interpretation, according to Guinea-Bissau's standpoint, could never have led to the Exchange of Letters having the force of law with respect to all the present maritime spaces. Consequently, the "Award" exceeded the limits of interpretation.

The continental shelf beyond the 1960 limits and the exclusive economic zone had, at all events, to be delimited *ex novo* under Question 2, and this delimitation had to be combined with the content of the Exchange of Letters, validated or not as the case may be, in such a way as to form a single synthetic line.

The answers to Questions 1 and 2 were thus inseparable.

In fact, in certain conditions, since the Tribunal was called upon to establish a single synthetic line, the course of the definitive boundary could have taken into account the content of the Exchange of Letters, at the same time as establishing a different overall definitive line (cf. in connection with the single synthetic line, with respect to Guinea-Bissau in particular, CR 91/3, p. 30 and 91/7, p. 54, and, with respect to Senegal, CR 91/8, pp. 29-30).

This is what, in Guinea-Bissau's view, should have emerged after careful verification.

*

The third question put by Judge Shahabuddeen to the two Parties at the sitting of 8 April 1991 was as follows:

"In referring to the 1960 Agreement as one 'which relates to the maritime boundary', does the first question indirectly refer to the line established by that Agreement?"

Guinea-Bissau's answer is as follows:

The terms "and which relates to the maritime boundary" in the first question of Article 2 of the Arbitration Agreement denote directly what was the object of the Exchange of Letters of 1960, namely, the question of the maritime delimitation.

They imply an implicit reference to the content of the Agreement and therefore to the line it establishes inasmuch as this forms part of its content.

* * *

[Traduction]

Réponse de la République de Guinée-Bissau à la question
posée par M. Guillaume

La question posée à la République de Guinée-Bissau par M. Guillaume
à l'audience du 8 avril 1991 était la suivante :

[Translation]

"In his statement, Professor Highet mentioned two cases in
which arbitral awards were held to be divisible.

He went on to say that, in a 'small minority' of cases,
certain arbitral awards had been considered indivisible
(CR 91/3, p. 47 of the original).

What cases was he thinking of?"

[Traduction]

La réponse de la République de Guinée-Bissau à cette question est
la suivante :

D'abord, une précision préliminaire. Dans la plaidoirie de
M. Highet, celui-ci n'a pas dit - comme la question le formule - que dans
"une petite minorité" de cas, des sentences arbitrales ont été
regardées comme indivisibles". Ce qu'il a dit véritablement c'est :

"dans d'autres cas ... - et il s'agit là, nous en convenons,
d'une minorité - la nature juridique de chacune des tâches est
tributaire de celle des autres et ... *il faudrait alors*
revenir à la table de travail...¹"

L'idée que M. Highet entendait exprimer n'était pas que ces autres
cas avaient été "jugés" ou "déclarés" "indivisibles". Il exprimait son
propre avis de juriste sur ce qui se serait passé dans les affaires
auxquelles il pensait, si la question de divisibilité avait été
formellement abordée.

¹ CR 91/3, 4 avril 1991, p. 47; italiques ajoutés.

En fait, toutes les affaires visées par M. Highet étaient des cas dans lesquels des sentences arbitrales avaient été désavouées ou sérieusement remises en question et dans lesquels des problèmes d'indivisibilité ou de divisibilité auraient pu être soulevés. Comme il sera plus amplement exposé ci-dessous, dans deux cas - *Pelletier* (1885, 1887) et *Costa Rica/Panama* (1900, 1914) - il y a eu d'ailleurs un réexamen formel, suivi d'un rejet de la sentence. Cette affaire a été mentionnée dans la plaidoirie de M. Highet le 4 avril 1991 (CR 91/3, 4 avril 1991, p. 70-71). Dans l'une de ces affaires (*Costa Rica/Panama*), l'arbitre reviseur a expressément examiné (et rejeté) l'idée de divisibilité de la sentence.

Les affaires visées par M. Highet étaient les suivantes :

1. Dans l'arbitrage de 1831 rendu dans l'affaire *Northeast Boundary*², plusieurs questions étaient posées au roi des Pays-Bas. Si cette sentence avait été formellement révisée, il est improbable que la partie de la sentence relative à la question "Quelle est la ligne tirée droit au nord depuis la source de la rivière St-Croix" aurait pu être séparée de la partie de la sentence relative à la question : "Quel est le terrain ... qui, depuis cette ligne jusqu'à la source nord-ouest de la rivière Connecticut, sépare les rivières se déchargeant dans le fleuve St-Laurent, de celles qui tombent dans l'océan Atlantique ?" Il eût été tout à fait invraisemblable que la réponse de l'arbitre à la question relative à la ligne tirée de la source de la rivière St-Croix ait pu être maintenue, séparément de sa réponse à la question sur le terrain séparant les rivières.

² *Etats-Unis de l'Amérique du Nord c. Grande Bretagne* (1831), 1 J.B. Moore, *International Arbitrations* (1898), p. 131; traduction dans *Pasicrisie*, p. 12.

2. Dans l'affaire *Pelletier*, en 1885, le secrétaire d'Etat américain, M. Bayard, a révisé - et rejeté - une sentence arbitrale rendue par le juge Strong dans laquelle celui-ci n'avait pas appliqué la loi haïtienne pour déterminer la validité de l'incarcération et de la condamnation de Pelletier pour *piraterie et tentative de traite d'esclaves* à Haïti, préférant au contraire appliquer *ce qu'il pensait être* le droit international, au regard duquel il ne trouva aucun motif satisfaisant justifiant la condamnation et l'emprisonnement de Pelletier ni la saisie de son navire³.

Le juge Strong avait dit :

"Et aucun acte commis par [Pelletier] dans les ports de Haïti ne constituait une piraterie reconnue comme telle par le droit des gens. Comme je l'ai dit, peu m'importe de savoir comment la loi haïtienne définissait la piraterie. C'est une autre loi qui doit être la règle de la décision en l'espèce; ainsi en est-il stipulé dans le protocole⁴."

Le secrétaire d'Etat Bayard infirma la sentence au motif, entre autres, que l'arbitre aurait dû appliquer une règle de droit international d'élection du droit, laquelle se serait fondée sur le droit haïtien pour déterminer si Pelletier avait été à juste titre arrêté et inculpé de tentative de traite d'esclaves ou de piraterie. Il déclara :

³ *Etats-Unis d'Amérique c. Haïti* (1885), 2 J.B. Moore, *International Arbitrations* (1898) 1749, p. 1757; voir p. 1793, 1799; rapport du secrétaire d'Etat du 20 janvier 1887, 49^e congrès, 2^e session, ex. doc. n° 64 (1887), rapport p. 7.

"L'avis du juge Strong était ainsi formulé : 'Ce qui est qualifié de piraterie par le droit interne d'un Etat peut ne pas être une piraterie au regard du droit des gens. La traite des esclaves a été qualifiée de piraterie par les législations de plusieurs nations. Mais la traite des esclaves n'était pas une piraterie au regard de cette loi de 1864, pas plus qu'elle ne l'est maintenant, malgré des efforts réitérés pour la qualifier ainsi.' (2 Moore, p. 1773.)"

⁴ Rapport, p. 7; 2 Moore, p. 1775.

"C'était une règle de droit international en 1861, et c'est une règle de ce droit maintenant, que des infractions commises dans le ressort territorial d'une nation peuvent y être jugées et punies conformément aux qualifications et sanctions de son droit interne, lequel devient pour cette fin particulière le droit international de l'affaire⁵."

Si une partie de la sentence - l'interprétation du droit des gens excluant toute référence en droit interne - avait été rejetée par le secrétaire d'Etat Bayard, celui-ci n'aurait pu maintenir l'autre partie - la conclusion selon laquelle Pelletier n'avait commis aucun délit au regard du droit des gens.

D'autre part, si le secrétaire d'Etat Bayard avait décidé que la loi haïtienne ne s'appliquait pas, il aurait dû alors conclure que l'incarcération de Pelletier par Haïti était illégale, ou du moins lui trouver une autre justification. Le choix du droit et la justification de l'arrestation étaient donc suffisamment liés pour que l'invalidation de l'un ait nécessairement entraîné l'invalidation de l'autre.

3. Dans l'arbitrage *Bolivie/Pérou* de 1909⁶, si la conclusion de l'arbitre relative à la division équitable avait été formellement écartée, il eût été improbable que sa conclusion - selon laquelle les textes historiques n'étaient d'aucun secours pour déterminer la ligne de 1810 - ait pu être laissée telle quelle, à moins que l'arbitre n'eût effectivement tenté d'appliquer l'*uti possidetis* (ce qui n'était pas le cas). La réciproque aurait également été vraie : si sa conclusion selon laquelle les textes étaient insuffisants avait été écartée, la division équitable n'aurait pu être maintenue.

⁵ Rapport, p. 17.

⁶ 11 RIAA 133, p. 141.

4. Dans l'arbitrage *Chamizal* de 1910⁷, la commission a divisé la région en deux parties distinctes. Si, au terme d'un réexamen, il avait été décidé que le partage des régions constituait un excès de pouvoir, il est vraisemblable que l'autorité chargée de la revision n'aurait pu accepter l'une - mais non l'autre - de ces étendues divisées.

5. L'arbitrage *Costa Rica/Panama*⁸ a effectivement bénéficié d'une revision et d'un réexamen formels. En 1900, l'arbitre initial avait rejeté les deux cours d'eau avancés par chaque partie et avait retenu une chaîne de montagnes comme ligne frontière. Il avait été ultérieurement proposé qu'une partie de l'arbitrage - la ligne montagneuse elle-même - soit écartée, mais que les frontières suivant les cours d'eau issus de la ligne montagneuse soient retenues :

"Vu que selon les termes du traité précédent, la précédente sentence n'a pas été écartée dans son ensemble, et que le pouvoir conféré ne visait qu'à la rectifier dans la mesure où il pouvait être constaté qu'elle excédait la compétence assignée, il s'ensuit que tous les résultats découlant nécessairement du choix de la ligne montagneuse depuis Punta Mona le long du contrefort énoncé, qui peuvent être confirmés conformément au précédent traité, doivent être maintenus bien que la ligne montagneuse elle-même soit nulle faute de pouvoir habilitant à la tracer ... on peut déduire de ce raisonnement l'argument selon lequel, la ligne montagneuse étant abandonnée pour illégalité, il resterait comme partie de la précédente sentence une ligne de cours d'eau composée des rivières Sixaola-Tarire puisque la sentence a déclaré que la ligne montagneuse bornerait au nord la vallée de ces rivières et que celles-ci peuvent donc constituer une ligne frontière dans le cadre de la sentence précédemment rendue⁹."

L'arbitre reviseur, le juge White, rejeta la totalité de la précédente conclusion en 1914 et retint à la place l'embouchure d'une rivière. La ligne des rivières de la première sentence ne fut pas

⁷ *United States/Mexico*, 11 *RIAA* 309, p. 316.

⁸ 1900, 1914; 11 *RIAA* 519, 528.

⁹ 11 *RIAA* 543-544; italiques ajoutés.

considérée comme séparable de la ligne montagneuse. Le président porta le coup de grâce à la proposition de divisibilité dans les termes suivants :

"Pour éliminer cette proposition, il suffit de souligner le caractère erroné du postulat sur lequel elle doit reposer vu que ce postulat revient à dire que le choix précédent consistait en une ligne formée par les rivières Sixaola-Tarire au lieu du contrefort ou de la chaîne de montagnes... Il est vrai, comme cela est avancé, qu'il était dit que la ligne ainsi tracée limitait au nord la vallée des rivières Sixaola et Tarire, mais cette déclaration ne transformait pas la frontière montagneuse en une frontière suivant un cours d'eau. En fait, une telle interprétation de la ... sentence ne pourrait résulter que suppositions et conjectures totalement inacceptables¹⁰."

En conclusion, ces affaires ne font que reconfirmer la thèse de la République de Guinée-Bissau quant à l'indivisibilité de la sentence arbitrale du 31 juillet 1989 ainsi que l'indivisibilité de son objet.

*

*

*

[*Translation*]

Answer by the Republic of Senegal to the question
put by Judge Weeramantry.

Question

"If the Tribunal had held that the Agreement of 1960 was binding only in respect of the territorial sea but not in respect of the contiguous zone or the continental shelf, would that have been an affirmative or negative answer to Question 1?"

Answer

The answer to Question 1 of the Arbitration Agreement would always have been affirmative, insofar as the validity of the 1960 Agreement had been recognized by the Tribunal. The question put by the Judge is

¹⁰ 11 RIAA 544; italiques ajoutés.

clearly hypothetical, given that the Agreement of 1960 applied to three areas (territorial sea, contiguous zone and continental shelf), and not merely to one.

Of course, if the Agreement of 1960 had related solely to the territorial sea, it would not have been realistic for the Parties to have supposed that an affirmative answer would have brought about a complete delimitation.

* *

**Answer by the Republic of Senegal to the second question
put by Judge Shahabuddeen**

Question

"In paragraph 7 of its Rejoinder in the Arbitration proceedings, Senegal said:

'By Article 2 of the Arbitration Agreement concluded on 12 March 1985, the Parties to the present proceedings have agreed that the boundary line drawn in 1960 extends to the whole of the continental shelf and the exclusive economic zones, unless the Arbitration Tribunal holds that the 1960 Exchange of Letters does not have the force of law in the relations between the Parties.'

What were the particular terms of Article 2 on which Senegal was relying for saying that the Parties had so agreed?"

Answer

Senegal was not relying solely upon the "particular terms" of Article 2 of the Arbitration Agreement but rather upon the whole of its provisions and the way in which it interpreted those provisions with respect to their effects. The terms of Article 2 were and are exactly those known to the Court.

Senegal had simply proceeded to an interpretation of their effects, in the sense that: (a) in the event of the Tribunal's giving an affirmative answer to Question 1; (b) or in the case of its proceeding to consider Question 2 in the event of a negative answer to Question 1, the boundary line would be a single line and applicable to all the maritime areas.

Senegal was persuaded that this interpretation had been accepted by Guinea-Bissau. (See Memorial submitted by Guinea-Bissau to the Arbitration Tribunal, p. 35 and the Counter-Memorial of Senegal, paras. 52-53 and 435.)

*

**Answer by the Republic of Senegal to the third question
put by Judge Shahabuddeen**

Question

"In referring to the 1960 Agreement as one 'which relates to the maritime boundary', does the first question indirectly refer to the line established by that Agreement?"

Answer

The first question of the Arbitration Agreement focussed on the validity of the Agreement of 1960 and accordingly referred indirectly to the line fixed by that Agreement.
