

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE *AD HOC* TORRES
BERNÁRDEZ

Introduction — I. Le différend territorial: A. Le droit applicable à la détermination de la souveraineté sur les îles en litige: l'uti possidetis juris, les effectivités postcoloniales et l'acquiescement; B. La décision de l'arrêt et les effectivités postcoloniales; C. L'uti possidetis juris du Honduras dans les îles en litige; D. L'«adjacence» invoquée par le Nicaragua; E. L'acquiescement du Nicaragua; F. Conclusion — II. La délimitation de zones maritimes par une frontière maritime unique: A. Le rejet de la «frontière maritime traditionnelle» revendiquée par le Honduras; B. La non-application par l'arrêt de la succession aux eaux territoriales de la période coloniale en vertu de l'uti possidetis juris; C. La délimitation ex novo des zones maritimes effectuée par l'arrêt: 1. Les revendications maritimes des Parties et la question de la définition de la «zone en litige»; 2. Le droit applicable à la délimitation maritime; 3. Zones à délimiter et méthodologie adoptée par l'arrêt: l'abandon de l'équidistance et de la délimitation par étapes en faveur de la méthode de la bissectrice; 4. La bissectrice de l'arrêt et sa construction (façades maritimes); 5. Application de l'équidistance à la délimitation autour des îles; 6. La démarcation de la commission mixte de 1962 et le point de départ de la frontière maritime unique; 7. Le point terminal de la frontière maritime unique, les traités bilatéraux et les Etats tiers; 8. Conclusion.

INTRODUCTION

1. J'ai voté en faveur de la décision de l'arrêt aux termes de laquelle la République du Honduras a la souveraineté sur Bobel Cay, Savanna Cay, Port Royal Cay et South Cay (dispositif, al. 1)) parce que j'estime — à la lumière des plaidoiries, ainsi que des éléments de preuve et des informations présentés par les Parties — que ces îles, situées toutes au nord du 15° parallèle, appartiennent au Honduras pour trois motifs, à savoir: *a)* la possession par le Honduras d'un titre juridique sur les îles en vertu de l'*uti possidetis juris* de 1821 applicable entre les Parties; *b)* les effectivités postcoloniales exercées par le Honduras à titre de souverain sur les îles ainsi que dans la mer territoriale les entourant et l'absence d'effectivités du Nicaragua; et *c)* l'acquiescement du Nicaragua à la souveraineté hondurienne sur les îles jusqu'à la revendication tardive contenue dans le mémoire que le demandeur a déposé dans la présente instance le 21 mars 2001.

2. La souveraineté du Honduras sur les îles bénéficie donc, d'après nous, d'une triple assise juridique. Or, selon les motifs de l'arrêt, le Honduras n'a la souveraineté sur les îles que sur la base des effectivités postcoloniales. Comme il est exposé dans le raisonnement, d'après la majorité, il n'existerait pas suffisamment d'éléments de preuve pour permettre

de déterminer laquelle des deux Parties aurait hérité du titre espagnol sur les îles en vertu du principe de *l'uti possidetis juris*, ni la preuve d'un acquiescement quelconque du Nicaragua à la souveraineté du Honduras sur les îles. Je suis en désaccord avec ces conclusions négatives de la majorité à cet égard, tout en convenant que le Honduras a *aussi* la souveraineté sur les îles sur la base des effectivités postcoloniales.

3. Il en découle que les considérations ci-dessous concernant le «différend territorial» constituent un exposé ayant un caractère individuel et non pas dissident. La raison pour laquelle la présente opinion est une «opinion dissidente» est ailleurs, à savoir dans la «délimitation maritime» car, en effet, dans ce dernier domaine, à une exception près, je suis tout à fait en désaccord avec les décisions, et les motifs à l'appui, de la majorité, ce qui explique mes votes contre les alinéas 2) et 3) du dispositif de l'arrêt.

4. L'exception, dont je reconnais l'importance, concerne la délimitation de la mer territoriale effectuée par l'arrêt autour des îles, car cette délimitation est pleinement conforme aux prescriptions en la matière de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 applicable entre les Parties. S'il y avait eu un vote séparé sur ce segment du tracé de la frontière maritime unique, j'aurais voté en sa faveur. Ainsi, mon vote contre l'alinéa 3) dans son ensemble doit être compris comme comportant une réserve car j'approuve entièrement le parcours de la ligne de délimitation autour des îles.

5. Finalement, j'ai voté en faveur de l'alinéa 4) du dispositif car j'estime que, dans les circonstances de l'affaire, la meilleure solution est que les Parties conviennent du tracé de la ligne de délimitation dans la mer territoriale entre le point terminal de la frontière terrestre établi par la sentence arbitrale de 1906 et le point de départ de la frontière maritime unique fixé par le présent arrêt.

I. LE DIFFÉREND TERRITORIAL

A. Le droit applicable à la détermination de la souveraineté sur les îles en litige: l'uti possidetis juris, les effectivités postcoloniales et l'acquiescement

6. Face à des tentatives réitérées du demandeur de régler le différend insulaire moyennant l'application du droit de la mer, l'arrêt réaffirme, comme il se doit, que la question de la souveraineté sur les quatre îles en litige, situées au nord du 15° parallèle, doit être résolue en conformité avec le droit international relatif à l'acquisition de territoires terrestres. Or, dans ce domaine, aucun doute n'est aujourd'hui permis sur le rôle du principe de *l'uti possidetis juris*, car à l'origine de ce différend insulaire, on trouve un événement de décolonisation qui a eu lieu en 1821 en Amérique centrale lorsque la République du Nicaragua et la République du Honduras ont proclamé leur indépendance de l'Espagne. L'adjacence

géographique tout court, les effectivités postcoloniales et l'acquiescement ont été aussi invoqués par l'une ou l'autre Partie comme fondement d'un titre juridique sur les îles en litige.

B. *La décision de l'arrêt et les effectivités postcoloniales*

7. D'après l'arrêt, les effectivités postcoloniales produites par le Honduras démontrent l'intention et la volonté du défendeur d'agir en qualité de souverain et constituant, en l'espèce, une manifestation effective suffisante d'autorité étatique sur les quatre îles. En revanche, la Cour n'a trouvé aucune preuve de l'intention ou de la volonté du Nicaragua d'agir à titre de souverain pour ce qui est des îles en litige, ni aucune preuve d'un exercice effectif ou d'une manifestation de son autorité sur l'une quelconque des quatre îles en cause.

8. Cette conclusion de l'arrêt s'appuie sur les principes généralement admis dégagés par la jurisprudence de la Cour permanente dans l'affaire du *Statut juridique du Groënland oriental*, ainsi que sur la jurisprudence récente de la Cour actuelle relative aux petites îles habitées de façon non permanente, inhabitées ou ayant une importance économique modeste (Qit'at Jaradah; Pulau Ligitan et Pulau Sipadan).

9. Je partage entièrement cette conclusion de l'arrêt, car les éléments de preuve d'effectivités postcoloniales concernant les îles présentés à la Cour font pencher résolument la balance du côté du Honduras. Leur nombre et leur valeur probante sont certes variables, mais l'ensemble est largement suffisant pour prouver l'intention et la volonté du Honduras d'agir à titre de souverain, ainsi que l'exercice et la manifestation effectifs par celui-ci de son autorité sur les îles en litige et dans les eaux adjacentes. Face à ces effectivités postcoloniales du défendeur, le demandeur n'a pas été en mesure de prouver l'existence d'une seule effectivité postcoloniale nicaraguayenne à l'égard des îles en litige.

10. Par ailleurs, *dans les circonstances de l'espèce*, l'acquisition par le Honduras d'un titre sur les îles par le biais d'un mode d'acquisition basé sur les effectivités postcoloniales — c'est-à-dire autonome par rapport à la situation qui découle de l'*uti possidetis juris* de 1821 — ne saurait guère susciter de conflit entre le tenant du titre basé sur les effectivités postcoloniales et le tenant d'un titre né de l'*uti possidetis juris*, le Nicaragua étant, dans les îles, aussi dépourvu d'effectivités postcoloniales qu'il l'est d'un *uti possidetis juris*.

C. *L'uti possidetis juris du Honduras dans les îles en litige*

11. Dès leur indépendance, les Parties acceptèrent librement le principe de l'*uti possidetis juris* qui avait été énoncé quelques années auparavant à la suite d'une initiative politique de Bolivar. Il devait servir de critère objectif pour faciliter le règlement pacifique des questions territoriales qui se posaient alors, ou pourraient à l'avenir se poser, aux nouvelles républiques. La République du Honduras et la République du

Nicaragua se proclamèrent, l'une et l'autre, Etats successeurs de la Couronne espagnole pour ce qui était de l'ancienne unité administrative coloniale espagnole en Amérique centrale sur le territoire de laquelle elles s'étaient respectivement établies — à savoir l'ancienne province du Honduras pour la République du Honduras et l'ancienne province du Nicaragua pour la République du Nicaragua — initialement en tant qu'Etats constitutifs de la République fédérale d'Amérique centrale. La dissolution de la fédération en 1838-1840 n'entraîna de modifications territoriales pour aucune des Parties à la présente instance.

12. La province du Honduras et la province du Nicaragua faisaient toutes les deux partie, avant 1821, d'une même unité administrative coloniale plus vaste, la capitainerie générale de Guatemala, laquelle, à son tour, faisait partie de la vice-royauté de la Nouvelle-Espagne (Mexique). Comme il est dit dans la sentence arbitrale rendue le 23 décembre 1906 par Alphonse XIII, roi d'Espagne, dans l'affaire du différend frontalier entre le Honduras et le Nicaragua :

«les provinces espagnoles du Honduras et du Nicaragua ont été formées par une évolution historique, jusqu'à leur constitution en deux Intendances distinctes de la capitainerie générale du Guatemala, en vertu des dispositions de l'Ordonnance royale des Intendants de Province de la Nouvelle-Espagne de 1786, appliquée au Guatemala, et sous le régime de laquelle se trouvaient ces dites provinces-intendances jusqu'à leur affranchissement de l'Espagne en 1821» (*Recueil international des traités du XX^e siècle*, Descamps et Renault, 1906, p. 1030).

13. Lors de leur accession à l'indépendance, la République du Honduras et la République du Nicaragua ont incorporé le principe de l'*uti possidetis juris* dans leurs constitutions respectives et dans leurs traités. Ainsi, l'article II, paragraphe 3, du traité Gámez-Bonilla du 7 octobre 1894 — base de la délimitation effectuée en 1900-1904 par la commission mixte créée par l'article I du traité et, plus tard, de celle établie par la sentence arbitrale du roi d'Espagne du 23 décembre 1906 — énonce de manière lapidaire l'essence même du principe de l'*uti possidetis juris* dans les termes suivants :

«Il sera entendu que chaque république est maîtresse des territoires qui, à la date de l'indépendance, constituaient respectivement les provinces du Honduras et du Nicaragua.» (*Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906 (Honduras c. Nicaragua)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1960, p. 199.)

*

14. Durant le XIX^e siècle et la première moitié du XX^e, l'*uti possidetis juris* fut traité par la doctrine européenne comme une doctrine ou un principe régional propre aux rapports entre les seules républiques hispano-américaines, en même temps que se manifestaient de ce côté-

ci de l'Atlantique de fortes résistances à une application généralisée du principe en tant que norme positive de droit international général. Certaines critiques doctrinales exprimées à l'époque de la sentence du 30 juin 1865 par Isabelle II, reine d'Espagne, en l'affaire de l'île d'Aves entre les Pays-Bas et le Venezuela traduisent bien ce sentiment (voir P. Lapradelle et Politis, *Recueil des arbitrages internationaux*, vol. 2, p. 404-421).

15. Par ailleurs, un certain nombre de sentences arbitrales écartèrent des arguments s'appuyant, en dernière analyse, sur le principe de l'*uti possidetis juris*, au profit de prétendues effectivités aussi fictives que modestes, comme celle consistant à déclarer la souveraineté sur une île à bord d'un navire de commerce croisant à environ un demi-mille de l'île en question et sans laisser sur l'île aucun signe de souveraineté (voir la sentence arbitrale du 28 janvier 1931 au sujet du différend entre la France et le Mexique relatif à la souveraineté sur l'île de Clipperton, *Revue générale de droit international public*, 1932, vol. 39, p. 129-132). Même à une date beaucoup plus récente, dans l'affaire du *Canal de Beagle* entre l'Argentine et le Chili (1977), un tribunal arbitral composé de membres de la Cour internationale de Justice qualifiait encore l'*uti possidetis juris* de «doctrine» et non de «principe» (Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XXI, p. 81, par. 9).

16. Mais c'est à partir de l'acceptation généralisée par les Etats africains de l'intangibilité des frontières héritées de la décolonisation que le principe de l'*uti possidetis juris* s'est universalisé à tel point qu'en 1986 une Chambre de la Cour internationale de Justice a pu déclarer que

«l'*uti possidetis* [était] ... un principe d'ordre général nécessairement lié à la décolonisation où qu'elle se produise» (*Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 566, par. 23).

En 1992, une autre chambre de la Cour a été appelée à appliquer le principe de l'*uti possidetis juris* au *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))*, clarifiant par là même différentes questions d'intérêt relatives, notamment, à la portée territoriale, insulaire et maritime du principe et aux conséquences inhérentes à son application par des cours et des tribunaux internationaux (arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 351). En 1994, dans l'affaire du *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, les deux Parties étaient d'accord pour estimer qu'en vertu du principe de l'*uti possidetis juris* le Tchad et la Libye ont hérité de frontières résultant des colonisations française et italienne.

17. Plus récemment, en 2005, le principe a été appliqué par une autre chambre de la Cour en l'affaire du *Différend frontalier (Bénin/Niger)* (arrêt, C.I.J. Recueil 2005, p. 90). Par ailleurs, dans l'affaire de la *Délimitation maritime et des questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn)*, fond, arrêt (C.I.J. Recueil 2001, p. 40), Bahreïn a aussi invoqué l'*uti possidetis juris* en rapport avec l'aspect insulaire du

différend, mais la Cour n'a pas eu à l'appliquer, l'affaire n'étant pas liée à une succession d'Etats. En outre, au cours de ces dernières décennies, l'utilité pratique du principe a donné lieu à des prises de position doctrinales favorables à une extension de son application à des cas de succession d'Etats autres que la décolonisation (par exemple, à des situations résultant de la dissolution d'un Etat fédéral).

18. Toutefois, cette sorte de question ne se pose pas dans la présente affaire, laquelle est liée à un événement précis de décolonisation: la succession d'Etats qui eut lieu le 15 septembre 1821 lorsque les anciennes provinces espagnoles du Honduras et du Nicaragua devinrent des Etats indépendants et souverains.

*

19. L'arrêt confirme que l'*uti possidetis juris* n'est plus l'une de ces normes régionales dont l'existence et le contenu doivent être prouvés par la partie qui l'invoque. Si la Cour reconnaît ainsi (*juris novit curiae*) l'*uti possidetis juris* en tant que principe de droit international général, le présent arrêt confirme aussi les difficultés que l'application de ce principe peut rencontrer dans une espèce donnée lorsque le droit interne auquel renvoie le génitif latin *juris* est un *jus* historique comme celui appliqué par la Couronne espagnole en Amérique pendant plus de trois siècles.

20. L'arrêt confirme aussi que le principe de l'*uti possidetis juris* renvoie à une notion de possession comprise comme la possession d'un droit ou titre juridique établi dans l'ordre juridique de l'Etat prédécesseur, indépendamment du fait de l'occupation ou non du territoire en question. En outre, d'après l'arrêt, le principe de l'*uti possidetis juris* est pertinent aussi bien pour rechercher le titre sur un territoire que pour déterminer l'emplacement de frontières, ce qui est conforme à la pratique. En d'autres termes, il concerne tant les différends relatifs à une délimitation proprement dite que ceux relatifs à la détermination du titulaire du titre sur un espace territorial, insulaire ou maritime donné (différends d'attribution).

21. Le principe de l'*uti possidetis juris* est donc parfaitement applicable à la détermination de la souveraineté sur les îles en litige dans la présente affaire, ce que l'arrêt énonce dans les termes suivants:

«Si les îles ne sont pas *terra nullius*, ainsi que le reconnaissent les deux Parties et qu'il est communément admis, l'on ne peut que présumer qu'elles relevaient de la Couronne espagnole. Toutefois, cela ne signifie pas nécessairement que le successeur en ce qui concerne les îles en litige ne pourrait être que le Honduras du fait que celui-ci est le seul Etat à avoir formellement revendiqué un tel statut.» (Arrêt, par. 158.)

*

22. C'est à partir d'ici — c'est-à-dire de la question de savoir si l'Espagne aurait attribué les îles en litige à la province du Honduras ou à celle du Nicaragua — que les vues de la majorité et les miennes prennent des chemins différents. Ce qui nous sépare se situe donc dans le champ de l'administration de la preuve d'une telle attribution et, en particulier, de la méthode permettant de mieux l'apprécier à la lumière de la nature du titre originaire de la Couronne espagnole dans ses territoires américains et des caractéristiques et finalités de sa législation américaine.

23. A ce propos, il convient d'avoir présent à l'esprit ce que disait une chambre de la Cour en 1992 :

«[I]l faut se rappeler qu'aucune question de frontières internationales n'a jamais pu venir à l'esprit des serviteurs de la Couronne espagnole qui ont établi les limites administratives; l'*uti possidetis juris* est par essence un principe rétroactif, qui transforme en frontières internationales des limites administratives conçues à l'origine à de tout autres fins.» (*Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))*, arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 388, par. 43.)

24. S'agissant de prouver rétroactivement l'*uti possidetis juris*, il n'est pas toujours possible de disposer de documents à caractère législatif ou analogue indiquant de manière précise l'appartenance ou l'étendue des territoires en cause ou l'emplacement des limites des provinces. Il faut alors, dans un effort de reconstitution, reprendre l'ensemble des éléments de preuve et d'information disponibles au travers de critères d'interprétation historiques et logiques. Ajoutons que les éléments de preuve concernant l'*aspect territorial* de l'*uti possidetis juris* sont souvent très utiles aux fins d'en préciser l'*aspect délimitatif* et vice versa.

25. Cependant, dans la présente espèce, la recherche et la preuve du titre sur les îles en litige en vertu de l'*uti possidetis juris* se trouvent grandement facilitées du fait, notamment, que, dans les motifs de la sentence arbitrale du 23 décembre 1906 rendue par le roi d'Espagne Alphonse XIII sur la base du principe de l'*uti possidetis juris* tel qu'énoncé dans le traité Gámez-Bonilla de 1894, l'arbitre définit le territoire de la province du Nicaragua et celui de la province du Honduras à la veille de leur indépendance comme suit :

Province du Nicaragua

«[L]ors de l'organisation du gouvernement et de l'intendance du Nicaragua en conformité de l'ordonnance royale des intendants de 1786, ce gouvernement a été composé des cinq *partidos* de León, Matagalpa, El Realejo, Suptiaga et Nicoya, et que l'on n'a pas compris dans cette division, pas plus qu'ils n'étaient compris dans la proposition faite en 1788 par le gouverneur intendant Don Juan de Ayssa, les territoires maintenant réclamés par la République du Nicaragua au nord et à l'ouest du cap de Gracias a Dios, ni constaté que la juridiction de l'Evêché du Nicaragua arrivât jusqu'à ce cap;

qu'il y a lieu de remarquer que le dernier gouverneur intendant du Nicaragua, D. Miguel González Saravia, en décrivant la province qu'il administra, dans son livre *Bosquejo político estadístico de Nicaragua*, publié en 1824, disait que la ligne séparative de cette province au nord va du golfe de Fonseca, sur le Pacifique, au Río Perlas, sur la mer du Nord (Atlantique).

[L]a Commission d'examen n'a pas constaté que l'action expansive du Nicaragua se fût étendue au nord du cap de Gracias a Dios, ni eût atteint par conséquent le cap Camarón; que sur aucune carte, description géographique et documents étudiés par ladite commission, il n'est mentionné que le Nicaragua ait atteint ledit cap Camarón, et que, par conséquent, il n'y a pas lieu de choisir ledit cap comme limite de la frontière avec le Honduras sur la côte de l'Atlantique, ainsi que le prétend le Nicaragua.» (*Recueil international des traités du XIX^e siècle*, Descamps et Renault, 1906, p. 1033-1034.)

Province du Honduras

«[L]a démarcation établie pour la province ou intendance de Comayagua ou du Honduras par la cédula royale susvisée du 24 juillet 1791 est demeurée la même jusqu'à la proclamation de l'indépendance des provinces du Honduras et du Nicaragua; qu'en outre, lorsque par décret royal du 24 janvier 1818 le roi approuva le rétablissement de l'*Alcaldía Mayor* de Tegucigalpa, avec une certaine autonomie au point de vue économique, cette *Alcaldía Mayor* continua à former un *partido* de la province de Comayagua ou Honduras, dépendant du chef politique de la province; que ce *partido* prit part à l'élection, le 5 novembre 1820, d'un député suppléant pour la province de Comayagua, et qu'il prit part également avec les autres *partidos* de Gracias, Choluteca, Olancho, Yoro réuni à Olancho et Trujillo, Tencoa et Comayagua à l'élection de la députation provinciale du Honduras, élection qui eut lieu le 6 novembre de la même année 1820.» (*Ibid.*, p. 1032-1033.)

«[Q]u'à une certaine époque on aurait cru que la juridiction du Honduras s'étendait au sud du cap de Gracias a Dios, la commission d'examen a découvert que cette extension de souveraineté n'a jamais été bien déterminée, et qu'en tout cas elle a été éphémère au-dessous du village et du port du cap de Gracias a Dios, et qu'au contraire l'action du Nicaragua a été en s'étendant et en s'exerçant d'une manière positive et permanente jusqu'au dit cap de Gracias a Dios, et que, par conséquent, il ne convient pas que la limite commune sur le littoral de l'Atlantique soit Sandy Bay, comme le prétend le Honduras.» (*Ibid.*, p. 1034.)

26. La validité et le caractère obligatoire pour les Parties de la sentence arbitrale du 23 décembre 1906 du roi d'Espagne ont été confirmés par l'arrêt de la Cour internationale de Justice du 18 novembre 1960. Dans la présente instance, le Honduras invoque ces deux décisions comme éléments de preuve à l'appui de sa thèse selon laquelle il est en possession d'un titre de souveraineté sur les îles en litige en vertu de l'*uti possidetis juris*, ce qui est aisément compréhensible si l'on se rappelle que, dans les motifs de son arrêt de 1960, la Cour dit :

«Le Nicaragua soutient que l'arbitre a fixé une frontière qu'il considérait comme naturelle sans tenir compte des lois et brevets royaux de l'Etat espagnol qui établissaient les divisions administratives espagnoles avant la date de l'indépendance. *De l'avis de la Cour*, ce grief n'est pas fondé, la décision de l'arbitre reposant sur des considérations historiques et juridiques (*derecho histórico*) en conformité avec les paragraphes 3 et 4 de l'article II [du traité Gámez-Bonilla].» (*Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906 (Honduras c. Nicaragua)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1960, p. 215; les italiques sont de moi.)

27. En outre, les éléments de preuve et d'information sur lesquels s'appuient ces deux décisions, à la fois nombreux et d'une qualité et d'une autorité indéniables, sont à mon avis essentiels de par leur contenu aux fins d'une détermination judiciaire de la situation de l'*uti possidetis juris* dans les îles en litige entre les Parties. Je ne peux donc que les prendre dûment en considération dans cette opinion. Ce choix, d'ailleurs, s'impose, car, comme le signale la jurisprudence de l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))*,

«dans le cas des précédents arbitrages latino-américains relatifs à des frontières, c'est maintenant la sentence arbitrale qui est déterminante, bien qu'elle soit fondée sur une certaine appréciation de la situation découlant de l'*uti possidetis juris*. L'appréciation que fait la sentence de la situation résultant de l'*uti possidetis juris* prévaut, et elle ne peut maintenant être remise en question du point de vue juridique, même si elle peut l'être du point de vue historique.» (*Arrêt*, C.I.J. Recueil 1992, p. 401, par. 67.)

28. Le Honduras invoque aussi les brevets royaux du 23 août 1745 et du 30 novembre 1803 ainsi que la documentation relative à l'arbitrage de 1906 publiée dans C.I.J. *Mémoires*, *Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906*, notamment les éléments d'information contenus dans le «rapport de la commission d'examen de la question des limites entre les Républiques du Honduras et du Nicaragua, soumis à S. M. Alphonse XIII, arbitre, le 22 juillet 1906», rapport qui fut annexé

à la réplique du Honduras dans l'affaire soumise à la Cour en 1960 (vol. I, annexe XI, p. 621).

*

29. Ainsi, pour déterminer si la souveraineté sur les îles en litige appartient au Honduras ou au Nicaragua, la Cour doit partir de l'appréciation de la situation de *l'uti possidetis juris* de 1821 donnée par la sentence arbitrale de 1906. Les îles en question ne sont pas mentionnées dans le dispositif de la sentence, mais la délimitation de la frontière terrestre entre les Parties établie par la sentence permet de savoir avec précision quelles sont, dans la zone pertinente, les côtes appartenant au Honduras et celles appartenant au Nicaragua. Il y est en effet indiqué que

«[L]e point extrême limitrophe commun sur la côte atlantique sera l'embouchure du fleuve Coco, Segovia ou Wanks dans la mer, près du cap Gracias a Dios, en considérant comme embouchure du fleuve celle de son bras principal entre Hara et l'île de San Pío où se trouve ledit cap, les îlots ou *cayos* qui existent dans ledit bras principal avant d'atteindre la barre restant au Honduras et le Nicaragua conservant la rive sud de ladite embouchure principale, l'île de San Pío y comprise, ainsi que la baie et le village de Cabo de Gracias a Dios et le bras ou *estero* appelé Gracias qui aboutit à la baie de Gracias a Dios entre le continent et l'île de San Pío susnommée» (*Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906 (Honduras c. Nicaragua)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1960, p. 202).

En outre, l'arrêt de la Cour de 1960 précise que,

«[a]insi qu'il a été indiqué ci-dessus, le dispositif de la sentence énonce qu'«à partir de l'embouchure du Segovia ou Coco, la ligne frontière suivra la *vaguada* ou thalweg de ce fleuve vers l'amont». Il est évident que, dans ce contexte de la sentence, on a entendu indiquer que le thalweg constitue la frontière entre les deux Etats même à l'«embouchure du fleuve». De l'avis de la Cour, la détermination de la frontière à cet endroit ne saurait entraîner aucune difficulté.» (*Ibid.*, p. 216.)

30. Il est donc clair que, d'après *l'uti possidetis juris* tel qu'il se dégage de la sentence arbitrale avec force de *res judicata*, le littoral du Honduras s'étend au nord du point extrême limitrophe commun sur la côte atlantique de la frontière terrestre, situé dans l'embouchure du bras principal du fleuve Coco dans la mer près du cap Gracias a Dios, jusqu'à la frontière avec le Guatemala, et le littoral du Nicaragua au sud de ce point extrême limitrophe commun jusqu'à la frontière avec le Costa Rica.

31. L'établissement du point terminal de la frontière terrestre à l'embouchure du bras principal du fleuve Coco dans la mer près du cap

Gracias a Dios détermine avec précision la côte ayant appartenu en 1821 à l'une ou l'autre Partie et, par voie de conséquence, le point de repère permettant d'appliquer sans difficulté la notion d'«île adjacente» du droit historique espagnol. Une telle situation de fait ne se présentait pas avec la même clarté pour les îles en litige entre El Salvador et le Honduras situées dans les eaux de la baie historique de Fonseca citées dans l'arrêt. La relation entre les côtes des trois Etats riverains de la baie de Fonseca n'était pas aussi claire et nette que celle qui existe entre les côtes du Honduras et du Nicaragua en la présente affaire.

32. En revanche, ce qui est intéressant dans la citation pertinente donnée par l'arrêt, c'est la confirmation que

«lorsque le principe de l'*uti possidetis juris* est en jeu, le *jus* en question n'est pas le droit international mais le droit constitutionnel ou administratif du souverain avant l'indépendance» (*Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant), arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 559, par. 333*).

Or, le *jus* appliqué par la Couronne espagnole dans ses territoires américains recourait à une notion d'«îles adjacentes» comme critère général d'attribution des îles, à l'une ou l'autre circonscription ou province coloniale, qui n'a pas la même portée que la notion d'«île adjacente» du droit international contemporain.

*

33. Dans le droit historique appliqué par la Couronne espagnole à ses territoires américains, la notion d'«îles adjacentes» était une notion beaucoup plus large et flexible que celle d'«îles côtières» en droit international contemporain. La sentence arbitrale de 1865 dans l'affaire de l'île d'Aves (Pays-Bas/Venezuela) prouve que la notion d'«île adjacente» du droit colonial espagnol englobait aussi de petites îles fort éloignées de la côte, qu'elles se prêtassent ou non à l'habitation humaine ou fussent ou non dotées d'une activité économique ou d'une importance stratégique. L'île d'Aves (île des oiseaux) était un petit rocher peu élevé, situé au milieu de la mer des Caraïbes, non susceptible d'habitation permanente et qui n'avait jamais été véritablement occupé. Lors de sa découverte par les Espagnols, l'île fut tout d'abord comprise dans les territoires de l'ancienne *Audiencia* de Saint-Domingue, puis rattachée à l'*Audiencia* de Caracas (ordonnance royale du 13 juin 1786), en dépit de sa distance d'avec les côtes de la capitainerie générale du Venezuela (voir P. Lapradelle et Politis, *Recueil des arbitrages internationaux*, vol. 2, p. 404-406). L'île de Clipperton, elle aussi découverte par les Espagnols, est une île fort distante de la côte mexicaine; elle n'en fut pas moins réclamée par le Mexique en tant que successeur de l'Espagne (*Revue générale de droit international public*, 1932, vol. 39, p. 130).

34. Les îles de San Andrés sont également situées à une distance considérable du continent. L'île du Cygne, que le Nicaragua réclama expres-

sément à l'arbitre en 1906, se trouve à environ 200 kilomètres (110 milles marins) du cap Camarón. Ainsi, le fait que les îles en litige en la présente affaire soient situées à une distance comprise entre 27 et 32 milles de la côte hondurienne située au nord du cap Gracias a Dios n'empêche pas de les considérer comme des «îles adjacentes» de la province du Honduras, au sens du droit historique appliqué par la Couronne espagnole. Voir, par exemple, la carte hydrographique officielle de la côte des Mosquito et *des îles adjacentes* de Juan de Azaoz de 1793 présentée par le Honduras (contre-mémoire du Honduras (CMH), vol. 3, deuxième partie, carte 26). Je ne peux donc faire mienne la conclusion du paragraphe 163 du présent arrêt.

*

35. Il va de soi que le critère général d'attribution des îles mentionné ci-dessus n'était qu'une sorte de règle résiduelle en ce sens qu'il pouvait, à tout moment, y être dérogé moyennant une disposition spécifique normative contraire émanant du roi. Ainsi, par exemple, celle du brevet royal de 1803 concernant les îles de San Andrés, ou de l'ordonnance royale du 13 juin 1786 relative à l'île d'Aves. Mais le Nicaragua n'a présenté aucune preuve d'une décision spécifique du roi en faveur de la province du Nicaragua dérogeant au critère général pour ce qui est des îles en litige dans la présente affaire. Ce que le Nicaragua a plaidé est l'impossibilité en l'espèce de trancher la question de la souveraineté sur ces cayes sur la base de l'*uti possidetis juris* de 1821.

36. La Couronne espagnole avait des raisons pratiques et de principe pour recourir à une notion particulièrement large et souple d'«île adjacente», expression que l'on trouve très souvent dans les textes de sa législation d'outre-mer. S'agissant en premier lieu de protéger l'intégrité de son titre original sur les vastes espaces — définis par des parallèles et des méridiens — qui lui avaient été réservés par les bulles papales et les traités conclus avec le Portugal, à savoir toutes «les terres découvertes et à découvrir» à l'intérieur de ces espaces. En deuxième lieu, l'exploration de l'immense espace américain ne pouvait se faire que par étapes et l'entreprise a duré des siècles. Finalement, il fallait éviter le danger que d'autres puissances puissent s'emparer de territoires non explorés, inconnus, peu peuplés ou difficiles à défendre. Or, à cet égard, les «îles» étaient certainement les territoires les plus exposés, surtout celles éloignées des côtes ou des eaux juridictionnelles espagnoles.

37. En tout cas, le rôle et l'importance normative de ce concept large et souple d'«île adjacente» dans le droit colonial espagnol ne sauraient être mis en doute. Les traités conclus par l'Espagne au XIX^e siècle avec les nouvelles républiques, y compris avec la République du Nicaragua (1856) et avec la République du Honduras (1860), en témoignent: ils confirment en effet l'abandon par l'Espagne de son ancien titre non seulement sur le territoire continental de la province du Nicaragua et sur celui de la province du Honduras, mais aussi sur le territoire insulaire de

l'une et de l'autre province tel qu'il se présentait en 1821. Par ailleurs, les constitutions de la République du Honduras et de la République du Nicaragua recourent également à l'expression «îles adjacentes» dans leurs définitions respectives du territoire national.

38. La sentence arbitrale du roi d'Espagne de 1906 délimite un secteur de la frontière terrestre entre les Parties, mais la décision détermine inévitablement, sauf preuve contraire, la souveraineté sur les possessions insulaires et les eaux juridictionnelles espagnoles adjacentes au continent. Pourquoi? Parce que, en délimitant la frontière terrestre, la sentence définit les côtes continentales du Honduras dans la zone concernée comme étant celles situées au nord de l'embouchure du fleuve Coco, près du cap Gracias a Dios, c'est-à-dire au nord du 15^e parallèle environ, et celles du Nicaragua comme étant celles situées au sud de ladite embouchure et dudit parallèle.

39. De ce fait, la décision arbitrale de 1906 permet de donner une réponse judiciaire, sur la base de *l'uti possidetis juris* de 1821, à la question de la souveraineté sur les îles en litige entre les Parties, car les quatre cayes en question sont situées au nord du 15^e parallèle au large et dans les parages de la côte continentale hondurienne, et plus près de celle-ci que de la côte continentale nicaraguayenne située au sud du 15^e parallèle. Or, dans une situation pareille, si l'on tient compte, comme il se doit, du critère général d'attribution des «îles adjacentes» en droit historique espagnol, la souveraineté sur les cayes appartient sans aucun doute possible au Honduras. La conduite des Parties au cours de la procédure arbitrale confirme cette conclusion. Il s'ensuit que je ne peux pas accepter la conclusion contraire de la majorité de la Cour énoncée au paragraphe 167 de l'arrêt.

*

40. Lors de l'arbitrage du roi d'Espagne, le Nicaragua avait cherché à obtenir de l'arbitre une ligne frontière le long du 85^e méridien de longitude ouest, faisant de celui-ci une sorte de limite terrestre, insulaire et maritime avec le Honduras. En effet, dans ses conclusions concernant la dernière partie du tracé de la frontière, le Nicaragua avait demandé à l'arbitre que

«[la ligne de division] continue par le centre du cours d'eau jusqu'à sa rencontre avec le méridien qui passe au-dessus du cap Camarón et suit ce méridien jusqu'à la mer, laissant au Nicaragua Swan Island»
(*C.I.J. Mémoires, Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906*, vol. I, p. 624).

L'origine de cette conclusion se trouve dans une proposition faite par le Nicaragua à la commission mixte instituée en vertu du traité Gámez-Bonilla. Pour les motifs invoqués alors par le Nicaragua et la réponse du Honduras au sein de la commission mixte (voir *ibid.*, p. 246 et 248; voir aussi le contre-mémoire du Honduras, vol. I, planche n° 9).

41. Si l'arbitre avait accepté cette conclusion du Nicaragua, les îles en litige dans la présente affaire auraient été des «îles adjacentes» à la côte

continentale de la province du Nicaragua et, en conséquence, dès 1821, des îles de la République du Nicaragua en vertu de *l'uti possidetis juris*. Mais le roi d'Espagne rejeta cette conclusion nicaraguayenne. La décision de l'arbitre fut, comme on vient de le dire, de placer le point extrême limitrophe commun aux deux républiques dans l'embouchure du bras principal du fleuve Coco en mer, à proximité du cap Gracias a Dios — c'est-à-dire pratiquement au 15^e parallèle de latitude nord, et non pas au nord ou au sud de ce parallèle —, car comme il est dit dans la sentence arbitrale de 1906 les « documents » signalaient le cap Gracias a Dios comme point limitrophe des « juridictions » concédées aux gouverneurs de la province du Honduras (Juan de Vera) et de la province du Nicaragua (Alonso Fernández de Heredia) par les décrets royaux de 1745 (*Recueil international des traités du XX^e siècle*, Descamps et Renault, 1906, p. 1031).

42. Il est surprenant que la majorité ne tire aucune conclusion aux fins de l'administration des preuves de l'effet combiné *a)* de l'adoption par la sentence arbitrale de 1906 comme limite, sur la base de *l'uti possidetis juris*, du parallèle du cap Gracias a Dios et *b)* du rejet du méridien du cap Camarón proposé par le Nicaragua. Bien au contraire, d'après l'arrêt, il semblerait que la province du Honduras et la province du Nicaragua n'avaient, en réalité, ni côtes, ni mer territoriale, ni îles adjacentes propres, lesquelles auraient relevé de l'entité administrative coloniale commune supérieure, à savoir la capitainerie générale de Guatemala. Cet argument — répété fréquemment faute de mieux dans les procédures judiciaires et arbitrales relatives à l'Amérique centrale — trouve aussi une réponse dans les motifs de la sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne en 1906 lorsqu'il est déclaré que,

« lors de l'évacuation du pays des Mosquito par les Anglais, en vertu du traité de 1786 avec l'Angleterre, en même temps que l'on réglementait à nouveau le port de Trujillo, on ordonnait la création de quatre villages espagnols sur la côte des Mosquito, à Río Tinto, Cabo de Gracias a Dios, Blewfields et à l'embouchure du Río San Juan, et bien que ces établissements fussent placés sous l'autorité militaire directe de la capitainerie générale de Guatemala, les deux Parties ont convenu de reconnaître que cette circonstance ne modifia en rien les territoires des provinces du Nicaragua et du Honduras, car cette République a démontré au moyen de nombreux certificats d'expédients et de comptes que, avant comme après 1791, le gouvernement de l'Intendance de Comayagua intervenait dans toutes les affaires de sa compétence à Trujillo, Río Tinto et Cabo de Gracias a Dios » (*Recueil international des traités du XX^e siècle*, Descamps et Renault, 1906, p. 1031).

*

43. Il résulte donc de la sentence arbitrale du roi d'Espagne que, au nord du 15^e parallèle, le littoral et, par voie de conséquence, les îles adjacentes à ce littoral appartiennent d'après le principe de l'*uti possidetis juris* de 1821 au Honduras et que, au sud de ce parallèle, le littoral et, par voie de conséquence, les îles adjacentes à celui-ci appartiennent au Nicaragua, car aucune des Parties n'a présenté à la Cour de décision royale contraire.

44. Ainsi, en vertu du principe de l'*uti possidetis juris*, la souveraineté sur les formations insulaires au sud du 15^e parallèle nord, comme Edinburg Cay, Morrison Dennis Cays et Cayo Miskitos, appartient au Nicaragua de la même façon que la souveraineté sur les formations insulaires au nord du 15^e parallèle, y compris les cayes en litige dans la présente instance, appartient au Honduras. D'ailleurs, cette conclusion correspond à la description donnée par la sentence arbitrale de 1906 de la province du Nicaragua lorsqu'elle dit, notamment, que «la commission d'examen n'a pas constaté que l'action expansive du Nicaragua se fût étendue au nord du cap Gracias a Dios» (*op. cit.*, p. 1033) (voir le paragraphe 25 ci-dessus).

45. Les brevets royaux invoqués par le Honduras dans la présente instance confirment la conclusion de la sentence arbitrale. Ceux du 23 août 1745 ont créé, pour des raisons de surveillance et de défense des côtes, deux juridictions militaires relevant de la capitainerie générale de Guatemala, allant l'une du Yucatan jusqu'au cap Gracias a Dios et l'autre du cap Gracias a Dios jusqu'au río Chagres, cette rivière non comprise. Juan de Vera, gouverneur de la province du Honduras, fut nommé commandant général des armées royales dans la province du Honduras et Alonso Fernández de Heredia, commandement général de la province du Nicaragua, commandant général des armées royales au Nicaragua et au Costa Rica (voir CMH, p. 74-76).

46. Par ailleurs, le brevet royal du 30 novembre 1803 confirme aussi le rôle du cap Gracias a Dios comme limite de juridictions de la province du Honduras et de celle du Nicaragua lorsqu'il déclare que

«le roi a décidé que les îles de San Andrés et la partie de la côte des Mosquito depuis le cap Gracias a Dios inclus jusqu'au fleuve Chagres doivent être séparées («*queden segregados*») de la capitainerie générale du Guatemala et placées sous la dépendance de la vice-royauté de Santa Fé» (CMH, p. 77).

47. Le Honduras a également présenté une note diplomatique datée du 23 novembre 1844, adressée à Sa Majesté britannique par le ministre représentant à la fois le Honduras et le Nicaragua, laquelle reconnaît le droit souverain du Nicaragua le long de la côte atlantique, mais seulement «depuis le cap Gracias a Dios au nord jusqu'à la ligne frontière qui le sépare du Costa Rica» (CMH, p. 31).

48. J'accepte cette note comme un élément de preuve de la période républicaine concernant l'interprétation de l'*uti possidetis juris* de 1821 par les Parties étant donné la date de la note, son caractère officiel et

l'autorité de son signataire. Il est évident d'après ce document que c'est la République du Honduras, et non pas celle du Nicaragua, l'Etat qui a la souveraineté le long de la côte atlantique au nord du cap Gracias a Dios en vertu de l'*uti possidetis juris* et, en conséquence, sur les îles en litige dans la présente instance qui sont des «îles adjacentes» à ce littoral hondurien d'après le droit historique espagnol.

D. L'«adjacence» invoquée par le Nicaragua

49. Le Nicaragua a déclaré à l'audience accepter en principe l'application du principe de l'*uti possidetis juris* aux «différends insulaires» tout en l'écartant en l'espèce. Il en a déjà invoqué ce principe par le passé, notamment dans le différend relatif à la pêche à la tortue. La Grande-Bretagne estima alors que le décret du 4 octobre 1864 du Gouvernement du Nicaragua déclarant que les îles et îlots adjacents à sa côte atlantique lui appartenaient, et réglementant les importations et exportations, contrevenait au traité Zeledón-Wyke conclu entre les deux pays. Mais le Nicaragua répliqua que le traité lui reconnaissait une souveraineté sur la Mosquitia et que, partant de cela, les îles et îlots adjacents en question lui appartenaient en toute souveraineté (Réplique du Nicaragua (RN), p. 62). Le Nicaragua défend à présent une thèse *mutatis mutandis* similaire à propos des îles de San Andrés et de Providencia dans son différend avec la Colombie relatif au traité Bárcenas Meneses-Esguerra de 1928 (CMH, p. 77).

50. Alors, sur quoi s'appuie le Nicaragua pour écarter en l'espèce le principe considéré? Sur l'argument selon lequel il n'existe aucune preuve documentaire démontrant l'existence d'un titre du Nicaragua ou du Honduras sur les îles en vertu de l'*uti possidetis juris* de 1821. Je ne saurais suivre le demandeur dans une telle limitation des moyens de preuve relatifs à ce principe, car elle est contraire à la pratique et à la jurisprudence internationales, y compris à celle de la Cour (*Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua intervenant)*), arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 388, par. 44 et suiv.). En outre, l'argument méconnaît le système de gouvernement par la Couronne espagnole de ses territoires en Amérique et les caractéristiques du droit historique espagnol appliqué.

51. Le fait que les îles en litige se trouvent situées au nord et non au sud du 15° parallèle est sans nul doute source de difficultés pour le Nicaragua. Je le comprends. Quelle est alors la solution proposée par le Nicaragua dans sa recherche d'un titre juridique sur les îles en litige? Au second tour des plaidoiries, ses conseils ont invoqué l'«adjacence» tout court, à savoir une adjacence autonome. Or, en dehors de l'application du principe de l'*uti possidetis juris* ou d'une autre règle pertinente de droit international qui incorporerait le critère, la simple adjacence géographique ne constitue pas, en droit international, un titre territorial (affaire de l'*Ile de Palmas*).

52. Par ailleurs, les îles en litige sont voisines et géographiquement plus proches du littoral continental hondurien que du littoral continental

nicaraguayen. Il va sans dire qu'il n'y a pas non plus de fondement en droit international pour l'argument nicaraguayen selon lequel les îles seraient nicaraguayennes parce qu'elles se trouvent au sud du soi-disant « *Main Cape Channel* ».

53. Je réaffirme donc ma conclusion selon laquelle la République du Honduras a souveraineté sur Bobel Cay, Savanna Cay, Port Royal Cay et South Cay en vertu tant de l'*uti possidetis juris* que des effectivités qu'il a prouvées à la satisfaction de la Cour dans la présente instance. Il ne reste donc à traiter que la question de l'acquiescement.

E. L'acquiescement du Nicaragua

54. Le Honduras affirme qu'il y a eu acquiescement du Nicaragua à la souveraineté hondurienne sur les cayes en litige; il s'appuie pour cela sur le silence total du Nicaragua face aux actes de souveraineté honduriens concernant les îles. Le Nicaragua, pour sa part, nie avoir acquiescé à ou accepté tacitement la souveraineté du Honduras sur les cayes. Le Nicaragua, pour sa part, explique son silence par le fait que le Honduras a revendiqué les cayes au mieux en 1982, c'est-à-dire après 1977, date que le Nicaragua considère comme la date critique. Or, s'agissant du différend sur les îles, l'arrêt de la Cour retient pour date critique l'année 2001 (arrêt, par. 129).

55. Si après l'arrêt de la Cour de 1960 sur la sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le Nicaragua croyait encore avoir des droits sur les îles au nord du 15^e parallèle, c'est-à-dire sur les îles en litige dans la présente instance, il aurait dû le manifester plus tôt. Mais le Nicaragua ne l'a fait ni avant ni après la cristallisation du différend sur la délimitation maritime en 1982. Lorsque le président du Nicaragua signa le texte original de l'accord de libre-échange de 1998, le Nicaragua n'avait pas encore manifesté des revendications sur les îles en litige dans la présente instance (arrêt, par. 226). Il a fallu attendre le 21 mars 2001 pour que le Nicaragua exprime enfin des revendications à l'égard de ces îles. Or, en gardant le silence pendant des années, le Nicaragua a adopté une conduite qui a pu faire croire au Honduras qu'il acceptait, pour les îles en litige, la situation de l'*uti possidetis juris* telle que, à mon avis, elle s'imposait aux Parties depuis que la sentence arbitrale de 1906 avait fixé le point terminal de la frontière terrestre à l'embouchure du fleuve Coco dans la mer près du cap Gracias a Dios.

56. L'absence totale d'effectivités du Nicaragua dans les îles en litige et de toute protestation de sa part contre les manifestations de souveraineté du Honduras concernant les îles confirme une telle conclusion. De ce fait, et compte tenu des éléments soumis à la Cour, l'acquiescement du Nicaragua à la souveraineté du Honduras sur les îles en litige est pour moi établi. Pour protéger les droits qu'il revendique dans la présente instance, le Nicaragua aurait dû, conformément au droit international, manifester une vigilance plus intense et une opposition plus nette vis-à-vis des actes du Honduras concernant les îles en question (voir *Temple de Préah*

Vihéar (Cambodge c. Thaïlande), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, opinion individuelle du juge Alfaro, p. 39).

57. Se trouve ainsi confirmée la souveraineté que le Honduras a sur les îles en litige en vertu de l'*uti possidetis juris* et des effectivités post-coloniales.

F. Conclusion

58. Les considérations précédentes expliquent pourquoi j'estime que la souveraineté du Honduras sur Bobel Cay, Savanna Cay, Port Royal Cay et South Cay bénéficie d'une triple assise juridique, les effectivités post-coloniales et l'acquiescement du Nicaragua venant conforter le titre juridique sur les îles détenu par la République du Honduras depuis 1821 en vertu du principe de l'*uti possidetis juris*.

II. LA DÉLIMITATION DE ZONES MARITIMES PAR UNE FRONTIÈRE MARITIME UNIQUE

A. Le rejet de la «frontière maritime traditionnelle» revendiquée par le Honduras

59. Le Honduras a défendu l'existence d'une frontière maritime dite «traditionnelle» le long du 15° parallèle de latitude nord, à travers la mer territoriale et au-delà, basée initialement sur le principe de l'*uti possidetis juris* (jusqu'aux 6 milles marins des anciennes eaux territoriales de la période coloniale) et, par la suite, sur un *accord tacite* entre les Parties concernant l'ensemble des zones maritimes à délimiter par la Cour en la présente instance. En revanche, le Nicaragua a affirmé l'inexistence d'une telle «frontière maritime traditionnelle», a accusé le Honduras d'invoquer ladite ligne pour éviter une délimitation maritime équitable et a demandé à la Cour une délimitation *ex novo* moyennant l'application de la méthode dite de la «bissectrice».

60. Il va de soi que, dans la mesure où un principe de droit international comme l'*uti possidetis juris* est applicable ou s'il existe un accord, exprès ou tacite, entre les Parties, une délimitation maritime effectuée d'après ce principe ou cet accord ne saurait être considérée comme inéquitable en droit. A cet égard, il convient de rappeler ici que, tant pour la mer territoriale que pour la zone économique exclusive et le plateau continental visés par la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, les délimitations maritimes se font, au premier chef, par voie d'accord entre les Etats intéressés.

61. C'est en effet l'accord que privilégie la convention pour la délimitation maritime de chacune des zones maritimes reconnues par le droit international et, par voie de conséquence, pour une délimitation des trois zones (mer territoriale, zone économique exclusive et plateau continental) par une ligne unique telle que celle demandée à la Cour par les Parties. Les autres éléments normatifs des articles pertinents de la convention sur

le droit de la mer ne sont destinés à être appliqués qu'à défaut d'accord entre les Etats concernés.

62. Le Honduras était par conséquent dans son droit lorsqu'il a soulevé, comme un préalable à la délimitation *ex novo* demandée par le Nicaragua, la question de l'existence d'une «frontière maritime traditionnelle» entre les Parties le long du 15^e parallèle de latitude nord et a demandé à la Cour d'en tenir compte lors de sa délimitation. Mais, tacite ou non, l'accord invoqué doit évidemment avoir existé à la date critique. C'est à ce niveau que la «frontière maritime traditionnelle» invoquée par le Honduras a rencontré des difficultés.

63. En effet, la Cour, après avoir considéré l'ensemble des arguments et les nombreux éléments de preuve du Honduras (concessions pétrolières; activités et réglementation de la pêche; patrouilles navales; reconnaissance par des Etats tiers; dépositions de témoins produites sous la forme de déclarations sous serment; traités bilatéraux conclus par la Colombie avec le Nicaragua (1928), le Honduras (1986) et la Jamaïque (1993) et échanges de notes diplomatiques) ainsi que les arguments et les éléments de contre-preuve du Nicaragua, conclut «qu'il n'existait pas en 1982 — ni à fortiori à une quelconque date postérieure — d'accord tacite entre les Parties de nature à établir une frontière maritime juridiquement obligatoire» (arrêt, par. 258).

64. Comme il est dit au paragraphe 256 de l'arrêt :

«La Cour a constaté qu'à certaines périodes, comme le montrent les éléments de preuve, le 15^e parallèle semble avoir joué un certain rôle dans la conduite des Parties. Ces éléments de preuve concernent la période comprise entre 1961, date à laquelle le Nicaragua se retira des zones situées au nord du cap Gracias a Dios à la suite de l'arrêt rendu par la Cour sur la validité de la sentence arbitrale de 1906, et 1977, date à laquelle le Nicaragua proposa d'engager des négociations avec le Honduras aux fins de la délimitation de leurs zones maritimes dans la mer des Caraïbes. La Cour relève que, pendant cette période, les Parties octroyèrent plusieurs concessions pétrolières indiquant que leurs limites septentrionale et méridionale se trouvaient respectivement à 14° 59,8'. De plus, la réglementation de la pêche dans la zone semblait parfois indiquer qu'il était entendu que le 15^e parallèle divisait les zones de pêche respectives des deux Etats. Enfin, le 15^e parallèle était aussi considéré par certains pêcheurs comme une ligne divisant les zones maritimes sous juridictions nicaraguayenne et hondurienne. Toutefois, ces événements, survenus sur une courte période, ne permettent pas à la Cour de conclure qu'il existait une frontière maritime internationale juridiquement établie entre les deux Etats.»

65. A cet égard, il faut souligner que la période en question fut bien plus longue que celle de l'affaire du *Golfe du Maine*. En tout cas, en ce qui me concerne, j'estime que les éléments de preuve présentés par le Honduras, notamment ceux concernant les concessions pétrolières et

gazières et la réglementation de la pêche et des activités y relatives, militent de manière décisive en faveur de la thèse de l'existence d'un accord tacite entre les Parties sur la frontière maritime dite «traditionnelle». La majorité de la Cour est d'un avis différent, que je respecte tout en ne le partageant pas. C'est le privilège du juge de pondérer et de prendre position sur la preuve soumise par les parties. Deux remarques seulement sur des questions ponctuelles. La première concerne la note du ministre Paz Barnica du 3 mai 1982. Je ne suis pas d'accord avec l'interprétation que fait l'arrêt du texte de la note. La seconde a trait à la réponse du Nicaragua à la note hondurienne du 21 septembre 1979 soulignant que la capture en mer, le 18 septembre 1979, d'un navire hondurien par la marine nicaraguayenne s'était produite «8 milles au nord du 15^e parallèle, *qui sert de limite entre le Honduras et le Nicaragua*» (CMH, p. 48; les italiques sont de moi). Or, l'arrêt n'attribue aucun effet juridique au fait que dans sa réponse le Nicaragua ne réfuta ni réserva cette affirmation du Honduras.

B. La non-application par l'arrêt de la succession aux eaux territoriales de la période coloniale en vertu de l'uti possidetis juris

66. La conclusion de la Cour concernant l'absence, en 1982, d'une «frontière maritime traditionnelle» juridiquement obligatoire ne règle pas cependant toutes les questions relatives au 15^e parallèle de latitude nord posées par le Honduras. Reste celle de la succession ou non des Parties aux 6 milles des eaux territoriales de la période coloniale en vertu du principe de droit international de l'*uti possidetis juris* de 1821.

67. Il s'agit aussi, logiquement, d'un préalable à la construction par la Cour d'une ligne de délimitation maritime *ex novo*, car l'article 15 de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 fait une place aux «titres historiques» dans la délimitation de la mer territoriale, c'est-à-dire de la première zone pour laquelle les Parties ont demandé à la Cour de délimiter une frontière maritime unique.

68. L'arrêt de la Cour résume comme suit la position d'ensemble à cet égard du Honduras telle qu'elle est exposée dans le contre-mémoire :

«[L]e Honduras soutient que le principe de l'*uti possidetis juris* auquel se réfèrent le traité Gámez-Bonilla et la sentence rendue en 1906 par le roi d'Espagne est applicable à la zone maritime au large des côtes du Honduras et du Nicaragua, et que le 15^e parallèle constitue la ligne de délimitation maritime résultant de l'application de ce principe. Il affirme que, en 1821, le Nicaragua et le Honduras ont succédé, notamment, à un espace maritime de 6 milles ... et que l'*uti possidetis juris* «engendre une présomption de titre du Honduras sur le plateau continental et la zone économique exclusive au nord du 15^e parallèle».» (Arrêt, par. 229).

69. Dans la duplique, le Honduras est encore plus précis sur la question de la succession des Parties à l'espace maritime de 6 milles considéré :

«Le principe de l'*uti possidetis juris* fournit un titre juridique pour déterminer que le Honduras détient la souveraineté maritime (jusqu'à 6 milles marins aux époques coloniales et de l'indépendance) et insulaire au nord du 15^e parallèle qui traverse le cap Gracias a Dios, ainsi qu'il est confirmé dans l'ordonnance royale de 1803. Le paragraphe 17 de la sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne en 1906 est donc exact, lorsqu'il indique: «En lesquels documents [les brevets royaux de 1745 et 1791] on signale donc le cap Gracias a Dios comme *point limitrophe des juridictions* concédées auxdits gouverneurs du Honduras et du Nicaragua, en caractère de quoi ils furent nommés.»» (Duplique du Honduras (DH), p. 51, par. 3.60; les italiques sont dans l'original.)

70. Le Honduras a donc posé clairement la question de l'application de l'*uti possidetis juris* de 1821 aux espaces maritimes concernés par la présente affaire en tant que question autonome, c'est-à-dire indépendamment de celle de la formation de la «frontière maritime traditionnelle» par accord tacite. A ce propos, l'arrêt déclare que, «dans certaines circonstances, comme celles qui ont trait à des baies et mers territoriales historiques, le principe de l'*uti possidetis juris* pourrait jouer un rôle dans la délimitation maritime» (arrêt, par. 232). Face aux hésitations du demandeur en la matière, cette conclusion de la Cour confirme la jurisprudence pertinente de l'arrêt de 1992 en l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))*. Je partage entièrement ce point de droit explicité par l'arrêt.

71. Toutefois, la Cour rejette ensuite la succession aux 6 milles des eaux territoriales de la période coloniale («eaux juridictionnelles» dans la terminologie espagnole de l'époque) parce que, d'après l'arrêt, le Honduras n'aurait avancé aucune raison convaincante pour expliquer pourquoi la frontière maritime devrait suivre le 15^e parallèle à partir du cap Gracias a Dios, se bornant «à affirmer que la Couronne espagnole avait tendance à utiliser les parallèles et les méridiens pour délimiter les juridictions, sans apporter la moindre preuve que la puissance coloniale ait agi ainsi dans ce cas particulier» (arrêt, par. 232). Ainsi, pour la Cour, le Honduras n'aurait pas démontré que le principe de l'*uti possidetis juris* a conduit à une répartition maritime le long de la ligne horizontale du 15^e parallèle des 6 milles marins des eaux territoriales de la province du Honduras et de la province du Nicaragua à l'époque coloniale. Comme il est déclaré dans l'arrêt: «Dans les circonstances de la présente affaire, il ne peut être dit que le principe de l'*uti possidetis juris* a servi de base à une ligne de partage maritime le long du 15^e parallèle.» (Par. 234.)

*

72. Les conclusions ci-dessus trouvent leur fondement ultime dans une interprétation restrictive de la majorité concernant la portée de la sentence arbitrale de 1906, et sa *res judicata*, que je ne partage point. Pour la majorité, le fait que l'arbitre ait déterminé, sur la base du principe de l'*uti*

possidetis juris de 1821, que «le point extrême limitrophe commun sur la côte atlantique» est l'embouchure du fleuve Coco près du cap Gracias a Dios ne confirmerait pas l'existence d'une frontière maritime entre les parties le long du 15^e parallèle pour ce qui est des eaux territoriales de l'époque coloniale. Pourtant, les Parties semblent avoir eu une interprétation, non concordante certes, mais beaucoup plus large aussi bien de la portée de la sentence arbitrale de 1906 que de l'*uti possidetis juris* du traité Gámez-Bonilla de 1894.

73. Par exemple, dans la note du 19 mars 1912 envoyée par le ministre des affaires étrangères du Nicaragua au ministre des affaires étrangères du Honduras, dans laquelle il indique les raisons sur lesquelles se fonde le Nicaragua pour considérer nulle la sentence du roi d'Espagne, il est dit que

«[L]e désaccord se trouvant ainsi défini, toute la partie de la ligne frontière depuis le point de la cordillère appelé Teotecacinte jusqu'à sa fin sur la côte atlantique *et jusqu'où doit finir dans la mer la juridiction des deux Etats* ne fut pas démarquée. Pour décider de quelle façon l'on devait tracer la partie de la ligne litigieuse, l'on se décida à exécuter les dispositions prévues à l'article III du traité déjà cité.» (C.I.J. *Mémoires, Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906*, vol. I, p. 292; les italiques sont de moi.)

Et plus loin :

«C'est également un principe universel que les sentences contradictoires sont dépourvues de valeur et inapplicables, et la contradiction dans laquelle tombe la sentence est patente lorsqu'elle traite du tronçon *de ligne qui doit séparer la juridiction des deux pays dans la mer territoriale*, parce que, après avoir établi la règle selon laquelle la direction de la ligne est le thalweg ou ligne de plus grande pente du lit du cours du bras principal du fleuve Coco, elle déclare que les îlots situés sur ledit bras appartiennent au Honduras, ce qui conduit à cette inconséquence de laisser du territoire hondurien enclavé dans des eaux nicaraguayennes, ce qui, au surplus, laisse sans effet la ligne du thalweg indiquée; *en dehors du fait de ne rien décider sur la direction de la ligne qui, suivant le droit des gens, indique ce qui revient en mer à chaque république comme faisant partie de son territoire respectif.*» (*Ibid.*, p. 294; les italiques sont de moi.)

*

74. Dans la présente affaire, la position du Honduras sur la question considérée peut se résumer ainsi: 1) le principe de l'*uti possidetis juris* invoqué dans le traité Gámez-Bonilla, ainsi que dans la sentence rendue par le roi d'Espagne en 1906, est applicable à la zone maritime au large

des côtes du Honduras et du Nicaragua; 2) le 15^e parallèle constitue la ligne de délimitation maritime résultant de l'application du principe; 3) le Honduras et le Nicaragua ont, en 1821, succédé à un espace maritime de mer territoriale de 6 milles; 4) l'*uti possidetis juris* engendre une présomption de titre du Honduras sur le plateau continental et la zone économique exclusive au nord du 15^e parallèle.

75. Ma position sur chacune de ces composantes de la position du Honduras est la suivante:

Réponse au point 1): Sans doute. Aujourd'hui, comme principe de droit international général, l'*uti possidetis juris* est applicable tant aux délimitations terrestres qu'aux délimitations maritimes, ce qui est confirmé par l'arrêt. Par ailleurs, le traité Gámez-Bonilla vaut pour la résolution amiable de «tous les doutes et tous les différends pendants» et aux fins de «démarquer sur le terrain la ligne de division indiquant la limite entre les deux républiques» (article premier du traité). Le terme «limite» n'est donc pas qualifié par l'adjectif «terrestre». La pratique des Parties confirme d'ailleurs cette interprétation, car le procès-verbal II de la commission mixte du 12 juin 1900 effectua une démarcation entre les deux républiques dans la partie du golfe ou baie de Fonseca «adjacente à leurs côtes, celles-ci étant séparées par une distance inférieure à 6 lieues marines.» (C.I.J. *Mémoires, Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne (Honduras c. Nicaragua)*, vol. I, p. 235.). Voir aussi la note nicaraguayenne du 19 mars 1912 citée au paragraphe 73 ci-dessus de cette opinion.

Réponse au point 2): Oui, si l'affirmation est comprise comme s'appliquant à l'espace maritime de 6 milles marins de la mer territoriale à l'époque coloniale; mais non pour l'ensemble de la «frontière maritime traditionnelle», car je conviens avec le Nicaragua qu'un titre sur la zone économique exclusive ou sur le plateau continental correspond à des notions juridiques manifestement modernes qui n'existaient pas en 1821.

Réponse au point 3): Sans doute, en vertu du principe de l'*uti possidetis juris*.

Réponse au point 4): Je comprends ce point comme voulant dire que le principe de l'*uti possidetis juris* a servi à déterminer les côtes de chacune des Parties, lesquelles, à leur tour, constituent le fondement du titre qui commande la délimitation des zones maritimes du plateau continental et de la zone économique exclusive entre les Parties à la présente affaire.

*

76. L'arrêt de la Cour admet — tout comme les deux Parties — que la sentence arbitrale de 1906 fixe le point extrême limitrophe commun sur la côte atlantique de la frontière terrestre qu'elle établit. Alors, comment peut-on dire, lorsque l'on est dans le contexte de l'application du principe de l'*uti possidetis juris*, que rien dans la sentence arbitrale de 1906 n'indique que le 15^e parallèle de latitude nord a été considéré comme la ligne frontière? Nous avons au moins un point, le point extrême limitrophe

commun sur la côte atlantique dégagé par la sentence arbitrale, qui est le « *starting uti possidetis juris point* » d'une ligne de délimitation de la mer territoriale entre les Parties et, à ce titre, il peut certainement être invoqué comme un élément de preuve d'une succession à une ligne de partage maritime le long de la ligne horizontale du 15° parallèle pour ce qui est des 6 milles marins ici considérés.

77. Le fait que ce point soit situé à proximité du 15° parallèle nord près du cap Gracias a Dios et non pas, par exemple, sur un parallèle ou un méridien passant près du cap Camarón, de Punta Patuca, du cap Falso ou de Sandy Bay, est un indice ou un élément, circonstanciel certes, mais sans doute très important, parmi d'autres, pour un juge ou un arbitre engagés dans l'application du principe de l'*uti possidetis juris*. La Chambre constituée en l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))* l'a bien compris lorsqu'elle a dégagé des méthodes d'appréciation et d'interprétation des preuves en harmonie avec la nature essentiellement historique du principe en Amérique latine.

78. Dire que la sentence arbitrale de 1906, comme telle, n'a pas effectué une délimitation maritime dans l'Atlantique est exact, mais dire qu'elle « n'est pas applicable » à la présente délimitation maritime entre les Parties l'est beaucoup moins. Pour moi, en tout cas, ladite sentence est essentielle pour savoir quelles sont les îles appartenant à l'une et à l'autre Partie et connaître le fondement juridique, le titre, de leurs revendications respectives dans la délimitation maritime qui fait l'objet de la présente instance. Il faut se familiariser avec les motifs de la sentence arbitrale pour être à même de connaître la situation de l'*uti possidetis juris* de 1821 le long des côtes des Parties et dans leurs zones maritimes adjacentes respectives, car la terre domine la mer. Or, la terre, les façades maritimes des Parties sont définies par la sentence arbitrale de 1906 et non pas par les ressources de la zone économique exclusive située au large au-delà de la mer territoriale.

79. Quant à la question, différente, de la portée de la *res judicata* de la sentence arbitrale de 1906, il faudra, s'il y a lieu, appliquer la jurisprudence de la Cour concernant la relation entre dispositif et motifs, car la *res judicata* n'est pas seulement ce qui est écrit matériellement dans le dispositif d'une sentence ou d'un arrêt (voir, par exemple, l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt du 26 février 2007, par. 26).

*

80. Je ne peux suivre la majorité de la Cour lorsque l'arrêt ignore pratiquement les données de fait historiques, géographiques et juridiques développées dans les motifs de la sentence arbitrale de 1906. Je voudrais souligner toute l'importance de la documentation de cette affaire arbi-

trale pour une application du principe de l'*uti possidetis juris* à la présente délimitation maritime, documentation fournie à la Cour en 1960 par les Parties qui sont les mêmes Parties que celles à la présente espèce (voir *C.I.J. Mémoires, Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906*, vol. I et II).

81. Si l'on consulte les motifs de la sentence arbitrale et la documentation en question — invoqués d'ailleurs par le défendeur —, on peut apprécier toute l'importance du rôle historique du cap Gracias a Dios en tant que point saillant séparant les côtes de la province du Honduras de celles de la province du Nicaragua, et avoir ainsi une vision de l'espace de mer territoriale de 6 milles qui correspondait avant le 15 septembre 1821 à l'une ou à l'autre en tant que provinces coloniales espagnoles.

82. Cette vision est d'ailleurs suffisamment précise — aux fins d'une application du principe de l'*uti possidetis juris* — pour pouvoir reconnaître et affirmer que c'était bien au niveau du parallèle passant par le cap Gracias a Dios (ou 15^e parallèle de latitude nord) que, le jour de l'indépendance, se terminait la zone de mer territoriale continentale de la République du Honduras et commençait la zone de mer territoriale continentale de la République du Nicaragua venant du nord et vice versa venant du sud. Nous parlons bien entendu d'une «délimitation» de 1821 et non pas d'une «démarcation» en mer de 2007. Car, comme il est dit dans la sentence arbitrale de 1906:

«Considérant que, de tout cet exposé, il résulte que le point qui répond le mieux au point de vue du droit historique, de l'équité et du caractère géographique pour servir de limite commune entre les deux Etats limitrophes sur la côte de l'Atlantique est le cap Gracias a Dios, et que ce cap marque le point qui a été le point terminus de l'expansion ou de la conquête du Nicaragua au nord et du Honduras au sud.» (*Recueil international des traités du XX^e siècle*, Des-camps et Renault, 1906, p. 1035.)

83. J'ai parfois le sentiment, en lisant l'arrêt, que la Cour exige trop, pour la preuve de l'*uti possidetis juris* et pour la définition de ce qui était, au début du XIX^e siècle, une délimitation maritime des eaux territoriales entre côtes adjacentes de deux Etats. Il faut se demander si, à l'époque, même en Europe, il était d'usage d'effectuer une délimitation collatérale de la mer territoriale par des lignes précises définies dans des traités conclus en bonne et due forme. J'ai des doutes à cet égard. En outre, dans la présente instance, les preuves, les informations et la géographie étaient particulièrement claires pour une application de l'*uti possidetis juris* à la délimitation des premiers 6 milles de la mer territoriale entre les côtes continentales concernées des Parties.

*

84. Le Honduras affirme que le 15^e parallèle est la ligne de partage entre les Parties de l'espace maritime des 6 milles des eaux territoriales hérité de l'Espagne. Il a notamment invoqué le fait que, conformément au décret royal du 23 août 1745, origine du partage de la juridiction dans l'espace maritime en cause entre le gouverneur du Honduras et le commandement général du Nicaragua, et au décret royal de 1803, le cap Gracias a Dios marquait la séparation entre les deux juridictions, ainsi que la propension de la Couronne espagnole à utiliser des parallèles et méridiens pour définir les divisions juridictionnelles.

85. En outre, le Honduras a soumis à la Cour, en tant qu'éléments de preuve, des cartes géographiques (en particulier un «Plan géographique du vice-royaume de Santa Fé de Bogotá, nouveau royaume de Granada, 1774» (duplicque du Honduras (DH), vol. 2, annexe 232)) et les avis de deux experts annexés à la duplicque, à savoir :

- 1) un «avis du professeur docteur José Manuel Pérez-Prendes Muñoz-Arraco sur les capitaineries générales et les Gouvernements espagnols dans le droit historique d'outre-mer. Compétences générales. Application dans les terres et mers qui appartiennent aujourd'hui à la République du Honduras» (*ibid.*, vol. 2, annexe 266); et
- 2) un «avis du professeur docteur Mariano Cuesta Domingo sur la question des droits honduriens dans les eaux de l'océan Atlantique. Les limites maritimes du Honduras dans l'océan Atlantique» (*ibid.*, annexe 267).

86. Les conclusions de l'avis du professeur Pérez-Prendes sont les suivantes :

«1. Les pouvoirs conférés par la législation d'outre-mer aux capitaineries générales incluait, explicitement et de tout temps, les actions jugées opportunes par ces autorités dans l'ensemble des espaces maritimes adjacents à leurs côtes.

2. La capitainerie générale de Guatemala, dont relevait le Gouvernement du Honduras, exerçait les pouvoirs en question depuis des ports spécifiquement honduriens.

3. Cet exercice fut constant entre le XVI^e et le XIX^e siècle et se manifesta notamment par la reconnaissance, le contrôle et la défense de la zone atlantique baignant le littoral de ce qui est aujourd'hui la République du Honduras, surtout dans la région du cap Gracias a Dios.

4. Ces pouvoirs étaient définis comme s'exerçant dans une zone incluant des territoires et des espaces maritimes, et l'opinion générale considérait que les lignes de délimitation terrestres se prolongeaient en mer.

5. Nous avons également cité dans cet avis des témoignages attestant que les îles incluses dans les espaces maritimes cités dans la conclusion précédente relevaient de la juridiction et du pouvoir des autorités militaires stationnées sur la terre dont elles étaient perçues

comme le prolongement (dans le cadre de l'extension des limites) dans l'espace maritime adjacent.» (DH, vol. 2, annexe 266.)

87. En ce qui concerne le deuxième avis, le professeur Mariano Cuesta Domingo conclut que

«[l]e parallèle traversant le cap Gracias a Dios (qui peut très bien être désigné comme le 15^e parallèle) est celui qui — sous une forme parfaitement géométrique, astronomique, géographique, historique et juridique (*Indiano*) — constitue la limite claire et indubitable des eaux honduriennes dans le Sud» (*ibid.*, annexe 267).

*

88. Au cours de la phase orale, le Nicaragua s'en est pris au premier des avis ci-dessus, prétendant qu'il souffrait de graves lacunes normatives et invoquant à ce propos les instruments suivants: 1) l'ordonnance royale sur les garde-côtes du 22 mai 1802; 2) l'instruction pour la gouverne des garde-côtes aux Indes de 1803; 3) l'ordonnance sur les navires corsaires de 1796, révisée en 1801; et 4) l'ordonnance relative au régime et au gouvernement militaire des immatriculations maritimes (*matricula del mar*) de 1802 (CR 2007/7). Je ne vois pas en quoi le texte de ces instruments, soumis aux juges lors des audiences, modifie les conclusions générales qui découlent des avis émis par les experts honduriens.

89. Mais le Nicaragua ne s'est pas limité à parler d'éléments de preuve. Il a soumis des arguments présentés sous la forme d'une thèse intitulée «La mer, un espace unitaire sous juridiction unique dans la monarchie espagnole», accompagnée d'une interprétation historique concernant «le régime de la mer adjacente aux côtes de la capitainerie générale du Guatemala» et affirmait d'une autre que «les établissements de la côte de Mosquitos ne furent jamais sous la juridiction de l'intendance de Comayagua (Honduras)». Pour l'interprétation de ces événements historiques, je m'en tiens à ce qui résulte de la sentence arbitrale de 1906 (voir par exemple le paragraphe 42 de la présente opinion).

*

90. Reste cependant à considérer l'argument principal de la thèse du Nicaragua lorsqu'il affirme que, sous l'ancienne monarchie espagnole, «toute la mer» était un espace unitaire sur lequel une juridiction spéciale et centralisée, celle de la marine royale, s'appliquait à titre exclusif. Une fois faite une affirmation aussi fracassante, l'argument se poursuit en indiquant que la juridiction sur la mer territoriale appartenait aux autorités espagnoles à Madrid et non pas aux autorités locales d'Amérique, y compris les capitaineries générales, pour, finalement, se terminer en affirmant que la revendication par la Couronne espagnole d'une mer territoriale de 6 milles ne permet de «rien ... inférer s'agissant de la limite de

cette mer territoriale entre les provinces du Honduras et du Nicaragua» (arrêt, par. 231; les italiques sont dans l'original). Nous sommes donc devant une espèce de syllogisme.

91. Mais c'est un syllogisme qui ne tient pas. Disons, tout d'abord, que la prémisse majeure est inexacte dès lors que le droit historique espagnol — en tout cas au XVIII^e siècle (décret royal du 17 décembre 1760) — distinguait déjà les eaux juridictionnelles espagnoles adjacentes à la côte (les 6 milles) et le reste de la mer, sans préjudice de l'existence des eaux ou baies historiques espagnoles comme celles du golfe de Fonseca dont le Nicaragua est riverain. Dans ces conditions, comment peut-on affirmer que pour l'ancienne monarchie espagnole toute la mer était un «espace unitaire»?

92. Si la première prémisse est inexacte, la deuxième ne l'est pas moins, car les rois espagnols du siècle des Lumières étaient, comme ailleurs en Europe, à la tête de monarchies absolues où la source, modification et fin de toute compétence, n'était que la volonté du roi. Tout émanait de sa personne, avec l'assistance des ministres, des organes et des administrations d'un côté et de l'autre de l'Atlantique. Ainsi, toutes les juridictions, générales ou spéciales, territoriales ou de fonction, gouvernementales ou judiciaires, civiles, militaires ou de la marine, étaient organisées autour et en fonction de la personne du roi et, dans ce sens, toutes étaient centralisées en ce qui concerne tant l'Espagne que les territoires d'outre-mer de la monarchie. Toute compétence ou juridiction d'un organe, d'un représentant ou d'un fonctionnaire s'exerçait au nom du roi et n'était qu'une délégation de son pouvoir souverain.

93. Mais que veut en fait prouver le Nicaragua avec sa thèse? Tout simplement nier aux Républiques du Honduras et du Nicaragua le bénéfice de l'espace marin de 6 milles dont jouissaient à la fin de l'époque coloniale la province espagnole du Honduras et celle du Nicaragua. En d'autres termes, le Nicaragua nie aux républiques issues de ces anciennes «provinces coloniales» ledit espace maritime en tant que partie du legs territorial de l'Espagne, comme Etat prédécesseur, afin d'écarter l'application du principe de *l'uti possidetis juris* en l'espèce. Ainsi, les républiques établies sur le territoire d'une ancienne «province coloniale» espagnole en Amérique n'auraient reçu en vertu dudit principe que des «*dry coasts*» de même, éventuellement, que les «vice-royautés» et les «capitaineries générales», car la thèse de la mer, espace unitaire géré par une juridiction centralisée à Madrid, ne permet pas de faire de distinction entre les «provinces coloniales» et les autres entités administratives territoriales établies par la Couronne espagnole en Amérique.

94. Or, tout cela ne peut se produire du fait de l'organisation de juridictions ou compétences par le droit historique espagnol, car la définition des sujets actifs et de l'objet du principe de *l'uti possidetis juris* appartient au droit international et non au droit historique espagnol. Le rôle que joue le génitif «*juris*» dans le principe ne concerne que la preuve de l'existence d'une mer territoriale de 6 milles le long des côtes des territoires de

la Couronne espagnole en Amérique. Ce rôle ne va pas plus loin. Il s'ensuit que la gestion centralisée ou non de la mer par la Couronne espagnole est dépourvue de toute pertinence pour la détermination, par le droit international, des Etats successeurs de la monarchie espagnole pouvant bénéficier, dès la date de leur indépendance, desdits 6 milles de mer territoriale en tant que partie du «legs territorial» de l'Etat prédécesseur.

*

95. Ainsi, la thèse nicaraguayenne se fonde sur une confusion conceptuelle entre les rôles respectifs en la matière du principe de droit international de *l'uti possidetis juris* et du droit historique espagnol en Amérique. En outre, elle n'est pas non plus conforme aux réalités du droit historique espagnol. Le fait que, dans la seconde moitié du XVIII^e siècle, la marine royale ait été réorganisée pour essayer de faire d'elle un instrument plus efficace dans l'exercice de ses propres compétences telles que définies par le roi ne change rien au fait que même la marine royale était représentée sur le sol américain par des chefs de départements de la marine, par exemple aux *Apostaderos* de La Havane et Cartagena de Indias. Comment la marine aurait-elle pu, autrement, contribuer d'une manière efficace, en tant que force complémentaire, à la défense et à la sécurité des territoires américains de la monarchie ainsi qu'à la prévention et à la répression de la contrebande dans la mer des Caraïbes au bénéfice du Trésor royal? Dans ces circonstances, parler de «titres exclusifs» ne veut pas dire grand-chose. Tout était du ressort du titre exclusif en possession du roi lui-même, c'est-à-dire de son titre sur la marine royale et sur tout le reste.

96. L'existence d'une juridiction spéciale de la marine n'excluait pas l'exercice dans la mer territoriale de 6 milles des compétences de caractère gouvernemental, militaire ou maritime d'une capitainerie générale ou d'un gouvernement provincial (ces derniers furent également renforcés avec l'introduction du système des intendants au XVIII^e siècle). Les compétences en mer d'un capitaine général ou d'un gouverneur ne furent pas entamées par celles de la marine royale. Elles étaient plus ou moins larges, selon ce que décidait le roi lors de leur désignation ou durant leur mandat.

97. Le brevet royal du 23 août 1745 nommant le colonel Juan de Vera

«gouverneur et commandant général de la province du Honduras et commandant général des armées de ladite province du Honduras et de celles comprises depuis l'endroit où prend fin la juridiction du gouverneur et capitaine général de la province du Yucatan jusqu'au cap Gracias a Dios» (*C.I.J. Mémoires, Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906*, vol. I, p. 382),

et celui nommant Alonso Fernández de Heredia «gouverneur et com-

mandant général de la province de Nicaragua et commandant général des armées depuis le cap de Gracias a Dios jusqu'à la rivière Chagres» (*C.I.J. Mémoires, Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906*, p. 379) concernaient la guerre en cours, la sécurité et la défense des côtes ainsi que la répression du commerce illicite.

98. En outre, un capitaine général d'une capitainerie ou un gouverneur d'une province pouvaient être appelés, à tout moment, à exercer des activités de toutes sortes sur terre comme en mer. A ce propos, les instructions royales du 23 août 1745 au colonel Juan de Vera sont particulièrement instructives (*ibid.*, p. 385). En outre, les instructions pouvaient autoriser l'exercice de compétences au-delà de la zone des 6 milles, comme le Nicaragua lui-même le reconnaît implicitement dans le passage suivant de sa réplique :

«[L]es ordres donnés par le monarque à ces capitaines généraux et autres représentants de combattre les actes de piraterie, les corsaires et la contrebande dans une zone géographique plus ou moins définie ne sauraient en aucun cas être assimilés à des actes d'attribution d'une compétence territoriale sur la haute mer.» (RN, p. 66, par. 4.61.)

99. Ainsi, dans un même espace, qu'il soit terrestre ou maritime, coexistaient plusieurs juridictions, chaque titulaire exerçant l'activité ou la fonction qui lui était dévolue par la législation générale ou les instructions particulières du monarque. Les conflits de juridictions étaient fréquents. Ils étaient résolus par l'autorité supérieure et, en dernière instance, par le roi lui-même.

*

100. Finalement, le Nicaragua s'est rabattu sur l'indivision des eaux de l'espace maritime des 6 milles de la mer territoriale. Il l'a fait dans les termes suivants :

«[L]a seule chose que l'on puisse dire est que, à la date de l'indépendance, une souveraineté conjointe des républiques riveraines se produisit sur les eaux de la Couronne [espagnole] ... et perdue tant que l'on ne procédera pas à une délimitation des espaces correspondant à chacune d'elles.» (CR 2007/3, p. 35, par. 82.)

Cela équivaut à admettre qu'il y a bel et bien eu succession de la République du Nicaragua et de la République du Honduras aux 6 milles d'eaux territoriales de la période coloniale au large du cap Gracias a Dios en vertu du principe de *l'uti possidetis juris*, sans préjudice du partage entre les Parties de ces eaux qui, d'après le Nicaragua, restait à effectuer.

101. Disons à ce propos que, dans la zone de mer territoriale à délimiter entre les côtes continentales des Parties dans la présente affaire, les circonstances juridiques et de géographie physique et politique ne sont

pas celles du golfe de Fonseca. L'indivision, sans plus, ne signifie pas que l'on soit devant une situation de souveraineté conjointe. Pour cela, il faut encore que les eaux indivisées en question se trouvent placées *dans une situation ou une structure de communauté qui n'existe pas en l'espèce*. La Chambre de 1992 a été très claire à cet égard (*Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1992*, p. 599, par. 401).

*

102. Les conclusions des avis d'experts soumis par le Honduras m'ont conforté dans ma conviction — fondée sur l'ensemble de la documentation de l'affaire — que la ligne du 15° parallèle nord (c'est-à-dire la projection en mer du parallèle correspondant environ au cap Gracias a Dios) était — au moins au cours du XVIII^e siècle — la ligne de division entre les juridictions de l'une et de l'autre province coloniale considérée, y compris pour les 6 milles d'eaux territoriales de l'époque (décret royal du 17 décembre 1760).

103. L'état de choses qui existait sur place en 1821 correspondait à l'évidence, cela tombe sous le sens lorsqu'on lit le dossier judiciaire de l'affaire, à *une situation où d'après le principe de droit international de l'uti possidetis juris la ligne du parallèle passant par le cap Gracias a Dios faisait fonction de ligne de partage pour la zone des 6 milles des anciennes eaux territoriales de l'époque coloniale entre les nouvelles républiques dans la mer de Caraïbes*.

104. Les parties le savaient bien en 1821, comme le prouve la note diplomatique de 1844 (paragraphe 47 de la présente opinion), et la sentence arbitrale de 1906 le leur confirma. Il est vrai qu'aucune des Parties n'a soumis à la Cour des documents ou des cartes espagnoles concernant le tracé d'une ligne de division de la zone des 6 milles le long du 15° parallèle, mais les deux parties ont, dès le lendemain de l'indépendance, agi comme si une telle division maritime existait véritablement entre les deux provinces à l'époque coloniale.

105. Ce constat confirmé, il n'y a plus lieu de procéder à d'autres recherches. La conduite des Parties est désormais l'expression authentique de l'*uti possidetis juris* de 1821. Comme la Chambre de la Cour de 1992 l'a déclaré, si l'*uti possidetis juris* est susceptible d'être interprété par un traité ou par la décision d'un juge ou arbitre international, on voit mal pourquoi il ne pourrait pas l'être par le biais d'un acquiescement ou d'une reconnaissance des Parties (*C.I.J. Recueil 1992*, p. 401, par. 67).

106. Finalement, l'arrêt semble ne pas se soucier du tout du fait que l'*uti possidetis juris* est un principe d'application automatique (*C.I.J. Recueil 1992*, p. 565, par. 345). Lors de l'indépendance, les limites des divisions administratives coloniales, terrestres ou maritimes en cause sont transformées en frontières internationales «*by operation of the law*». Aucun acte de volonté complémentaire n'est nécessaire.

107. En outre, depuis la démarcation effectuée en 1962 par la commis-

sion mixte (OEA), les Parties savent aussi que le point terminal de la frontière terrestre résultant de l'*uti possidetis juris* se trouve dans le chenal principal de l'embouchure du fleuve Coco dans la mer, à proximité du cap Gracias a Dios, par exactement 14° 59,8' de latitude nord (14° 59' 48" de latitude nord) et 83° 08,9' de longitude ouest (83° 08' 54" de longitude ouest), ce chenal principal étant « *easterly oriented* » (voir rapport et carte de la commission mixte), c'est-à-dire dans la direction vers le large du 15^e parallèle de latitude nord environ.

*

108. Mais l'arrêt est d'un avis différent de celui de l'auteur de la présente opinion. En effet, au paragraphe 232, la Cour exige davantage de la part du Honduras sur le plan de la preuve. Pour la Cour, le Honduras aurait dû démontrer que la frontière maritime devrait suivre le 15^e parallèle à partir du cap Gracias a Dios et produire la preuve que la puissance coloniale avait utilisé *dans ce cas particulier* les parallèles et les méridiens.

109. Or, ce standard est trop strict s'agissant d'apprécier une situation d'*uti possidetis juris* concernant deux États qui, en 1821, avaient une même lecture de ce principe pour l'espace maritime concerné. Cela me confirme dans ma critique de l'arrêt pour avoir opté pour une méthode un peu trop mécanique et « ahistorique » dans l'appréciation de la preuve de faits relevant de l'application du principe de l'*uti possidetis juris*.

110. En conséquence de cette conclusion, l'arrêt considère que le Honduras n'est pas en possession d'un « titre historique » pouvant être invoqué en relation avec l'interprétation et l'application de l'article 15 de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer aux fins de la délimitation de la mer territoriale continentale dans la présente affaire. Il va sans dire que, sur la base des considérations qui précèdent, je suis d'un avis contraire à cette conclusion de la Cour. En fait, c'est la première raison de mon vote contre les alinéas 2) et 3) du dispositif de l'arrêt.

C. La délimitation ex novo des zones maritimes effectuée par l'arrêt

1. Les revendications maritimes des Parties et la question de la définition de la « zone en litige »

111. Dans la présente affaire, les Parties ont adopté des approches fondamentalement différentes quant à la délimitation de leur « frontière maritime unique » dans la mer des Caraïbes. Le Nicaragua affirme qu'il n'existe pas de frontière maritime et prie la Cour de tracer une ligne frontière. Le Honduras, pour sa part, soutient qu'il existe actuellement une ligne frontière maritime traditionnelle acceptée le long du 15^e parallèle et prie la Cour de confirmer en conséquence ladite ligne frontière. Ces positions de principe inspirent les exposés écrits et les plaidoiries respectives de l'une et de l'autre Partie ainsi que les termes de leurs conclusions finales.

112. Ainsi, le Nicaragua prie la Cour de dire et juger que

«[l]a bissectrice des lignes représentant les façades côtières des deux Parties, telle que présentée dans les écritures et à l'audience, et tracée à partir d'un point fixe situé à 3 milles environ de l'embouchure du fleuve par 15° 02' 00" de latitude nord et 83° 05' 26" de longitude ouest, constitue la frontière maritime unique aux fins de la délimitation des zones en litige de la mer territoriale, de la zone économique exclusive et du plateau continental dans la région du seuil nicaraguayen».

113. Le Honduras, pour sa part, prie la Cour de dire et juger que,

«[à] l'est du point situé par 14° 59,8' de latitude nord et 83° 05,8' de longitude ouest, la frontière maritime unique séparant les mers territoriales, zones économiques exclusives et plateaux continentaux respectifs du Honduras et du Nicaragua suit le parallèle 14° 59,8' de latitude nord, c'est-à-dire la frontière maritime actuelle, ou suit une ligne d'équidistance ajustée, jusqu'à atteindre la juridiction d'un Etat tiers».

114. Pour la délimitation, une première conséquence de ces revendications des Parties est que la «zone en litige» qu'elles définissent ne correspond pas avec l'«aire» où la délimitation maritime doit être effectuée compte tenu de la géographie côtière concernée par la délimitation. En effet, la ligne bissectrice revendiquée par le Nicaragua sur la base de la totalité des façades maritimes de l'une ou de l'autre Partie, la ligne du 15° parallèle de latitude nord revendiquée par le Honduras et par exemple aux fins de l'argument le 80° méridien de longitude ouest dessinent une «zone en litige» en forme de triangle qui est tout à fait artificielle en ce sens qu'elle se trouve déconnectée de la réalité des circonstances géographiques, juridiques ou historiques d'une affaire relative à la délimitation des espaces maritimes se trouvant situés au nord et au sud de l'embouchure dans la mer du fleuve Coco au cap Gracias a Dios.

115. La majorité de la Cour semble présupposer qu'un partage égal, ou presque, du triangle ci-dessus constituerait, dans les circonstances de l'espèce, un résultat équitable. Je ne le pense pas. Il est vrai que le ratio entre les zones du triangle ci-dessus attribuées au Nicaragua et celles attribuées au Honduras est d'environ 3:4 (1:1,3) en faveur du Honduras (dont une extension importante en qualité de mer territoriale à cause des îles). Mais l'on ne saurait négliger le fait que, si la bissectrice revendiquée par le Nicaragua visait, certes, à étayer son ambition politique relativement récente (1994-1995) d'aller au-delà du 82° méridien et d'atteindre le 17° parallèle au voisinage du banc de Rosalinda, il lui manquait la crédibilité juridique car la bissectrice en question était fondée 1) sur l'ensemble de façades maritimes de l'un et de l'autre Etat indépendamment de leur rapport avec l'aire de la délimitation et, en outre, 2) ces façades côtières étaient remplacées par des lignes droites sans relation avec la géographie physique de la côte.

116. Le demandeur, le Nicaragua, a procédé en invoquant en faveur de sa bissectrice l'équité ou des principes équitables en rapport avec la délimitation du plateau continental et de la zone économique exclusive, tout en laissant dans l'arrière-plan les singularités de la délimitation de la mer territoriale. Pour sa part, le Honduras a défendu la ligne maritime traditionnelle le long du 15^e parallèle comme frontière entre le cap Gracias a Dios et le 82^e méridien pour les trois zones maritimes en litige.

117. Pour la définition de la «zone en litige», la ligne bissectrice revendiquée par le demandeur constitue un artifice source en l'espèce d'une distorsion, d'un effet inéquitable. L'arrêt ne corrige pas cet effet. Il ne décourage donc pas cette sorte de revendications des Etats. Il convient d'ajouter que la position principale du défendeur n'a pas aidé non plus à rétablir dans un premier moment une définition plus équilibrée de la «zone en litige» en ce qui concerne la limite sud de ladite zone (la conclusion alternative hondurienne d'une ligne d'équidistance ajustée fut soumise à l'audience). Ainsi, les lignes demandées, au premier chef, par les Parties ont eu pour conséquence que la zone de chevauchement de leurs revendications respectives est située au nord du 15^e parallèle.

2. Le droit applicable à la délimitation maritime

118. Le Honduras (5 octobre 1993) et le Nicaragua (3 mai 2000) étant devenus parties à la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, la convention est maintenant en vigueur entre les Parties. Les articles pertinents de la convention sont donc applicables en tant que droit conventionnel dans le présent différend tel que le déclare très correctement l'arrêt (par. 261). Cependant, le poids des traditions étant ce qu'il est, l'économie de l'arrêt dans son ensemble s'inspire davantage de la jurisprudence que du texte de la convention. Par exemple, il est difficilement explicable, en vue des problèmes géomorphologiques posés par l'embouchure du fleuve Coco, que l'arrêt garde le silence sur les articles 7, alinéa 2, et 9 de la convention. En revanche, les citations de la jurisprudence sont abondantes au détriment souvent de la singularité de la délimitation de la mer territoriale.

3. Zones à délimiter et méthodologie adoptée par l'arrêt: l'abandon de l'équidistance et de la délimitation par étapes en faveur de la méthode de la bissectrice

119. Dans le paragraphe 262, l'arrêt se penche sur les diverses zones maritimes à délimiter par la Cour par une frontière maritime unique et arrive à certaines conclusions sur la méthodologie à appliquer aux fins de la délimitation. L'arrêt reconnaît: 1) que, dans les parties occidentales de la zone à délimiter, les côtes continentales des Parties sont adjacentes et que sur une certaine distance la frontière délimitera *exclusivement leurs mers territoriales*; 2) que les quatre îles en litige au nord du 15^e parallèle attribuées par l'arrêt au Honduras ainsi qu'Edinburgh Cay, la caye nica-

raguayenne située au sud du 15° parallèle, peuvent engendrer leur propre mer territoriale pour l'Etat côtier. Il précise également que ni l'une ni l'autre Partie n'a revendiqué pour ces îles de zone maritime au-delà de la mer territoriale.

120. Je suis d'accord avec ces précisions, mais le suis beaucoup moins avec les conclusions de l'arrêt sur la méthodologie à suivre pour déterminer le tracé de la frontière maritime unique, certes non sur le plan des principes, mais sur leur application en l'espèce. Ainsi, j'admets parfaitement que, pour s'acquitter de sa tâche, la Cour doit appliquer d'abord et avant tout les règles qui ont trait à la délimitation de la mer territoriale, sans oublier que sa tâche ultime consiste à tracer une limite maritime unique qui soit valable aussi à d'autres fins.

121. Mais là n'est pas ce que fait l'arrêt. En effet, celui-ci va écarter d'emblée la méthode de l'équidistance spécifiquement et expressément mentionnée à l'article 15 (délimitation de la mer territoriale) de la convention sur le droit de la mer de 1982 en invoquant l'existence de «circonstances spéciales» pour se placer, ensuite, dans le cadre des règles de la convention relatives à la délimitation de la zone économique exclusive (art. 74) et du plateau continental (art. 83) — lesquelles n'imposent au juge, en l'absence d'accord entre les parties, que la condition de procéder «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» —, voire même dans le cadre de la règle coutumière dite «des principes équitables et des circonstances pertinentes» (arrêt, par. 271).

122. Par conséquent, les efforts déployés ces dernières années pour rendre plus objectives les décisions judiciaires relatives à des délimitations maritimes moyennant le tracé, dans une première étape, d'une ligne d'équidistance provisoire, quitte, dans un deuxième temps, à l'ajuster à la lumière de «circonstances spéciales» ou de «circonstances pertinentes», se trouvent écartés. L'on revient donc à l'idée que chaque délimitation est un *unicum*, c'est-à-dire que l'on retombe dans le pragmatisme et la subjectivité.

123. Le moins que l'on puisse dire est que l'arrêt ne place pas la méthode de l'équidistance au cœur de la démarche qu'il convient de suivre dans la présente affaire pour le tracé d'une frontière maritime unique, sauf en ce qui concerne le segment délimitant la mer territoriale des îles. Selon l'arrêt, une série de difficultés empêchait la Cour de définir des points de base et de construire une ligne d'équidistance provisoire pour établir la frontière maritime unique délimitant les espaces maritimes au large des côtes continentales des Parties (arrêt, par. 280). Voyons quelles sont ces «difficultés».

124. En premier lieu, l'arrêt rappelle que ni l'une ni l'autre des Parties ne fait valoir à «titre principal» qu'une ligne d'équidistance provisoire constituerait la méthode de délimitation la plus indiquée, pour reconnaître ensuite qu'en effet le Honduras a présenté à l'issue de ses plaidoiries

une ligne d'équidistance provisoire comme «solution de rechange» par rapport à sa ligne de prédilection qui est le 15^e parallèle. Il s'agit d'une ligne (d'azimut 78° 48' environ) tracée à partir de deux points de base situés sur la laisse de basse mer du point apparaissant, d'après une photographie satellite récente, comme le plus oriental des côtes continentales hondurienne et nicaraguayenne au cap Gracias a Dios. Cette ligne était ajustée par le Honduras pour tenir compte de la mer territoriale de 12 milles des cayes situées au nord et au sud du 15^e parallèle (voir arrêt, par. 276).

125. La position des Parties sur la méthode de l'équidistance est loin d'être la même. L'une des Parties, le Honduras, a présenté comme l'on vient de le dire une ligne d'équidistance provisoire tracée à partir de deux points de base situés sur les côtes continentales de l'une et de l'autre des Parties et a en outre demandé à la Cour dans ses conclusions finales, à titre alternatif à la ligne du 15^e parallèle, *une ligne d'équidistance ajustée*. Le Nicaragua en revanche a soutenu tout au long de la procédure, ainsi que dans ses conclusions finales, que la présente affaire n'était pas de celles dans lesquelles la méthode de l'équidistance et des circonstances spéciales ou pertinentes serait appropriée aux fins de la délimitation à effectuer, à cause, selon lui, de l'instabilité de l'embouchure du fleuve Coco. Pour le Nicaragua, la Cour doit construire *l'ensemble de la frontière maritime unique à partir de la bissectrice* de l'angle formé par deux lignes représentant l'ensemble de la façade côtière des Parties (d'azimut 52° 45' 21").

126. L'arrêt passe ensuite en revue les difficultés d'ordre géographique et géologique signalées par les Parties. A cet égard, il est souligné que le cap Gracias a Dios, où prend fin la frontière terrestre, est une projection territoriale très convexe touchant à un littoral concave de part et d'autre, au nord et au sud-ouest. Dans une telle configuration géographique, les deux points de base à situer sur l'une et l'autre rive du fleuve Coco auraient, d'après l'arrêt, une importance critique dans le tracé de la ligne d'équidistance et, étant très proches l'un de l'autre, une erreur quelconque dans leur emplacement s'amplifierait tout au long de la ligne d'équidistance, en particulier à mesure que celle-ci s'éloignerait vers le large. Par ailleurs, les sédiments charriés et déposés en mer par le fleuve Coco confèreraient un morphodynamisme marqué à son delta, *ainsi qu'au littoral au nord et au sud du cap*. Et l'arrêt de conclure que l'accrétion continue du cap risque de rendre arbitraire et déraisonnable, dans un avenir proche, toute ligne d'équidistance qui serait tracée aujourd'hui (arrêt, par. 277).

127. Enfin, l'arrêt ajoute que les Parties elles-mêmes n'ont revendiqué ou accepté aucun point de base viable au cap Gracias à Dios et qu'il subsiste, apparemment, encore entre les Parties des divergences quant à l'interprétation et à l'application de la sentence arbitrale rendue en 1906 par le roi d'Espagne au sujet de la souveraineté sur les îlots formés près de l'embouchure du fleuve Coco et de l'établissement du point extrême limitrophe commun sur la côte atlantique (arrêt, par. 278 et 279).

128. De toutes ces considérations et difficultés signalées dans l'arrêt pour justifier que la Cour s'abstienne en l'espèce de recourir à la méthode de l'équidistance, même dans une première démarche provisoire, les seules qui me semblent éventuellement à retenir en tant que circonstances «spéciales» ou «pertinentes» sont celles qui concernent la configuration géographique du littoral de part et d'autre du cap Gracias a Dios et l'instabilité du delta du fleuve Coco à son embouchure. Il s'agit certainement de deux circonstances de géographie physique à prendre en considération dans l'opération de délimitation à effectuer par la Cour, mais aucune d'elles ne justifie à mon avis l'abandon de la méthode de l'équidistance en faveur d'une méthode comme celle de la bissectrice, laquelle crée des problèmes de droit et d'équité bien plus graves que l'équidistance.

129. Le remède préconisé par la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 en présence de ce type de circonstances physiques est le recours à la méthode dite des «lignes de base droites» (art. 7 et 9) pour définir les points de base, et non pas une méthode comme celle de la bissectrice, incapable dans les circonstances de l'espèce de sauvegarder le principe de non-empiètement (*non-encroachment*). Lorsqu'en 1969 la Cour écarta la méthode de l'équidistance, elle le fit justement pour éviter que, en raison de la configuration côtière en cause, la ligne d'équidistance n'ampute des zones situées devant la façade maritime de l'autre Etat. Or, dans la présente affaire, c'est le contraire qui arrive. En effet, sur le premier segment de la ligne de délimitation, la méthode de l'équidistance permettrait de sauvegarder le non-empiètement ou la non-amputation de zones situées devant la façade maritime de l'une et l'autre des Parties, alors que, au contraire, la méthode de la bissectrice choisie par l'arrêt se révèle incapable de le faire pour ce qui est du Honduras.

130. Le fondement macrogéographique inhérent à la méthode de la bissectrice fait que cette méthode ne se prête pas à des délimitations à proximité des côtes et, partant, à la délimitation des mers territoriales. Or, dans la présente affaire, le tracé de la frontière maritime unique, *qui commence sur une certaine distance par délimiter exclusivement les mers territoriales des deux Etats*, passe, du fait de l'application de la méthode de la bissectrice, trop près de la côte continentale hondurienne. Ce tracé est par conséquent inéquitable, et il l'est dans une zone maritime où les intérêts de sécurité et de défense ne peuvent que prévaloir sur des considérations économiques. C'est une des raisons pour laquelle je rejette l'application de la méthode de la bissectrice au premier segment de la ligne de délimitation maritime établie par l'arrêt.

131. Et je le fais d'autant plus que je ne suis pas persuadé du tout de «l'impossibilité de construire une ligne d'équidistance à partir du continent» affirmée par l'arrêt (par. 283). Lors de la phase orale, les deux Parties ont présenté des croquis où étaient représentées diverses lignes provisoires d'équidistance. Aujourd'hui, les moyens techniques existent (par exemple, la photographie satellite) pour pouvoir le faire, de même qu'existent les moyens juridiques (lignes de base droites) pour surmonter, éventuellement, les difficultés qui pourraient résulter, pour les points de

base choisis, de l'instabilité de l'embouchure du fleuve Coco dans un avenir prévisible. Ainsi, je ne considère pas qu'il soit «nécessaire» de s'écarter de la méthode de l'équidistance, pour employer un terme qui figure à l'article 15 de la convention de 1982.

132. Finalement, je ne puis accepter l'argument selon lequel l'existence de seulement deux points de base sur la côte continentale concernée du Honduras et du Nicaragua doit être considérée comme une circonstance de nature à faire écarter la méthode de l'équidistance. Il s'agit de la traduction de la géographie côtière, et nullement d'un facteur d'inéquité. Autrement, la Cour, dans l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant))*, n'aurait retenu seulement que deux points de base «comme points d'ancrage terrestre pour la construction de la ligne d'équidistance» (*arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 443, par. 292). Dans les espaces maritimes éloignés de la côte, les inéquités éventuelles résultant d'une application de la méthode de l'équidistance peuvent d'ailleurs être corrigées moyennant un ajustement équitable de la ligne provisoire d'équidistance.

4. La bissectrice de l'arrêt et sa construction (façades maritimes)

133. L'arrêt de la Cour n'a retenu aucune des lignes de délimitation demandées par l'une ou l'autre des Parties. En ce qui concerne le Honduras, il écarte la ligne le long du 15^e parallèle ainsi qu'une ligne d'équidistance ajustée. Mais l'arrêt rejette également la bissectrice de l'angle formé par deux lignes représentant l'ensemble de la façade côtière de chaque Etat (d'azimut 52°45'21") demandée par le Nicaragua, ces lignes étant des lignes droites construites par le demandeur moyennant une opération de «rabotage» et de «lissage» de la géographie côtière hondurienne.

134. Toutefois, l'arrêt a choisi de recourir à la méthode de la bissectrice pour définir le tracé de la frontière maritime unique établie par la Cour elle-même. A cet égard, la Cour commence par admettre que le recours à une bissectrice — ligne qui divise en deux parts égales l'angle formé par des lignes représentant la direction générale des côtes — s'est révélé être une méthode de remplacement valable dans certaines circonstances «où il n'est pas possible ou approprié d'utiliser la méthode de l'équidistance» (*arrêt*, par. 287). Il convient de noter que la jurisprudence de la Cour mentionnée à l'appui de cette première conclusion ne concerne pas des affaires où il était question de délimitation de la mer territoriale.

135. L'arrêt se penche ensuite sur les avantages de l'une et de l'autre méthode de délimitation ici considérées pour apprécier la «géographie côtière réelle», concluant que la méthode de la bissectrice tend elle aussi à exprimer les relations côtières pertinentes, mais qu'elle le fait sur la base de la macrogéographie d'un littoral représenté par une droite joignant deux points sur la côte, d'où la nécessité de veiller, en cas de recours à la méthode de la bissectrice, à ne pas «refaire la nature» (*arrêt*, par. 289).

Ce passage de l'arrêt est un peu trop abstrait. La Cour aurait dû apprécier les vertus de la méthode de la bissectrice par rapport à la « configuration des côtes » réellement concernées dans la présente affaire parce qu'elles donnent sur l'aire où la délimitation doit être effectuée. Car, comme la doctrine n'a pas manqué de le souligner,

« [L]a méthode de la bissectrice n'est concevable que dans le cas où deux lignes côtières nettement dessinées forment entre elles un angle nettement déterminé; sinon elle repose sur des directions côtières reconstituées artificiellement » (Prosper Weil, *Perspectives du droit de la délimitation maritime*, 1988, p. 65).

136. Mais l'arrêt devient plus précis lorsque, après avoir examiné les diverses circonstances invoquées par le Nicaragua pour justifier en l'espèce le recours à la méthode de la bissectrice, y compris le caractère équitable de sa bissectrice, il déclare :

« En l'espèce, la Cour n'est pas convaincue de la pertinence des facteurs en question et ne les juge pas juridiquement décisifs du point de vue de la délimitation à effectuer. *Les éléments clefs à prendre en considération sont plutôt la configuration géographique de la côte et les caractéristiques géomorphologiques de la zone où se trouve le point terminal de la frontière terrestre.* » (Par. 292; les italiques sont de moi.)

137. Ainsi, il y a dans l'arrêt une symétrie totale entre les motifs qui ont conduit la majorité à écarter la méthode de l'équidistance et ceux qui l'ont amenée à adopter la méthode de la bissectrice. Pour ma part, je ne pense pas que doive nécessairement exister entre ces deux méthodes une relation de cause à effet ou qu'une bissectrice soit, en l'espèce, le seul moyen possible pour aboutir à une solution équitable.

138. J'observe plutôt le contraire, car, en termes d'espaces maritimes, la méthode de la bissectrice fait supporter à une seule Partie, le Honduras, la charge d'une situation géographique et morphologique *partagée par les deux Parties, car elle existe tout le long de la côte, aussi bien au nord qu'au sud de l'embouchure du fleuve Coco, ainsi que l'arrêt le reconnaît lui-même.* A cela s'ajoute que l'arrêt ne procède à aucun ajustement équitable de sa ligne bissectrice en faveur du Honduras pour compenser cette charge imposée à lui seul.

139. Les considérations de l'arrêt entourant le choix des *façades maritimes des Parties* aux fins de l'application par la Cour de la méthode de la bissectrice ne font ressortir la prise en compte d'aucun facteur d'équité en faveur du Honduras. Il est vrai que la Cour écarte, on l'a dit, la proposition du Nicaragua selon laquelle la façade côtière irait, pour le Honduras, du cap Gracias a Dios à sa frontière avec le Guatemala et, pour le Nicaragua, du cap Gracias a Dios à sa frontière avec le Costa Rica, parce que l'angle résultant de cette solution (d'azimut 52° 45' 21") « semble bien trop aigu pour qu'une bissectrice y soit tracée ». En fait, la ligne droite allant du cap Gracias a Dios à la frontière avec le Guatemala telle que

proposée par le Nicaragua amputait le Honduras d'une portion importante de son territoire au nord de la ligne (arrêt, par. 295). Le rejet de cette ligne n'a donc rien à voir avec l'équité.

La Cour n'a fait que rétablir la géographie côtière réelle du Honduras rabotée dans la proposition du demandeur. En outre, le choix par la majorité de la méthode de la bissectrice a eu l'effet d'élargir les côtes pertinentes aux fins de la délimitation, car pour appliquer ladite méthode il faut utiliser des «façades maritimes» à la place des «points de base». Ainsi, la côte pertinente défendue par le Honduras, à savoir de Cabo Falso à Laguna Wano, a été écartée au profit des façades maritimes plus longues.

140. De même, une façade côtière allant du cap Camarón au Rio Grande créerait aussi, d'après l'arrêt, un déséquilibre, car la totalité de la ligne serait située sur le Honduras continental, empêchant ainsi l'importante masse terrestre hondurienne comprise entre la mer et cette ligne de produire le moindre effet sur la délimitation (par. 297). L'azimut de l'angle de la bissectrice Camarón-Rio Grande est de $64^{\circ} 92'$.

141. Mais la Cour écarte aussi la façade comprise entre Cabo Falso et Punta Gorda, et ce, bien qu'elle fasse incontestablement face, comme c'est admis dans l'arrêt, à la zone en litige. Elle le fait, d'après l'arrêt, parce que sa longueur (quelque 100 kilomètres) ne saurait être suffisante pour constituer la représentation d'une façade côtière à plus de 100 milles marins de la côte, surtout si l'on tient compte de la rapidité avec laquelle la côte hondurienne s'éloigne de la zone à délimiter à partir de Cabo Falso jusqu'à Punta Patuca et au cap Camarón, Cabo Falso marquant d'après le Honduras le point principal d'inflexion de la côte du continent (par. 296).

142. Il faut avoir présent à l'esprit que l'azimut de l'angle de la bissectrice Cabo Falso-Punta Gorda est, tout de même, de $70^{\circ} 54'$. Mais cela n'était pas encore suffisant pour la majorité. Finalement, la Cour s'est arrêtée à une façade côtière hondurienne allant du cap Gracias a Dios jusqu'à Punta Patuca et à une façade côtière nicaraguayenne allant du cap Gracias a Dios jusqu'à Wouhnta, que l'arrêt considère comme suffisamment longues «pour rendre compte correctement de la configuration côtière de la zone en litige» (arrêt, par. 298). La bissectrice de l'angle formé par ces deux façades côtières a un azimut de $70^{\circ} 14' 41,25''$. C'est l'azimut de la bissectrice de l'arrêt.

143. Or, si l'on compare cet azimut de l'arrêt avec celui ($78^{\circ} 48'$ environ) d'une ligne d'équidistance provisoire tracée à partir de points de base situés au nord et au sud de l'embouchure du fleuve Coco, l'on constate que la différence entre les deux azimuts est de plus de 8° . Cela explique beaucoup de choses, y compris mon rejet des deux segments du tracé de la frontière maritime unique basés sur la bissectrice de l'arrêt. Les difficultés géographiques et géomorphologiques invoquées par la Cour ne peuvent pas justifier le choix d'une méthode de délimitation aussi inéquitable pour l'une des Parties. Le résultat de l'application de la méthode de la bissectrice confirme en effet qu'il ne s'agit pas d'un moyen neutre

nécessaire pour surmonter des difficultés d'ordre physique communes aux façades maritimes pertinentes de l'une et de l'autre des Parties.

144. Une différence de 8 degrés environ est une différence énorme. Je ne saurais l'accepter comme la solution équitable que préconise la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, surtout lorsqu'elle vient s'ajouter aux manquements au principe de non-empiétement dans le premier secteur de la délimitation. Selon moi, après les îles, une solution équitable serait une ligne d'équidistance tracée à partir du continent (d'azimut 78° 48' environ) avec, éventuellement, quelques ajustements de cette ligne vers le nord, mais bien au sud de la ligne bissectrice de l'arrêt (70° 14' 41,25").

145. Disons, enfin, que la côte entre Cabo Falso et Punta Patuca est une côte hondurienne orientée vers le nord-est qui n'aboutit pas directement à l'aire ou à la zone à délimiter. J'avais toujours pensé que les côtes concernées par une délimitation constituaient une donnée géographique objective qui ne variait pas en fonction de la méthode de délimitation employée par le juge. Or, dans cet arrêt, ce postulat semble écarté, car les côtes concernées par la présente délimitation s'allongent ou se rétrécissent en fonction de la méthode choisie, voire, même, de l'azimut retenu.

5. Application de l'équidistance à la délimitation autour des îles

146. Ma critique du tracé de la frontière maritime unique par l'arrêt ne concerne que les segments qui suivent la bissectrice retenue par la Cour. Ainsi, elle ne s'applique pas au segment du tracé qui effectue la délimitation autour des îles. Dans ce tronçon de la frontière maritime, la Cour a procédé à une application parfaite des articles 3, 15 et 121 de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, qui constitue le droit en vigueur entre les Parties. La prétention du Nicaragua d'enclaver les îles attribuées au Honduras à l'intérieur d'une mer territoriale de 3 milles seulement est, en conséquence, rejetée par l'arrêt.

147. Chacune des îles concernées — Bobel Cay, Savanna Cay, Port Royal Cay et South Cay pour le Honduras et Edinburgh Cay pour le Nicaragua — se voit reconnaître une mer territoriale large de 12 milles, et la zone de chevauchement de ces mers territoriales du Honduras et du Nicaragua, tant au nord qu'au sud du 15° parallèle, est délimitée par application de la méthode de l'équidistance. La Cour a tracé d'abord une ligne d'équidistance provisoire prenant les coordonnées de ces îles comme points de base de leur mer territoriale, et puis a construit la ligne médiane dans les zones de chevauchement. Enfin, ayant constaté qu'il n'y avait pas de circonstances spéciales justifiant un ajustement, elle a adopté cette ligne provisoire comme ligne de délimitation (par. 304). Le tracé de la ligne se situe en partie au sud du 15° parallèle, car l'existence d'une limite maritime quelconque le long de ce parallèle basée sur l'accord tacite des Parties est écartée par l'arrêt (voir ci-dessus).

6. *La démarcation de la commission mixte de 1962 et le point de départ de la frontière maritime unique*

148. Les deux Parties ont convenu dans leurs écritures que, compte tenu du fait que le cap Gracias a Dios avance vers l'est en raison des dépôts sédimentaires du fleuve Coco, le point de départ de la frontière maritime à effectuer par la Cour doit être situé à 3 milles marins au large de l'embouchure du fleuve Coco. Mais subsistaient entre elles deux points de désaccord: 1) la question de savoir à partir de quel point du fleuve Coco ces 3 milles devaient être mesurés; et 2) celle de savoir dans quelle direction ils devaient l'être. En outre, au cours de la phase orale et dans ses conclusions finales, le Nicaragua a demandé à la Cour de dire et juger que, «[a]insi que l'a établi la sentence du roi d'Espagne de 1906, le point de départ de la délimitation est le thalweg de l'embouchure principale du fleuve Coco, où qu'elle se situe au moment considéré» (arrêt, par. 19).

149. Toutefois, les deux Parties ont laissé à la Cour la tâche de fixer le point de départ de la frontière maritime. Ce point de départ est fixé en mer par l'arrêt à 3 milles du point identifié dans le fleuve Coco par la commission mixte de 1962 comme le voulait le Honduras, mais il est placé dans la direction et l'azimut de la bissectrice comme le voulait le Nicaragua (arrêt, par. 311). Les coordonnées du point de départ ainsi décidé par la Cour sont 15° 00' 52" de latitude nord et 83° 05' 58" de longitude ouest (dispositif, al. 2)).

150. Je suis en désaccord quant à l'emplacement de ce point décidé par l'arrêt car, à mon avis, il aurait dû être un point équidistant des points de base situés au nord et au sud de l'embouchure du fleuve Coco. Le point choisi n'est pas un point neutre par rapport aux revendications principales des Parties. En outre, bien qu'il ne préjuge pas des négociations ci-dessous entre les Parties, il pourrait tout de même les rendre plus complexes.

151. En revanche, j'approuve la décision par laquelle la Cour charge les Parties de convenir du tracé de la ligne de délimitation dans la mer territoriale entre le point terminal de la frontière terrestre établie par la sentence arbitrale de 1906 et le point de départ de la délimitation maritime du présent arrêt, dans le cadre des négociations menées de bonne foi (dispositif, al. 4)).

7. *Le point terminal de la frontière maritime unique, les traités bilatéraux et les Etats tiers*

152. La solution donnée par l'arrêt à la question de la définition du point terminal de la frontière maritime pose des problèmes encore plus sérieux que ceux qui concernent le point de départ. Dans ses écritures, le Nicaragua explique qu'il trace sa bissectrice jusqu'à la zone de fonds marins où se trouve le banc de Rosalinda, là où les prétentions d'Etats tiers entrent en jeu (arrêt, par. 313). Par ailleurs, les conclusions finales du Nicaragua, tout en passant sous silence le point terminal, renvoient

à la délimitation des zones «dans la région du seuil nicaraguayen» (arrêt, par. 19).

153. Pour sa part, le Honduras indique dans ses écritures que la Colombie, en vertu de différents traités, a des intérêts auxquels une délimitation qui se poursuivrait au-delà du 82° méridien porterait atteinte. Toutes les cartes produites par le Honduras considèrent le 82° méridien comme le point terminal *implicite* de la délimitation, y compris celles qui présentent la ligne d'équidistance provisoire ajustée du Honduras (arrêt, par. 313). Dans sa troisième conclusion finale, le Honduras prie la Cour de tracer la frontière maritime «jusqu'à atteindre la juridiction d'un Etat tiers» (arrêt, par. 19). Or, à la lumière du texte de cette conclusion finale, ainsi que des écritures et des cartes du Honduras, cette expression ne saurait être interprétée comme modifiant la position selon laquelle le point terminal de la délimitation ne saurait se situer au-delà du 82° méridien.

154. Dans les paragraphes 314 à 319 de l'arrêt, la Cour considère les différentes possibilités qui s'offrent à elle en ce qui concerne la question du point terminal de la ligne et examine les éventuels intérêts d'Etats tiers au-delà du 82° méridien, à savoir ceux de la Colombie et de la Jamaïque. La Cour arrive à la conclusion qu'elle ne peut tracer une ligne de délimitation qui couperait la ligne établie par le traité conclu entre la Colombie et la Jamaïque en 1993 au sud du banc Rosalinda, mais peut déclarer que la délimitation maritime entre le Honduras et le Nicaragua s'étend au-delà du 82° méridien sans porter atteinte aux droits de la Colombie en vertu de son traité de 1928 avec le Nicaragua et celui de 1986 avec le Honduras.

155. Ainsi, l'arrêt affirme que

«la Cour peut donc, sans pour autant indiquer de point terminal précis, délimiter la frontière maritime et déclarer que celle-ci s'étend au-delà du 82° méridien sans porter atteinte aux droits d'Etats tiers» (arrêt, par. 319, et p. 761, croquis n° 7, arrêt).

A mon grand regret, je ne saurais être aussi certain que l'arrêt sur cette conclusion. Que la Cour puisse «délimiter la frontière maritime» dans la présente affaire est une chose, mais qu'elle puisse le faire au-delà du 82° méridien sans porter atteinte aux droits d'Etat tiers en est une autre.

156. Il est vrai que, dans ses motifs, l'arrêt ajoute la précision importante suivante: «l'examen auquel [la Cour] a procédé de ces divers intérêts est sans préjudice de tous autres intérêts légitimes d'Etats tiers dans la zone» (arrêt, par. 318). Ainsi, les intérêts légitimes d'Etats tiers «dans la zone» délimitée par l'arrêt sembleraient être dûment protégés. Mais il reste la question des droits et intérêts légitimes d'Etats tiers dans des espaces maritimes limitrophes de la zone délimitée. La présence du Nicaragua au nord du 15° parallèle et à l'est du 82° méridien ne peut que porter atteinte aux droits et intérêts de la Colombie, car cette dernière n'est plus protégée par la ligne de délimitation du traité de 1986 avec le Honduras et, en conséquence, est exposée à des revendications du Nicaragua au sud et à l'est de ladite ligne de délimitation. C'est la raison pour laquelle, à

mon avis, la délimitation de l'arrêt au-delà du 82° méridien risque de porter atteinte aux droits et intérêts juridiques d'un Etat tiers qui n'a pas participé dans la présente instance.

157. En outre, je suis également opposé à délimiter au-delà du 82° méridien parce que le Honduras a invoqué dans la présente affaire le traité avec la Colombie de 1986 qui est toujours en vigueur entre ces deux Etats et enregistré au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies. Or, la délimitation de l'arrêt ne tient pas compte de ce traité conclu entre le défendeur dans la présente instance et un Etat tiers. Cela est surprenant. Pourquoi? Parce que le différend sur le traité en question n'a pas été inscrit par le demandeur, le Nicaragua, dans l'objet du différend défini dans sa requête introductive de la présente instance, pas davantage qu'il n'a, dans ses conclusions finales, demandé à la Cour de se prononcer sur un aspect juridique quelconque du différend entre les Parties concernant ledit traité.

158. A la lumière de ces considérations, aller au-delà du 82° méridien équivaut, implicitement, à prendre position sur un différend qui ne fait pas partie de l'objet du présent litige et, en conséquence, non plaidé par les Parties au cours de la présente instance. Or, cela soulève aussi une question d'ordre juridictionnel qui mériterait une considération particulière que l'on ne trouve nulle part dans l'arrêt. Une ligne de délimitation maritime en tant que telle ne saurait régler un différend relatif au droit des Etats à conclure des traités (*treaty-making power* des Etats) et à la validité des traités.

159. La Cour peut-elle, dans le cadre de la présente instance, adopter des décisions sur la délimitation maritime entre les Parties ayant pour effet de laisser de côté à toutes fins utiles le traité de 1986 entre le Honduras et la Colombie sans déterminer au préalable le statut de cet instrument conventionnel? Je ne le pense pas, car, d'après les articles 74 et 83 de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, la délimitation de la zone économique exclusive et du plateau continental doit être effectuée «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».

8. Conclusion

160. J'ai voté contre les alinéas 2) et 3) du dispositif de l'arrêt parce que j'ai la conviction que la ligne de délimitation maritime unique de l'arrêt n'est pas tout à fait conforme aux prescriptions pertinentes de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, sauf en ce qui concerne le tronçon autour des îles (deuxième tronçon de la ligne).

161. Pour ce qui est du premier tronçon qui commence en délimitant sur une certaine distance la mer territoriale continentale des Parties, il est évident que la règle générale de l'équidistance de l'article 15 de la convention de 1982 n'a pas été appliquée. Elle a été écartée pour la première fois

dans la jurisprudence de la Cour relative à la mer territoriale, et dès le début de l'opération de délimitation, au profit d'une bissectrice incapable d'assurer le principe de non-empiétement (*non-encroachment*) pour ce qui est des côtes continentales honduriennes. Dans l'arrêt, la méthode de la bissectrice choisie est justifiée par la considération selon laquelle la configuration des côtes continentales et l'instabilité de l'embouchure du fleuve Coco constitueraient une «circonstance spéciale» au sens de l'exception de la deuxième phrase dudit article 15. Je ne peux pas accepter cette justification, car le remède de la convention de 1982 pour ces situations n'est pas la méthode de la bissectrice mais celle de lignes de base droites (convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, art. 7, par. 2, et 9). Cela étant, et l'arrêt ayant rejeté les titres historiques (*uti possidetis juris*) invoqués par le Honduras, il n'est pas du tout «nécessaire» de délimiter la mer territoriale considérée autrement que par la ligne médiane (méthode de l'équidistance) de la règle générale de l'article 15 de la convention de 1982.

162. En ce qui concerne le troisième tronçon, qui délimite seulement la zone économique exclusive et le plateau continental, la bissectrice de l'arrêt n'est pas à même non plus, à mon avis, d'aboutir à une solution équitable. Tout d'abord, la construction de la bissectrice rend nécessaire de faire intervenir une côte hondurienne (entre Cabo Falso et Punta Patuca) qui n'aboutit pas directement sur l'aire de la délimitation. En deuxième lieu, et surtout, l'azimut de l'angle de la ligne bissectrice de l'arrêt ne trouve de justification ni dans la relation entre les côtes directement visées par la délimitation, ni dans les circonstances historiques du différend. Une ligne bissectrice dont l'azimut de l'angle favorise l'une des Parties de plus de 8° environ que l'azimut de l'angle de la ligne d'équidistance provisoire établie à partir des points de base situés au nord et au sud du fleuve Coco n'est pas un résultat équitable, car en l'espèce l'arrêt n'invoque aucune «circonstance pertinente» qui justifierait un ajustement de la ligne d'équidistance provisoire d'une telle envergure. Cela est particulièrement vrai lorsque l'on tient compte du fait que la circonstance de l'instabilité des côtes et de l'embouchure mentionnée ci-dessus est commune aux façades maritimes de l'un et de l'autre Etat. Finalement, le fait que la ligne de délimitation du troisième tronçon se prolonge au-delà du 82° méridien soulève des questions d'ordre juridictionnel relatives au traité conclu en 1986 entre le Honduras et la Colombie et aux droits et intérêts juridiques de la Colombie dans les espaces maritimes situés au sud et à l'est de la délimitation effectuée par ce traité.

(Signé) Santiago TORRES BERNÁRDEZ.
