

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

**AFFAIRE DU DIFFÉREND TERRITORIAL ET MARITIME
(NICARAGUA c. COLOMBIE)**

MÉMOIRE DU NICARAGUA

VOLUME I

28 avril 2003

[Traduction du Greffe]

Table des matières

INTRODUCTION.....	1
PARTIE I — LA QUESTION DE LA SOUVERAINETÉ.....	7
Chapitre I — La côte des Mosquitos et les îles qui en dépendent <i>L’uti possidetis juris</i> en tant que principe normatif	7
I. Introduction	7
II. Observations préliminaires	8
A. La côte des Mosquitos et ses îles.....	8
B. Origine du litige à propos de la côte des Mosquitos.....	9
C. Application de <i>l’uti possidetis juris</i> au règlement du différend : traité Molina-Gual du 15 mars 1825.....	9
III. Examen des titres.....	12
A. Titres des parties avant l’ordonnance royale du 20 novembre 1803	13
B. Ordonnance royale du 20 novembre 1803 : positions	15
C. L’ordonnance royale du 20 novembre 1803 n’a pas entraîné un transfert de la juridiction territoriale de la côte des Mosquitos à la vice-royauté de Santa Fé	16
D. Non-exécution et suspension de l’ordonnance royale de 1803	18
E. Ordonnance royale explicative du 13 novembre 1806	20
F. Attitude de l’ancien souverain.....	23
G. Le différend dans la perspective historique.....	24
IV. Conclusions	31
Chapitre II — Statut juridique du traité de 1928.....	32
Section I — Contexte historique et événements contemporains à l’origine de la signature et de la ratification du traité Bárcenas-Esguerra de 1928.....	32
A. Contexte historique.....	32
B. La signature du traité de 1928	52
Section II — Nullité du traité de 1928	57
Partie A : Le traité de 1928 a été signé en flagrante violation de la Constitution nicaraguayenne alors en vigueur	57
B. Le Gouvernement du Nicaragua était privé de sa capacité internationale pendant la période en cause, étant donné qu’il ne pouvait pas exprimer librement son consentement à être lié par des traités internationaux	61
Section III — Contenu et analyse juridique du traité de 1928	65
A. Exclusion de certaines formations insulaires : Roncador, Serrana, Quitasueño.....	65
1. Introduction	65
B. Référence au méridien de 82° de longitude ouest pour l’attribution des îles	76
Section IV — Même si le traité de 1928 est entré en vigueur à un quelconque moment, il est devenu caduc du fait de sa violation par la Colombie	92

PARTIE II — DELIMITATION MARITIME	95
Chapitre III — Délimitation maritime	95
I. Introduction	95
II. Délimitation demandée et droit applicable	95
III. Cadre géographique général	97
IV. Aire de délimitation	98
V. Législation applicable et prétentions du Nicaragua.....	101
VI. Législation applicable et prétentions de la Colombie.....	105
VII. Délimitation entre les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie.....	107
A. Introduction	107
B. Le principe de la division par parts égales des zones de convergence	107
C. Le principe de la division par parts égales s'applique à la délimitation d'une frontière maritime unique	109
D. Tracé de la frontière.....	111
E. Absence de fondement juridique justifiant l'ajustement de la ligne médiane	112
F. Pertinence de la géologie et de la géomorphologie	113
VIII. Délimitation entre les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie : critère équitable confirmant le résultat équitable.....	113
A. Introduction	113
B. Incidence des ressources naturelles dans la zone litigieuse : une circonstance pertinente	113
C. Le principe de l'accès équitable aux ressources naturelles de la zone litigieuse	115
D. Considérations de sécurité.....	117
E. Facteur de proportionnalité.....	118
F. Intérêts d'Etats tiers dans la région.....	124
IX. Délimitation dans la région de San Andrés : position du Nicaragua basée sur le titre qu'il possède.....	124
A. Introduction	124
B. Rapports côtiers	124
C. Le groupe de San Andrés : son rapport avec la division de l'aire de délimitation par la ligne médiane	125
X. Délimitation dans la région de San Andrés : position du Nicaragua basée sur le titre allégué de la Colombie.....	125
A. Introduction	125
B. La position du Nicaragua.....	125
C. Le groupe de San Andrés ne fait pas partie de la façade côtière de la Colombie	125
D. L'intérêt prédominant du Nicaragua dans la zone en cause	126
E. Le principe ou facteur de proportionnalité	126

F. Pratique des Etats	128
G. Conclusion : la présomption en faveur d'une enclave complète	129
XI. Présence de petites cayes dans l'aire de délimitation maritime.....	130
A. Introduction	130
B. Géographie politique	130
C. Importance des cayes dans la délimitation maritime entre le Nicaragua et la Colombie	133
XII. Conclusions	136
CONCLUSIONS.....	139

INTRODUCTION

1

1. Dans son ordonnance du 26 février 2002, la Cour a fixé au 28 avril 2003 la date d'expiration du délai pour le dépôt du mémoire du Nicaragua dans l'affaire concernant le *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*. Le présent mémoire est déposé conformément à l'ordonnance susvisée.

2. L'affaire a été portée devant la Cour le 6 décembre 2001 par une requête déposée par la République du Nicaragua contre la République de Colombie au sujet d'un différend concernant un titre territorial et une délimitation maritime dans la mer des Caraïbes. Dans sa requête, le Gouvernement de la République du Nicaragua a prié la Cour :

«Premièrement, de dire et juger que la République du Nicaragua a la souveraineté sur les îles de Providencia, San Andrés et Santa Catalina et sur toutes les îles et cayes qui en dépendent, ainsi que sur les cayes de Roncador, Serrana, Serranilla et Quitasueño (pour autant qu'elles soient susceptibles d'appropriation) ;

Deuxièmement, à la lumière des conclusions auxquelles elle sera parvenue concernant le titre revendiqué ci-dessus, de déterminer le tracé d'une frontière maritime unique entre les portions de plateau continental et les zones économiques exclusives relevant respectivement du Nicaragua et de la Colombie, conformément aux principes équitables et aux circonstances pertinentes que le droit international général reconnaît comme s'appliquant à une délimitation de cet ordre.»

2

3. La compétence de la Cour est basée sur l'article 36, paragraphes 1 et 2, du Statut de la Cour. Premièrement, en application de l'article 36, paragraphe 1, du Statut, la Cour est compétente en vertu de l'article XXXI du traité américain de règlement pacifique, adopté à Bogotá, en Colombie, le 30 avril 1948 et généralement connu sous le nom de pacte de Bogotá. La République du Nicaragua et la République de Colombie sont parties audit pacte, la première l'ayant ratifié le 21 juin 1950 sans formuler de réserve pertinente et la deuxième le 14 octobre 1968 sans aucune réserve. Deuxièmement, conformément à l'article 36, paragraphe 2, du Statut, la Cour est également compétente en vertu de la déclaration de l'Etat demandeur du 24 septembre 1929 et de la déclaration de la Colombie du 30 octobre 1937.

4. Le différend porté devant la Cour est déjà ancien. Il remonte aux premières années de l'indépendance des territoires respectifs dont le Nicaragua et la Colombie faisaient partie, lesquels appartenaient jusqu'alors à l'Espagne. Ainsi, l'indépendance des territoires relevant de la capitainerie générale du Guatemala, dont le Nicaragua actuel était une province, fut proclamée le 15 septembre 1821. Quant à la Colombie, la date officielle de l'indépendance de la vice-royauté de Grenade, dont la Colombie actuelle faisait partie, est le 20 juillet 1810, abstraction faite d'une brève reconquête par l'Espagne des Provinces-Unies de la Nouvelle-Grenade de 1814 à 1816.

3

5. En vertu d'une ordonnance royale datant du 20 novembre 1803, la Colombie revendiqua la souveraineté sur la côte des Mosquitos située en Amérique centrale par un décret du 5 juillet 1824. Les Provinces-Unies d'Amérique centrale, dont le Nicaragua faisait partie, réagirent à cette revendication et entamèrent des négociations avec la Colombie. Elles aboutirent à un accord, qui fut signé à Bogotá le 15 mars 1825. Ce traité stipulait que les territoires respectifs des parties seraient soumis au principe connu plus tard sous le nom d'*uti possidetis juris*. Au moment de l'indépendance de la Colombie — qu'elle remonte à 1810 ou à 1816 — ou de

l'indépendance du Nicaragua en 1821, la Colombie ne possédait (*possidetis de jure* ou *de facto*) aucune partie du territoire actuel du Nicaragua. Elle ne possédait pas davantage la côte des Mosquitos et les îles qui en dépendent, territoires qu'elle revendiquera par la suite, certains d'entre eux faisant l'objet du présent différend porté devant la Cour.

6. La Colombie prétend qu'elle a pris possession des îles de San Andrés, Santa Catalina et Providencia en 1922 et qu'elle les a gardées en sa possession sans interruption depuis cette date. Du point de vue du Nicaragua, ces îles et autres formations maritimes qui font l'objet du présent litige lui appartenaient pendant la période coloniale, et donc au moment de l'indépendance. Par conséquent, en application du principe de l'*uti possidetis juris*, ces îles font juridiquement partie du territoire nicaraguayen.

7. Comme il a été dit ci-dessus, les Provinces-Unies d'Amérique centrale contestèrent immédiatement l'occupation de San Andrés par la Colombie. Cette possession ambiguë de San Andrés, à laquelle il convient d'ajouter celle de Santa Catalina et de Providencia, mais pas celle des autres îlots, récifs et bancs litigieux que la Colombie ne possédait pas, a persisté au cours du XIX^e siècle.

4

8. Les revendications de la Colombie concernaient non seulement ce qui fait aujourd'hui partie du territoire nicaraguayen mais, jusqu'en 1900, également la côte des Mosquitos du Costa Rica située entre le Nicaragua et le territoire colombien comprenant le Panama actuel. Ce différend fut soumis à l'arbitrage et le président Loubet, de nationalité française, rendit une sentence le 11 septembre 1900 reconnaissant la souveraineté du Costa Rica sur sa côte caraïbe. Cette sentence eut pour effet que la Colombie chercha d'autres moyens de faire valoir ses revendications.

9. Peu après la sentence susvisée, le Panama fut soustrait à la Colombie par le président des Etats-Unis, Theodore Roosevelt, et son indépendance fut proclamée en 1903. Dix ans plus tard, les Etats-Unis négocièrent avec le Nicaragua le traité Chamarro-Bryan de 1914¹, par lequel le Nicaragua, entre autres, permettait aux Etats-Unis de construire un canal dans n'importe quelle partie de son territoire et leur cédait à bail les îles du Maïs (appelées Islas del Maiz par le Nicaragua et Islas Mangles par la Colombie) situées au large de la côte caraïbe du Nicaragua. Ce traité amplifia la tension qui pesait déjà sur les relations entre la Colombie et les Etats-Unis, étant donné qu'il reconnaissait la souveraineté du Nicaragua sur la côte des Mosquitos et les îles du Maïs.

10. Le traité avec le Nicaragua fut signé, alors que la Colombie négociait avec les Etats-Unis un traité d'indemnisation pour la perte du Panama. Aux Etats-Unis, le Sénat ratifia une version modifiée du traité et l'échange des ratifications eut finalement lieu le 1^{er} mars 1922 à Bogotà.

5

11. Dans le cadre de ces négociations, ou tout au moins à la même époque, la Colombie essaya de régler le différend qui l'opposait au Nicaragua. Elle proposa un accord par lequel elle reconnaissait la souveraineté du Nicaragua sur sa côte atlantique ou caraïbe et sur les îles du Maïs ou îles Mangles, tandis que le Nicaragua reconnaissait la souveraineté de la Colombie sur l'archipel de San Andrés.²

¹ Voir chap. I, sect. I, par. 2.36-2.40 ci-dessous.

² Voir chap. II, sect. I, par. 2.85 et 2.86 ci-dessous.

12. Au début, le Nicaragua refusa avec fermeté toute négociation qui aurait entraîné la perte de la souveraineté sur l'archipel de San Andrés. La position du Nicaragua envers le règlement proposé par la Colombie changea de façon radicale après l'occupation du Nicaragua par les marines des Etats-Unis en 1927 ; le président nicaraguayen devint, selon les mots de l'ancien secrétaire d'Etat nord-américain à la guerre, Henry Stimson, un «homme de paille»³. L'occupation du Nicaragua et le contrôle de cet Etat et de son gouvernement par les Etats-Unis dura de 1927 à 1932. Au cours de cette période, ces derniers exercèrent directement ou indirectement un contrôle de fait dans tous les domaines relevant de la compétence de l'Etat nicaraguayen, y compris l'armée et les forces de sécurité intérieure, les finances, la perception des droits de douane, l'unique chemin de fer, la Banque nationale et les élections.

13. Les Etats-Unis avaient particulièrement intérêt à ce que le Nicaragua accepte la proposition colombienne, car celle-ci permettait d'éviter toute ingérence de la Colombie dans le projet de canal qu'ils voulaient creuser à travers le Nicaragua ; ce projet concernait bien entendu la côte caraïbe du Nicaragua et nécessitait l'utilisation des îles du Mais. Les droits correspondants avaient été accordés aux Etats-Unis par le Nicaragua dans le cadre du traité Chamorro-Bryan, cité au paragraphe 9 ci-dessus, et les Etats-Unis, selon les mots du secrétaire d'Etat des Etats-Unis, avaient «plus qu'un intérêt spéculatif dans la mise au point» faite par le Nicaragua et la Colombie (voir par. 2.97 ci-dessous).

6

14. Dans ces circonstances, le Nicaragua fut contraint d'accepter l'accord sollicité par la Colombie en dépit du fait que cet accord violait ouvertement les mandats prévus par la Constitution nicaraguayenne, qui interdisait toute cession du territoire nicaraguayen⁴. A cet effet, le traité connu sous le nom de traité Bárcenas-Esguerra fut signé le 24 mars 1928 et approuvé à contrecœur par le Nicaragua par le décret du 6 mars 1930. Quant à la Colombie, elle approuva avec empressement le traité par la loi n° 93 du 17 novembre 1928.

15. Le texte du traité, tel qu'il a été signé en 1928, stipule dans sa partie pertinente :

«La République de Colombie et la République du Nicaragua, désireuses de mettre un terme au conflit territorial pendant entre elles et de resserrer les liens traditionnels d'amitié qui les unissent, ont décidé de conclure le présent traité.

.....

Article premier

La République de Colombie reconnaît la souveraineté pleine et entière de la République du Nicaragua sur la côte de Mosquitos, comprise entre le cap de Gracias a Dios et la rivière San Juan, et sur les îles Mangle Grande et Mangle Chico dans l'océan Atlantique (Great Corn Island et Little Corn island). La République du Nicaragua reconnaît la souveraineté pleine et entière de la République de Colombie sur les îles de San Andrés, de Providencia, de Santa Catalina, et sur les autres îles, îlots et récifs qui font partie de l'archipel de San Andrés. Le présent traité ne s'applique pas aux récifs de Roncador, Quitasueño et Serrana, dont la possession fait actuellement l'objet d'un litige entre la Colombie et les Etats-Unis d'Amérique.

³ Voir chap. II, sect. I, par. 2.44.

⁴ Voir chap. II, sect. II, par. 2.103-2.121 ci-dessous.

Article II

Le présent traité, pour être valable, devra être présenté aux Congrès des deux Etats et lorsqu'il aura été approuvé par ces derniers, l'échange des ratifications aura lieu à Managua ou à Bogotá, dans le plus bref délai possible.»⁵

7

16. Lorsque le traité de 1928 fut présenté au Sénat nicaraguayen pour ratification, il fut suggéré de limiter l'archipel de San Andrés, car à défaut, la Colombie aurait pu revendiquer toute île ou tout récif situé au large de la côte nicaraguayen au motif qu'il faisait partie de l'archipel. C'est pourquoi le Congrès nicaraguayen approuva le traité par la déclaration suivante annonçant la ratification,

«étant entendu que l'archipel de San Andrés, mentionné à l'article premier du traité, ne s'étend pas à l'ouest du quatre-vingt-deuxième degré de longitude Greenwich, tracé sur la carte marine publiée en octobre 1885 par le Bureau hydrographique de Washington sous l'autorité du secrétaire de la marine des Etats-Unis d'Amérique du Nord»⁶.

17. Il fut demandé à l'ambassade de Colombie à Managua si la déclaration faite par le Congrès nicaraguayen serait acceptée par le Gouvernement colombien et si elle devrait être soumise une nouvelle fois au Congrès colombien pour approbation. L'ambassadeur de Colombie à Managua, Manuel Esguerra, qui avait cosigné le traité avec le sous-secrétaire d'Etat nicaraguayen, José Bárcenas, rapporta par la suite qu'il avait «consulté le ministère sur ce point, qui lui avait répondu qu'il acceptait la déclaration et qu'étant donné que cette dernière ne modifiait pas le texte ni l'esprit du traité, il n'était pas nécessaire de la soumettre à la branche législative pour examen»⁷. Avec l'approbation ainsi donnée par le ministère, la déclaration du Congrès nicaraguayen fut mentionnée dans le procès-verbal (*acta*) de l'échange des ratifications qui eut lieu le 5 mai 1930⁸.

8

18. Pendant quarante ans, la situation demeura telle qu'elle était le jour de l'échange des ratifications. Le 6 juin 1969, cependant, la Colombie fit savoir au Nicaragua que la déclaration annexée au traité de 1928 par le Congrès nicaraguayen correspondait à une frontière maritime et que, par conséquent, le Nicaragua ne possédait aucune zone maritime, ni même de plateau continental, à l'est du méridien de 82° de longitude ouest de Greenwich. Cette interprétation tardive formulée par la Colombie prive le Nicaragua de plus de 50 % de ses zones maritimes dans la mer des Caraïbes et revient véritablement à le spolier de son territoire ; en effet, les forces militaires colombiennes, largement supérieures, appuyèrent immédiatement l'interprétation de la Colombie.

19. Quelques années plus tard, le 8 septembre 1972, les Etats-Unis renoncèrent expressément à toute revendication de souveraineté sur les cayes de Roncador et Serrana et le banc de Quitasueño. Le Nicaragua réaffirma immédiatement que lesdites cayes étaient spécifiquement exclues du traité de 1928 et qu'elles appartenaient au Nicaragua en vertu de la doctrine de l'*uti possidetis juris*, étant donné que ces formations étaient beaucoup plus proches du Nicaragua continental que de la masse continentale colombienne.

⁵ Voir mémoire du Nicaragua (MN), vol. II, annexe 19.

⁶ Voir MN, vol. II, annexe 19 et chap. II, sect. III, partie B.

⁷ Rapport de 1930 du ministre des relations extérieures au Congrès, Bogotá, Imprenta Nacional, 1930, p. 223

⁸ Voir chap. II, sect. I, partie B.

9 20. L'interprétation arbitraire du traité de 1928 par la Colombie, qui priverait le Nicaragua de la plus grande partie de ses ressources maritimes dans la mer des Caraïbes et qui fut imposée pendant plus de trente ans par les forces navales colombiennes, ainsi que le refus de la Colombie de reconnaître la souveraineté du Nicaragua sur les cayes de Roncador et Serrana et le banc de Quitasueño poussèrent ce dernier Etat à analyser plus attentivement le différend avec la Colombie. Le Nicaragua arriva à la conclusion qu'à l'évidence, la déclaration annexée à l'approbation du traité n'établissait pas une ligne de délimitation et que les dispositions du traité ne donnaient pas à entendre que le Nicaragua renonçait à Roncador, Serrana et Quitasueño. Le Nicaragua considéra que l'interprétation tardive et intéressée de la Colombie constituait une violation du traité dont le principal objectif, comme mentionné dans le préambule, était de «mettre un terme au conflit territorial entre [eux]». Par ailleurs, le Nicaragua décida de rétablir les faits et rappela donc que le traité lui-même était nul depuis sa création, puisqu'il violait ouvertement la Constitution de l'époque et que les Etats-Unis, qui avaient des intérêts particuliers dans l'affaire, avaient imposé le traité contre la volonté du Gouvernement nicaraguayen.

21. A la lumière de ces conclusions, le Nicaragua déclara publiquement le 4 février 1980 que le traité de 1928 était nul et dénué de validité et invita en même temps la Colombie à engager un dialogue constructif pour régler cette situation⁹. Cette déclaration publique ne fut accompagnée d'aucune tentative matérielle de la part du Nicaragua de reprendre possession de l'archipel. De son côté, la Colombie persista à rejeter tout dialogue sur cette question; elle se contenta de maintenir et de renforcer ses patrouilles navales et poursuivit la capture de tout bateau battant pavillon nicaraguayen qui pêchait ou tentait d'exploiter ou d'explorer toutes ressources à l'est du méridien de 82° de longitude ouest.

10 22. Avant de décrire le contenu du mémoire, il est important de souligner qu'au XX^e siècle, la capitale du Nicaragua, Managua, fut victime de deux grands tremblements de terre, qui détruisirent une grande partie des archives publiques. Le premier de ces séismes se produisit le 31 mars 1931, soit près d'un an après la ratification du traité de 1928. Le Nicaragua perdit ainsi la plupart des documents se rapportant à la conclusion du traité. L'ouvrage «Survey of Relations of the United States and Nicaragua, 1909-1932» mentionne cet événement, étant donné que les marines se trouvaient encore au Nicaragua et que les ingénieurs de l'armée des Etats-Unis qui effectuaient des levés pour un nouveau canal¹⁰ aidèrent à maîtriser l'énorme incendie provoqué par le séisme. L'ouvrage signale : «Tous les grands bâtiments publics, à l'exception de la Banque nationale, et pratiquement toutes les archives du Gouvernement nicaraguayen furent brûlés.»¹¹

La situation se répéta le 22 décembre 1972, lorsqu'un autre tremblement de terre et un autre incendie détruisirent la plupart des bâtiments du centre de Managua. C'est pour cette raison que les archives du Nicaragua sont scannées et que bon nombre des faits cités dans le mémoire sont extraits de publications officielles d'autres gouvernements et de spécialistes, qui peuvent être consultées par tous.

23. Le mémoire du Nicaragua aborde la présente affaire de la façon suivante. La partie I du mémoire examine la question de la souveraineté. Au chapitre I, le Nicaragua commence son argumentation en rappelant à la Cour le fondement juridique qui confirme qu'au moment de son indépendance, le Nicaragua avait la souveraineté pleine et entière sur la côte atlantique et les îles qui en dépendent situées au large de cette côte, y compris l'archipel de San Andrés. Après la présentation du contexte historique et des circonstances dans lesquelles le traité Bárcenas-Esguerra

⁹ Voir MN, vol. II, annexe 73.

¹⁰ Voir ci-dessous chap. II, sect. I, par. 2.74-2.76.

¹¹ *Survey of Relations from 1909 to 1932*, United States Government Printing Office, Washington, 1932, p. 112.

11 fut conclu en 1928, le Nicaragua explique, au chapitre II, les motifs de nullité et de défaut de validité du traité et les conséquences de sa violation par la Colombie. Par ailleurs, au chapitre II, il est démontré à titre subsidiaire, au cas où la Cour estimerait que le traité de 1928 est toujours valable, que la déclaration du Congrès nicaraguayen n'a pas transformé le traité en un traité de délimitation et en outre que les dispositions du traité ne contiennent pas une renonciation quelle qu'elle soit de la souveraineté du Nicaragua sur les cayes de Roncador et Serrana et du banc de Quitasueño. A la fin du chapitre, le Nicaragua expose les raisons pour lesquelles, même si le traité avait été valablement conclu, sa violation par la Colombie justifiait sa dénonciation.

12 24. La partie II du mémoire est composée du chapitre III et examine la question de la délimitation. Il y est précisé que la délimitation concerne les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie et que par conséquent, la souveraineté sur les îles, récifs, cayes et bancs n'est pas une question essentielle pour la délimitation. Après une courte introduction, la section II examine la délimitation demandée et le droit applicable. La section III décrit le contexte géographique général de la délimitation maritime entre le Nicaragua et la Colombie et la section IV définit l'aire de délimitation. Les sections V et VI exposent la législation pertinente et les revendications tant du Nicaragua que de la Colombie. La délimitation entre les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie est expliquée aux sections VII et VIII. Les sections suivantes évoquent l'importance à accorder aux diverses îles et cayes situées dans l'aire de délimitation. Il s'agit des îles et cayes qui font l'objet d'un différend entre le Nicaragua et la Colombie, lequel différend est examiné dans la présente instance. Les sections IX et X analysent l'importance à accorder aux îles de San Andrés et de Providencia, tandis que la section XI est consacrée aux conséquences de la présence de plusieurs petites cayes dans l'aire de délimitation.

PARTIE I

13

LA QUESTION DE LA SOUVERAINETÉ

15

CHAPITRE I

LA CÔTE DES MOSQUITOS ET LES ÎLES QUI EN DÉPENDENT

L'*UTI POSSIDETIS JURIS* EN TANT QUE PRINCIPE NORMATIF

I. Introduction

1.1. Le présent chapitre a pour but de démontrer que la côte des Mosquitos (côte caraïbe) du Nicaragua et les îles qui en dépendent appartiennent au Nicaragua en vertu du principe de l'*uti possidetis juris*.

1.2. Selon le point de vue du Nicaragua, le traité Bárcenas-Esguerra du 24 mars 1928 est nul et non avvenu¹². Dès lors, l'application du principe de l'*uti possidetis iuris* est déterminante, non seulement en raison de la portée juridique générale de ce principe et de son inclusion dans le droit constitutionnel des parties, mais aussi parce que le traité Molina-Gual du 15 mars 1825 déclare que ce principe doit s'appliquer aux questions de frontières entre la Colombie et les Provinces-Unies d'Amérique centrale, dont l'un des successeurs est le Nicaragua.

1.3. La côte des Mosquitos et les îles qui en dépendent faisaient partie de l'Audiencia de Guatemala (qui comprenait la province de Nicaragua) à l'époque où l'indépendance vis-à-vis de l'Espagne fut acquise, c'est-à-dire en 1821.

16

1.4. En 1824, la Colombie, s'appuyant sur l'ordonnance royale du 20 novembre 1803, revendiqua un droit sur la côte des Mosquitos. Compte tenu du fait qu'il s'agit du seul document que la Colombie peut invoquer comme titre sur l'archipel de San Andrés, le Nicaragua consacrera une grande partie du présent chapitre à la réfutation de cette revendication.

1.5. L'ordonnance royale de 1803 — titre peu explicite, précaire et, de surcroît, éphémère — imprima un changement dans le mode traditionnel d'organisation des domaines territoriaux de la Couronne et était considérée sous cet angle par toutes les parties intéressées de l'époque.

1.6. L'ordonnance royale du 20 novembre 1803 : 1) n'a pas transféré à la vice-royauté de Santa Fé (Colombie) la juridiction territoriale de l'Audiencia de Guatemala sur la côte des Mosquitos et les îles qui en dépendent; 2) n'a jamais été mise en application; et 3) a de toute façon été abrogée par l'ordonnance royale du 13 novembre 1806.

1.7. C'est pourquoi la possession par la Colombie de San Andrés et Providencia, pour une bonne part en théorie seulement et, en tout cas, remontant à une époque postérieure à l'indépendance vis-à-vis de la Couronne espagnole, ne peut pas prévaloir sur un titre fondé sur l'*uti possidetis juris* à la date de l'indépendance.

¹² Voir *supra* introduction, par. 21, et *infra* chap. II, sect. II.

II. Observations préliminaires

A. La côte des Mosquitos et ses îles

17 1.8. Ce qui est appelé côte des Mosquitos correspond à la région ou bande côtière constituée par les provinces de Comayagua (Honduras), Nicaragua et Costa Rica, qui fut toujours considérée comme un tout, y compris les îles côtières, au sein de l'Audiencia ou du Royaume du Guatemala¹³. Les documents officiels de l'époque font constamment référence à la *côte des Mosquitos et aux îles qui en dépendent*¹⁴.

1.9. Les îles de San Andrés, de Providencia (et de Santa Catalina), ainsi que les îles du Maïs, les Miskito Cayes, Roncador, Serrana, Serranilla, Bajo Nuevo et toutes autres cayes, ainsi que les îlots situés près de la côte étaient tous des dépendances de l'Audiencia de Guatemala.

1.10. Cela s'explique par la logique organisationnelle et les autres procédures suivies par la monarchie catholique. En tant que territoires découverts, compte tenu de la répartition juridictionnelle traditionnelle de l'espace, il était impossible qu'ils ne fassent pas partie du district d'une audiencia, et compte tenu des frontières du royaume, l'audiencia devait être celle de Guatemala. Les îles suivirent le destin juridique de la côte avoisinante.

18 1.11. Cela est confirmé par le «*levé des îles et de la côte des Mosquitos*», effectué par le lieutenant de vaisseau José del Río lors d'une mission ordonnée par le capitaine général du Guatemala entre le 21 mars et le 25 août 1793. Ce levé concerne les îles de San Andrés, de Providencia et de Santa Catalina, les îles Mangles et toute la côte des Mosquitos jusqu'à Trujillo, aujourd'hui au Honduras¹⁵. Il souligne clairement le fait que ces territoires étaient des dépendances de la capitainerie générale du Guatemala. De même, la carte portant le titre «*Amérique du Nord espagnole, partie méridionale*», dessinée et gravée pour le nouvel atlas général de Thomson de 1816, représente toutes les îles et formations actuellement en litige comme faisant partie de l'Amérique centrale (voir MN, vol. I, carte I).

¹³ Voir par exemple : «*Journal concernant des événements particuliers qui se déroulèrent au cours des deux missions accomplies par le capitaine de frégate et commandant de la corvette San Pío, Don Gonzalo Vallejo, sur la côte des Mosquitos entre le rio Tinto et les colonies de Barlovento...*» (20 février/15 juillet 1787), remis au secrétaire d'Etat de la Marine, publié par Manuel Serrano y Sanz dans *Relaciones históricas y geográficas de América Central* (Collection de livres et documents concernant l'histoire de l'Amérique, vol. VIII), Madrid, bibliothèque générale Victoriano Suárez, 1908, p. 219-256, et dans le *Boletín del Archivo General del Gobierno* (Guatemala), VI-2, 1941, p. 134-150. Certaines archives rassemblées à la Capitainerie générale de Guatemala autour de 1800 sont particulièrement explicites et contiennent un document très intéressant, «*fait en janvier 1793*» : «*Plusieurs informations concernant la rivière San Juan, les îles adjacentes à la côte des Mosquitos, les provinces et districts qui appartiennent au Royaume de Guatemala. Description du port de Blufiers, même chose pour la province de Nicaragua (années 1791 à 1804).*» *Relaciones históricas y geográficas de América Central, op. cit.*, p. 287-328, et *Boletín del Archivo general del Gobierno* (Guatemala), VII-3, avril 1942, p. 157-175, notamment, p. 169-171.

¹⁴ Ainsi, par exemple, le Conseil d'Etat d'Aranjuez examina le 7 mai 1792 les «*résultats du dossier général consacré aux colonies de la côte des Mosquitos concernant l'évacuation par les Anglais des îles qui en dépendent, appelées San Andrés, Providencia, et d'autres contiguës*» (archives générales de Simancas, *Guerra Moderna*, dossier 6950, fiche 4, p. 56). Voir MN, vol. II, annexe I.

¹⁵ «*Dissertation sur le voyage effectué sur l'ordre du roi par le lieutenant de vaisseau de la marine royale, José del Río, aux îles de San Andrés, Santa Catalina, Providencia et Mangles, sur la côte des Mosquitos*»; précédée de la lettre avec laquelle elle fut envoyée au capitaine général du Guatemala (Trujillo, 25 août 1793) et au secrétaire d'Etat à la guerre (5 mars 1794), y compris des considérations intéressantes (archives générales de Simancas, *Guerra Moderna*, dossier 6950, fiche 4, p. 53, 53 bis, 54). Voir MN, volume II, annexe 3.

1.12. Il mérite d'être signalé que Ricardo S. Pereira, consul général de Colombie en Espagne, reconnu expressément en 1883 que San Andrés et Providencia étaient des «îles qui faisaient partie intégrante du territoire des Mosquitos», ce qui donne à entendre que leur destin était lié à celui de la côte des Mosquitos. C'était un territoire placé sous une juridiction unique¹⁶.

B. Origine du litige à propos de la côte des Mosquitos

1.13. En vertu de la Constitution de la République de Colombie du 12 juillet 1821 :

19

«5. Le territoire de la République de Colombie correspond au territoire situé à l'intérieur des frontières de la capitainerie générale du Venezuela et de la vice-royauté et capitainerie générale du Nouveau Royaume de Grenade; toutefois, la désignation de ses limites précises est reportée à un moment plus opportun.»

1.14. Le 5 juillet 1824, la Colombie promulgua un décret dont l'article premier qualifie d'illégal toute tentative de colonisation de la côte des Mosquitos entre le cap de Gracias a Dios (aujourd'hui au Nicaragua) et la rivière Chagres (aujourd'hui au Panama), celle-ci incluse, «qui relève et appartient à la République de Colombie...»¹⁷.

1.15. Les Provinces-Unies d'Amérique centrale¹⁸, fédération dont les membres étaient le Costa Rica, le Nicaragua, le Honduras, El Salvador et le Guatemala, estimèrent que les prétentions de la Colombie sur la côte des Mosquitos étaient dépourvues de fondement.

1.16. L'article 5 de la Constitution de la Fédération d'Amérique centrale du 22 novembre 1824 stipule que : «Le territoire de la République correspond à celui qui comprenait précédemment l'ancien Royaume du Guatemala, à l'exception de l'actuelle province de Chiapas.» Par conséquent, les Provinces-Unies revendiquèrent la côte des Mosquitos, qui faisait partie du Royaume du Guatemala, en vertu des lois espagnoles¹⁹.

20

C. Application de l'*uti possidetis juris* au règlement du différend : traité Molina-Gual du 15 mars 1825²⁰

1.17. Pour régler la question territoriale et déterminer le cadre des relations avec la Colombie, les Provinces-Unies d'Amérique centrale envoyèrent Pedro Molina à Bogotá, peu après la promulgation du décret de 1824.

¹⁶ R. S. Pereira, *Documentos sobre los límites de los Estados Unidos de Colombia copiados de los originales que se encuentran en el Archivo de Indias de Sevilla*, 1883, p. 156. Voir MN, vol. II, annexe 69.

¹⁷ Le décret figurait à l'annexe II de la note du 10 septembre 1919 du Nicaragua (déposée au Greffe, doc. 4). Ce décret ne mentionne pas l'archipel de San Andrés, ce qui confirme le principe de l'unité — comprenant les îles — de la côte des Mosquitos.

¹⁸ Les provinces d'Amérique centrale proclamèrent leur indépendance vis-à-vis de la Couronne espagnole le 15 septembre 1821. Quelques mois plus tard, elles furent annexées par le Mexique (5 janvier 1822). Cependant, le 29 juin 1823, le Congrès national d'Amérique centrale, agissant en qualité d'Assemblée constituante, proclama l'indépendance des Provinces-Unies d'Amérique centrale.

¹⁹ Voir *BFSP*, vol. XIII, p. 725. Voir *infra*, par. 1.38.

²⁰ *BFSP*, vol. XIII, p. 802-811.

1.18. Les comptes rendus des réunions entre Pedro Molina et le ministre colombien des affaires étrangères, Pedro Gual, sont entièrement reproduits dans une note de la Colombie du 24 juin 1918²¹. D'après ces documents, Gual revendiqua lors d'une réunion (4 mars 1825) la souveraineté de la Colombie sur la côte des Mosquitos en vertu de l'ordonnance royale du 20 novembre 1803 et du décret du 5 juillet 1824.

1.19. Le ministre colombien des affaires étrangères ajouta que son gouvernement :

«avait décidé de ne pas abandonner ses droits, à moins que des concessions mutuelles ne soient faites en vertu d'un traité de frontières spécial et que, si M. Molina avait reçu de son gouvernement des instructions pour entamer ces négociations, il ne voyait aucun inconvénient à avancer qu'il était tout à fait possible que la Colombie serait satisfaite si la ligne de division dans cette région était tracée de l'embouchure de la rivière San Juan à l'entrée du lac Nicaragua... De cette façon, ... le Guatemala conserverait ... toute la partie de la côte des Mosquitos à partir de la rive septentrionale de la rivière San Juan.»²²

21

1.20. Cette proposition met en lumière la véritable intention qu'avait la Colombie en revendiquant la côte des Mosquitos. Son véritable but était d'établir sa domination sur la rivière San Juan et d'avoir accès au grand lac Nicaragua, qui était considéré comme la meilleure route interocéanique à travers l'isthme²³. En proposant de renoncer à leur revendication sur pratiquement toute la côte caraïbe du Nicaragua en échange de la rivière San Juan, la Colombie dévoile clairement son jeu (voir ci-dessous par. 1.103 et chap. II, sect. I, par. 2.6 à 2.9).

1.21. Etant donné que Molina répondit qu'il «n'avait pas reçu l'instruction de procéder à cette démarcation», le ministre colombien des affaires étrangères rétorqua que dans ce cas, l'attribution du territoire devait être faite en vertu de l'«*uti possidetis* de 1810 ou 1820, quel qu'il soit» et il accepta de rédiger un projet d'articles qu'il lui soumettrait²⁴.

1.22. Le 10 mars 1825, Gual remit au représentant centraméricain un projet de traité et, le jour suivant, une copie certifiée des documents mentionnés lors de leur réunion du 4 mars. Molina en accusa simplement réception le 12 mars. Finalement, le 13 mars, le texte du traité Molina-Gual fut approuvé.

1.23. L'article VII du traité d'«union, ligue et confédération perpétuelle», signé à Bogotá le 15 mars 1825 par don Pedro Gual au nom de la Colombie et par don Pedro Molina au nom des Provinces-Unies d'Amérique centrale, stipule :

«La République de Colombie et les Provinces-Unies d'Amérique centrale s'obligent et s'engagent à respecter leurs frontières telles qu'elles existent aujourd'hui, se réservant le droit de régler par un accord amiable et par une convention particulière

²¹ Déposée au Greffe, doc. 1.

²² *Memoria presentada al Congreso Nacional 1918*, vol. I, p. 382; MN, vol. II, annexe 25.

²³ La rivière San Juan fait partie du territoire actuel du Nicaragua. Sa rive méridionale constitue la limite avec le Costa Rica.

²⁴ *Memoria 1918, op. cit.*, p. 382.

la ligne de démarcation ou de division entre les deux Etats, dès que les circonstances le permettront ou dès que l'une des parties manifesterà à l'autre sa disposition à entamer les négociations en ce sens.»

22

1.24. En vertu de l'article V : «Les deux parties contractantes garantissent mutuellement l'intégrité de leurs territoires respectifs contre les tentatives et invasions des sujets ou partisans du royaume d'Espagne, dans les mêmes conditions que celles qui existaient avant l'actuelle guerre d'indépendance.» Le Gouvernement fédéral d'Amérique centrale ajouta l'adverbe «*naturellement*» avant le mot «existaient», lorsqu'il ratifia le traité, pour préciser la référence, mentionnée à l'article V, aux conditions qui caractérisaient les territoires avant la guerre d'indépendance.

1.25. L'article VIII dispose que

«il est loisible à chacune des parties contractantes de nommer des commissaires, qui pourront visiter tous les ports et sites des frontières et dresser les plans jugés opportuns et nécessaires pour établir la ligne de démarcation, sans interférence des autorités locales mais au contraire avec toute la protection et l'assistance que lesdites autorités peuvent leur accorder, en vue de la parfaite exécution de leur tâche, après présentation du passeport délivré par le gouvernement respectif qui les autorise à agir».

1.26. Enfin, en vertu de l'article IX :

«Les deux parties contractantes, désireuses de prévoir, en attendant, un recours contre les méfaits qui pourraient être commis contre l'une ou l'autre du fait de la colonisation par des aventuriers non mandatés d'une partie du littoral des Mosquitos, allant du cap de Gracias a Dios à la rivière Chagres, celle-ci incluse, conviennent d'utiliser leurs forces sur mer et sur terre contre tout individu qui tente d'établir des implantations sur ce littoral, sans en avoir obtenu l'autorisation préalable du gouvernement, auquel la souveraineté et le territoire dudit littoral appartiennent.»

23

1.27. Le Gouvernement colombien ratifia le traité le 12 avril 1825 et le Gouvernement fédéral d'Amérique centrale le ratifia le 12 septembre de la même année avec la précision mentionnée au paragraphe 1.24 ci-dessus. Les instruments de ratification furent échangés dans la ville de Guatemala le 17 juin 1926.

1.28. Le 4 septembre 1826, le ministre colombien pour l'Amérique centrale pria le secrétaire d'état des Provinces-Unies, en vue de la négociation de la convention particulière de démarcation prévue par le traité Molina-Gual, de l'informer au sujet de «ce qui avait été considéré jusqu'à cette date comme les limites naturelles entre les deux républiques». Le secrétaire d'Etat répondit le 8 janvier 1827 que

«les limites naturelles divisant le territoire de la République d'Amérique centrale de celui de la République de Colombie [étaient] l'Escudo de Veraguas dans la mer au nord, l'embouchure de la rivière Boruca dans la province de Costa Rica au sud et le district de Chiriquí dans la province de Veraguas sur terre...»²⁵

24

1.29. Lorsque la Fédération centraméricaine éclata²⁶, il fut précisé à l'article 2 de la Constitution du Nicaragua du 12 novembre 1838 : «le territoire de l'Etat est le même que celui qui était précédemment inclus dans la province de Nicaragua : ses frontières sont, à l'est et au nord-est, la mer des Antilles; au nord et au nord-ouest, l'Etat du Honduras; à l'ouest et au sud, l'océan Pacifique; au sud-est, l'Etat du Costa Rica»²⁷.

1.30. Le traité Molina-Gual constitue le point de départ de l'application de l'*uti possidetis juris* au règlement des différends territoriaux pendants entre la Colombie et les républiques d'Amérique centrale qui ont succédé aux Provinces-Unies d'Amérique centrale. Les arguments des parties sont basés sur l'*uti possidetis juris*.

1.31. Par exemple, en 1837, don Lino del Pombo, secrétaire d'Etat colombien aux relations extérieures, fit valoir auprès du gouvernement d'Amérique centrale (note du 2 mars) les droits de la Nouvelle Grenade en vertu de l'ordonnance royale de 1803 et du traité Molina-Gual. Cependant, don Lino réaffirma que «la Nouvelle Grenade ne verrait pourtant aucun inconvénient à céder à l'Amérique centrale ses droits sur la côte des Mosquitos en échange d'un territoire moins vaste mais plus facile à gouverner», pensant que «la raison et la politique» recommandaient une reprise des négociations²⁸.

1.32. Même dans la note du 6 août 1925, le ministre colombien des affaires étrangères présente le traité Molina-Gual comme «la norme réglementant les relations juridiques entre la Colombie et les Provinces-Unies d'Amérique centrale», le Nicaragua actuel étant un successeur des droits des Provinces-Unies. «Il ne fait aucun doute que les dispositions dudit traité relatives aux frontières territoriales constituent la norme pour régler tout différend pouvant découler de leur démarcation ou définition.»²⁹

25

III. Examen des titres

1.33. Le principe de l'*uti possidetis juris* est déterminant pour le règlement du différend relatif à la souveraineté, qui oppose le Nicaragua et la Colombie. Non seulement ce principe a une valeur normative générale, qui est particulièrement reconnue dans les pays d'Amérique latine,

²⁵ Le secrétaire d'Etat transmet l'accord au président de la République d'Amérique centrale à la même date. L'accord fut adopté «en tenant compte de la carte géographique et des lois contenues dans le livre 2, titre 15, du recueil des Indes et enfin du *Compendium de l'histoire de la ville de Guatemala écrit par Frère Domingo Juarros*, ouvrage recensant toutes les données existant sur le sujet». Voir la note du Nicaragua du 20 mars 1917, qui est reproduite à l'annexe 31. *Memoria presentada al Congreso Nacional 1917*, vol. II, Tipografía alemana de C. Heuberger, Managua, p. 400. Voir MN, vol. II, annexe 24 (déposé au Greffe, doc. 2).

²⁶ Décret de l'Assemblée constituante de l'Etat (du Nicaragua) du 30 avril 1838.

²⁷ Voir MN, vol. II, annexe 60a.

²⁸ Cette note a en grande partie été transcrite par le ministre colombien des affaires étrangères dans sa note du 24 juin 1918 (déposée au Greffe, doc. 3).

²⁹ Voir MN, vol. II, annexe 27.

mais, comme nous venons de le dire, il était explicitement mentionné dans les premières lois constitutionnelles des parties comme principe déterminant pour régler les questions de frontières et reconnu comme tel par les parties dans le traité Molina-Gual (1825).

A. Titres des parties avant l'ordonnance royale du 20 novembre 1803³⁰

1.34. Il est généralement admis qu'avant l'ordonnance royale du 20 novembre 1803, la juridiction sur l'archipel de San Andrés et toutes les îles adjacentes à la côte des Mosquitos appartenait à l'Audiencia de Guatemala, dont la province de Nicaragua faisait partie.

1.35. En fait, l'article 1^{er} du décret colombien du 5 juillet 1824 attribuait à l'ordonnance royale de 1803 l'effet de séparer la côte des Mosquitos, allant du cap de Gracias a Dios jusqu'à la rivière Chagres, celle-ci incluse, «*de la juridiction de la capitainerie générale [Guatemala] à laquelle elle appartenait antérieurement*»³¹; (les italiques sont de nous).

26

1.36. Dans son mémorandum du 5 novembre 1915, la Colombie qualifie la juridiction de l'Audiencia de Guatemala de récente, brève et fortuite : «ce n'est que brièvement, du 20 mai 1792 au 30 novembre 1803, en vertu d'un décret royal de cette même date, que le souverain espagnol donna au capitaine général de Guatemala l'autorisation d'envoyer un gouverneur aux insulaires.»³²

1.37. En fait, la juridiction de l'Audiencia de Guatemala était déjà ancienne, permanente et continue. Le consul général de Colombie en Espagne, Ricardo S. Pereira, admet en 1883 que :

«les vices-rois de Santa Fé y exerçaient (sur le territoire des Mosquitos) des actes répétés de juridiction et de propriété en vertu des pouvoirs extraordinaires qui avaient été conférés pour assurer la défense de cette côte sans qu'elle soit pour autant considérée comme faisant partie intégrante de la vice-royauté»

et «ce n'est qu'en 1803, date à laquelle cette intégration eut lieu en vertu de l'ordonnance royale spéciale, que la côte fut considérée comme un territoire appartenant à la vice-royauté...»³³

1.38. Les frontières de l'Audiencia de Guatemala furent établies en vertu du décret royal du 28 juin 1568, confirmées en 1680 par la loi VI, titre XV, du livre II du recueil des Indes (*Recopilación de leyes de los Reynos de las Indias*), annulant et remplaçant les dispositions antérieures. L'Audiencia de Guatemala couvrait, aux termes de la loi VI, titre XV, livre II, la

³⁰ En Colombie, la date de l'ordonnance royale est souvent réputée être le 30 novembre 1803, car c'est à cette date que la notification de l'ordonnance au vice-roi fut signée.

³¹ Ce décret est reproduit dans la note du Nicaragua du 10 septembre 1919, annexe 2 (déposée au Greffe, doc. 4).

³² Voir MN, vol. II, annexe 23. Cette même position fut réitérée dans la note de la Colombie du 24 juin 1918 (déposée au Greffe, doc. 3) et consolidée en tant que doctrine officielle. Elle fut réfutée par la Nicaragua dans le *Mémorandum expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés du 24 mars 1924* (déposé au Greffe, doc. 5.)

³³ R. Pereira, *Documentos sobre límites de los Estados Unidos de Colombia copiados de los originales que se encuentran en el archivo de indias de Sevilla y acompañados de breves consideraciones sobre el verdadero uti possidetis juris de 1810*, p. 156. Voir MN, vol. II, annexe 68.

27

«province appelée province de Guatemala et les provinces de Nicaragua, Chiapas, Higuera, Cabo de Honduras, Verapaz et Soconusco, ainsi que les îles situées au large de la côte, limitées à l'est par l'Audiencia de Tierra Firme...»³⁴.

1.39. A la fin du XVIII^e siècle, la Grande-Bretagne — qui revendiquait les côtes atlantiques d'Amérique centrale — fut forcée de quitter «le pays des Mosquitos, ainsi que le continent en général, et les îles voisines, sans exception»³⁵. Pour mettre en oeuvre l'accord conclu, le ministre universel des Indes édicta l'ordonnance royale du 24 septembre 1786, ordonnant au président du Guatemala d'organiser l'évacuation des résidents anglais de la côte des Mosquitos³⁶.

1.40. L'ordonnance royale du 20 mai 1792, adressée au président du Guatemala, abrogea en partie l'ordonnance précédente et permit aux résidents anglais de demeurer sur la côte des Mosquitos sous certaines conditions³⁷.

28

1.41. La version envoyée à Santa Fé (Nouvelle Grenade) dit clairement, après avoir communiqué la décision royale :

«Je communique la présente décision à Votre Excellence pour information et pour la bonne exécution de celle-ci et afin que vous puissiez, à votre tour, la communiquer aux parties intéressées, en leur expliquant leur dépendance à l'égard du président du Guatemala en sa qualité de responsable des implantations situées sur la côte des Mosquitos, que j'avise à cette date de la situation et que je prie d'envoyer le gouverneur et le prêtre de paroisse de son choix.»

1.42. L'ordonnance royale du 20 mai 1792, mentionnée par les autorités colombiennes³⁸, avait été précédée, comme nous l'avons dit, par les ordonnances des 24 septembre 1786 et 20 août 1789. Même avant, les ordonnances royales du 25 août 1783 établissent clairement la responsabilité essentielle du président de l'Audiencia de Guatemala dans l'expulsion des Britanniques et le caractère secondaire des actions menées par d'autres autorités³⁹.

³⁴ La loi VI, titre XV, livre II, du recueil de 1680 est reproduite telle quelle dans le nouveau recueil «Novísima Recopilación» promulgué en 1774 par Carlos III. Elle est reproduite à l'annexe n° 23 de la note du 10 septembre 1919 du Nicaragua (déposée au Greffe, doc. 4) et également dans le *Mémoire expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés* du ministre nicaraguayen des affaires étrangères, J. A. Urtecho, du 24 mars 1924, p. 7 (déposé au Greffe, doc. 5; les italiques sont de nous).

³⁵ Article premier de la «convention destinée à expliquer, élargir et faire appliquer les dispositions de l'article 6 du traité de paix définitif de 1783», conclu entre l'Espagne et la Grande-Bretagne le 14 juillet 1786. Voir MN, vol. II, annexe 11.

³⁶ L'ordonnance royale est reproduite dans le *Mémoire expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés* du ministre nicaraguayen des affaires étrangères, J. A. Urtecho, du 24 mars 1924, p. 7 (déposé au Greffe, doc. 5).

³⁷ L'ordonnance royale est reproduite à l'annexe n° 35 de la note du 10 septembre 1919 du Nicaragua (déposée au Greffe, doc. 4). Archives générales de Simancas, *Guerra moderna*, dossier 6950, fiche 17. Voir MN, vol. II, annexe 2.

³⁸ Voir *supra*, par. 1.40.

³⁹ Les ordonnances royales des 25 août 1783 et 24 septembre 1786 figurent à l'annexe 28 de la note du 20 mars 1917 (déposée au Greffe, doc. 2) et aux annexes n° 4 et 5 de la note du 10 septembre 1919. Voir MN, vol. II, annexe 24 (déposée au Greffe, doc. 4).

1.43. L'intervention de l'archevêque — vice-roi de Santa Fé (Nouvelle Grenade), Caballero y Góngora, dans l'exécution des ordonnances royales fut toujours approuvée par le président de l'Audiencia de Guatemala dans le respect de la juridiction territoriale de celui-ci.⁴⁰

29

1.44. Finalement, les résidents britanniques de San Andrés n'évacuèrent pas l'île. En réponse à leur pétition, l'ordonnance royale du 6 novembre 1795, édictée en concertation avec le Conseil d'Etat et envoyée au président du Guatemala, décida «de ne pas forcer pour l'instant les Anglais à évacuer l'île de San Andrés et à se rassembler dans l'implantation de Bluefields^[41], mais plutôt de les influencer et de les encourager à évacuer en temps opportun et en vertu de mesures prudentes». Tomás O'Neille fut nommé gouverneur, avec comme supérieur hiérarchique exprès le capitaine général du Guatemala, et il agit en cette qualité au cours des années qui suivirent⁴².

B. Ordonnance royale du 20 novembre 1803 : positions

1.45. Selon la notification de l'ordonnance royale du 20 novembre 1803 au vice-roi de Santa Fé :

«Le roi a décidé que l'île de San Andrés et la portion de la côte des Mosquitos allant du cap de Gracias a Dios, celui-ci inclus, à la rivière Chagres, seront séparées de la capitainerie générale du Guatemala et rattachées à la vice-royauté de Santa Fé, ... J'informe Votre Excellence afin que les ordonnances nécessaires pour mettre en oeuvre cette décision du souverain soient édictées par l'intermédiaire du département qui a été placé sous votre autorité...»⁴³

30

1.46. D'après la Colombie, l'ordonnance royale du 20 novembre 1803 avait pour effet de transférer à la vice-royauté de Santa Fé (Nouvelle Grenade) la juridiction de l'Audiencia de Guatemala sur la côte des Mosquitos, allant de la rivière Chagres au cap de Gracias a Dios, et sur les îles adjacentes⁴⁴. Le Nicaragua conteste que l'ordonnance royale avait cet effet, notamment parce que ce n'est pas le mode de transfert de juridiction aux termes des lois des Indes et parce que l'ordonnance ne fut jamais appliquée et fut peu après annulée par une nouvelle ordonnance, celle de 1806.

⁴⁰ Lettres des 27 février, 1^{er} mars et 16 octobre 1788, adressées à S. Exc., M. Antonio Valdés y Bazán, secrétaire à la guerre, par l'archevêque - vice-roi de Santa Fe, archives générales de Simancas, *Guerra Moderna*, dossier 6948, fiche 30, p. 263 et 266, et fiche 32, p. 278. De même, la correspondance du vice-roi de Santa Fe du 19 mars 1793, *ibid.*, dossier 7087, fiche 17. Par ailleurs, l'«assistance» du vice-roi de Santa Fe n'était pas exclusive. Le président du Guatemala demanda également l'aide du capitaine général de La Havane, qui la lui accorda (voir, par exemple, les archives générales de Simancas, *Guerra Moderna*, dossier 6950, fiche 4, p. 27 à 30).

⁴¹ Ville située sur la côte caraïbe du Nicaragua. Une fois encore, cela met en lumière le lien entre San Andrés et le Nicaragua continental.

⁴² La copie de cette ordonnance royale se trouve dans les archives générales de Simancas, *Guerra Moderna*, dossier 6950, fiche 4, p. 69. Voir MN, vol. II, annexe 4.

⁴³ *Mémoire expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés*, 1924, p. 35 à 48 (déposé au Greffe, doc. 5); rapports rédigés par le conseil des fortifications et de la défense (*Junta de Fortificaciones y Defensa*) les 2 septembre et 21 octobre 1803; et (p. 48 à 50) texte de l'ordonnance royale, tel qu'il fut notifié au capitaine général du Guatemala et au vice-roi de Santa Fe. Etant donné que le texte de la notification était différent dans les deux cas, le mémorandum examine l'importance des différences (p. 50 à 56). Voir MN, vol. II, annexes 5 et 6.

⁴⁴ Voir, par exemple, la note du 24 juin 1918 (déposée au Greffe, doc. 3); ou plus récemment, le *Livre Blanc de la Colombie 1980*, p. 19 et 25 à 32.

1.47. Les arguments du Nicaragua furent présentés comme suit par le ministre nicaraguayen des affaires étrangères, J. A. Urtecho, dans le mémorandum explicatif du 24 mars 1924 :

«Premièrement, l'ordonnance royale de 1803 n'a pas abrogé, parce qu'elle ne le pouvait pas, la loi VI, titre XV, livre II, du recueil des lois des Indes, laquelle loi instituait le district juridictionnel de l'Audiencia de Guatemala;

deuxièmement, ce qui fut abrogé par l'ordonnance royale de 1803, c'est la mission confiée au capitaine général du Guatemala en vertu de l'ordonnance royale du 24 septembre 1786, le chargeant d'occuper, de coloniser et de défendre les implantations situées sur la côte des Mosquitos, allant de l'embouchure de la rivière San Juan au rio Tinto, cette dernière implantation étant la seule demeurant sous la dépendance directe dudit chef militaire;

31

troisièmement, l'ordonnance royale du 20 novembre 1803 ayant été dénoncée pour vice d'obreption par le sous-inspecteur des milices et le capitaine général du Guatemala par des ex-postulations datées des 29 mai et 3 juin 1804, le ministre de la guerre n'imposa pas sa mise en application et par conséquent, ladite ordonnance fut tout à fait abandonnée;

quatrièmement, outre l'abandon de l'ordonnance royale du 20 novembre 1803, le ministère de la guerre rédigea l'ordonnance royale explicative du 13 novembre 1806, en vertu de laquelle furent renouvelées et réaffirmées toutes les ordonnances royales aux termes desquelles, avant 1803, les implantations de la côte des Mosquitos dépendaient du capitaine général du Guatemala, ladite ordonnance royale explicative annulant entièrement l'ordonnance royale de 1803, puisqu'elle était postérieure à celle-ci.»⁴⁵

C. L'ordonnance royale du 20 novembre 1803 n'a pas entraîné un transfert de la juridiction territoriale de la côte des Mosquitos à la vice-royauté de Santa Fé

1.48. L'ordonnance royale du 20 novembre 1803 fut conçue dans le contexte éphémère des missions exceptionnelles (*comisión privativa*) que le roi confiait à ses représentants pour des considérations pratiques, et non dans le contexte déjà ancien de la juridiction territoriale.

1.49. Les éditions du recueil des Indes postérieures à 1803 et celles commentant ces lois ne disent rien de l'ordonnance royale et les mêmes termes, sans aucune modification, sont mentionnés dans la loi établissant les frontières du district de l'Audiencia de Guatemala.

32

1.50. Le Nicaragua fait valoir, premièrement, que le rang du document — il s'agit d'une ordonnance royale (*Real Orden*) et non d'un décret royal (*Real Cédula*) — est insuffisant pour produire le transfert de la juridiction territoriale de la côte des Mosquitos. Ce n'est sûrement pas un hasard si la correspondance diplomatique de la Colombie désigne l'ordonnance royale de 1803 sous le nom de «décret royal (*Real Cédula*)», dans le but d'étayer, en élevant ainsi son statut hiérarchique, l'argument selon lequel cette modeste ordonnance royale aurait effectivement entraîné un transfert de la juridiction territoriale.

⁴⁵ Mémorandum expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés du 24 mars 1924, p. 79. Voir également p. 91 à 93 (déposé au Greffe, doc. 5).

1.51. La note du Nicaragua du 20 mars 1917 précise qu'il serait

«absolument impossible d'affirmer qu'un acte purement administratif, tel que l'ordonnance royale précitée (de 1803), puisse abroger un acte législatif émanant de l'unique tribunal chargé d'exercer la juridiction suprême sur les questions concernant les Indes, comme le Conseil du même nom, en vertu de la loi II, titre II, livre II»⁴⁶.

33

1.52. Le Nicaragua soutient, deuxièmement, que l'ordonnance royale du 20 novembre 1803 n'était pas davantage qu'une commission exceptionnelle (*comisión privativa*) confiant au vice-roi de Santa Fé la surveillance militaire de la côte des Mosquitos et des îles proches, sans que ladite commission n'entraîne, conformément à la coutume, un changement des limites territoriales de l'Audiencia de Guatemala.

1.53. Le district des audiencias était la norme toujours utilisée pour structurer le domaine espagnol sur le territoire américain. Il est compatible avec toutes les autres divisions (notamment militaires) et titres (notamment les commissions) qui étaient plus ou moins ponctuels et étaient la conséquence des besoins à un moment donné.

1.54. La défense des territoires en Amérique et leur population relevaient de la compétence du ministère de la guerre en vertu de la loi XI, titre VI, livre III du nouveau recueil des Indes. La gestion de ces matières ne requérait pas la modification territoriale des audiencias, créées par les lois sur les frontières du titre XV, livre II, du recueil. La monarchie espagnole a parfois transféré, en raison de circonstances particulières, l'administration ainsi que des responsabilités militaires, judiciaires ou ecclésiastiques sur certains territoires sans pour autant détacher ceux-ci des provinces dont ils faisaient partie aux termes de la loi ordinaire⁴⁷. Pour modifier les démarcations territoriales, il était absolument nécessaire que ces modifications soient ordonnées par le souverain de façon claire et explicite⁴⁸.

⁴⁶ *Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua de 1917, op. cit.*, p. 264. La note ajoute :

«En vertu de la loi XIV, titre II, livre II, une réunion plénière du Conseil était nécessaire pour examiner de *graves questions*, notamment l'abrogation de lois et la dissolution des audiencias ... les procédures pour ces questions devaient faire l'objet d'une information préalable et complète, conformément à la loi XII, titre II, livre II... Dès lors, à supposer que l'ordonnance royale de 1803 soit une loi destinée à morceler un territoire, «le Gouvernement du Nicaragua ne comprend pas comment ... la procédure solennelle imposée par les lois en vigueur pour ce type de matière aurait pu être ignorée, comment une autorité non compétente aurait pu miner l'unique et le légitime Conseil des Indes, en flagrante violation de la loi III, titre II, livre II du recueil des lois des Indes, laquelle loi stipule «qu'aucun des conseils royaux, tribunaux, alcades ou juges de notre domaine royal ou de nos chancelleries principales ou audiencias ou autres juges ... ne pourra se déclarer compétent pour connaître des affaires des Indes ou d'une matière relevant de notre Conseil des Indes», dont font indéniablement partie les frontières des audiencias et des provinces». (La loi II, titre II, livre II et la loi III, titre II, livre II sont reproduites dans le *Mémorandum expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés* du 24 mars 1924, p. 3 et 4; déposé au Greffe, doc. 5.)

⁴⁷ Les notes du Nicaragua des 20 mars 1917 (déposée au Greffe, doc. 2) et 10 septembre 1919 (déposée au Greffe, doc. 4). *Mémorandum expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés* du 24 mars 1924, p. 23 et 24. Déposé au Greffe, doc. N. 5.

⁴⁸ *Mémorandum expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés* du 24 mars 1924, p. 28 à 30 (déposé au Greffe, doc. 5). M. Urtecho fait référence à l'arbitrage du roi d'Espagne dans le différend territorial entre la Colombie et le Venezuela, dans lequel la Colombie, d'après M. Urtecho (p. 32 à 35), défendait cette même théorie, qui fut confirmée par l'arbitrage du roi. (Voir également *Memoria de Relaciones Exteriores 1924*, vol. I, p. XXIII et suiv.).

34

1.55. Ce fut, par exemple, le cas de la colonie d'Orsono située dans la province chilienne de La Concepción, qui fut attribuée, en vertu d'une commission exceptionnelle, au président Ambrosio O'Higgins, qui la conserva même après sa nomination en tant que vice-roi de Lima⁴⁹.

1.56. Ce fut également le cas de la côte des Mosquitos et des îles qui en dépendent. La note du Nicaragua du 20 mars 1917 développe ce sujet :

«L'ordonnance royale de 1803, essentiellement militaire par nature, a conféré au vice-roi de Santa Fé, en sa qualité de capitaine général, les pouvoirs exceptionnels et extraordinaires qui avaient été accordés au capitaine général du Guatemala, en conséquence de l'ordre d'évacuation des citoyens anglais de la côte des Mosquitos, conformément au traité de Versailles de 1783...»⁵⁰

35

1.57. Aux termes de l'ordonnance royale de 1803, le vice-roi de Santa Fé reçut, à titre militaire, la mission, conférée précédemment au capitaine général du Guatemala, d'occuper, de coloniser et de défendre le territoire compris entre le cap de Gracias a Dios et la rivière Chagres. Il s'agissait d'une «commission exceptionnelle» de laquelle ne découlait aucune compétence civile ou politique, tout comme la vice-royauté de la Nouvelle Espagne ne tirait aucune compétence de cette nature du fait qu'elle avait reçu l'ordre d'envoyer un montant annuel pour assurer la subsistance des colonies situées sur la côte des Mosquitos.

1.58. Il était logique de confier à la vice-royauté de la Nouvelle Grenade la défense de la Mosquitia et des îles adjacentes, l'importance de Cartagena de Indias en tant que puissant port naval étant ainsi prise en compte, tandis que ces territoires manifestement centraméricains demeuraient sous la juridiction de l'Audiencia de Guatemala, entité dont toute l'Amérique centrale faisait partie.

D. Non-exécution et suspension de l'ordonnance royale de 1803

1.59. La Colombie affirme que l'ordonnance royale du 20 novembre 1803 fut exécutée immédiatement. Mais, en fait, elle ne fut jamais exécutée.

1.60. On peut affirmer à plus d'un titre que l'ordonnance royale de 1803 ne fut pas exécutée mais fut plutôt suspendue et perdit de sa pertinence face aux énormes rouages extrêmement complexes de la machine institutionnelle de la monarchie espagnole, soumise à des tensions grandissantes dans la gestion tant de ses colonies que des affaires européennes. Les guerres napoléoniennes qui allaient peu après introniser Joseph Bonaparte roi d'Espagne accrurent ces tensions.

⁴⁹ Ce fait est mentionné par le secrétariat à la justice dans la note annexée à la décision rendue à la demande du secrétariat à la guerre dans la procédure qui a conduit à l'ordonnance royale du 13 novembre 1806 (voir *infra*, par. 1.76). Cette décision était jointe à l'annexe n° 24 — copie conforme — de la note du 20 mars 1917. Voir également à l'annexe 6, la note du 10 septembre 1919 (déposée au greffe, doc. 4).

⁵⁰ Les attributions correspondant aux postes de président de l'audiencia et de capitaine général, bien qu'elles fussent habituellement réunies auprès d'un même individu, étaient mentionnées séparément, comme l'indique la loi XLIII, titre XV, livre II (du recueil des Indes).» D'après la loi, le vice-roi était par nature le président des audiencias (loi IV, titre III, livre III) et le capitaine général celui de la province de son district (loi III, titre III, livre III).

36

1.61. Le capitaine général du Guatemala protesta contre l'ordonnance royale de 1803; cela signifie incontestablement, conformément aux lois de l'époque, que son exécution fut suspendue. Les instances du Guatemala responsables de la côte des Mosquitos et des îles adjacentes continuèrent à agir et à prendre des décisions, comme si l'ordonnance royale de 1803 n'existait pas⁵¹.

1.62. Le capitaine général du Guatemala prit toujours en considération la côte des Mosquitos dans ses projets de défense du royaume du Guatemala. Ainsi, en décembre 1804, la Junta des fortifications et de la défense convint avec le capitaine général qu'il était opportun de nommer des officiers dans la compagnie de réserve de Chontales, qui était :

«un point de communication avec la baie de Bluefields; en outre, les villes indiquées par le gouverneur du Guatemala et les possessions de ces régions [étaient] exposées aux attaques des Indiens Mosquitos et Zambos, il [était] donc important de les protéger avec une force d'opposition dont la vigueur et la discipline [pourraient] contenir les Indiens précités qui [voulaient] détruire le pays ou repousser ceux-ci s'ils lançaient une soudaine invasion»⁵².

1.63. Parallèlement, la cour continuait de prendre des décisions qui concernaient la côte et les îles et qui ne peuvent être comprises que si l'ordonnance royale de 1803 avait été abandonnée, c'est-à-dire comme si elle n'avait pas été mise en oeuvre.

37

1.64. De nombreuses ordonnances royales considèrent que la côte des Mosquitos relève de la juridiction de la capitainerie générale du Guatemala, comme l'ordonnance du 8 août 1804 qui ordonne la création d'un poste de garde à San Juan de Nicaragua⁵³; celles des 20 et 28 novembre 1804 adressées au vice-roi de la Nouvelle Espagne, lui ordonnant d'envoyer 100 000 pesos par an au capitaine général du Guatemala pour subvenir aux besoins des colonies de la Mosquitia⁵⁴; les ordonnances des 20 novembre et 13 décembre 1805, qui font état des montants initialement affectés à la subsistance générale des colonies de la côte des Mosquitos⁵⁵; ou celle du 31 mars 1808 concernant la navigation et le commerce sur la rivière San Juan et le projet d'établissement d'une ville de trois cents résidents au plus «à proximité de la rivière précitée au Nicaragua»⁵⁶. Une autre ordonnance royale du 4 juillet 1810 fait savoir au vice-roi de Santa Fé que

⁵¹ Les actions contraires du vice-roi de Santa Fe peuvent s'expliquer par le fait que ce dernier n'avait pas reçu de copie de la correspondance du capitaine général du Guatemala et qu'il n'en avait donc pas connaissance, ce qui provoqua une confusion administrative.

⁵² Rapport de la Junta des fortifications et de la défense du 6 décembre 1804 (service historique militaire, *Colección General de Documentos*, 5.1.12.9 [14]).

⁵³ M. M. Peralta, *Costa Rica y Costa de Mosquito : documentos para la historia de la jurisdicción territorial de Costa Rica y Colombia, 1898*, p. 426 à 432. Mentionné dans la note du Nicaragua du 20 mars 1917. Voir MN, vol. II, annexes (déposé au Greffe, doc. 2).

⁵⁴ *Ibid.*, p. 455 et 456. Archives des Indes (Séville), rayon 102, casier 4, dossier 11. Mentionné dans la note du Nicaragua du 20 mars 1917 (déposé au Greffe, doc. 2). Pour l'ordonnance du 20 novembre 1804, voir *Mémorandum expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés*, 1924, p. 69, note de bas de page 1 (déposé au Greffe, doc. 5). Voir MN, vol. II, annexe 8.

⁵⁵ Mentionné dans la note du Nicaragua du 20 mars 1917 (déposé au Greffe, doc. 2).

⁵⁶ Mentionné dans la note du Nicaragua du 20 mars 1917 (déposé au Greffe, doc. 2).

les navires de la vice-royauté ne doivent faire du commerce avec les ports d'Amérique centrale, y compris San Juan du Nicaragua, que s'ils respectent «les règles et instructions spécifiques en matière d'armement»⁵⁷.

1.65. En tout état de cause, il est certain qu'aucune mesure effective n'avait été prise par la vice-royauté, lorsque les îles tombèrent entre les mains de l'Angleterre le 26 mars 1806, date à laquelle il devint tout simplement impossible de mettre en oeuvre l'ordonnance royale.

38

1.66. L'histoire immédiatement postérieure à cette date est extrêmement confuse. Le «traité définitif de paix, d'amitié et d'alliance», signé le 14 janvier 1809 à Londres entre le roi d'Espagne et Sa Majesté britannique, n'apporte aucun élément à ce sujet⁵⁸.

1.67. C'est pourquoi on ignore quand, dans quelles circonstances et sous quelles autorités l'île de San Andrés redevint une possession de la monarchie espagnole; toutefois, on peut affirmer qu'après le renvoi de O'Neille de son poste de gouverneur en vertu de l'ordonnance royale du 26 mai 1805, les registres centraux pertinents ne mentionnent aucun autre gouverneur pour l'île qui aurait été désigné par les autorités espagnoles.

1.68. Un an avant la crise qu'allait traverser la monarchie espagnole, causée par les abdications des rois des Espagne à Bayonne en 1808, il était évident que l'ordonnance royale de 1803 était déjà devenue une ordonnance de plus parmi les nombreuses décisions royales prises pour faire face à des circonstances très spécifiques et oubliées ensuite lorsque les conditions avaient changé et qu'il était devenu impossible de les mettre en oeuvre. A ce moment-là, comme auparavant, la cour examinait simplement différents plans pour coloniser la région, afin de défendre plus efficacement ces territoires.

39

E. Ordonnance royale explicative du 13 novembre 1806⁵⁹

1.69. La non-exécution de l'ordonnance de 1803 est exemplifiée dans une affaire bien documentée. Cette affaire concernait le conflit de compétence qui éclata entre le capitaine général du Guatemala et l'intendant de la province de Comayagua à propos de la nomination de certains maires permanents et de la question de titres fonciers distribués à Trujillo. Les parties à ce conflit tentèrent d'établir clairement qui avait la responsabilité de gouverner les colonies situées sur la côte des Mosquitos⁶⁰.

⁵⁷ Archives générales des Indes, *Audiencia de Santa Fe*, rayon 118, casier 7, dossier 9. M. M. Peralta, *Costa Rica y Estados Unidos de Colombia de 1573 a 1881, su jurisdicción y sus límites territoriales según los documentos inéditos del archivo de indias de Sevilla y otras autoridades recogidos y publicados con notas y aclaraciones históricas y geográficas*, 1886, p. 324 et 325. Voir MN, vol. II, annexe 10.

⁵⁸ Ce traité fut ratifié à Séville le 15 février 1809. *BFSP*, vol. I, partie I, p. 667 à 673. Voir MN, vol. II, annexe 12.

⁵⁹ L'ordonnance royale du 13 novembre 1806 est reproduite dans l'ouvrage de M. M. Peralta, *Costa Rica y Costa de Mosquito : documentos para la historia de la jurisdicción territorial de Costa Rica y Colombia, 1898*, p. 496 à 498. Archives des Indes (Séville), rayon 101, casier 4, dossier 4. Voir MN, vol. II, annexe 9.

⁶⁰ Archives générales des Indes, *Guatemala*, dossier 649 : dossier contenant les documents présentés par le président de l'*Audiencia de Guatemala* concernant les pouvoirs souvent demandés du gouverneur intendant de Comayagua en ce qui concerne la connaissance des activités commerciales à Trujillo et dans les autres postes de la côte des Mosquitos; et au sujet de l'approbation ou de la sélection, décidée par le président, des deux maires ordinaires et du syndic, ainsi que la résolution émise par le ministère de la guerre, communiquant sa position favorable au président.

1.70. Une grande quantité de documents fut produite pendant ce conflit, dont deux lettres adressées au secrétaire à la guerre par le capitaine général, exposant ce qu'il considérait être le fondement juridique de l'opinion selon laquelle les colonies de la côte des Mosquitos relevaient de sa juridiction. Ces lettres sont toutes deux datées du 3 mars 1804 et portent les numéros 416 et 417⁶¹.

40

1.71. Dans la première de ces lettres, le capitaine général affirme que

«les colonies des Mosquitos ont toujours dépendu directement de la présente capitainerie générale pour les différents domaines du pouvoir. Personne n'a jamais remis cela en question, parce que c'est clair et évident à la lumière des ordonnances royales édictées et du système appliqué depuis que ces colonies ont été fondées. Cependant», ajoute le capitaine général, «l'intendant de Comayagua, le colonel Ramon Anguiano, sous prétexte que ces colonies sont situées sur le territoire de sa province, essaie à présent d'exercer sur elles l'autorité de sa propre ordonnance, qui est celle des intendants de la Nouvelle Espagne, à compter du 4 décembre 1786».

1.72. En vertu de cette ordonnance, explique par ailleurs le capitaine général,

«[l'intendant] doit être le juge *ad hoc* et l'unique chef des quatre domaines de compétence que sont la justice, la police, les finances et la guerre, entièrement indépendant de tout autre chef ou tribunal et sans autre recours au-delà des recours, dans certaines affaires, formés auprès de la Junta royale des finances ou de l'audiencia de district».

Cependant, les présidents de l'audiencia ont en fait examiné

«les affaires relatives à ces quatre domaines de compétence dans les nouvelles colonies. Le roi les a chargés de régler ces questions et de prendre des dispositions à cet effet. Ils sont responsables de tout ce que se passe dans lesdites colonies et rendent directement compte de toutes ces questions au ministère de Votre Excellence, par lequel ils ont été nommés en vertu de l'ordonnance royale du 20 mai 1790. Par conséquent, ce système est incompatible avec les pouvoirs de ladite ordonnance des intendants,» qui n'a jamais été appliquée précédemment dans ces colonies, «toujours selon le principe que les colonies de la côte et leurs événements faisaient partie d'une seule unité confiée entièrement à la capitainerie générale...»

41

1.73. Pour justifier sa position, le capitaine général envoya, avec sa lettre, une note très complète «Note des raisons pour lesquelles la présente présidence et capitainerie générale doit considérer que les colonies de la côte des Mosquitos sont sous sa dépendance immédiate.» Cette lettre énumère toutes les dispositions royales prises en sa faveur depuis 1782 concernant la côte des Mosquitos et les îles qui en dépendent, que nous avons mentionnées ci-dessus⁶².

1.74. Dans sa lettre n° 416, le capitaine général prie le secrétaire à la guerre d'«informer Sa Majesté, de telle manière à pouvoir transmettre l'information pertinente, à savoir [qu'il] continuera à [s]'occuper des affaires de la côte des Mosquitos, comme [s]es prédécesseurs l'ont fait...».

⁶¹ La lettre n° 416 du capitaine général du Guatemala du 3 mars 1804 et les documents qui y sont joints sont reproduits à l'annexe 24 de la note du 20 mars 1917. (Egalement à l'annexe 38 de la note du 10 septembre 1919 — déposée au Greffe, doc. 4). Voir MN, vol. II, annexe 24 (déposé au Greffe, doc. 2).

⁶² Voir *supra*, par. 1.64.

1.75. En réponse à la demande formulée par le capitaine général du Guatemala, l'ordonnance royale du 13 novembre 1806 déclare qu'il est celui :

«qui doit à titre exclusif et *absolu* examiner toutes les questions intéressant la colonie de Trujillo et les autres postes militaires sur la côte des Mosquitos, et relevant des quatre domaines de compétences cités, en conformité avec les ordonnances royales édictées depuis 1782, l'autorisant à occuper, à défendre et à coloniser ladite côte jusqu'à ce que, cet objectif étant entièrement ou partiellement atteint, Sa Majesté pense qu'il convient de modifier le système actuel...»⁶³ (les italiques sont de nous).

42

1.76. L'ordonnance royale fit bien plus que régler le conflit juridictionnel survenu dans la colonie de Trujillo et fut donc communiquée aux différentes autorités intéressées⁶⁴. Avant tout, à titre de déclaration souveraine, elle avait pour but de dissiper les doutes et les difficultés découlant de l'histoire complexe et chargée de tensions des nouvelles colonies, en particulier pour ceux qui participaient à la gestion des affaires publiques.

1.77. La décision contenue dans l'ordonnance royale de 1803 ne peut donc pas être rapprochée des résolutions ou des faits confirmés par l'ordonnance royale du 13 novembre 1806. On peut conclure que la décision royale de 1806 ne peut être interprétée que comme une décision privant l'ordonnance de 1803 de sa force ou de ses effets.

1.78. «De ce document important, promulgué de façon si solennelle,» affirme la note du Nicaragua du 20 mars 1917 à propos de l'ordonnance royale du 13 novembre 1806,

43

«on peut également déduire les faits suivants : a) en fait, la situation créée par l'ordonnance royale ... du 20 novembre 1803, le cas échéant, fut abolie et annulée par l'ordonnance royale du 13 novembre 1806, étant donné que cette dernière rétablit, en cette année 1806, l'autorité du capitaine du Guatemala, à l'exclusion de toute autre, sur les postes militaires de la côte des Mosquitos sans aucune exception; b) l'ordonnance royale ne prévoyant aucune exception ... concernant les postes militaires de la côte des Mosquitos, ... y compris donc ipso facto la juridiction sur l'archipel de San Andrés, qui en faisait partie du point de vue géographique; c) étant donné que cette ordonnance royale rétablissait celles antérieures à 1803 — avec lesquelles elle était en conflit — qui plaçaient tous les postes militaires de la côte des Mosquitos sous l'autorité du capitaine général du Guatemala, les dispositions suivantes notamment prirent effet : I. L'ordonnance royale du 23 janvier 1787, applicable à la totalité de la côte nicaraguayenne des Mosquitos et à une partie de celle du Honduras... II. L'ordonnance royale, en vertu de laquelle l'archipel de San Andrés fut placé sous la dépendance de la capitainerie générale du Guatemala [novembre 1795]... III. L'ordonnance royale du 26 février 1796 adressée au président du Guatemala concernant l'ouverture du port de San Juan del Norte...»

⁶³ Voir la note du Nicaragua du 20 mars 1917, qui examine en détail cette ordonnance royale (transcrite à l'annexe n° 26 de la note) (déposée au Greffe, doc. 2; les italiques sont de nous). Des termes similaires furent utilisés dans la note du 10 septembre 1919, reproduite à l'annexe n° 6, et dans la décision du 12 octobre 1806 du secrétaire à la justice. Voir MN, vol. II, annexe 24 (déposé au Greffe, doc. 4).

⁶⁴ L'ordonnance royale fut transmise par le secrétaire à la guerre non seulement au capitaine général du Guatemala, mais aussi aux secrétaires à la justice et aux finances, dans les deux affaires : «Le ministère dont vous avez la responsabilité peut émettre les arrêtés pour son exécution.» Elle fut aussi envoyée au gouverneur du Conseil des Indes et à l'Audiencia royale du Guatemala (le 18 novembre) «pour votre information et pour son exécution, et à cette fin, Votre Excellence doit informer le gouverneur intendant de Comayagua, M. Ramón Anguiano» (annexes 26 II et n° 27 de la note du 20 mars 1917). Voir MN, vol. II, annexe 24 (déposé au Greffe, doc. 2).

1.79. La conclusion formulée dans la note du Nicaragua est la suivante :

«l'ordonnance royale du 13 novembre 1806 rendit au capitaine général du Guatemala son droit et l'entière juridiction sur les colonies militaires du territoire continental et insulaire des Mosquitos qui auraient pu être retirés en 1803 par l'ordonnance royale de San Lorenzo du 20 novembre de cette même année.»⁶⁵

F. Attitude de l'ancien souverain

1.80. Pour confirmer l'attribution de la côte des Mosquitos et ses dépendances insulaires à l'Audiencia de Guatemala et, en particulier, à sa province de Nicaragua, il est important de passer en revue les documents d'accréditation, précisant la représentation territoriale, des représentants qui participèrent à l'assemblée constituante (*Cortes Constituyentes*) de Cadix en 1812, ainsi que d'examiner la configuration des districts électoraux à cette époque.

44

1.81. La *réplique* déposée par le Costa Rica auprès du président français Loubet dans le cadre de l'arbitrage dans une affaire opposant cet Etat à la Colombie⁶⁶, fait référence aux décrets des assemblées législatives espagnoles (*Cortes Españolas*) du 1^{er} décembre 1811, ainsi qu'à l'article 10 de la Constitution du 19 mars 1812, à l'article 1 du décret CLXIV du 23 mai 1812, lequel établit les représentations provinciales du Guatemala, du Nicaragua et du Costa Rica, et aux articles 1 et 2 du décret CCI du 9 octobre 1812, qui réforma l'Audiencia de Guatemala⁶⁷. Toutes ces dispositions confirment les droits et actes royaux en vertu desquels les provinces mentionnées furent constituées et subsistèrent, avec les mêmes frontières que celles établies et définies par le roi Philippe II au XVI^e siècle.

1.82. Le décret CLXIV du 23 mai 1812 mérite une mention particulière, car il autorise la «division politique des territoires du Costa Rica et du Nicaragua». Selon Peralta, «ce document prouve qu'à cette époque, la *côte des Mosquitos* et l'ensemble de la côte atlantique du *Nicaragua* et du *Costa Rica* étaient sous la juridiction de ces provinces en toute quiétude»⁶⁸.

1.83. De même, le ministre nicaraguayen des affaires étrangères, J. A. Urtecho, dans le document *Significance* (supplément au mémorandum du 28 mars 1924), daté du 8 septembre de la même année, fait une synthèse de l'article 10 de la Constitution espagnole du 19 mars 1812, présentée comme la «dernière loi constitutive de la division territoriale dans les colonies hispano-américaines,» ainsi que du décret CLXIV du 23 mai 1812 de l'Assemblée de Cadix. Il y

⁶⁵ *Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua, 1917, op. cit.*, p. 236. Voir également la note du 10 septembre 1919. Voir MN, vol. II, annexe 24.

⁶⁶ *Réplique au grief de la République de Colombie* déposée auprès de l'arbitre Emile Loubet, président de la République française, par l'agent du Costa Rica, Manuel M. de Peralta, et publiée à Paris en 1899 sous le titre *Jurisdiction territoriale de la République de Costa Rica*. Pour l'arbitrage de Loubet, voir ci-dessous, par. 1.106 à 1.111.

⁶⁷ M. M. Peralta, *Jurisdiction territoriale de la République de Costa Rica*, Paris 1899, p. 46, par. 47. Voir MN, vol. II, annexe 69.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 55 et 56, par. 56. Voir MN, vol. II, annexe 69.

45

souligne que c'est aux provinces que le décret attribue explicitement et pour la première fois les îles adjacentes à ces dernières, et non à l'Audiencia dont elles faisaient partie, comme il était stipulé au titre XV, livre II, du Recueil des Indes de 1680. L'archipel de San Andrés est, bien entendu, adjacent à la province de Nicaragua⁶⁹.

1.84. Il est également intéressant d'étudier l'attitude de la Couronne espagnole à l'égard des républiques émancipées, telle qu'elle ressort des traités de reconnaissance et des traités établissant des relations diplomatiques.

1.85. Dans le traité Marcoleta-Pidal, signé le 25 juillet 1850 à Madrid avec le Nicaragua, l'Espagne reconnaît l'indépendance du Nicaragua, dont le territoire comprend les îles adjacentes : «Sa Majesté catholique ... renonce à tout jamais, de la façon la plus formelle et la plus solennelle, pour elle-même et pour ses successeurs», est-il dit à l'article premier, «à la souveraineté, aux droits et aux attributs qui lui appartiennent sur le territoire américain situé entre l'océan Atlantique et l'océan Pacifique, y compris ses îles adjacentes, anciennement connu sous la dénomination de province de Nicaragua, aujourd'hui République du même nom». «En conséquence», déclare l'article II, «Sa Majesté catholique reconnaît la République du Nicaragua comme une nation libre, souveraine et indépendante, avec tous les territoires qui en font partie aujourd'hui d'une mer à l'autre...»⁷⁰.

46

1.86. Dès lors, il était clairement établi, et explicitement reconnu par l'ancienne puissance souveraine, que le Nicaragua possédait une côte atlantique (caraïbe, des Mosquitos) dès sa création. En outre, étant donné que la côte pacifique ne compte pas d'îles d'une importance telle qu'elles méritent d'être mentionnées dans un traité de cette nature, le traité fait naturellement référence aux îles caraïbes adjacentes à la côte des Mosquitos.

1.87. Ce raisonnement est plus convaincant si l'on considère que le traité (du 30 janvier 1881), dans lequel l'Espagne reconnaît l'indépendance de la Colombie, ne fait pas état d'«îles adjacentes»⁷¹.

G. Le différend dans la perspective historique

1. *Le fait de la possession*

1.88. L'application de l'*uti possidetis juris* enlève toute pertinence à l'argument de la possession de facto par l'une ou l'autre partie ou par un tiers, invoqué pour tenter de régler un différend territorial entre des Etats qui se sont séparés de la Couronne espagnole. La possession ne résiste pas à un titre dérivé d'un acte souverain⁷².

1.89. Le Nicaragua n'invoque pas sa possession de la côte atlantique ou des îles du Maïs comme titres de souveraineté mais plutôt pour confirmer lesdits titres à la lumière de l'*uti possidetis juris*. La possession n'est utile que pour justifier une décision qui n'est pas claire en vertu de l'*uti possidetis*.

⁶⁹ *Mémoire expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés*, 1924, p. 98. Déposé au Greffe, doc. N. 5.

⁷⁰ *BFSP* (1852-1853), vol. XLII, p. 1206 à 1212. Voir MN, vol. II, annexe 13; les italiques sont de nous.

⁷¹ *BFSP* (1880-1881), vol. LXXII, p. 1216-1217. Voir MN, vol. II, annexe 15.

⁷² Voir, par exemple, par. 68 de l'arrêt rendu le 10 octobre 2002 dans l'affaire *Cameroun c. Nigéria*.

47 1.90. Dans le passé, la Colombie a insisté sur l'importance de son occupation de San Andrés et Providencia en 1822⁷³ et sa possession continue à partir de cette date. Cette juridiction *de facto* est non seulement dénuée de pertinence mais laissa beaucoup à désirer au cours de ces nombreuses années.

1.91. Le Nicaragua a rejeté les effets juridiques de cette possession — qui, en toute hypothèse, ne concernait pas les cayes situées sur les bancs de Roncador, Serrana, Serranilla et Bajo Nuevo, ni tout autre banc adjacent à la côte des Mosquitos — puisqu'il ne s'agit pas d'une *possessio iuris*. La note du 20 mars 1917 du Nicaragua l'affirme «principalement parce que l'archipel précité ne fait pas partie de l'ancienne vice-royauté du Nouveau Royaume de Grenade et parce que la possession actuelle par la Colombie remonte à l'année 1824, à savoir après la date de l'*uti possidetis* susmentionné»⁷⁴.

1.92. La note susvisée ajoute que le traité Molina-Gual de 1825 garantissait un *modus vivendi* qui n'avait pas pris fin et de ce fait, les actes de souveraineté ultérieurs exercés sur l'archipel par le Gouvernement colombien «ne constituent pas une raison juridique de nature à faire naître ou confirmer la propriété dudit territoire ni à consolider toute possession pertinente»⁷⁵.

48 1.93. Cependant, le *Livre blanc de la Colombie de 1980* ne se limite pas à invoquer la possession pour confirmer des titres historiques, comme l'avaient fait des documents colombiens antérieurs⁷⁶, mais il la présente comme le fondement légitimant sa souveraineté; ainsi, il déclare que même dans l'hypothèse où le traité *Esguerra-Bárcenas* n'aurait pas été signé et que le titre colombien n'aurait pas été confirmé à de nombreuses reprises, l'archipel appartient à la Colombie. Il ajoute que la possession paisible et ininterrompue d'un territoire par un Etat sur une longue période, complétée par l'*animo domine* et l'acquiescement d'Etats tiers, est un titre de souveraineté suffisant.

⁷³ Voir mémorandum du 5 novembre 1915, IV; note du 24 juin 1918 (déposée au Greffe, doc. 3); *Livre blanc de la Colombie de 1980*, p. 22-23 (déposé au Greffe, doc. 1). Lorsque les provinces d'Amérique centrale déclarèrent leur indépendance vis-à-vis de l'Espagne le 15 septembre 1821, San Andrés et Providencia étaient effectivement occupées par un corsaire, Luis Aury, arborant le drapeau des Provinces fédérées de Buenos Aires et du Chili. L'occupation par la Colombie commença après la mort d'Aury.

⁷⁴ *Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores, Managua, Nicaragua, 1917, op. cit.*, p. 249.

⁷⁵ De même, la note du 10 septembre 1919 du Nicaragua (déposée au Greffe, doc. 4). La «possession précaire» de l'archipel de San Andrés par la Colombie était précisément due au statu quo prévu par l'article VII du traité Molina-Gual. (*Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores correspondiente a 1919, op. cit.*, p. XXII). Voir également le *Mémorandum expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés*, 1924, p. 80-82, 93-94 (déposé au Greffe, doc. 5), qui écarte ce qui est appelé la «possession *de facto* acquise par prescription».

⁷⁶ Ainsi, le rapport présenté au Sénat colombien par la Commission pour autoriser la ratification du traité Bárcenas-Esguerra avait déjà consacré sa section II aux actes de souveraineté de la République de Colombie, puisque celle-ci était établie sur ce territoire. Mais le but était alors de réaffirmer les titres découlant de l'*uti possidetis juris*. Le rapport fut reproduit dans le «Rapport pour le premier débat» du Sénat colombien, demandant une prise de position sur le traité Saccio-Vázquez de 1972 (*Anales del Congreso*, 12 décembre 1972, p. 1644). Voir également l'exposé des motifs du projet de loi en vertu duquel le traité Saccio-Vázquez fut approuvé (1^o, troisième paragraphe). Voir *infra*, chap. II, sect. III, point A, 3.

1.94. En réalité, après l'indépendance, l'exercice par la Colombie de sa juridiction sur l'archipel de San Andrés et Providencia ne fut que symbolique. D'après J. J. Parsons, «tout au long du XIX^e siècle, les insulaires continuèrent d'entretenir des relations principalement avec la côte de l'Amérique centrale plutôt qu'avec Cartagena»⁷⁷.

1.95. Pour mieux comprendre l'époque à laquelle le différend (re)surgit entre les parties, il suffit de se rappeler que la côte des Mosquitos et les îles voisines, peu peuplées, étaient sous le contrôle d'agents de Sa majesté britannique qui administraient et protégeaient les chefs des Mosquitos et des Zambos (voir ci-dessous, par. 2-10 et 2.11).

49

1.96. Au milieu du XIX^e siècle, les connaissances sur le territoire des Mosquitos étaient limitées. A cette époque, les gouvernements d'Amérique centrale essayaient d'attirer des immigrants européens désireux de coloniser des régions inhabitées et très peu connues. Le Nicaragua ne comptait que trois cents mille habitants, dont à peine quinze mille étaient établis dans la Mosquitia. Les autorités de Managua ne furent pas en mesure de porter leur attention sur l'archipel avant d'avoir solidement établi leur pouvoir sur la côte atlantique, et il ne fut ni aisé ni rapide de chasser les Anglais de cette région.

1.97. Le titre sur la Mosquitia est inscrit dans la Constitution nicaraguayenne de 1858⁷⁸. Peu après, aux termes du traité Zeledón-Wyke du 28 janvier 1860, la Grande-Bretagne reconnut «comme faisant partie de la République du Nicaragua et étant placée sous la souveraineté de celle-ci le pays occupé jusqu'à cette date par les indiens Mosquitos ou revendiqué par ces derniers», et accepta l'obligation imposant que «le protectorat britannique de cette partie du territoire des Mosquitos ... prenne fin» (article I). Le traité plaça la *réserve de la Mosquitia* «sous la souveraineté de la République du Nicaragua» (article II)⁷⁹.

50

1.98. Par un décret du 4 octobre 1864, le Gouvernement du Nicaragua déclara que les îles et îlots adjacents à sa côte atlantique étaient la propriété de l'Etat et régla le commerce d'importation et d'exportation. Le Gouvernement britannique estima que ce décret allait à l'encontre des accords du traité Zeledón-Wyke, mais le Nicaragua répondit que par la reconnaissance de sa souveraineté sur la Mosquitia et la délimitation du territoire conféré aux indiens Mosquitos, les îles et îlots adjacents se trouvaient sous la souveraineté du Nicaragua.

1.99. En 1869, le Nicaragua avait promulgué une loi sur l'exploitation de pêcheries de tortues dans un «district juridictionnel» insulaire dans les Caraïbes, soumettant les pêcheurs à un tribut qui fut imposé au moins dès 1896, et alla même jusqu'à saisir plusieurs schooners des îles Caïman en 1904.

⁷⁷ J. J. Parsons. *San Andrés y Providencia : una geografía histórica de las islas colombianas del Caribe*, 1956, p. 117. Voir MN, vol. II, annexe 70.

⁷⁸ Voir article premier, MN, vol. II, annexe 60b.

⁷⁹ L'article II du traité confère aux Indiens Mosquitos un district dans lequel ils jouissent du droit de se gouverner eux-mêmes et de gouverner tous les autres résidents. Le district englobait les régions situées entre les rivières Rama et Hueso sur la côte atlantique. Les différends concernant l'interprétation de ce traité furent réglés par l'arbitrage de l'empereur d'Autriche (sentence du 2 juillet 1881) qui confirma la souveraineté du Nicaragua. *BFSP* (1859-1860), vol. L, p. 96 à 105. Voir MN, vol. II, annexe 14.

1.100. Dans la pratique, le Nicaragua s'était seulement débarrassé de l'influence britannique affaiblie au cours de la dernière décennie du XIX^e siècle et officialisa cet état de fait dans la première décennie du XX^e siècle. En effet, le 5 mars 1890, Isidro Urtecho, délégué politique de la République dans la réserve de la Mosquitia et inspecteur général de la côte atlantique, décréta que «la juridiction que le gouvernement municipal de la réserve de la Mosquitia exerçait dans les îles de la côte atlantique situées en face du territoire de la réserve» était «contraire à la souveraineté et à la propriété pleine et entière de la République dans lesdites îles» (les îles du Maïs) et que «par conséquent, à dater de la publication de ce décret, les autorités de la République [étaient] les seules à pouvoir exercer la juridiction dans lesdites îles»⁸⁰.

51

1.101. Quatre ans plus tard, en février 1894, sous la présidence de José Santos Zelaya, la réserve de la Mosquitia fut abolie. Le retrait définitif des Britanniques eut lieu à la signature du traité Altamirano-Harrison (19 avril 1905). Ce traité, abrogeant le traité Zeledón-Wyke, «reconnaît la souveraineté absolue du Nicaragua» (article II)⁸¹.

1.102. Par ailleurs, la Colombie ne prêtait pas attention aux territoires qu'elle revendiquait. Des mesures telles que le décret du 5 juillet 1824 eurent presque autant d'effet, souligne M. Peralta, «que les bulles et ordonnances papales ont auprès des non-croyants»⁸². En revendiquant la côte des Mosquitos, la Colombie cherchait uniquement à être impliquée dans tout projet de canal sur le territoire nicaraguayen⁸³.

1.103. Quelques années plus tard, la Colombie proposa au Gouvernement de Sa Majesté britannique de participer aux négociations sur les frontières de la Mosquitia, cherchant à obtenir ainsi, comme le consul britannique en Amérique centrale, Federico Chatfield, le remarqua rapidement, le soutien de la Grande-Bretagne dans ses revendications territoriales dans les Caraïbes.

1.104. Chatfield ne croyait manifestement pas à la qualité d'un titre basé sur l'ordonnance royale de 1803 : «La Nouvelle Grenade doit prouver», déclara Chatfield dans une note du 15 avril 1847 adressée à lord Palmerston,

«que ces droits et titres ... sont étayés par quelque chose de plus solide que l'ordonnance royale de San Lorenzo du 30 novembre 1803 ou que ladite ordonnance n'était pas simplement une mesure militaire... Sans cette preuve, je présume que le

⁸⁰ Le président Roberto Sacasa approuva le décret Urtecho par un autre décret du 18 mars 1890, qui fut publié à la *Gaceta Oficial* le 23 mars 1890. À ces mêmes dates, d'autres décrets furent approuvés (également publiés à la *Gaceta* le 23 mars 1890), en vertu desquels le «district de l'île du Maïs» fut établi, comprenant «toutes les îles de la côte atlantique situées en face du territoire de la réserve et qui, jusqu'à cette date, relevaient de leur propre juridiction»; «les ports de «Brig Bay» et «South Bay» sur l'île du Maïs et «Pelican Bay» sur la Petite île du Maïs...» furent déclarés «libres pour le commerce avec toutes les nations en vertu des règles qui ser[ai]ent établies séparément dans «l'ordonnance de l'île du Maïs». Voir MN, vol. II, annexes 61-62.

⁸¹ *BFSP* (1904-1905), vol. XCVIII, p. 69 à 71. Voir MN, vol. II, annexe 16.

⁸² Cité dans la note du 10 septembre 1919 du Nicaragua (déposé au Greffe, doc. 4).

⁸³ Voir ci-dessus, par. 1.20 et ci-dessous, chap. II, sect. I, par. 2.6-2.9.

52

Gouvernement de Sa Majesté ne pourra pas s'engager à reconnaître les droits revendiqués par la Nouvelle Grenade sur un territoire sur lequel d'autres possèdent des titres d'un certains poids, alors que les siens ne sont pas légitimes.»⁸⁴

1.105. En 1883, R. S. Pereira se lamentait du manque d'intérêt de la Colombie pour le territoire des Mosquitos, qui comprenait l'archipel, et regrettait qu'elle «n'ait rien fait à cette date pour assurer notre souveraineté»⁸⁵.

2. La sentence Loubet du 11 septembre 1900

1.106. Les revendications de la côte des Mosquitos par la Colombie visaient la côte caraïbe du Costa Rica tout autant que celle du Nicaragua. La Colombie et le Costa Rica signèrent le premier engagement à régler le différend en 1880 (traité Castro-Quijano Otero du 25 décembre 1880⁸⁶). L'accord additionnel du 20 janvier 1886 désigna le roi d'Espagne en tant qu'unique arbitre pour trancher leur différend territorial⁸⁷. Etant donné que ces traités prirent fin avant qu'une sentence ne fût rendue, les parties signèrent le traité du 4 novembre 1896 (convention Esquivel-Holguín), désignant comme arbitre le président de la République française, Emile Loubet.

53

1.107. L'arbitrage entre la Colombie et le Costa Rica impliqua un débat approfondi sur l'*uti possidetis juris* entre l'Audiencia de Guatemala et la vice-royauté de la Nouvelle Grenade. La sentence était en fait basée sur l'application du principe de l'*uti possidetis iuris*.⁸⁸

⁸⁴ Chatfield relève en outre que le «vice-roi de la Nouvelle Grenade n'a jamais exercé de compétence législative sur ce territoire et rien n'indique non plus qu'il y ait jamais eu une instance ou une administration locale soumise à son autorité sur les côtes des Mosquitos ou de l'Amérique centrale». L'opinion de Chatfield à propos de l'ordonnance royale de 1803 est reproduite à l'annexe 8 de la note du 10 septembre 1919 du Nicaragua. *BFSP*; voir MN, vol. II, annexe 77.

⁸⁵ R. S. Pereira, *op. cit.*, p. 156. Pereira ajoute :

«Que la Colombie n'ait pas besoin de ce territoire ou qu'elle n'ait pas donné beaucoup de preuves qu'elle le convoitait, c'est possible ... nous ne comprenons pas pourquoi la Colombie renoncerait à la commodité politique de faire partie de la Confédération centraméricaine ... simplement parce qu'aujourd'hui, elle n'a pas les moyens de l'occuper et de promouvoir convenablement sa civilisation et son développement.» (Voir MN, vol. II, annexe 68.)

⁸⁶ Article VII. *BFSP* LXXI, p. 215.

⁸⁷ Le texte de cette convention, signée *ad referendum* le 20 janvier 1886 et approuvée par les décrets des 25 et 30 août de la même année, est joint à l'annexe 3 de la note du 20 mars 1917 (Déposée au Greffe, doc. 2). *BFSP* XCII, p. 1034 et 1035.

⁸⁸ L'arbitre déclare dans la motivation de la sentence qu'il a procédé à «une étude consciencieuse et approfondie» des pièces présentées par les parties et «en particulier les décrets royaux des 27 juillet 1513 et 6 septembre 1521; la disposition royale du 21 avril 1529; les décrets royaux des 2 mars 1537, 11 janvier et 9 mai 1541, 21 janvier 1557, 23 février et 18 juillet 1560, 4 et 9 août 1561; 8 septembre 1563; 28 juin 1568; 17 juillet 1572; la capitulation de El Pardo de décembre 1573; le recueil des lois des Indes de 1680, en particulier les lois IV, VI et IX du recueil; les décrets royaux des 21 juillet et 13 novembre 1722, 20 août 1739; 24 mai 1740, 31 octobre 1742, 30 novembre 1756; et les différentes instructions adressées par le souverain espagnol aux hautes autorités de la vice-royauté de Santafé ainsi qu'à celles de la capitainerie générale du Guatemala au cours du XVIII^e siècle et des années suivantes; les ordonnances royales de 1803 et 1805; les dispositions du traité conclu en 1825 entre les deux Républiques indépendantes; etc.» *BFSP*, vol. XCII, p. 1038. Voir MN, vol. II, annexe 21.

1.108. La Colombie fit valoir son droit à «une bande de terrain s'étendant le long de la côte jusqu'au cap de Gracias a Dios». La *sentence Loubet* (11 septembre 1900) ne reconnut pas les droits allégués de la Colombie sur la côte atlantique revendiquée par le Costa Rica, rejetant ainsi la valeur de l'ordonnance royale de 1803 et des autres titres allégués⁸⁹.

54

1.109. Il n'y a qu'une seule côte des Mosquitos. De toute évidence, il n'était pas possible de relier l'ancien Duché de Veragua situé au Panama (qui fait toujours partie de la Colombie) à San Juan del Norte au Nicaragua, dès lors que la Colombie avait *perdu* la côte atlantique du Costa Rica.

1.110. La *sentence Loubet* eut une suite. Lorsqu'il obtint son indépendance de la Colombie en 1903, le Panama fit valoir, vis-à-vis du Costa Rica, les mêmes revendications que celles émises antérieurement par la Colombie en vertu de l'ordonnance royale du 20 novembre 1803. Un nouvel arbitrage fut convenu avec le Costa Rica (traité du 17 mars 1910), qui donna lieu à la *sentence White* (12 septembre 1914) qui confirma pour l'essentiel la sentence rendue par le président français.

1.111. La *sentence White* déclare qu'«aucune disposition de la présente sentence n'est réputée rouvrir ou modifier de quelque façon que ce soit la décision rendue dans l'arbitrage antérieur rejetant directement ou de façon manifestement implicite la revendication du Panama sur une frontière territoriale allant jusqu'au cap Gracias a Dios». S'agissant des îles situées en face de la côte, l'arbitre a estimé qu'il ne devait pas prendre position :

55

«aucune disposition de la présente décision n'est réputée modifier la décision antérieure adjugeant les îles côtières, étant donné qu'aucune des parties n'a donné à entendre lors des débats qu'une quelconque question concernant lesdites îles devait être examinée en l'espèce à quelque égard que ce soit»⁹⁰.

⁸⁹ Il est vrai que la sentence Loubet, après avoir attribué toutes les îles, îlots et bancs situés dans l'océan Atlantique à proximité de la côte, à la Colombie, s'ils étaient à l'est et au sud-est de Punta Mona, et au Costa Rica, s'ils étaient à l'ouest ou au nord-ouest de ce même point, fait référence aux «îles plus éloignées du continent, situées entre la côte des Mosquitos et l'isthme de Panama ... qui faisaient partie de l'ancienne province de Cartagena, sous le nom de district de San Andrés» et non revendiquées par le Costa Rica (M. M. Peralta, *Limites de Costa Rica y Colombia : nuevos documentos para la historia de su jurisdicción territorial con notas, comentarios y un examen de la cartografía de Costa Rica y Veragua*, p. 441 et suiv., 539 et suiv.), étant entendu que «le territoire de ces îles, sans exception, appartient aux Etats-Unis de Colombie». Ce paragraphe de la sentence souleva les protestations immédiates du Nicaragua, et reconnaissant la pertinence des protestations du Nicaragua, le ministre des affaires étrangères de la République française, Theophile Delcassé, écrivit le 22 octobre 1900 au ministre du Nicaragua à Paris, pour donner des précisions sur la sentence :

«Tenant compte de ladite convention ainsi que des règles générales du droit international, l'arbitre, en désignant nommément les îles mentionnées dans la sentence, n'a pas eu d'autre intention que celle de dire que le territoire de ces îles, mentionnées dans le traité signé le 30 mars 1865 par les républiques du Costa Rica et de la Colombie, n'appartenait pas au Costa Rica. *Dans ces conditions, les droits du Nicaragua sur ces îles restent inchangés et intacts comme auparavant*, l'arbitre n'ayant aucunement eu l'intention de trancher une question non soumise à son jugement.» (Les italiques sont de nous.) (Reproduit à l'annexe n° 33 de la note du 20 mars 1917 du Nicaragua (déposé au Greffe, doc. 2).

De même, la note du 10 septembre 1919 du Nicaragua (déposée au greffe, doc. 4), et le *Mémoire expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté des îles de San Andrés*, 1924, p. 83 et 84 (déposé au Greffe, doc. 5). Voir MN, vol. II, annexe 78.

⁹⁰ Le dispositif de la *sentence White* du 12 décembre 1914 est joint à l'annexe n° 4 de la note du 20 mars 1917 (déposée au Greffe, doc. 2). Voir également dans le MN, vol. II, annexe 22.

3. L'indépendance du Panama

1.112. Dès lors que la *sentence Loubet* rejetait la revendication de la Colombie sur la côte atlantique du Costa Rica, il était absurde de revendiquer, en vertu des titres mis en doute par la sentence, la souveraineté sur une côte située plus au nord et également sur les îles adjacentes à cette côte. En outre, dès lors que le Panama s'était séparé de la Colombie en 1903, la Colombie ne disposait plus, notamment après avoir reconnu l'indépendance du Panama (article III du traité Urrutia-Thompson du 6 avril 1914)⁹¹, d'aucun fondement juridique à l'appui de ses revendications basées sur sa souveraineté passée sur le Panama, qui, à l'époque coloniale, était la province de *Tierra Firme*. La Colombie avait revendiqué la Mosquitia et les îles voisines sur la base de leur appartenance supposée à cette province, qui, elle-même, faisait partie de la vice-royauté de la Nouvelle Grenade dont la Colombie était le successeur.

1.113. Cet argument fut invoqué par le ministre nicaraguayen des affaires étrangères, J. A. Urtecho, dans son *mémoire explicatif* du 28 mars 1924 et fut amplement développé dans l'arrêt rendu par la Cour suprême du Nicaragua le 4 mai 1928.

56

1.114. D'après Urtecho, l'affirmation de la Colombie selon laquelle elle reconnaissait le Panama en tenant compte des limites définies pour ce département par la loi colombienne du 9 juin 1855 (laquelle en excluait la côte des Mosquitos et les îles adjacentes) manquait de cohérence logique et juridique, étant donné qu'il était notoire que même après la sécession du Panama en 1903, la Colombie continua à revendiquer les territoires faisant l'objet du litige avec le Nicaragua, en faisant valoir l'appartenance alléguée des territoires, à l'époque coloniale, à la province de *Tierra Firme*, le Panama actuel⁹².

1.115. Aux termes de l'arrêt rendu par la Cour suprême du Nicaragua le 4 mai 1928 :

«Dès lors que le Costa Rica et le Panama avaient accepté la révision de la sentence Loubet par l'arbitre White, le Panama était l'héritier de l'ancienne Colombie en ce qui concerne les frontières avec la République fédérale d'Amérique centrale et les Etats qui lui succédèrent, elle devait être considérée comme exécutée et par conséquent, le territoire continental et insulaire de la côte atlantique nicaraguayenne devait être réputé dégagé de toute revendication émise par l'ancienne Colombie et ses successeurs, la Nouvelle Grenade, les Etats-Unis de Colombie et enfin la République du Panama.»⁹³

1.116. La Cour suprême du Nicaragua conclut dans son arrêt du 4 mai 1928⁹⁴ :

57

«En perdant, du fait de l'indépendance du Panama en 1903, le territoire qui, en raison de sa contiguïté avec l'Amérique centrale, était associé à la question des frontières envisagée dans le traité de 1825, la Colombie a perdu sa qualité d'héritière, son statut juridique et le droit de faire valoir le *statu quo* concédé par l'article VII (du traité de 1825), pour conserver la possession de facto de l'archipel de San Andrés...»

⁹¹ Molley, vol. III. 1910-1923, p. 2538. Voir MN, vol. II, annexe 17.

⁹² *Mémoire expliquant le différend entre le Nicaragua et la Colombie sur la souveraineté de l'île de San Andrés*, 1924, p. 94 et 95. Déposé au Greffe, doc. N. 5.

⁹³ *Bolétin judicial : La Gaceta*, 1928, p. 6324 à 6328. Voir MN, vol. II, annexe 79.

⁹⁴ *Ibid.* Voir MN, vol. II, annexe 79.

IV. Conclusions

1.117. La côte des Mosquitos et les îles adjacentes qui étaient soumises à la juridiction territoriale de l'Audiencia de Guatemala sont nicaraguayennes en vertu du principe de l'*uti possidetis juris*. Elles étaient nicaraguayennes avant l'ordonnance royale du 20 novembre 1803 et le restèrent après cette ordonnance.

1.118. Elles étaient nicaraguayennes avant l'ordonnance de 1803 en vertu de dispositions remontant au milieu du XVI^e siècle, qui furent confirmées par la loi VI, titre XV, livre II du Recueil des lois des royaumes des Indes, promulgué le 16 mai 1680.

1.119. Elles étaient nicaraguayennes après 1803, parce que l'ordonnance royale du 20 novembre 1803, qui n'est pas mentionnée dans les éditions ultérieures du recueil des lois des Indes, ne transféra pas la juridiction territoriale sur la *côte des Mosquitos et les îles adjacentes* de l'Audiencia de Guatemala à la vice-royauté de Santa Fé (Colombie) : 1) il s'agissait seulement d'une commission exceptionnelle (*comisión privativa*) chargeant le vice-roi de Santa Fé de défendre son territoire sans transfert de juridiction territoriale; 2) elle ne fut pas exécutée; et 3) en toute hypothèse, elle fut abolie par l'ordonnance royale du 13 novembre 1806.

58

1.120. L'ordonnance royale explicative du 13 novembre 1806, basée sur une requête (*representación*) du capitaine général du Guatemala du 3 mars 1804, confirme la juridiction territoriale de l'Audiencia de Guatemala sur la côte des Mosquitos et ses dépendances.

1.121. C'est pourquoi la possession de San Andrés et Providencia par la Colombie, essentiellement théorique et remontant en tout état de cause à une époque ultérieure à l'indépendance vis-à-vis de la Couronne espagnole, ne peut prévaloir sur un titre fondé sur l'*uti possidetis juris*.

1.122. En toute hypothèse, cette possession de facto ne s'étendit pas, tout au moins au cours du XIX^e siècle dans son ensemble, aux cayes situées sur les bancs de Roncador, Serrana, Serranilla et Bajo Nuevo ou sur tout autre banc situé au large de la côte des Mosquitos.

CHAPITRE II

STATUT JURIDIQUE DU TRAITÉ DE 1928

2.1. Le présent chapitre a pour but de démontrer que la souveraineté sur les îles de Providencia, San Andrés et Santa Catalina et toutes les îles et cayes qui en dépendent appartient toujours au Nicaragua en dépit du «traité Bárcenas-Esguerra», traité de règlement territorial entre la Colombie et le Nicaragua signé à Managua le 24 mars 1928.

2.2. A la section I, le Nicaragua présentera les événements à l'origine du traité de 1928 et les circonstances de sa signature. A la section II, il montrera que le traité est nul et ne peut avoir aucun effet juridique quel qu'il soit. A la section III, il exposera une analyse juridique du contenu du traité. Enfin, à la section IV, il démontrera que dans l'hypothèse où le traité serait entré en vigueur, il s'est éteint du fait de sa violation par la Colombie.

2.3. Cette analyse sera réalisée en vertu des règles et des principes consacrés par la convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, qui a été ratifiée par la Colombie le 10 avril 1985 et à laquelle le Nicaragua n'est pas partie. Cependant, le Nicaragua admet que s'agissant tant de l'interprétation des traités (articles 31 et 32 de la convention) que de leurs conditions de validité (articles 46 à 53) et de leur extinction (articles 60 à 64), la convention codifie les règles existantes du droit international coutumier.

Section I

Contexte historique et événements contemporains à l'origine de la signature et de la ratification du traité Bárcenas-Esguerra de 1928

2.4. La présente section explique le contexte historique nécessaire pour comprendre les raisons pour lesquelles le Nicaragua a signé le traité Bárcenas-Esguerra avec la Colombie en 1928 et l'a ratifié en 1930. La section sera divisée en deux parties. La partie A met en lumière des épisodes de l'histoire du Nicaragua après qu'il eut obtenu son indépendance de l'Espagne en 1821 et épingle en particulier la période comprise entre 1927 et 1930. La partie B s'intéresse aux événements directement liés à la signature du traité Bárcenas-Esguerra de 1928.

A. Contexte historique

1. Indépendance du Nicaragua

2.5. Pendant la période coloniale, le Nicaragua et les quatre autres républiques actuelles d'Amérique centrale constituaient ce qui était appelé la capitainerie générale du Guatemala. Cette entité obtint son indépendance de l'Espagne le 15 septembre 1821, mais le 5 janvier de l'année suivante, elle fut absorbée par l'Empire mexicain d'Agustín de Iturbide. Cette situation fut de courte durée et en juillet 1823, les républiques d'Amérique centrale se séparèrent du Mexique et obtinrent finalement leur indépendance vis-à-vis de toute autre puissance aussi bien du Nouveau que de l'Ancien Monde. Elles ratifièrent leur indépendance et leur union en approuvant la Constitution de la Fédération centraméricaine le 22 novembre 1824, laquelle comprenait le Guatemala, El Salvador, le Honduras, le Nicaragua et le Costa Rica. Cette fédération ne dura que quinze ans et le 30 avril 1838, le Nicaragua fut le premier membre à quitter la fédération et à proclamer sa souveraineté et son indépendance.

2. *Influence de la géographie dans l'histoire du Nicaragua*

2.6. Depuis qu'il a obtenu son indépendance, le Nicaragua connaît une histoire faite d'interventions étrangères dans ses affaires intérieures ou d'occupation pure et simple. Ce sort ne fut pas partagé par les quatre autres provinces qui avaient accédé à l'indépendance après la désintégration de la capitainerie générale du Guatemala. C'est la géographie qui est à l'origine du destin particulier du Nicaragua. La nature l'a doté du lac Nicaragua, le plus grand lac d'Amérique centrale; d'une superficie de plus de huit mille kilomètres carrés, il est relié à la côte caraïbe par la rivière San Juan et est séparé de l'océan Pacifique seulement par une étroite bande de terre d'environ vingt kilomètres.

2.7. Un ancien ministre des Etats-Unis au Nicaragua, en poste en 1912-1913, avait compris l'importance de la situation géographique du Nicaragua pour son développement historique : «Dans tous les litiges internationaux entre le Nicaragua et l'Europe, le Mexique et la Colombie, la cause réelle du problème était le désir de contrôler le parcours du canal interocéanique.»⁹⁵

62

2.8. L'intérêt de ces pays ne fait assurément aucun doute, mais le ministre Weitzel omet d'ajouter le nom de son propre pays à la liste des parties intéressées par le tracé du canal nicaraguayen ! En effet, ce furent les Etats-unis, comme la suite du récit le révélera, qui ont essayé avec le plus d'obstination d'obtenir les droits de propriété pour ce canal.

2.9. Les possibilités du passage interocéanique par le Nicaragua furent appréciées dès les premiers jours de sa colonisation. Les conquistadors espagnols cherchèrent dès le début l'«hypothétique canal» (*estrecho dudoso*) qui relierait l'océan Atlantique à l'océan Pacifique. Lorsque le Grand lac Nicaragua fut exploré et la rivière San Juan découverte, ce détroit fut recherché inlassablement à travers le Nicaragua. Peu après l'indépendance du Nicaragua, les différentes puissances maritimes du XIX^e siècle, à savoir les Pays-Bas, la France, la Grande-Bretagne et les Etats-Unis, manifestèrent leur intérêt pour cet éventuel passage interocéanique. En 1848, par exemple, le prince Louis Napoléon accepta une concession pour la construction du «canal Napoléon du Nicaragua» et aurait déclaré : «Dans le Nouveau Monde, il y a un Etat aussi magnifiquement situé que Constantinople ... Nous pensons à l'Etat du Nicaragua ... qui est destiné à atteindre un niveau extraordinaire de prospérité et de grandeur.»⁹⁶

63

3. *Intérêt particulier de la Grande-Bretagne et des Etats-unis pour le Nicaragua*

2.10. La Grande-Bretagne avait manifesté son intérêt pour le Nicaragua dès la période coloniale. Elle avait établi une relation particulière avec les habitants de la côte caraïbe du Nicaragua, appelée la côte des Mosquitos. Nombre d'entre eux étaient les descendants de la population indigène du Nicaragua et d'Africains amenés dans les Caraïbes par des marchands d'esclaves. Après l'indépendance du Nicaragua et la perte consécutive de la protection que

⁹⁵ American Policy in Nicaragua. Memorandum on the Convention Between the United States and Nicaragua relative to an Interoceanic Canal and a Naval Station in the Gulf of Fonseca, signed at Managua, Nicaragua, on February 8, 1913, George T. Weitzel, Former American Minister to Nicaragua, 1912-1913. (Politique américaine au Nicaragua. Mémorandum sur la convention entre les Etats-Unis et le Nicaragua relative à un canal interocéanique et une base navale dans le golfe de Fonseca, signée à Managua (Nicaragua) le 8 février 1913, George T. Weitzel, ancien ministre américain au Nicaragua, 1912-1913), Washington, Government Printing Office, 1916, p. 7.

⁹⁶ Cité dans le compte rendu des explorations et levés topographiques pour ce canal depuis 1502 et la déclaration révélant les liens à cet égard du gouvernement des Etats-Unis : Thos B. Atkins. *Nicaragua Canal*. An account of the explorations and surveys for this canal from 1502 to the present time, and a statement showing the relations thereto of the Government of the United States. Présenté par Nicaragua Canal Construction Co., Warner Miller, président. NY Printing Co. (Republican press), New York, 1890, p. 17.

l'Espagne avait accordée à son ancienne colonie, la Grande-Bretagne vit sa chance de prendre solidement pied sur un territoire qui était considéré comme le passage le plus probable du canal vers le Pacifique. Si la Grande-Bretagne pouvait contrôler la côte caraïbe du Nicaragua, il n'était pas possible qu'un canal soit percé à travers le Nicaragua sans son consentement.

2.11. Le Nicaragua ne put rien faire pour entraver les relations établies par le Gouvernement britannique avec le chef des autochtones Mosquitos, qui fut proclamé et reconnu «roi des Mosquitos» par ce même gouvernement. En 1844, la Grande-Bretagne proclama officiellement un protectorat sur le «Royaume des Mosquitos» et fixa ses limites au cap Camaron dans l'actuel Honduras et à Bocas del Toro dans le Panama actuel. Cette proclamation fut suivie en 1848 par la prise du port de San Juan del Norte, situé à l'embouchure de la rivière San Juan. Le port fut rebaptisé Greytown.

64

2.12. La Grande-Bretagne n'était pas la seule à être active; en effet, comme il a été dit plus haut, les Etats-unis ne se laissèrent pas distancer. Avec la découverte contemporaine de l'or en Californie en 1848, les Etats-Unis dirigèrent plus résolument leur attention sur la position stratégique du Nicaragua au regard d'un canal entre les deux océans ou de tout trafic interocéanique. Le ministre des Etats-Unis au Nicaragua, Elijah Hise, conclut un traité avec le représentant nicaraguayen, Buenaventura Selva, en juin 1849, accordant aux Etats-Unis une concession pour la construction d'un canal à travers le Nicaragua. Cela fut considéré par la Grande-Bretagne comme une provocation intolérable et les Etats-unis ne ratifièrent pas le traité.

2.13. Pour éviter un conflit armé entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne, le traité connu sous le nom de *traité Clayton-Bulwer* fut signé à Washington le 19 avril 1850. Cet accord de compromis avait pour but d'harmoniser les intérêts opposés de la Grande-Bretagne et des Etats-unis en Amérique centrale. Par ce traité, les parties convinrent notamment qu'aucune d'elles n'aurait le contrôle exclusif de tout canal construit à travers l'isthme; que les deux parties auraient les mêmes droits de navigation sur le canal et qu'aucune des parties n'exercerait sa domination sur le Nicaragua, le Costa Rica, la côte des Mosquitos ou toute partie de l'Amérique centrale (article I^{er})⁹⁷.

4. *Première occupation du Nicaragua : William Walker (1855-1857)*

65

2.14. Quelques années après la signature du traité Clayton-Bulwer, l'expédition flibustière de William Walker lui permit de devenir l'unique citoyen des Etats-Unis à occuper la présidence d'un pays latino-américain. Walker arriva au Nicaragua avec son armée mercenaire vers le milieu de l'année 1855, après avoir essayé l'année précédente de prendre au Mexique la Baja California et l'Etat de Sonora. A la fin de 1855, il était pratiquement le maître du Nicaragua. Il se proclama président du Nicaragua le 12 juillet 1856 et lors d'une cérémonie spéciale, qui eut lieu le 19 juillet, il fut reconnu par le ministre des Etats-Unis au Nicaragua, John Wheeler. Pendant son occupation du Nicaragua, Walker essaya de façonner le système juridique et social nicaraguayen à l'image de celui des Etats du Sud des Etats-Unis, par exemple en promulguant une législation établissant l'esclavage au Nicaragua. Il s'opposa à une coalition des Etats d'Amérique centrale jusqu'à sa défaite en mai 1857. Pour éviter d'être capturé, il se rendit à la marine des Etats-Unis et retourna aux Etats-Unis.

⁹⁷ *BFSP*, vol. XXXVIII, p. 4.

2.15. Pour mieux comprendre l'importance de cette guerre d'occupation, il suffit de préciser que davantage de citoyens belligérants des Etats-Unis trouvèrent la mort dans cette guerre «flibustière» que lors de la célèbre guerre qui allait opposer les Etats-Unis et l'Espagne quelques décennies plus tard, en 1898. La tentative de conquête du Nicaragua coûta la vie à davantage de citoyens américains que la prise du pouvoir dans les colonies espagnoles de Cuba, de Porto Rico et des Philippines⁹⁸ !

2.16. Le Gouvernement des Etats-Unis ne fut pas publiquement ni officiellement impliqué dans l'invasion de Walker, mais en fait, elle pouvait être considérée comme une guerre déguisée contre le Nicaragua. C'était une guerre déguisée, parce que toute implication officielle des Etats-Unis aurait constitué une violation du traité Clayton-Bulwer qui avait été signé quelques années plus tôt. Ce n'était pas une coïncidence que le Nicaragua ait été sélectionné pour cette invasion «flibustière» plutôt que l'un des autres Etats voisins d'Amérique centrale. La raison en était manifestement que le Nicaragua était un point de liaison pour la navigation sur l'océan Atlantique et l'océan Pacifique. Trois-quarts de siècle plus tard, en 1927, Henry L. Stimson, auteur d'un livre de défense tentant d'expliquer les motivations de l'occupation, alors effective, du Nicaragua par les Etats-Unis, déclara ce qui suit à propos de Walker :

66

«il est intéressant de relever que les deux événements qui ont principalement été épinglés par nos détracteurs en Amérique latine comme prouvant l'adoption, de notre part, d'une politique contraire et impérialiste eurent lieu il y a trois-quarts de siècle et en grande partie sous une influence qui n'existe plus aux Etats-Unis. Le pillage du territoire mexicain que nous aurions réalisé à l'époque de la guerre du Mexique et l'encouragement populaire dans ce pays pour l'expédition flibustière de William Walker au Nicaragua huit ans plus tard furent les deux incidents les plus couramment utilisés par les détracteurs hostiles pour déprécier la liste, longue et honorable, des réalisations passées que j'ai mentionnée.

Ces deux événements eurent lieu à une époque où l'esclavage des Noirs constituait une réelle puissance dominatrice aux Etats-Unis et cherchait à acquérir de nouveaux territoires sous le soleil du Sud pour servir ses propres intérêts; c'était parmi les partisans de cette puissance esclavagiste que la guerre du Mexique et l'expédition de Walker reçurent leur plus ardent soutien.»⁹⁹

2.17. En plaçant sur un pied d'égalité la guerre du Mexique et l'«expédition» de Walker, le général Stimson confirme l'intervention déguisée des Etats-Unis dans cette affaire. Après tout, le général Stimson savait de quoi il parlait. Il avait été secrétaire à la guerre des Etats-Unis de 1911 à 1913 et fut ensuite secrétaire d'Etat, avant d'occuper à nouveau le poste de secrétaire à la guerre pendant la seconde guerre mondiale.

2.18. La guerre civile des Etats-Unis (1861-1865) mit fin aux aventures militaires du XIX^e siècle. Néanmoins, l'intérêt pour le canal persista; plusieurs tentatives furent faites pour conclure des accords avec des sociétés privées des Etats-Unis et des travaux furent même entrepris dans la rivière San Juan.

⁹⁸ Bermann, Karl : *Under the Big Stick : Nicaragua and the United States since 1848* (South End Press, Boston 1986), p. 72-76.

⁹⁹ Henry L. Stimson, *American Policy in Nicaragua*, New York, Charles Scribner's Sons, 1927, p. 102-103.

5. *Sélection du Panama pour la construction d'un canal*

67

2.19. A la fin du XIX^e siècle, les Etats-Unis avaient décidé que si un canal devait être construit, il devait l'être par le Gouvernement des Etats-Unis lui-même et non par un autre Etat et que les Etats-Unis devaient en avoir la totale maîtrise¹⁰⁰. Cela signifiait que le traité Clayton-Bulwer devait être mis aux oubliettes. Ce fut fait avec le traité Hay-Pauncefote du 18 novembre 1901, qui abrogea définitivement le traité de 1850 et laissa toute latitude aux Etats-Unis de construire le canal.

2.20. A cette époque, les Etats-Unis étudiaient deux options : le passage par le Panama et le passage par le Nicaragua. Finalement, la décision fut prise de construire le canal à travers le Panama, qui faisait alors partie de la Colombie. Comme l'accord avec la Colombie n'aboutissait pas de la façon voulue par le Gouvernement des Etats-Unis, le Panama fut «pris» par le président Theodore Roosevelt et les Etats-Unis, et la nouvelle nation, créée pour la circonstance, signa un traité pour le canal en février 1904.

6. *1893-1909 : présidence du général Zelaya et premier débarquement des marines des Etats-Unis*

68

2.21. Entre-temps, au Nicaragua, après une longue domination du parti conservateur pendant la deuxième moitié du XIX^e siècle, une révolte libérale victorieuse avait porté Jose S. Zelaya au pouvoir en 1893. L'*Encyclopaedia Britannica* caractérise succinctement cette domination comme suit :

«Zelaya, bien qu'il fût un dictateur, était un nationaliste engagé. Il fut l'instigateur de projets de réunification de l'Amérique centrale et refusa d'accorder aux Etats-Unis des droits préférentiels pour la construction d'un canal à travers l'isthme; il encouragea ainsi les Etats-Unis à choisir le Panama pour le projet. Ce fait, ajouté aux rumeurs selon lesquelles Zelaya envisageait d'inviter le Japon à construire un canal qui aurait concurrencé la voie navigable des Etats-Unis, poussa ces derniers à encourager l'opposition conservatrice de Zelaya à organiser une révolte.»¹⁰¹

2.22. En novembre 1909, l'exécution par Zelaya de deux «soldats de fortune américains, Canon et Groce, qui étaient officiers dans l'armée révolutionnaire, précipita la crise»¹⁰². Les Etats-Unis firent savoir au chargé d'affaires du Nicaragua aux Etats-Unis qu'ils interrompaient les relations. Cette communication, appelée dans l'histoire du Nicaragua «note de Knox» d'après le nom de son signataire, le secrétaire d'Etat des Etats-Unis, déclarait avec emphase notamment ce qui suit :

«Le Gouvernement des Etats-Unis est convaincu que la révolution représente plus fidèlement les idéaux et la volonté de la majorité de la population nicaraguayenne que le gouvernement du président Zelaya, et que son contrôle pacifique est presque aussi étendu que celui recherché jusqu'à présent de façon aussi dure par le Gouvernement de Managua.»¹⁰³

¹⁰⁰ Stimson, *op. cit.*, p. 106.

¹⁰¹ *History of Nicaragua : Independence, Encyclopaedia Britannica 2001*, Standard Ed. CD-ROM, 1994-2000, Publisher Britannica.com Inc.

¹⁰² *The United States and Nicaragua : A Survey of Relations from 1909 to 1932*, United States Government Printing Office, Washington, 1932, p. 7.

¹⁰³ *Survey 1909-1932, op. cit.*, p. 8.

69

2.23. Malgré la démission de Zelaya, les Etats-Unis refusèrent de reconnaître son successeur, le libéral José Madriz. En outre, les forces américaines empêchèrent les troupes gouvernementales du président Madriz d'écraser la révolution. Devant cette défaite, le président Madriz abandonna le Nicaragua en août 1910. Le général libéral mécontent, Estrada, qui avait trahi Zelaya et avait remis aux rebelles la garnison de la ville de Bluefields sur la côte caraïbe, prit la tête du gouvernement. Il demanda immédiatement la reconnaissance des Etats-Unis.

7. *Pactes de Dawson*

2.24. Pour accorder la reconnaissance demandée par le général Estrada, le ministre des Etats-Unis au Panama, Thomas Dawson, «fut envoyé pour représenter les vues du département d'Etat». Les conditions définies par Dawson conduisirent le libéral Estrada et ses collègues conservateurs à signer une série de pactes le 27 octobre 1910. Ces pactes furent «couramment appelés pactes de Dawson, bien que ce dernier n'en fût pas signataire»¹⁰⁴.

70

2.25. Dans ces pactes, la coalition révolutionnaire acceptait d'annoncer l'organisation d'élections en vue de mettre en place une assemblée constituante au mois de novembre suivant. Cette assemblée se réunirait en décembre et élirait un président et un vice-président pour une période de deux ans. En outre, les signataires convinrent de soutenir la candidature du général Estrada au poste de président et celle de Adolfo Diaz au poste de vice-président pour cette période. Une constitution devait être rédigée, laquelle garantirait notamment les droits des étrangers (premier pacte). Le deuxième pacte établissait une commission des réclamations qui devait être nommée par le gouvernement nicaraguayen «en harmonie avec celle des Etats-Unis» et l'agent américain approuverait l'élection et le nombre de ses membres, ainsi que le projet de ses travaux. Le troisième pacte était un accord visant à demander l'aide des Etats-Unis pour l'obtention d'un prêt, qui serait garanti par les recettes des douanes du Nicaragua perçues dans des conditions jugées satisfaisantes par les deux gouvernements. Le quatrième pacte de Dawson avait pour conséquence que le général Estrada ne pouvait pas se présenter aux élections suivantes et que le nouveau président devait émaner du parti conservateur.¹⁰⁵

2.26. Les aspects politiques des pactes furent mis en oeuvre comme convenu : une assemblée constituante fut élue et le 31 décembre 1910, le général Estrada fut élu président et Diaz vice-président. Les Etats-Unis étendirent la reconnaissance au nouveau gouvernement le jour suivant¹⁰⁶. Le pouvoir d'Estrada fut de courte durée. Son ministre de la guerre ainsi que l'armée s'opposèrent à lui et il céda la présidence à Adolfo Diaz en mai 1911.

2.27. Une autre guerre civile entraîna l'intervention des marines américains en août 1912 pour soutenir le conservateur Adolfo Diaz. «Dans la répression de la révolution, sept marines et militaires américains perdirent la vie.»¹⁰⁷ Des élections furent organisées peu après la répression de la révolution et Diaz, qui faisait fonction de président depuis 1911 et était le seul candidat à la présidence, fut élu pour un mandat complet.

71

2.28. Toynbee souligne que la révolution des Conservateurs de 1909-1910 qui avait chassé Zelaya,

¹⁰⁴ *Survey 1909-1932, op. cit.*, p. 10.

¹⁰⁵ Ces pactes sont reproduits dans l'ouvrage *Survey 1909-1932, op. cit.*, p. 125-126.

¹⁰⁶ *Survey 1909-1932*, p. 11.

¹⁰⁷ *Survey 1909-1932, op. cit.*, p. 22.

«fut fomentée par un employé nicaraguayen (ou costaricien) au service d'une société pétrolière américaine, qui fit, au fonds de la campagne révolutionnaire, une contribution dont le montant était six cents fois plus élevé que le traitement annuel qu'il recevait de ses employeurs américains; et après que la révolution eut éclaté, le triomphe des Conservateurs fut matériellement soutenu par l'intervention des forces navales des Etats-Unis»¹⁰⁸.

Cet «employé» n'était autre qu'Adolfo Diaz, nouveau président du Nicaragua. Son dévouement à la cause des Etats-Unis fut finalement amplement récompensé.

2.29. Les aspects financiers des pactes furent également mis en oeuvre. Le troisième pacte donna naissance à une convention de prêt entre les Etats-Unis et le Nicaragua signée le 6 juin 1911 (convention de Knox-Castrillo)¹⁰⁹. La convention stipulait que le prêt serait garanti par les recettes des douanes du Nicaragua et que le Nicaragua ne pouvait modifier les droits de douane existants ni pour les importations ni pour les exportations (article II); l'usage des ressources provenant du prêt devait être périodiquement contrôlé et rapporté au département d'Etat (article III); la désignation du receveur des douanes devait être approuvée par le président des Etats-Unis (article IV).

72

2.30. Le Sénat des Etats-Unis ne ratifia pas cette convention, mais le receveur général fut malgré tout nommé. Il s'agit de Clifford Ham, citoyen américain qui avait travaillé dans l'administration des douanes des Philippines. Il prit ses fonctions en décembre 1911 et resta en place jusqu'en juin 1928, date à laquelle il démissionna. Irving Lindberg, qui était receveur général adjoint depuis 1912, lui succéda¹¹⁰.

2.31. L'Assemblée constituante approuva le décret établissant la Commission mixte des réclamations prévue par le deuxième pacte. Elle devait être composée de trois membres : deux Nicaraguayens, l'un librement désigné par le Gouvernement nicaraguayen et l'autre sur la recommandation du département d'Etat, le troisième membre étant un arbitre désigné par le département d'Etat.

2.32. La Banque nationale fut constituée en vertu des lois du Connecticut sous le nom Banco Nacional de Nicaragua et commença ses activités en août 1912. Sa gestion fut placée sous la surveillance de banquiers des Etats-Unis.

2.33. La Pacific Railway of Nicaragua avait été construite de 1878 à 1903. Elle fut reprise par des banquiers américains et constituée en société du Maine en juin 1912. «Les banquiers nommèrent la J. G. White Co. directeur général du chemin de fer.»¹¹¹

8. *Traités pour le canal entre le Nicaragua et les Etats-Unis (1913-1914)*

2.34. Le 8 février 1913, un traité (le traité Chamorro-Weitzel) fut conclu; il accordait aux Etats-Unis une option pour le tracé d'un canal en échange du paiement en espèces de 3 000 000 dollars des Etats-Unis. Ce traité comprenait des dispositions similaires à celles communément

¹⁰⁸ J. Arnold Toynbee, *Survey of International Affairs*, 1927, Oxford University Press, Londres : Humphrey Milford, 1929, p. 484.

¹⁰⁹ Reproduite dans l'ouvrage *Survey 1909-1932, op. cit.*, p. 126-128.

¹¹⁰ *Survey 1909-1932, op. cit.*, p. 14-45.

¹¹¹ *Survey 1909-1932, op. cit.*, p. 26-27.

appelées amendement de Platt, qui avaient été inscrites dans le traité de 1903 conclu entre les Etats-Unis et Cuba. Les dispositions de l'amendement de Platt dans le traité cubain avaient pour conséquence que :

73

«En vertu de ce traité, Cuba ne cèderait aucun territoire lui appartenant à une puissance autre que les Etats-Unis; le droit de Cuba de négocier des traités était limité, les droits d'établir une base navale à Cuba (Guantanamo Bay) étaient cédés aux Etats-Unis, l'intervention des Etats-Unis à Cuba «en vue de préserver l'indépendance de Cuba» était permise et un traité officiel détaillant toutes les dispositions ci-dessus était prévu.»¹¹²

2.35. Le Sénat des Etats-Unis refusa de ratifier le traité Chamorro-Weitzel, parce qu'il ne voulait pas accepter les responsabilités imposées par les dispositions de l'amendement de Platt qu'il contenait¹¹³.

2.36. Un nouveau traité, conclu le 5 août 1914 (Chamorro-Bryan), omit le type de dispositions explicites contenues dans l'amendement de Platt¹¹⁴. Bien que ces dispositions fussent éliminées, le nouveau traité ne fit que vider de son sens la souveraineté du Nicaragua. L'article I du traité confère à perpétuité aux Etats-Unis les droits de propriété nécessaires et utiles pour construire un canal «en vertu de tout tracé à travers le territoire nicaraguayen». L'article II accorde un bail pour les îles du Maïs; le droit d'établir une base navale «à l'endroit situé sur le territoire nicaraguayen en bordure du golfe de Fonseca que le Gouvernement des Etats-Unis choisira»; et stipule en outre que ces zones «relèveront exclusivement de la législation et de l'autorité souveraine des Etats-Unis.» Cet accord comportait une carotte, à savoir les trois millions de dollars, mais même cette carotte était associée à un bâton : cette somme ne pouvait être utilisée qu'avec l'approbation du «secrétaire d'Etat des Etats-Unis ou par la personne qu'il désignerait» (art. III).

74

2.37. Le type de dispositions contenues dans l'amendement de Platt était réellement embarrassant pour les Etats-Unis, car elles leur imposaient une obligation d'intervention pour préserver l'indépendance de l'Etat placé sous ce type de protectorat. En l'absence de cette obligation, les Etats-Unis pouvaient décider librement quand et où ils devaient intervenir, comme ils le firent d'ailleurs à de nombreuses occasions dans les Caraïbes, sans être tenus de défendre le protectorat en vertu d'une *obligation de jure*. En outre, en l'espèce, les dispositions du traité Chamorro-Bryan ôtèrent toute utilité aux dispositions du type de celles contenues dans l'amendement de Platt. Les Etats-Unis pouvaient invoquer, à tout moment et en toute liberté, leur droit de protéger leur possibilité de construire le canal et les territoires qui leur avaient été loués.

2.38. En fait, c'est exactement la justification donnée par le président Coolidge pour la «deuxième occupation du Nicaragua, 1927-1933»¹¹⁵. Dans son discours au Congrès le 10 janvier 1927, le président Coolidge déclara :

¹¹² *Platt Amendment, Encyclopaedia Britannica Standard Ed. 2001, CD-ROM, 1994-2001, Publisher Britannica.com Inc.*

¹¹³ *Survey 1909-1932, op. cit.*, p. 29.

¹¹⁴ Le texte de ce traité est reproduit dans l'ouvrage *Survey 1909-1932, op. cit.*, p. 128-130.

¹¹⁵ *Land and Naval Operations in which Marines have participated*, Washington, U.S. Marine Corps, Historical Division, 1948, p. 5.

«Les droits de propriété des Etats-Unis sur le tracé du canal nicaraguayen, associés aux inévitables conséquences qu'ils engendrent pour le canal de Panama, ainsi que les obligations découlant des investissements faits par nos citoyens de toutes classes au Nicaragua nous mettent dans une situation de responsabilité particulière... Les Etats-Unis ont toujours eu et ont toujours pour politique, dans de telles circonstances, de prendre les mesures qui s'avèrent nécessaires pour préserver et protéger la vie, les biens et les intérêts de leurs citoyens et de leur gouvernement lui-même.»¹¹⁶

75

2.39. Le traité Chamorro-Bryan eut notamment pour conséquence l'apparition de conflits dans les relations des Etats d'Amérique centrale. Le droit accordé par le traité aux Etats-Unis de construire une base navale dans le golfe de Fonseca fut considéré par El Salvador comme une violation de ses droits dans cette baie historique; ainsi, El Salvador saisit la Cour de justice centraméricaine, qui avait été créée lors des conférences de Washington de 1907. Le Costa Rica forma également un recours devant la Cour, car il estimait que le traité violait ses droits de navigation sur la rivière San Juan. La Cour donna raison aux demandeurs, car elle considérait que le traité violait les droits de ces Etats et en outre qu'il violait les dispositions expresses de la Constitution du Nicaragua, laquelle interdisait les traités portant atteinte à son territoire. Par conséquent, la Cour déclara que le Nicaragua avait l'obligation de rétablir la situation telle qu'elle était avant la signature du traité¹¹⁷.

2.40. Les dispositions du traité Chamorro-Bryan parachevèrent la domination des Etats-Unis sur le Nicaragua. A l'époque du traité, les Etats-Unis avaient la mainmise sur les finances, les douanes, la commission mixte des réclamations et le chemin de fer du Nicaragua. La présence des marines était relativement symbolique en ce sens qu'une seule garde de la légation de cent trente hommes était restée après la répression de la révolution de 1912. Toutefois, ce symbole était puissant. La garde de la légation était là pour rappeler qu'à tout moment, un grand nombre de leurs collègues pouvait venir les rejoindre, comme d'ailleurs ce fut le cas après la guerre civile de 1926-1927. Pourtant, dans l'intervalle, le Nicaragua connut une paix relative au cours des dix années qui suivirent. Des élections furent organisées en 1916, 1920 et 1924, lors desquelles les Conservateurs remportèrent la présidence et régnèrent sur le Congrès.

76

9. 1925-1933 : Révolution et occupation militaire du Nicaragua par les Etats-Unis

2.41. Le Gouvernement nicaraguayen mis en place le 1^{er} janvier 1925 était issu d'élections qui n'avaient pas été supervisées par les Etats-Unis.¹¹⁸ Le gouvernement élu était une coalition d'une dissidence du parti conservateur au pouvoir depuis 1910 et du parti libéral. Le président, Carlos Solorzano, était membre du parti conservateur et le vice-président, le docteur Juan B. Sacasa, membre du parti libéral. Le candidat du parti conservateur traditionnel qui perdit les élections était le général Chamorro.

2.42. La garde de la légation des Etats-Unis maintenue à Managua depuis 1912 se retira du Nicaragua le 4 août 1925¹¹⁹. Deux mois plus tard, le 25 octobre, le candidat conservateur qui avait perdu les élections en 1924 entreprit un coup d'Etat et prit le pouvoir de facto en qualité de

¹¹⁶ James W. Gautembein, ed. : *The Evolution of our Latin-American Policy : A Documentary Record*, New York, Columbia University Press, 1950, p. 626.

¹¹⁷ Voir section II du présent chapitre, sous-section partie A.

¹¹⁸ *A Brief History of the Relations Between the United States and Nicaragua 1909-1928*, United States Government Printing Office, 1928, p. 26.

¹¹⁹ *A Brief History*, op. cit., p. 28.

77

commandant en chef de l'armée. Il força le président à exclure du gouvernement tous les membres du parti libéral et à les remplacer par ses partisans. Quelques mois plus tard, le président Solorzano démissionna et le général Chamorro, après avoir été nommé président par intérim par le Congrès nicaraguayen et n'ayant pas obtenu la reconnaissance du Gouvernement des Etats-Unis, décida de démissionner. Enfin, le 14 novembre 1926, le Congrès nicaraguayen sous l'emprise de Chamorro nomma Adolfo Diaz président du Nicaragua. Diaz avait été président du Nicaragua de 1910 à 1917 et avait fidèlement servi les intérêts du Gouvernement des Etats-Unis. Le général Chamorro estimait que ce lien particulier entre Diaz et les Etats-Unis servirait sa cause. Trois jours après la nomination de Diaz au poste de président, le 17 novembre, le chargé d'affaires des Etats-Unis remit une note de reconnaissance au ministre nicaraguayen des affaires étrangères¹²⁰.

2.43. Diaz ne mit pas beaucoup de temps à essayer d'exploiter son amitié avec les Etats-Unis. Le 20 février 1927, il fit plus qu'exaucer les souhaits des Etats-Unis en proposant «qu'un traité offensif et défensif soit négocié entre les Etats-Unis et le Nicaragua dans le but de protéger l'intégrité territoriale du Nicaragua et de garantir les droits des Etats-Unis sur le canal»¹²¹. En fait, sa proposition n'était rien d'autre qu'une nouvelle version des dispositions de l'amendement de Platt qu'il avait voulues et avait inscrites dans le premier traité pour le canal de 1913, que le Sénat des Etats-Unis n'avait pas ratifié, comme il a été dit ci-dessus au paragraphe 2.35.

10. 1926-1927 : Révolution et accords de Stimson

78

2.44. Pendant ce temps, une guerre civile avait éclaté au Nicaragua et les marines des Etats-Unis revinrent en plus grand nombre mais n'intervinrent pas ouvertement pour soutenir l'une ou l'autre faction. Cependant, leur présence mit fin à la progression de ce qui apparaissait comme la victoire inévitable des forces libérales opposées au gouvernement. Devant la situation chaotique, le président Coolidge envoya son représentant personnel, ancien secrétaire à la guerre des Etats-Unis, le général Henry L. Stimson, pour superviser la situation¹²². A son arrivée au Nicaragua, Stimson constata que toutes les parties étaient disposées à accepter la supervision par les Etats-Unis des élections et des autres procédures légales qu'il proposait. La pierre d'achoppement des négociations était la demande des Libéraux insistant pour que le président Diaz démissionne et qu'un président par intérim soit nommé jusqu'à l'organisation des élections. Diaz était disposé à démissionner mais sur ce point, Stimson fut inflexible. Dans une communication avec le secrétaire d'Etat, Stimson fait remarquer :

«Je considère qu'il est nécessaire d'un point de vue pratique de garder Diaz pour l'adoption de cette méthode constitutionnelle. Notre projet de règlement ferait du président un simple homme de paille au niveau du pouvoir exécutif. Cela a été et sera expliqué aux Libéraux. Diaz acceptera cette limitation de ses pouvoirs et coopérera de plein gré et loyalement à l'exécution du projet. Après avoir soigneusement examiné la question, nous ne connaissons pas d'autre Nicaraguayen sur lequel nous pourrions compter pour une semblable coopération.»¹²³

¹²⁰ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1926*, vol. II, p. 807.

¹²¹ *Brief History*, *op. cit.*, p. 45.

¹²² *Ibid.*, *op. cit.*, p. 46.

¹²³ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1927*, vol. III, p. 335.

Dans son livre publié quelques mois après les événements, Stimson ne cache pas sa préférence pour Diaz et reconnaît qu'il a insisté pour qu'il reste en fonction : Diaz était prêt à être un «homme de paille»¹²⁴.

2.45. La position inflexible de Stimson finit par porter ses fruits et un accord fut conclu, mettant fin à la guerre civile en mai 1927. Les deux factions avaient enfin accepté que Diaz reste président jusqu'à ce que des élections soient organisées l'année suivante. Ces élections devaient avoir lieu sous l'entière responsabilité des Etats-Unis¹²⁵.

79

2.46. L'accord de mai 1927 fut accepté par tous les généraux combattant sous les ordres du général Moncada, qui était le chef militaire de la révolution libérale, à l'exception d'un seul. Il s'agissait du général Sandino, qui refusa l'accord et le renforcement de la mainmise économique, politique et militaire des Etats-unis sur le Nicaragua. Il se retira avec ses hommes dans les montagnes et mena une guérilla contre les marines des Etats-Unis, qui dura jusqu'à ce que les derniers marines soient évacués du Nicaragua en 1933. Au plus fort de la guerre contre Sandino à la fin de 1928, il y avait cinq mille quatre cent quatre-vingt marines et soldats des forces navales au Nicaragua¹²⁶. Les premiers bombardements aériens d'une ville ouverte de l'histoire mondiale eurent lieu au Nicaragua pendant cette période. Si l'on compare le nombre de soldats présents à l'époque au Nicaragua à la population de cet Etat, qui comptait environ sept cent mille âmes en 1928, on a l'impression que cet épisode de l'histoire nicaraguayenne est une version précoce de la guerre du Viêt-Nam. Tous les événements qui eurent lieu de 1927 à 1933 doivent être considérés à la lumière de cette occupation militaire. Les autorités nicaraguayennes, à commencer par le président, n'avaient d'autre choix que d'écouter attentivement les «suggestions» de la légation des Etats-Unis à Managua, étant donné qu'ils ne pouvaient ignorer que plusieurs milliers des hommes les mieux armés au monde appuyaient ces suggestions.

2.47. Stimson expliqua très clairement l'accord au secrétaire d'Etat dans un télégramme daté du 5 mai 1927. Il s'agit d'un long message qui pourrait être résumé en ces termes :

«Le président Diaz propose la constitution en droit nicaraguayen d'une commission électorale qui serait supervisée par des Américains nommés par le président des Etats-Unis et envisage de confier à cette commission la totalité du pouvoir de police de l'Etat... Il propose en outre de dissoudre son armée et de placer ses armes sous la garde des Etats-Unis.»¹²⁷

11. Domination militaire des Etats-Unis

2.48. La première étape de la mise en oeuvre de l'accord de 1927 fut le désarmement des deux parties en présence, rebelles et forces gouvernementales, et la remise de leurs armes aux forces militaires des Etats-Unis. Le 10 mai, un officier supérieur des Etats-Unis, l'amiral Latimer, fit une proclamation adressée à ceux qui avaient des armes en leur possession :

¹²⁴ Stimson, *op. cit.*, p. 66.

¹²⁵ *Papers relating to the Foreign Relations of the United States 1927*, vol. III, p. 50.

¹²⁶ *Survey 1909-1932, op. cit.*, p. 107.

¹²⁷ *Papers relating to the Foreign Relations of the United States 1927*, vol. III, p. 339-342.

80

«Pour éviter une inutile et regrettable effusion de sang, tous les individus et chefs de groupes, qui ont encore en leur possession ou cachent des fusils, mitrailleuses ou munitions utilisables ou qui savent où des munitions peuvent être cachées, doivent immédiatement les remettre à la garde du détachement des forces américaines le plus proche. Contre cette remise, un paiement de 10 cordobas sera effectué...»¹²⁸

12. Mainmise des Etats-Unis sur les branches législative et judiciaire

81

2.49. Les étapes suivantes de la mise en oeuvre de l'accord consistèrent à réorganiser le Congrès et la branche judiciaire du gouvernement. Les membres libéraux de la Cour suprême et du Congrès qui avaient été évincés par Chamorro furent rétablis et leurs remplaçants furent à leur tour évincés. Cela fut fait conformément aux instructions de Stimson. Dans un message qu'il adresse le 11 mai au chef des rebelles, le général Moncada, Stimson informe ce dernier comme suit : «J'ai conseillé au président Diaz de remanier la Cour suprême en éliminant les juges illégaux mis en place à l'époque de M. Chamorro... J'ai déjà recommandé de remanier le Congrès...»¹²⁹

2.50. Les changements au niveau du pouvoir judiciaire ne s'arrêtèrent pas à la Cour suprême. La branche judiciaire fut en fait complètement réorganisée sous la supervision des Etats-Unis. Le ministre des Etats-Unis tint le secrétaire d'Etat informé de tous les détails de cette réorganisation, notamment par des communications relatives à la procédure suivie par la Cour suprême pour statuer sur les affaires qui avaient déjà été jugées par la Cour précédente et à la méthode suivie pour rétablir les cours d'appel. Cette correspondance s'étale du 16 juin au 29 septembre. La solution finalement choisie pour restructurer la branche judiciaire emporta l'approbation du département d'Etat. Le secrétaire d'Etat faisant fonction, M. Carr, envoya par télégramme au chargé d'affaires américain à Managua son point de vue sur le mode de règlement de la question. Il déclara en ces termes au chargé d'affaires : «La solution que vous m'avez brièvement exposée est satisfaisante pour le département.»¹³⁰

13. Mainmise sur les finances

82

2.51. Ensuite vint la mainmise sur les finances. Un contrôleur financier des douanes nommé par le département d'Etat était déjà en place depuis 1911. Les recettes des douanes représentaient environ 50 % des revenus de l'Etat, mais les Etats-Unis voulaient un contrôle plus strict et cherchaient à nommer un contrôleur financier des recettes fiscales. Même le docile Diaz s'opposa à cette dernière mesure, car elle lui aurait ôté ses derniers pouvoirs symboliques au Nicaragua¹³¹. Il fut jugé préférable de ne pas insister sur ce point à ce moment-là et de faire appel, avant de rendre une décision définitive, à un expert pour faire une évaluation. Cet expert allait être le docteur Cumberland, qui était conseiller financier et receveur des douanes pour le gouvernement haïtien depuis 1923. Il arriva au Nicaragua en décembre 1927 et présenta son rapport en mars 1928. Il conclut que la situation financière du Gouvernement du Nicaragua était relativement satisfaisante. C'est pourquoi le 19 avril 1928, le secrétaire d'Etat informa le ministre des Etats-Unis à Managua qu'il ne voyait aucune urgence dans la mise en oeuvre du plan financier, car il porterait préjudice à l'image des Etats-Unis :

¹²⁸ *Papers relating to the Foreign Relations of the United States 1927*, vol. III, p. 345.

¹²⁹ *Ibid.*, p. 346.

¹³⁰ *Ibid.*, p. 389 à 398.

¹³¹ *Ibid.*, p. 416.

«Une arme puissante serait placée dans les mains de ceux qui nous critiquent aux Etats-Unis et ailleurs, lesquels accuseraient sans aucun doute le Gouvernement des Etats-Unis de tirer parti d'une occupation prétendument militaire du Nicaragua pour imposer à ce dernier une domination économique et financière permanente.»¹³²

2.52. Dans un autre message datant du 28 avril 1928, le secrétaire d'Etat déclara au ministre à Managua que la mise en oeuvre officielle du plan n'était pas réellement nécessaire :

«Nous ne pensons pas qu'il soit absolument impossible de surmonter cette difficulté, si le président utilise de bonne foi et courageusement tout le pouvoir qu'il a à sa disposition. Quelques hommes désignés par le général McCoy et nommés par le président du Nicaragua à des postes-clés au ministère des finances, aux chemins de fer, à la Banque nationale et à l'administration fiscale pourraient suffire.»¹³³

83

2.53. La façon dont cette situation fut gérée met en lumière les méthodes utilisées par les Etats-Unis pour essayer de dissimuler la main qui tenait le Nicaragua sous son emprise. Toynebee décrit la véritable nature de la domination des Etats-Unis :

«En favorisant le développement économique de l'Amérique tropicale, le peuple des Etats-Unis a évité les signes extérieurs visibles de la domination politique sous la forme de «sphères d'influence», de «protectorats» et d'annexions... Pourtant, bien que les Etats-Unis n'aient pas dessiné la carte politique de l'Amérique tropicale avec leurs propres couleurs, le courant sous-jacent des événements en Amérique tropicale était presque pareil. Dans les deux régions, la pénétration économique entraîna à sa suite l'intervention politique.»¹³⁴

14. Etablissement et contrôle de la garde nationale

2.54. Une autre étape menant à la domination du Nicaragua fut la création d'une garde nationale (*Guardia Nacional*). Elle eut lieu aux termes d'un accord entre les Etats-Unis et le Nicaragua établissant la «Guardia Nacional de Nicaragua», lequel accord fut signé le 22 décembre 1927. Cette armée nicaraguayenne devait être formée et commandée par des officiers de la marine des Etats-Unis, et le directeur général de la Guardia devait être un général de la marine des Etats-Unis¹³⁵.

15. Contrôle total des élections de 1928, 1930 et 1932

2.55. L'étape la plus difficile dans la mise en oeuvre des accords de Stimson consista à expliquer clairement le cadre juridique dans lequel les Etats-Unis superviseraient les élections.

84

2.56. Les archives de la correspondance entre la légation des Etats-Unis à Managua et le département d'Etat pour le premier trimestre de l'année 1928 témoignent de la pression énorme exercée sur le Gouvernement du Nicaragua pour que la loi électorale donnant les pleins pouvoirs au

¹³² *Papers relating to the Foreign Relations of the United States 1928*, vol. III, p. 416.

¹³³ *Ibid.*, p. 533-535.

¹³⁴ Toynebee, *op. cit.*, p. 482.

¹³⁵ *Papers relating to the Foreign Relations of the United States 1927*, vol. III, p. 433 à 439.

général McCoy soit approuvée dans sa forme originale¹³⁶. Le Congrès nicaraguayen était encore dominé par les Conservateurs et ces derniers manifestaient une opposition inflexible à sa promulgation. L'opposition se fondait sur des motifs constitutionnels très logiques qui interdisaient la nomination d'un étranger au poste de président de la Commission nationale des élections qui, en outre, disposerait de pouvoirs législatifs pour la mise en oeuvre du processus électoral. Cette position fut adoptée par le général Chamorro, chef du parti conservateur, et par la grande majorité des députés qui refusèrent d'adopter la loi.

85

2.57. Le général McCoy rédigea initialement en anglais le projet présenté aux députés. Cette loi lui donnait des pouvoirs quasi dictatoriaux sur le Nicaragua. Toutes les suggestions formulées pour tempérer le projet de loi électorale furent rejetées par les Etats-Unis. Ainsi, le ministre nicaraguayen des affaires étrangères donna à entendre que la traduction de l'anglais en espagnol présentée au Congrès nicaraguayen était imparfaite et qu'une version améliorée pourrait obtenir l'approbation des députés¹³⁷. Hughes avait déjà signalé qu'un changement suggéré était, par exemple, «que les dispositions habilitant le général McCoy à adopter des mesures qui auraient force de loi puissent être remplacées par «entrant pleinement en vigueur»...»¹³⁸. Mais les Etats-Unis se montrèrent inflexibles : les pouvoirs du général McCoy devaient être définis exactement comme il était écrit.

2.58. Les archives révèlent la forte pression exercée sur le président à Managua et sur le ministre nicaraguayen des affaires étrangères, qui se trouvait à La Havane pour assister à la sixième conférence internationale des Etats américains. Le chargé d'affaires des Etats-Unis à Managua adressa également des demandes énergiques aux membres de la Chambre des députés. Le 18 janvier 1928, il informa le secrétaire d'Etat qu'il avait clairement expliqué aux députés «que les pouvoirs absolus que le général McCoy devait exercer ne devaient pas être réduits»¹³⁹.

2.59. L'emprise sur le président était totale à tous égards. Le 1^{er} février, le ministre des Etats-Unis à Managua rapporta au secrétaire d'Etat que le président Diaz et Chamorro avaient convoqué cinquante membres éminents du parti conservateur à une réunion ayant pour but d'examiner la loi électorale. Le ministre explique qu'il a dit à Diaz d'annuler la réunion et que Diaz avait «promis de révoquer l'invitation et, au lieu de cela, de s'entretenir avec les chefs des Conservateurs en petits groupes et de les diriger vers la légation»¹⁴⁰.

2.60. Les membres du parti conservateur opposèrent une forte résistance aux pleins pouvoirs donnés à McCoy non seulement en raison des scrupules constitutionnels ou nationalistes suscités par l'octroi de ces pouvoirs à un général étranger, mais aussi parce qu'ils pensaient que les Etats-Unis étaient partiaux et voulaient que Moncada et le parti libéral gagnent les élections. Cela

¹³⁶ Voir *Papers relating to the Foreign Relations of the United States 1928*, vol. III, p. 418 à 486.

¹³⁷ Télégramme adressé au secrétaire d'Etat par le président de la délégation américaine à la sixième conférence internationale des Etats américains, Hughes, rendant compte d'une réunion avec le ministre nicaraguayen des affaires étrangères le 21 janvier 1928). Voir *Ibid.*, p. 446.

¹³⁸ *Ibid.*, p. 438 et 439. Télégramme du 19 janvier 1928.

¹³⁹ *Ibid.*, p. 436 et 437.

¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 459.

86

fut expliqué à plusieurs reprises aux Américains. «Chamorro affirma que son attitude était essentiellement dictée par sa conviction que le département d'Etat avait décidé de faire élire Moncada à la présidence.»¹⁴¹

2.61. Le 17 janvier 1928, le ministre nicaraguayen des affaires étrangères, accompagné du président de la Commission électorale du Nicaragua, rendit visite au secrétaire d'Etat à La Havane (Cuba). Le mémorandum de la réunion, préparé par le secrétaire d'Etat adjoint, White, rapporte qu'au cours de la réunion, les Nicaraguayens déclarèrent au secrétaire d'Etat qu'au Nicaragua, on avait l'impression que les Etats-Unis voulaient que Moncada et les Libéraux remportent les élections et que «cette impression avait peut-être été causée par le fait que certains marines au Nicaragua avaient fait des déclarations et de la propagande en faveur des Libéraux»¹⁴². Le président de la délégation américaine à La Havane signala le 8 février que le ministre nicaraguayen des affaires étrangères lui avait montré un télégramme qu'il avait reçu du président Diaz lui-même. «Il déclarait qu'il faisait de son mieux pour la loi électorale mais que la difficulté tenait au fait que le Congrès et l'opinion publique en général pensaient que les Etats-Unis ne soutenaient pas le parti libéral mais le général Moncada personnellement.»¹⁴³

87

2.62. Le 23 février 1928, le secrétaire d'Etat informa le ministre des Etats-Unis à Managua qu'il avait reçu la visite du ministre du Nicaragua à Washington, qui avait attiré son attention sur des informations parues dans les journaux américains donnant l'impression que le gouvernement américain était en faveur de l'élection de Moncada. En outre, c'était l'impression donnée par les responsables américains à Managua, dont l'attitude semblait favorable à Moncada¹⁴⁴.

2.63. Le soutien des Etats-Unis pour Moncada était également visible du fait qu'ils avaient deux poids et deux mesures, lorsqu'ils évaluaient les qualifications des candidats à la présidence, Moncada et Chamorro. S'agissant de Chamorro, le département d'Etat fit clairement savoir à plusieurs occasions après l'accord avec Stimson en mai 1927 que sa candidature à la présidence ne serait pas approuvée par les Etats-Unis. La raison alléguée était qu'il avait été président *de facto* pendant quelques mois au cours de l'année 1926. Le sort de Moncada était différent. Les Conservateurs contestaient l'acceptation de sa candidature. L'un des trois membres de la Commission électorale nationale présidée par le général McCoy¹⁴⁵, le membre conservateur, présenta une déclaration s'opposant à l'acceptation, par la Commission, de la nomination du général Moncada pour plusieurs motifs. L'argument de contestation le plus décisif, parce qu'il avait le même fondement que l'empêchement en vertu duquel Chamorro avait été privé du droit de poser sa candidature, était que le général Moncada avait été à la tête d'une armée révolutionnaire qui avait essayé de renverser un gouvernement légitime — le gouvernement de Diaz — lequel avait été reconnu légitime par les Etats-Unis en novembre 1926. Le général McCoy et le membre libéral de la commission décidèrent de maintenir la nomination de Moncada¹⁴⁶.

¹⁴¹ Conversation avec le chargé d'affaires des Etats-Unis à Managua telle qu'elle fut rapportée par celui-ci au secrétaire d'Etat le 15 janvier, *ibid.*, p. 422 et 423.

¹⁴² *Ibid.*, p. 431 à 435, p. 432.

¹⁴³ *Ibid.*, p. 464.

¹⁴⁴ *Ibid.*, p. 469.

¹⁴⁵ Voir par. 2.60.

¹⁴⁶ Rapport du 23 août adressé au secrétaire d'Etat par le ministre des Etats-Unis à Managua. *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1928*, vol. III, p. 503 et 504.

88

2.64. L'autre élément incitant à soutenir Moncada était le coûteux combat que les Etats-unis menaient contre les rebelles. On ne peut ignorer le coût politique et militaire causé par la présence de plus de cinq mille soldats des Etats-Unis combattant au Nicaragua. Un observateur bien informé de l'époque, le célèbre historien Arnold Toynbee, écrit :

«à mesure que le temps passait et que la situation donnait à penser que l'issue serait un pat plutôt qu'échec et mat, les hommes d'Etat à Washington constataient que leurs actes faisaient l'objet d'un examen approfondi de plus en plus critique et embarrassant de la part de l'opinion publique — d'abord et surtout dans leur pays, ensuite en Amérique latine et, dans une certaine mesure, dans le monde entier»¹⁴⁷.

Si Chamorro ou un autre chef conservateur était élu président du Nicaragua, il ne pouvait y avoir aucune issue prévisible à la lutte menée par le chef des rebelles libéraux, le général Sandino, et ses hommes. La situation pouvait être différente si son ancien chef, l'ancien chef des rebelles libéraux, le général Moncada, remportait les élections. Ce détail évident ne pouvait pas avoir échappé au département d'état ni à l'habile conservateur qu'était le général Chamorro. Beaucoup étaient même convaincus qu'une partie des arrangements conclus par Stimson avec le général Moncada — et la raison pour laquelle Moncada acceptait que Diaz reste président jusqu'à la fin de son mandat — constituait la garantie de son élection en tant que président en 1928. Il se fait qu'il remporta les élections de 1928 et que l'autre chef libéral de la révolution, le docteur Juan B. Sacasa, fut le vainqueur des élections suivantes en 1932. Les deux élections avaient été entièrement supervisées par les Etats-Unis.

89

2.65. La lutte des Etats-Unis contre Chamorro était évidente même dans les détails. Le 18 février, le ministre des Etats-Unis à Managua informa le secrétaire d'Etat que les Conservateurs étaient nerveux et que :

«Compte tenu de cette situation, nous avons décidé que la Guardia s'occuperait du maintien de l'ordre à Managua... Le gouvernement a manifesté son inclination à protester contre cette mesure, mais nous insisterons sur ce point. Les forces de police actuelles sont entièrement sous le contrôle de Chamorro.»¹⁴⁸

2.66. Ce fut la raison pour laquelle les députés conservateurs s'opposèrent avec acharnement aux tentatives du département d'Etat de faire approuver par le Congrès nicaraguayen la loi électorale donnant les pleins pouvoirs au général McCoy. Le département d'Etat ne mâcha pas ses mots à l'égard des Conservateurs et menaça ouvertement de prendre des mesures sérieuses si la loi n'était pas approuvée. Le 17 janvier 1928, le secrétaire d'Etat faisant fonction envoya un télégramme au chargé d'affaires à Managua et le chargea de remettre une note au président Diaz l'avertissant que si la loi n'était pas promulguée, le département d'Etat considérerait cela comme un «acte de déloyauté» et qu'un retard supplémentaire de la promulgation «contraindrait ce gouvernement à examiner sérieusement quelles autres mesures il pouvait et devait prendre...»¹⁴⁹. Pour comprendre cet avertissement, il convient de se rappeler qu'à l'époque, plus de 5 000 marines des Etats-Unis se trouvaient au Nicaragua!

¹⁴⁷ Toynbee, 1927, *op. cit.*, p. 506.

¹⁴⁸ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1928*, vol. III, p. 468 et 469.

¹⁴⁹ *Ibid.*, p. 425.

16. Décret relatif aux élections présidentielles

90

2.67. Cependant, malgré les menaces, la Chambre des députés rejeta finalement la loi électorale préparée par le général McCoy par 24 voix contre 18. Les députés savaient que son approbation serait l'arrêt de mort du parti conservateur. Le ministre des Etats-Unis au Nicaragua annonça le refus des députés au secrétaire d'Etat le 13 mars¹⁵⁰. Après cet échec de la loi électorale, le ministre des Etats-Unis informa le président Diaz qu'il devait prendre des mesures pour structurer la Commission nationale des élections et pouvait le faire au moyen d'un décret présidentiel contenant en fait la loi électorale préparée par le général McCoy. Le secrétaire d'Etat faisant fonction approuva cette décision mais rappela au ministre des Etats-Unis au Nicaragua : «Nous présumons que vous présenterez le texte du décret pour qu'il soit examiné ici avant sa promulgation.»¹⁵¹ Le décret fut signé par le président Diaz le 21 mars et promulgué dans *La Gazeta* le 26 mars. Le général McCoy prit ses fonctions en tant que président du comité national des élections devant la Cour suprême du Nicaragua le 20 mars¹⁵².

2.68. L'historien éminent, Arnold Toynbee, décrit le contenu de ce décret dans les termes suivants :

91

«Le 21 mars, M. Diaz a publié un décret présidentiel conférant à la Commission nationale des élections — telle qu'elle est constituée à cette date en vertu de la loi électorale du 20 mars 1923 et ayant pour président le général McCoy — les pleins pouvoirs pour superviser les élections de 1928; suspendant à tous autres égards ladite loi électorale et toutes les lois et décrets ultérieurs relatifs aux élections; accordant au président de la Commission des pouvoirs extraordinaires. Par exemple, il était habilité à requérir la démission de n'importe lequel de ses collègues ou de leurs représentants; à constituer le quorum par sa seule présence, s'il le jugeait utile; et également, s'il le jugeait utile, à déclarer mesure d'urgence toute action ou décision et à l'adopter avec un préavis de vingt-quatre heures sans consulter ses collègues. Aucune action ou décision de la Commission n'était valable sans l'accord du président et en cas d'égalité des voix, sa voix était prépondérante.»¹⁵³

2.69. Les pouvoirs conférés par le décret au général McCoy étaient si vastes qu'il y eut même des frictions avec d'autres responsables américains au Nicaragua. Le secrétaire d'Etat dut envoyer un message au général McCoy le 21 mars pour l'informer que la Guardia Nacional n'était pas sous son contrôle ni sous ses ordres et restait sous «le contrôle et les ordres des officiers de la deuxième brigade des marines des Etats-Unis»¹⁵⁴.

2.70. Le général Moncada informa la légation des Etats-Unis qu'il serait heureux de conclure avec les Conservateurs un accord en vue de la supervision des élections de 1932 par les Etats-Unis. Ce message fut rapporté le 1^{er} octobre 1928 au secrétaire d'Etat par le ministre des Etats-Unis à Managua, qui a précisé qu'il pensait que cette demande devait être accueillie favorablement, car, selon ses termes, «à présent que nous maîtrisons la garde nationale, nous serons plus que jamais exposés à des critiques fondées, si nous permettons à un parti de rester au pouvoir grâce à des élections malhonnêtes». Il formula une autre raison pour laquelle la demande devait être acceptée, à savoir que «la situation au Nicaragua est différente de celle de tout autre pays d'Amérique

¹⁵⁰ *Ibid.*, p. 476.

¹⁵¹ Télégramme du 1^{er} mars, *ibid.*, p. 478.

¹⁵² *Ibid.*, p. 481.

¹⁵³ Toynbee, *op. cit.*, p. 510.

¹⁵⁴ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1928*, vol. III, p. 481.

92

centrale, car la force des deux partis est presque égale et l'amertume est si grande»¹⁵⁵. Le secrétaire d'Etat répondit le 3 octobre que «le département serait bien entendu heureux de donner une réponse tout à fait favorable» mais que le ministre des Etats-Unis à Managua ne devait pas être l'intermédiaire entre Moncada et les Conservateurs, parce que cela pourrait être considéré «*comme une manifestation du désir du présent Gouvernement d'inciter les autorités nicaraguayennes à demander la poursuite de l'occupation américaine pendant quatre autres années*» (les italiques sont de nous)¹⁵⁶. Ce terme qualifiant la présence américaine au Nicaragua — occupation — fut utilisé par le secrétaire d'Etat Kellogg, qui était un éminent juriste et devint quelques années plus tard membre de la Cour permanente de Justice internationale. Celui qui reçut le prix Nobel de la paix et fut l'un des deux instigateurs du *pacte Briand-Kellogg* était bien conscient des mots qu'il utilisait.

17. Les élections de 1928

2.71. Les élections eurent lieu le 4 novembre 1928. Le ministre des Etats-Unis à Managua communiqua les résultats au secrétaire d'Etat le 12 novembre, en indiquant que «selon les informations, le nombre total de votes [s'était élevé] à 132 949 et une majorité de 19 471 votes [s'était dégagée] en faveur du parti libéral...»¹⁵⁷. L'investiture de Moncada eut lieu le 1^{er} janvier 1929. Le ministre des Etats-Unis rapporta le jour même que «le général Beadle, chef de la garde, était chargé de la majeure partie des préparatifs de l'investiture...»¹⁵⁸. Ainsi, le général Moncada fut élu en présence d'un marine des Etats-Unis pour vingt-quatre votants, les voix étant comptées par le général américain McCoy et lors de son entrée en fonction, il prêta serment sous la protection du général américain Beadle !

93

2.72. La victoire électorale de novembre 1928 marqua le début de la suprématie du parti libéral au Nicaragua, qui se terminerait seulement en juillet 1979 avec la chute du gouvernement de Somoza. Les marines des Etats-Unis dominèrent les élections législatives de novembre 1930 exactement de la même façon qu'ils le firent pour les élections générales de 1928. Le capitaine Johnson de la marine des Etats-Unis fut président de la Commission nationale des élections¹⁵⁹. Le personnel des Etats-Unis mobilisé pour la mission électorale lors des élections de 1930 comptait au total trente-six officiers, cinq cent trente-six conscrits et cent cinquante-trois marines supplémentaires. Ce personnel fut évacué peu après les élections¹⁶⁰. La présence des marines lors de ces élections avait manifestement modifié la «quasi-égalité» des deux partis, évoquée par le ministre des Etats-Unis à Managua dans son télégramme du 1^{er} octobre adressé au secrétaire d'Etat, cité au paragraphe 2.70 ci-dessus.

18. Les intérêts particuliers des Etats-Unis au Nicaragua

2.73. Quels étaient les intérêts particuliers des Etats-Unis au Nicaragua qui encourageaient l'occupation prolongée des Etats-Unis ? Le président Coolidge expliqua clairement au Congrès lors de son discours de janvier 1927, cité au paragraphe 2.38 ci-dessus, les intérêts généraux que les Etats-Unis poursuivaient en occupant le Nicaragua. L'envoyé spécial qu'il délégua au Nicaragua, Stimson, écrivit après son retour :

¹⁵⁵ *Ibid.*, p. 505-506.

¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 506-507.

¹⁵⁷ *Ibid.*, p. 517.

¹⁵⁸ *Ibid.*, p. 522.

¹⁵⁹ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1930*, vol. III, p. 652.

¹⁶⁰ Voir télégramme du 14 novembre 1930 adressé au secrétaire d'Etat Stimson par le ministre des Etats-Unis, *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1930*, vol. III, p. 655.

94

«Le Nicaragua est également lié de façon singulière à cette politique des Etats-Unis dans l'isthme, situation qu'il ne partage pas avec ses quatre voisins d'Amérique centrale. Il comprend à l'intérieur de ses frontières la route transisthmique, qui, d'un commun accord, est, après la route de Panama, la plus pratique pour un canal interocéanique. Tôt ou tard, mais pas du vivant de la génération actuelle ou peut-être de la suivante, un deuxième canal sera construit à travers l'isthme par cette route et ce canal, lorsqu'il sera achevé, imposera forcément le même lien stratégique impérieux avec la sécurité des Etats-Unis que le canal actuel au Panama.

Aux termes du traité Bryan-Chamorro, ratifié en 1916, le Nicaragua a accordé aux Etats-Unis le droit permanent et exclusif de construire un tel canal. Toute implantation d'une influence étrangère éventuellement hostile sur le territoire du Nicaragua serait donc doublement dangereuse pour la sécurité des Etats-Unis.»¹⁶¹

19. Un nouveau canal à travers le Nicaragua

2.74. La prévision de Stimson à propos d'un futur canal à travers le Nicaragua devint une possibilité même plus tôt qu'il ne l'avait pensé. Les fastes années vingt battaient leur plein, l'économie des Etats-Unis était en plein essor, le commerce international était florissant et il semblait que la capacité du canal de Panama allait être dépassée dans un proche avenir. La nécessité d'un nouveau canal était dans l'air. Le coût était considéré comme négligeable dans l'euphorie des années vingt et les avantages militaires et commerciaux étaient énormes.

2.75 Dans ce contexte,

95

«Le 2 mars 1929, le Congrès des Etats-Unis vota une décision commune prévoyant une nouvelle étude sur les parcours d'un canal interocéanique. La décision, approuvée par le président le 4 mars 1929, manifestait un intérêt particulier pour la possibilité d'élargir le canal de Panama et pour un projet de nouveau canal à travers le Nicaragua.»¹⁶²

2.76. Les travaux sur le terrain dans le cadre de l'étude de la route nicaraguayenne commencèrent en août 1929 et s'achevèrent avant le mois de juillet 1931. Le rapport de la Commission du canal interocéanique, basé sur cette étude, fut présenté au Congrès des Etats-Unis le 10 décembre 1931. Il indiquait qu'un canal navigable interocéanique à travers le Nicaragua était réalisable et n'occasionnait aucun problème qui ne pouvait pas être résolu avec succès. L'étude Survey of Relations 1909-1932 poursuit en disant qu'en dépit des avantages d'un tel canal, la Commission du canal interocéanique recommanda ce qui suit :

«73. Les conditions actuelles du commerce mondial, la nécessité de réduire les dépenses publiques et le fait que le trafic à travers le canal de Panama ne représente actuellement qu'environ 50 % de sa capacité ... amènent à conclure qu'aucune mesure immédiate ne doit être prise dans le but de fournir des installations de plus grande capacité pour le transport par voie d'eau interocéanique.»¹⁶³

¹⁶¹ Stimson, *op. cit.*, p. 113 et 114.

¹⁶² *Survey 1909-1932, op. cit.*, p. 113.

¹⁶³ *Ibid.*, p. 113 et 114.

96

2.77. Les raisons données par la Commission du canal peuvent se résumer à une seule : la grande dépression, qui commença aux Etats-Unis après le krach boursier d'octobre 1929 et s'étendit à l'Europe et au monde industrialisé, réduisit brutalement le commerce international et donc le trafic à travers le canal de Panama. La réalisation de projets coûteux était manifestement hors de question. Cette réalité économique bouleversa les projets des Etats-Unis dans les Caraïbes et en particulier au Nicaragua. Du fait de l'annulation ou de l'ajournement à une date indéterminée du projet du canal et du désastre financier survenu aux Etats-Unis, l'intérêt de Washington pour le sort du Nicaragua diminua fortement. Il importait seulement de maintenir au pouvoir un gouvernement loyal à ses intérêts et d'organiser un retrait sans heurt du Nicaragua.

20. Le retrait des marines des Etats-Unis

2.78. La raison du retrait des Etats-Unis n'était pas l'accomplissement de la pacification du pays. La situation au Nicaragua en 1930 était essentiellement la même qu'en 1928, hormis la détérioration de l'économie nationale due à la crise économique internationale. Le 24 novembre 1930, le secrétaire d'Etat Stimson adressa au président Moncada une longue missive analysant la situation au Nicaragua. Il signala qu'il restait encore mille cinq cents marines des Etats-Unis au Nicaragua et que ces marines, ainsi que plus de deux mille membres de la garde nationale formés et commandés par un général des Etats-Unis et des officiers de la marine avaient pourtant été incapables de maîtriser la situation qui semblait être «aussi instable qu'il y a trois ans»¹⁶⁴.

97

2.79. Assurément, la situation demeurait «instable». La guérilla faisait toujours rage. Mais l'intérêt des Etats-Unis pour le Nicaragua avait diminué. Comme Toynbee le fait remarquer : «A cette époque, il semble que le Gouvernement des Etats-Unis ait eu pour politique de laisser la garde nationale nicaraguayenne, placée sous le commandement d'officiers des Etats-Unis, régler cette question.»¹⁶⁵ En février 1931, Stimson, à l'époque secrétaire d'Etat, annonça que d'autres marines se retireraient. Ce fut seulement après les élections du 6 novembre 1932, également remportée par les Libéraux et toujours sous la supervision d'un officier de l'armée des Etats-Unis, l'amiral Clark Woodward, qui fut nommé président de la Commission nationale des élections, et après l'entrée en fonction du nouveau président le 3 janvier 1933 que les officiers de l'armée des Etats-Unis confièrent le commandement de la garde nationale à des officiers nicaraguayen¹⁶⁶. Le 3 janvier 1933, le ministre nicaraguayen des affaires étrangères envoya un télégramme au secrétaire d'Etat pour l'informer que : «hier, le dernier corps de l'armée des Etats-Unis stationné au Nicaragua a quitté la République.»¹⁶⁷

2.80. Les marines des Etats-Unis s'étant retirés, la principale justification de la guérilla menée par le général Sandino s'évanouissait et peu après, il déposa les armes et amorça des négociations de paix avec le nouveau président, le docteur Sacasa. L'*Encyclopaedia Britannica* décrit ces événements comme suit :

«Les marines se retirèrent lors de l'investiture de Sacasa et Sandino se soumit à son gouvernement. Une garde nationale nicaraguayenne (Guardia Nacional), formée par les marines des Etats-Unis et commandée par le général Anastasio Somoza García, fut désormais chargée de maintenir l'ordre dans le pays. En 1934, des officiers de

¹⁶⁴ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1930*, vol. III, p. 683 à 691, p. 684.

¹⁶⁵ Toynbee, 1930 Survey, p. 399.

¹⁶⁶ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1932*, vol. V, p. 924 et 925, télégramme du 2 janvier 1933 adressé au secrétaire d'Etat par le ministre des Etats-Unis à Managua.

¹⁶⁷ *Ibid.*, p. 925.

98

haut rang sous la conduite de Somoza se réunirent et convinrent d'assassiner Sandino. Somoza destitua alors Sacasa avec l'aide des factions tant des Libéraux que des Conservateurs et après des élections truquées, il devint président le 1^{er} janvier 1937.»¹⁶⁸

2.81. Aucun marine ne revint pour rétablir le gouvernement constitutionnel. Après tout, l'homme soigneusement choisi par les Etats-Unis pour diriger les forces armées du Nicaragua, le général Somoza, était à la tête du Nicaragua et veillerait aux intérêts des Etats-Unis. Deux ans plus tard, en 1939, Somoza fut invité à Washington et fut reçu par le président Roosevelt avec tous les honneurs. Le général Somoza et ses fils restèrent au pouvoir au Nicaragua jusqu'à ce qu'ils soient renversés en 1979.

B. La signature du traité de 1928

2.82. Comme il a été démontré au chapitre précédent du présent mémoire, le titre du Nicaragua sur le groupe de San Andrés et les îles et cayes voisines à l'époque de l'indépendance est bien établi en vertu du principe de *l'uti possidetis iuris*. Etant donné que la Colombie savait très bien quelle était la situation juridique, elle a profité de l'occupation du Nicaragua par les Etats-Unis pour lui extorquer la signature du traité de 1928. Les divers épisodes et les circonstances qui entourèrent cette extorsion méritent quelques explications. La présente partie passera en revue les négociations qui conduisirent à la signature du traité le 24 mars 1928 et les événements qui débouchèrent sur sa ratification le 5 mai 1930.

99

1. La signature du traité de 1928

2.83. Dans son rapport de 1930 au Congrès, le ministère colombien des affaires étrangères fit observer qu'en 1922, il avait étudié la possibilité de parvenir à un règlement négocié du différend avec le Nicaragua et avait conclu qu'il convenait de trouver un accord direct avec cet dernier Etat, en se basant sur le fait que «la Colombie renoncerait à tout droit sur la Mosquitia et les îles Mangles à condition que le Nicaragua abandonne toute revendication sur les autres îles, îlots et récifs de l'archipel.»¹⁶⁹ Le rapport ajoute que le ministre colombien au Nicaragua, Manuel Esguerra, était muni des pleins pouvoirs pour négocier avec le Nicaragua sur cette base et parvint à conclure le traité du 24 mars 1928.¹⁷⁰

2.84. Le rapport n'est pas tout à fait correct. Les dispositions du traité de 1928 ne mentionnent pas la proposition que la Colombie avait décidé de faire au Nicaragua en 1922, comme il est dit au paragraphe précédent. Le traité de 1928 exclut expressément les cayes de Roncador, de Serrana et de Quitasueño, qui ne faisaient pas partie de l'accord tel qu'il fut prévu en 1922. Aux fins qui nous occupent, il convient de souligner que cette modification de l'offre originale faite par la Colombie est considérable, car elle n'a pas été apportée à la demande du Nicaragua. Comme il est précisé au paragraphe suivant, jusqu'en 1927, le Nicaragua n'avait tout simplement pas l'intention de reconnaître la souveraineté de la Colombie sur l'archipel de

¹⁶⁸ Histoire du Nicaragua : Les années Somoza : History of Nicaragua : The Somoza years, *Encyclopaedia Britannica 2001*, Standard Edition CD-ROM, 1994-2001.

¹⁶⁹ *Informe del Ministro de Relaciones Exteriores al Congreso de 1930*, Imprenta Nacional, Bogotá, 1930, p. 213. La référence à la «Mosquitia» concerne la côte des Mosquitos, c'est-à-dire la côte caraïbe du Nicaragua. «Mangles» est le nom colombien des îles connues au Nicaragua sous le nom Islas del Maíz ou îles du Maïs. Voir MN, vol. II, annexe 71.

¹⁷⁰ Le récit est reproduit dans le rapport *Informe del Ministro de Relaciones Exteriores al Congreso de 1930*, *op. cit.*, p. 212 et 213.

100

San Andrés. Le traité de 1928 exclut ces formations, parce qu'elles intéressaient les Etats-Unis. Cela met tout simplement en lumière le fait que les véritables négociateurs du traité étaient la Colombie et les Etats-Unis et que le Nicaragua n'était qu'un spectateur attendant les instructions. Cet aspect des négociations sera examiné à la section III ci-dessous.

2.85. Avant la révolution de 1926, le Gouvernement du Nicaragua était manifestement opposé à la signature de tout accord acceptant que l'archipel de San Andrés soit colombien. En 1925 encore, le ministre nicaraguayen des affaires étrangères «requit les bons offices du secrétaire d'Etat pour convaincre la Colombie de soumettre à l'arbitrage la question de la propriété de l'archipel de San Andrés»¹⁷¹. Le secrétaire d'Etat répondit que «la proposition du gouvernement colombien, reconnaissant la souveraineté du Nicaragua sur la côte des Mosquitos et les îles du Maïs et la souveraineté de la Colombie sur l'archipel de San Andrés», constituait un arrangement qui «offrirait une solution équitable de la question»¹⁷².

101

2.86. Dans le rapport remis au secrétaire d'Etat par le chargé d'affaires des Etats-Unis au Nicaragua, ce dernier, après avoir transmis ce message, fait savoir que le ministre nicaraguayen, «M. Urtecho, semblait être très déçu par la note de M. Kellogg et a exprimé sa réticence à examiner l'opportunité de mettre fin au différend en acceptant la proposition faite par la Colombie»¹⁷³.

2.87. Après cette tentative manquée des Etats-Unis de faire signer au Nicaragua un traité reconnaissant la souveraineté de la Colombie sur l'archipel de San Andrés, il n'y eut d'autres négociations qu'après la visite de Stimson et les accords qu'il conclut avec le Gouvernement du Nicaragua et les rebelles en mai 1927¹⁷⁴. Ainsi, le 28 juillet 1927, le ministre des Etats-Unis à Managua, Eberhardt, informa le secrétaire d'Etat :

«le ministre colombien vient d'arriver à Managua et déclare qu'il espérait relancer, avec le Gouvernement du Nicaragua, la question de l'archipel de San Andrés. J'ai (Eberhardt) discuté de la question avec Diaz qui m'informe qu'il donne la préférence au règlement proposé par la Colombie tel qu'il est présenté dans l'instruction 212 du 25 [21] mars 1925 adressée au secrétaire Thurston par le département et si le département le souhaite, il chargera le ministre des affaires étrangères d'entamer les négociations préliminaires avec le ministre colombien en vue de ce règlement.»¹⁷⁵

2.88. Comme il a été exposé ci-dessus aux paragraphes 2.48 à 2.72, à compter de ce moment jusqu'à la ratification du traité en 1930, le Nicaragua fut presque entièrement sous la mainmise des Etats-Unis : d'un point de vue militaire, économique et politique. La situation était alors mûre pour obtenir l'accord du Nicaragua au traité. La proposition qui avait «fortement déçu» le ministre Urtecho — comme il a été mentionné au paragraphe 2.86 ci-dessus — était à présent parfaitement acceptable pour le président Diaz.

102

2.89. Un mémorandum du secrétaire d'Etat adjoint White du 1^{er} août 1927 résume une réunion qu'il a eue avec le ministre colombien pour examiner la question d'un traité avec le Nicaragua. La réunion fut organisée à la demande de White et le jour suivant, le ministre

¹⁷¹ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1925*, vol. I, p. 431.

¹⁷² *Ibid.*, p. 433 et 434.

¹⁷³ *Ibid.*

¹⁷⁴ Voir par. 2.44 ci-dessus.

¹⁷⁵ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1927*, vol. I, p. 322 et 323.

colombien revint avec d'autres propositions sur la façon d'atteindre un accord¹⁷⁶. Ces réunions indiquent que les véritables parties négociatrices étaient la Colombie et les Etats-Unis et que le Nicaragua n'était pas présent et attendait seulement les ordres.

2.90. La transcription des notes adressées au secrétaire d'Etat par le ministre des Etats-Unis à Managua d'août à novembre de cette même année illustre la position de subalterne du Nicaragua. Dans une note du 31 août 1927, le ministre des Etats-Unis informe le secrétaire d'Etat :

«Tant le président Diaz que la présente légation apprécieraient cependant que le département fasse savoir si un règlement dans le sens de ce qui a été proposé par le département dans son instruction n° 212 du 25 [21] mars 1925 semble toujours recommandé pour le département ou, le cas échéant, quels points et observations supplémentaires pourraient être soulevés lors des négociations en vue de régler cette vieille question.»¹⁷⁷

103

2.91. D'autres notes encore du ministre des Etats-Unis à Managua informent le département d'Etat que le président du Nicaragua attend les instructions de Washington, bien que, naturellement, le langage diplomatique se lise comme suit : «Le président m'a demandé aujourd'hui de vérifier quand le département serait prêt à formuler un avis sur l'archipel de San Andrés.»¹⁷⁸ Et il en fut ainsi jusqu'à la fin de l'année 1927¹⁷⁹. A un moment donné, le secrétaire d'Etat informe le chargé d'affaires au Nicaragua «qu'il a été nécessaire de consulter un autre département à propos de cette question et que vos instructions ont été reportées dans l'attente de cette réponse»¹⁸⁰. Nous ne pouvons qu'imaginer quels autres intérêts des Etats-Unis étaient en jeu dans le contexte de ces prétendus bons offices qu'ils offraient dans l'intérêt de deux pays latino-américains.

2.92. Enfin, le département des Etats-Unis donna son accord pour poursuivre dans le sens de ce qui avait été proposé par la Colombie. Le 4 février 1928, le ministre des Etats-Unis au Nicaragua informa le secrétaire d'Etat qu'il avait transmis les vues du département d'Etat au président du Nicaragua. Cette communication fut faite d'une façon très révélatrice. Le rapport du ministre affirme que :

«A la demande du ministre colombien, je me suis rendu hier avec lui chez le président et ai répété ce que j'avais déjà dit au président à propos de l'attitude favorable du département à l'égard d'un règlement dans le sens de ce que la Colombie avait proposé. Le président a déclaré qu'il serait très heureux que la question soit réglée de cette façon...»¹⁸¹

Ainsi, pour achever les négociations bilatérales que la Colombie menait avec les Etats-Unis, il n'était pas seulement nécessaire d'«informer» le président du Nicaragua des vues du département d'Etat, mais il était nécessaire de le faire en compagnie du ministre colombien !

¹⁷⁶ *Ibid.*, p. 324 à 328.

¹⁷⁷ *Ibid.*, p. 329.

¹⁷⁸ Note du 4 octobre 1927, *ibid.*, p. 330.

¹⁷⁹ *Ibid.*, p. 329 à 331.

¹⁸⁰ *Ibid.*, p. 330.

¹⁸¹ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1928*, vol. I, p. 701.

104

2.93. Le 23 mars 1928, un jour avant la signature du traité, le secrétaire d'Etat a informé l'émissaire des Etats-Unis à Managua que :

«Etant donné que le présent traité reconnaît la souveraineté (du Nicaragua) sur la Petite île du Maïs et la Grande île du Maïs, qui ont été louées par le Nicaragua aux Etats-Unis pour une durée de quatre-vingt-dix-neuf ans en vertu de la convention signée à Washington le 5 août 1914, le département pense qu'il serait nettement avantageux que le traité proposé soit conclu.»¹⁸²

2.94. L'opinion publique nicaraguayenne fut si hostile au contenu de ce traité que le ministre des Etats-Unis au Nicaragua informa le secrétaire d'Etat le 27 mars que : «un effort avait été fait pour négocier le traité avant le retour de La Havane du docteur Cuadra Pesos (le ministre des affaires étrangères), afin qu'il puisse éviter d'assumer la responsabilité de l'abandon des revendications du Nicaragua sur l'archipel de San Andrés...» C'est pourquoi le traité porte le nom de son adjoint, Barcenas Meneses, qui a signé le traité au nom du Nicaragua. En outre, l'envoyé des Etats-Unis informe que le «Gouvernement du Nicaragua a souhaité que la signature de ce traité soit tenue absolument secrète»¹⁸³. Le traité fut finalement rendu public le 22 septembre 1928¹⁸⁴.

105

2.95. L'opposition de toutes parts au traité apparaît clairement dans un télégramme du 14 septembre 1928 adressé au secrétaire d'Etat par le ministre des Etats-Unis à Managua, dans lequel il communique la demande du président Diaz, qui souhaite que le département d'Etat fasse savoir que le traité avec la Colombie a été signé avec l'approbation de Washington. Le ministre était d'avis qu'

«il ne semblerait que juste de satisfaire à sa demande, étant donné que ce geste le préservera[it], dans une certaine mesure, des *violentes attaques politiques auxquelles il sera[it] exposé (sic) pour avoir accepté la suggestion du département, à savoir que la proposition de la Colombie soit acceptée.*» (Les italiques sont de nous).

Il informa également que la légation avait examiné la question avec le candidat libéral, le général Moncada, et qu'il avait «promis d'user de son influence pour modérer les critiques de la presse libérale»¹⁸⁵.

2.96. Ce n'est pas une coïncidence si ce traité fut signé quelques jours après que les Etats-Unis eurent acculé le président Diaz à signer le décret électoral du 21 mars 1928 conférant d'énormes pouvoirs au général McCoy (voir paragraphe 2.68 ci-dessus). Ce n'est pas non plus un hasard si le décret électoral du 21 mars 1928 et le traité Barcenas-Esguerra du 24 mars 1928 ont tous deux été signés en flagrante violation de la Constitution nicaraguayenne¹⁸⁶. En réalité, tant l'ordre juridique du Nicaragua que ses institutions dépendaient de la volonté du Gouvernement des Etats-Unis.

¹⁸² *Ibid.*, p. 702.

¹⁸³ *Idem.*

¹⁸⁴ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1928*, vol. I, p. 705.

¹⁸⁵ *Ibid.*, p. 704.

¹⁸⁶ Voir ci-dessous la section II du présent chapitre, partie A.

2. La ratification du traité de 1928

2.97. Les Etats-Unis souhaitent vivement que le traité soit rapidement ratifié. Le secrétaire d'Etat ne laisse planer aucun doute sur les raisons de cet intérêt. Le 2 février 1929, il informa son représentant à Managua, Hanna, comme suit :

106

«Le Gouvernement des Etats-Unis a plus qu'un intérêt théorique pour cet ajustement, car il concerne les Petite et Grande îles du Maïs, louées aux Etats-Unis par le Nicaragua aux termes de la convention de 1914 et par conséquent, le Gouvernement des Etats-Unis serait très préoccupé si le traité ... venait à échouer.»¹⁸⁷

2.98. Quelques mois plus tard, le 7 octobre 1929, le secrétaire d'Etat avertit Hanna :

«Lors de toute conversation que vous pouvez avoir sur ce sujet, il est souhaitable que vous vous absteniez de discuter des arrangements conventionnels concernant les îles du Maïs auxquels le présent gouvernement est partie, bien que vous deviez bien entendu faire clairement savoir que le Gouvernement des Etats-Unis n'a aucune autre raison de s'intéresser à la ratification du traité...»¹⁸⁸

2.99. Les pressions pour la ratification étaient si fortes que le ministre des Etats-Unis en Colombie informa le secrétaire d'Etat le 10 septembre 1929 que le Congrès colombien avait déjà ratifié le traité et que le ministre colombien des affaires étrangères voulait les «bons offices» des Etats-Unis pour obtenir sa ratification par le Congrès nicaraguayen lors de ses prochaines sessions de décembre. En outre, le ministre des Etats-Unis poursuit en «proposant respectueusement» à son supérieur «que la *légation à Managua soit autorisée à offrir ses bons offices à cet endroit*»¹⁸⁹. (Les italiques sont de nous). Cela signifie en réalité que la légation à Managua allait «offrir ses bons offices» à «cet endroit» qu'est le Congrès nicaraguayen !

107

2.100. Mais, après tout, la demande du ministre des Etats-Unis en Colombie n'était que naturelle. Il savait que le Congrès nicaraguayen était composé de membres qui avaient été mis en place par Stimson en 1927 ou étaient arrivés à leur poste à l'issue des élections de 1928 supervisées par les Etats-Unis et qui voulaient tous reprendre leurs fonctions lors des élections de 1930, qui seraient également sous la maîtrise totale des Etats-Unis. En outre, plusieurs milliers de marines soutenaient ses bons offices.

2.101. C'est pourquoi, en dépit du fait que ce traité «se heurtait à l'hostilité personnelle» du président Moncada¹⁹⁰ et à celle de l'opinion publique¹⁹¹, l'intervention de la légation américaine «à cet endroit» eut pour effet que le traité fut examiné au Congrès nicaraguayen avec, pour conséquence, son approbation par la Chambre des députés et par le Sénat le 6 mars 1930¹⁹².

¹⁸⁷ *Papers Relating to the Foreign Relations of the United States 1929*, vol. I, p. 934.

¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 937.

¹⁸⁹ *Ibid.*, p. 935.

¹⁹⁰ *Ibid.*, p. 934.

¹⁹¹ *Ibid.*, p. 936.

¹⁹² *Gazeta* N. 98 du 7 mai 1930. Voir MN, vol. II, annexes 80 et 19.

Section II

108

Nullité du traité de 1928

2.102. Le «traité» de règlement territorial entre la Colombie et le Nicaragua signé le 24 mars 1928 est entaché de plusieurs défauts qui le rendent nul et non avenü, comme le Nicaragua l'a officiellement déclaré le 4 février 1980¹⁹³ :

- il a été signé en flagrante violation de la Constitution nicaraguayenne de 1911 qui était en vigueur en 1928 (A);
- le Gouvernement du Nicaragua de cette époque était privé de sa capacité internationale, étant donné qu'il ne pouvait pas librement exprimer son consentement à être lié par des traités internationaux (B).

Partie A : Le traité de 1928 a été signé en flagrante violation de la Constitution nicaraguayenne alors en vigueur

2.103. A l'époque de la signature du traité de 1928, la Constitution en vigueur au Nicaragua était celle du 11 décembre 1911, qui resta en vigueur jusqu'en 1939¹⁹⁴. Ainsi, les articles 2 et 3 de la Constitution de 1911 déclarent :

«Article 2

109

La souveraineté est une, inaliénable et irrévocable et réside essentiellement dans le peuple, duquel les autorités établies par la Constitution et les lois dérivent leurs pouvoirs. Par conséquent, ne peuvent être conclus les traités qui sont contraires à l'indépendance et à l'intégrité de la nation ou qui, d'une certaine façon, portent atteinte à sa souveraineté, à l'exception de ceux qui favorisent l'union avec une ou plusieurs républiques d'Amérique centrale.

Article 3

Les autorités publiques ne jouissent que des pouvoirs qui leur sont expressément conférés par la loi. Toute action de celles-ci qui excèdent ces pouvoirs est nulle.»

2.104. La reconnaissance, à l'article I^{er} du traité Bárcenas-Esguerra, par le Nicaragua de la souveraineté de la Colombie sur l'archipel de San Andrés constituait une violation de l'intégrité de la nation et portait atteinte à sa souveraineté.

2.105. Il est vrai que la Constitution du Nicaragua ne stipulait pas expressément que l'archipel de San Andrés faisait partie du territoire national. Cependant, comme il a été démontré au chapitre I ci-dessus (paragraphe 1.37 et 1.38), cette position a été défendue de façon constante, depuis que la Colombie a revendiqué pour la première fois ses droits sur les îles. En outre, avant l'indépendance, l'Audiencia de Guatemala conserva sa juridiction en dépit des prétentions de l'Audiencia de Nouvelle-Grenade. Le traité de 1850 par lequel l'Espagne a reconnu l'indépendance du Nicaragua comprenait aussi des îles adjacentes.

110

¹⁹³ Voir Déclaration concernant les îles de San Andrés, de Providencia et les territoires environnants et le Livre blanc de la même date. Voir MN, vol. II, annexe 73.

¹⁹⁴ La Constitution de 1939 conserva pratiquement les mêmes principes.

2.106. Un épisode mérite particulièrement d'être mentionné à cet égard. Le 4 mai 1928 seulement, c'est-à-dire peu après la signature du traité Bárcenas-Esguerra mais avant que cette circonstance ne soit annoncée publiquement¹⁹⁵, la Cour suprême de Justice du Nicaragua rejeta une demande de la Colombie visant à l'extradition d'un individu nommé Luis Ortíz, qui avait commis un crime sur l'île de San Andrés. La Cour déclara :

«Dans sa demande d'extradition de M. Ortíz, la Colombie ne possède pas la base nécessaire et fondamentale, à savoir le droit de souveraineté sur la région dans laquelle le crime a été commis et elle n'a même pas la possession provisoire temporaire autorisée par l'article VII du traité de 1825, qu'elle avait jusqu'à la cession du Panama.»

2.107. En conséquence, la Cour a estimé qu'accepter l'extradition «constituerait une atteinte à la souveraineté territoriale même de la République» et «jugea approprié que l'action en justice contre M. Ortíz, quel que soit le gouvernement dont les intérêts avaient été lésés par lui, se poursuivît devant le juge nicaraguayen compétent, c'est-à-dire le juge pénal de district de Bluefields, qui serait saisi de l'affaire»¹⁹⁶.

111

2.108. Cette décision montre clairement que conformément au système juridique nicaraguayen de l'époque, le Nicaragua avait la souveraineté sur San Andrés à la date de la signature du traité. C'est pourquoi ledit traité est manifestement «contraire ... à l'intégrité de la nation» et «porte atteinte à la souveraineté» et, par conséquent, ne pouvait pas être conclu sauf si la Constitution elle-même était modifiée, ce qui ne fut pas le cas.

2.109. L'arrêt de la Cour de justice centraméricaine¹⁹⁷ du 9 mars 1917, qui a été amplement cité par la Chambre de la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras (Nicaragua (intervenant))*¹⁹⁸, est pertinent.

2.110. L'affaire portée devant la Cour centraméricaine fut introduite par El Salvador contre le Nicaragua notamment parce que ce dernier, du fait du traité Chamorro-Bryan du 5 août 1914¹⁹⁹, avait enfreint la limite imposée par sa propre Constitution à la cession de son territoire en violation de l'article II du traité de paix et d'amitié conclu par les républiques d'Amérique centrale, qui déclare : «toute disposition ou mesure pouvant tendre à une modification de l'organisation constitutionnelle dans l'une d'elles doit être considérée comme une *menace* pour la paix desdites républiques»²⁰⁰. La Cour a estimé que :

¹⁹⁵ Voir sect. I, par. 2.94.

¹⁹⁶ *Boletín Oficial de la Gaceta*, n° 433, 31 mai 1930, p. 6324 à 6328.

¹⁹⁷ La Cour fut établie par les cinq républiques d'Amérique centrale en vertu de la convention additionnelle à la convention générale de la Conférence de paix centraméricaine, 20 décembre 1907. Pour une note contemporaine sur la Cour, voir Hudson, M.O., «The Central American Court of Justice», (1932) 26 *AJIL*. 759.

¹⁹⁸ Voir, par exemple, *C.I.J. Recueil 1992*, p. 557, par. 330; p. 589 à 601, par. 387 à 403.

¹⁹⁹ Voir sect. I, par. 2.36 et 2.39.

²⁰⁰ Texte de l'article II dans *AJIL* 1917, p. 725.

112

«En enfreignant une règle constitutionnelle — telle que celle qui requiert le maintien de l'intégrité territoriale —, le Gouvernement du Nicaragua a commis un acte qui menace la République d'El Salvador qui tient à maintenir, et y est tenue par les traités de Washington, le prestige des institutions publiques d'Amérique centrale.»²⁰¹

2.111. L'affaire était bien connue dans la région et la Colombie ne pouvait pas l'ignorer et certainement pas les Etats-Unis. Dès lors, ce précédent aurait dû la mettre en éveil, d'autant plus que les droits visés dans le traité Chamorro-Bryan étaient moins préjudiciables à la souveraineté et à l'intégrité territoriale du Nicaragua — en ce sens qu'il s'agissait de baux sur un territoire — que ceux abandonnés dans le traité Bárcenas-Esguerra, lequel cédait de façon permanente une partie de son territoire.

2.112. En vertu de l'article 46 de la convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 relatif aux «dispositions du droit interne concernant la compétence pour conclure des traités» :

«1. Le fait que le consentement d'un Etat à être lié par un traité a été exprimé en violation d'une disposition de son droit interne concernant la compétence pour conclure des traités ne peut être invoqué par cet Etat comme viciant son consentement, à moins que cette violation n'ait été manifeste et ne concerne une règle de son droit interne d'importance fondamentale.

2. Une violation est manifeste si elle est objectivement évidente pour tout Etat se comportant en la matière conformément à la pratique habituelle et de bonne foi.»

113

2.113. Ces dispositions mettent en évidence

«la règle bien établie de droit international selon laquelle la validité d'un traité peut être mise en question s'il a été conclu en violation des lois constitutionnelles de l'un des Etats parties, étant donné que les instances et les représentants de cet Etat ont dû outrepasser leurs pouvoirs pour conclure le traité en cause»²⁰².

2.114. Dans le cas du traité Bárcenas-Esguerra, il est clair que les représentants officiels du Nicaragua qui ont conclu le traité ont violé l'article 2 de la Constitution, étant donné que la reconnaissance de la souveraineté de la Colombie sur l'archipel de San Andrés était contraire à l'intégrité de la nation et portait préjudice à sa souveraineté. Il en résulte que le consentement du Nicaragua à être lié par le traité était non seulement nul en vertu de l'article 3 de la Constitution, mais constituait également un vice de consentement qui peut être invoqué au niveau international comme le droit international général le prévoit, ainsi que l'indique l'article 46 de la convention sur le droit des traités, le traité étant, par conséquent, dénué de validité au niveau international.

2.115. Dans la présente instance, les critères énoncés au paragraphe 2 de l'article 46 sont remplis :

²⁰¹ *AJIL*, 1917, p. 726.

²⁰² Sir Robert Jennings et sir Arthur Watts, *Oppenheim's International Law*, 9^e éd., Longman, Londres, p. 1285, par. 636; voir également p. 1288.

- la violation concernait «une règle de son droit interne d'importance fondamentale», incluse dans la Constitution même, document largement diffusé appelant expressément l'attention sur le fait que toute violation de cette nature serait considérée comme un motif de nullité;
- elle était «manifeste» et devait être «objectivement évidente pour tout Etat se comportant conformément à la pratique habituelle et de bonne foi», étant donné que la violation ne visait pas une loi obscure nécessitant des recherches approfondies ni une disposition difficile à interpréter; la règle spécifique transgressée n'appelle aucune forme d'interprétation. Après l'arrêt rendu par la Cour de justice centraméricaine, nul aux Amériques ne pouvait prétendre ignorer cette limite imposée par la Constitution au Gouvernement du Nicaragua.

114

2.116. Il est à noter à cet égard que la Colombie elle-même pense que tout manquement ou toute violation d'une disposition constitutionnelle concernant les mesures à prendre lors de l'adoption d'une loi approuvant un traité entraîne la nullité de cette loi et, à tous égards, de la ratification de cette loi par le Gouvernement.

2.117. Ainsi, le 14 septembre 1979, la Colombie et les Etats-Unis signèrent un traité d'extradition autorisant l'extradition de ressortissants colombiens. Ce traité fut approuvé par le Congrès colombien le 14 octobre 1980 et transmis au président de la République pour approbation et promulgation. Toutefois, il fut approuvé non pas par le président mais par le ministre Germán Zea, auquel le président Turbay de Colombie, absent pour une visite officielle de trois jours à l'étranger, avait délégué l'exercice des «fonctions constitutionnelles» pendant son absence, comme le requiert l'article 128 de la Constitution. De son côté, le Sénat des Etats-Unis approuva rapidement le traité et celui-ci entra en vigueur le 4 mars 1982. Cependant, la Cour suprême de Colombie déclara le 12 décembre 1986 que la loi 27 approuvant le traité ne pouvait pas être considérée comme valable «dans la mesure où elle n'était pas approuvée d'un point de vue constitutionnel par le président de la République»²⁰³.

2.118. A la lumière de l'arrêt susvisé, le président colombien de l'époque, M. Virgilio Barco, pensa que l'arrêt signifiait que l'approbation du président était nécessaire pour la loi 27 et il entreprit de l'approuver une nouvelle fois et de la publier en tant que loi 68 de 1986. Immédiatement, la constitutionnalité de cette nouvelle loi fut contestée au motif que le président avait approuvé une loi inexistante, étant donné que l'arrêt de la Cour avait déclaré la loi 27 nulle et non avenue. La Cour suprême déclara le 25 juin 1987 que cette nouvelle loi était inconstitutionnelle²⁰⁴.

115

2.119. De même, comme le professeur Antonio Remiro Brotons le relève,

«le 23 octobre 1992, le Conseil d'Etat colombien déclara nulle la note diplomatique du 22 novembre 1952, dans laquelle le ministre des affaires étrangères de ce pays, M. Uribe Holguin, reconnaissait la nature vénézuélienne de l'archipel (Los Monjes), affirmant qu'en posant cet acte, le ministre avait outrepassé ses pouvoirs»²⁰⁵.

²⁰³ 27 *ILM* 492 (1988), p. 495.

²⁰⁴ *Ibid.*, p. 498.

²⁰⁵ «*Problemas de Fronteras en Iberoamericana*», *La Escuela de Salamanca y el Derecho Internacional en America*, éd. Araceli Mangas, Salamanca, 1993, p. 132.

220. Il apparaît donc que même des erreurs découlant d'interprétations abstruses de la Constitution colombienne elle-même entraînent l'annulation de la ratification d'un traité approuvée par le pouvoir exécutif.

2.221. Si l'on examine sous le même angle la «ratification» du traité de 1928 accordée par le Congrès nicaraguayen, on ne peut que conclure que l'approbation du Congrès constituait une violation manifeste des dispositions constitutionnelles alors en vigueur au Nicaragua et qu'elle était donc dénuée de validité dès le début et n'a jamais pris effet.

116

B. Le Gouvernement du Nicaragua était privé de sa capacité internationale pendant la période en cause, étant donné qu'il ne pouvait pas exprimer librement son consentement à être lié par des traités internationaux

2.122. La Colombie aurait dû être encore plus attentive au respect strict des dispositions constitutionnelles nicaraguayennes, du fait que les autorités colombiennes savaient que le Nicaragua était à l'époque sous occupation des Etats-Unis²⁰⁶.

2.123. D'après l'article 52, soigneusement rédigé, de la convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 : «Est nul tout traité dont la conclusion a été obtenue par la menace ou l'emploi de la force en violation des principes de droit international incorporés dans la Charte des Nations Unies».

2.124. Il ne fait aucun doute que, compte tenu des circonstances dans lesquelles il a été conclu, le traité Bárcenas-Esguerra serait incontestablement considéré comme nul *ab initio*, s'il avait été conclu après l'entrée en vigueur de la Charte. Cependant, le traité de 1928 «doit être apprécié à la lumière du droit de l'époque»²⁰⁷ et ce droit tel qu'il est énoncé dans la convention de 1969 n'a pas d'effet rétroactif.

2.125. Mais ce n'est pas tout.

117

2.126. En effet, la Charte n'était pas encore en vigueur, mais le Pacte de la Société des Nations l'était et 1928 est l'année de la signature du pacte Briand-Kellogg²⁰⁸. Et, comme la Commission du droit international l'a indiqué dans le commentaire de la disposition correspondante dans ses projets d'articles sur le droit des traités : «Avec le pacte et le pacte de Paris, l'opinion que ces traités [engendrés par la menace ou l'emploi de la force] ne devaient plus être reconnus comme valables commençait à se répandre.»²⁰⁹

²⁰⁶ L'occupation du Nicaragua par les Etats-Unis a été reconnue par le Gouvernement des Etats-Unis. Voir ci-dessus, section I, par. 2.38 et 2.70.

²⁰⁷ C.P.A., sentence arbitrale rendue par Max Huber le 4 avril 1928 dans l'affaire de l'île de Palmas, RIAA, vol. II, p. 845.

²⁰⁸ Le deuxième instigateur de ce pacte était M. Franck Kellogg, secrétaire d'Etat des Etats-Unis à l'époque où ces événements eurent lieu au Nicaragua. Voir ci-dessus à la section I, par. 2.70.

²⁰⁹ Commentary of draft Article 49, *ILC Yearbook* 1966, vol. II, p. 246, par. (1). Voir également : H. Lauterpacht, Report on the Law of Treaties, A/CN.4/63, *ILC Yearbook* 1953, p. 147, comment of draft Article 12 («Absence of Compulsion»), par. 1 et 2, et «ILC Report» dans *ILC Yearbook* 1963, vol. II, commentary of draft Art. 36, p. 197, par. (1).

118

2.127. Il convient de signaler que cette tendance était particulièrement marquée aux Amériques, où la VI^e conférence des Etats américains venait d'adopter, le 18 février 1928, deux résolutions condamnant la guerre d'agression et la guerre en tant qu'instrument de politique nationale dans leurs relations mutuelles²¹⁰. Alors qu'«[une] résolution présentée à la conférence, déclarant qu'aucun Etat n'avait le droit d'intervenir dans les affaires intérieures d'un autre Etat était retirée en raison de la ferme opposition américaine»²¹¹, revendiquant le droit à une prétendue «intervention humanitaire» visant à protéger la personne et les biens de ses ressortissants, l'article 8 de la célèbre convention de Montevideo sur les droits et devoirs des Etats déclare avec fermeté : «Aucun Etat n'a le droit d'intervenir dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre Etat.»²¹² Cette affirmation était réputée donner déclaration du droit existant à l'époque.

2.128. Cela a été clairement reconnu «dans les enseignements des publicistes les plus qualifiés» d'Amérique latine à l'époque. Ainsi, dans son cours à l'Académie de La Haye en 1930, l'ambassadeur J. M. Yepes, alors président de la Commission des juristes du ministre colombien des affaires étrangères, écrit : «le Nouveau Monde a toujours été unanime à condamner la guerre ... comme contraire à la morale internationale»²¹³. Le même auteur a également affirmé que le principe de non-intervention

«est comme l'épine dorsale du droit international au Nouveau Monde. Depuis le commencement de leur vie indépendante, toutes les Républiques américaines ont proclamé leur droit à se développer librement, sans contrôle ni intervention d'aucune autre puissance. La doctrine de Monroe n'était, au fond, que la proclamation solennelle du principe de non-intervention».²¹⁴

En 1925, l'Institut américain de droit international a adopté le projet relatif aux «Droits fondamentaux sur le continent américain», préparé par le Chilien, Alejandro Alvarez, qui devint par la suite juge de cette Cour. En vertu de ce texte :

119

«un Etat extra-continental ne peut ni directement ni indirectement ... occuper même temporairement un territoire d'un Etat américain...

Les Etats d'Amérique ont toute liberté pour conduire leurs affaires intérieures et extérieures sous la forme qu'ils jugent convenable. Aucun Etat ne pourra donc intervenir dans les affaires intérieures et extérieures d'un autre Etat américain contre sa volonté. La seule ingérence qui pourra y être exercée sera une ingérence amiable et de conciliation sans aucun caractère de coercition.»²¹⁵

²¹⁰ Voir Ian Brownlie, *International Law and the Use of Force by States*, Clarendon Press, Oxford, 1963, p. 73-74.

²¹¹ *Ibid.*, p. 74.

²¹² Voir également la Déclaration de principes adoptée à Buenos Aires le 23 décembre 1936 par la Conférence interaméricaine sur la consolidation de la paix; la Conférence a également adopté à la même date un Protocole additionnel relatif à la non-intervention (voir *ibid.*, p. 97 à 99).

²¹³ «La contribution de l'Amérique latine au développement du droit international public et privé», 32 *Recueil des cours*, 1930-II, p. 743; voir également p. 744; l'idée même de proscrire la guerre peut «être revendiqué[e] par l'Amérique latine comme une de ses contributions les plus importantes au progrès du droit des gens».

²¹⁴ *Ibid.*, p. 746.

²¹⁵ A. Alvarez, *Le nouveau droit international public et sa codification en Amérique*, Paris, Librairie Arthur Rousseau, 1924, p. 6.

2.129. Le Nicaragua lui-même a soutenu avec force devant la Cour que le principe de non-intervention aux Amériques est antérieur à la Charte des Nations Unies et à la Charte de l'Organisation des Etats américains. Le Nicaragua l'a affirmé dans un contexte où il aurait suffi d'invoquer simplement ces dernières chartes sans qu'il soit nécessaire de prouver que ce principe avait une importance particulière aux Amériques bien avant leur apparition²¹⁶.

120

2.130. Il ne faut pas non plus oublier que l'interdiction de l'emploi de la force et la non-intervention dans les affaires intérieures des Etats constituent des normes impératives du droit international général au sens de l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités (*jus cogens*)²¹⁷. Dès lors, en admettant même que ces règles n'avaient pas un caractère impératif à l'époque, l'article 64 de la convention de Vienne serait applicable et il y a lieu de considérer que le traité est devenu nul et a pris fin. L'article 64 stipule : «Si une nouvelle norme impérative du droit international général survient, tout traité existant qui est en conflit avec cette norme devient nul et prend fin.»

2.131. En outre et en toute hypothèse, la capacité de conclure un traité et d'exprimer son consentement à être lié réside dans la qualité d'Etat²¹⁸. «Cependant, un Etat ne possède cette capacité que s'il est souverain.»²¹⁹ Ainsi que la Cour permanente l'a précisé dans l'affaire du *Wimbledon* : «la faculté de contracter des engagements internationaux est un attribut de la souveraineté des Etats»²²⁰. C'est pourquoi «la nullité est une conséquence qui doit découler d'un acte accompli sans la capacité pour le faire»²²¹. En outre, en définissant un traité comme un «accord conclu entre Etats» (art. 2, par. 1, point a)), la convention de Vienne consacre implicitement la nécessité de «l'existence de la capacité nécessaire, de sorte que son absence prive l'instrument qui en résulte de son caractère de «traité»»²²².

2.132. Comme il a été expliqué dans la section précédente du présent chapitre, il se fait qu'à la date de la signature et de la ratification du traité Bárcenas-Esguerra, le territoire du Nicaragua était sous l'occupation militaire et la domination financière et politique *de facto* des Etats-Unis. Les faits suivants, par exemple, sont irréfutables et sont directement basés sur des documents rendus publics par le département d'Etat des Etats-Unis et présentés de façon détaillée à la section I, paragraphes 2.41 à 2.81 :

121

- plus de cinq mille marines des Etats-Unis occupaient le Nicaragua à l'époque où le traité a été conclu²²³;
- le chef de la garde nationale du Nicaragua était un général des Etats-unis et les officiers étaient des marines des Etats-Unis;

²¹⁶ C.I.J. *Mémoires, Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, vol. IV, p. 86, et vol. V, p. 426.

²¹⁷ Voir, par exemple, *ILC, commentary of draft Article 50 of the 1966 Draft Articles on the Law of Treaties, ILC Yearbook*, vol. II, p. 248, par. 3) du commentaire.

²¹⁸ Voir article 6 de la convention de Vienne de 1969.

²¹⁹ Sir Robert Jennings et sir Arthur Watts, *Oppenheim's International Law, ninth edition*, Longman, Londres, 1992, p. 1217, par. 595.

²²⁰ *Vapeur Wimbledon, arrêt, 1923, C.P.J.I. série A n° 1*, p. 25.

²²¹ Sir Robert Jennings et sir Arthur Watts, *op. cit.*, p. 1219, note de bas de page 14.

²²² *Ibid.*

²²³ Voir ci-dessus section I, par. 2.46.

- les élections furent organisées sous l'entière autorité des marines des Etats-Unis. Le président du Nicaragua fut contraint d'ignorer le Congrès et de promulguer un décret exécutif inconstitutionnel conférant aux marines des Etats-Unis des pouvoirs absolus pour les élections. Ce décret inconstitutionnel fut promulgué le 21 mars 1928, soit trois jours avant la conclusion du traité tout aussi inconstitutionnel du 24 mars 1928, le traité Bárcenas-Esguerra²²⁴;
- les recettes des douanes étaient perçues par un fonctionnaire nommé par le département d'Etat²²⁵;
- les finances étaient gérées par des personnes désignées *de facto* par le général des Etats-Unis McCoy²²⁶; et
- l'unique banque et l'unique société des chemins de fer du Nicaragua étaient placées sous l'autorité de personnes nommées avec l'accord du département d'Etat²²⁷.

122

2.133. La domination du Nicaragua n'était pas basée sur un traité et n'était pas toujours manifeste mais confidentielle dans de nombreux cas. Une communication entre le secrétaire d'Etat des Etats-Unis et son ministre à Managua est transcrite à la section I, paragraphe 2.51, ci-dessus. Dans cette communication, le secrétaire d'Etat lui dit dans des termes très clairs qu'il n'était pas opportun sur le plan international que les Etats-Unis imposent ouvertement des restrictions financières plus sévères au Nicaragua, en particulier parce qu'un expert américain nommé par le département d'Etat avait signalé que les finances n'étaient pas mauvaises, mais que cela pouvait être accompli subrepticement : «Quelques hommes désignés par le général McCoy et nommés par le président du Nicaragua à des postes-clés au ministère des finances, aux chemins de fer, à la Banque nationale et à l'administration fiscale pourraient suffire.»

2.134. C'est pourquoi, alors que le Nicaragua gardait en apparence un certain degré de souveraineté, le pouvoir réel était dans les mains des Etats-Unis. Cela n'a pas empêché le Nicaragua de conclure des traités. Néanmoins, les circonstances l'ont empêché de conclure des traités qui étaient contraires aux intérêts des Etats-Unis et aussi de refuser de conclure des traités que les Etats-unis lui demandaient de signer. La capacité du Nicaragua à prendre des engagements conventionnels doit être appréciée dans ce contexte politique particulier.

123

2.135. Dans la présente affaire, comme il a été expliqué ci-dessus²²⁸, les Etats-Unis avaient intérêt à inciter le Nicaragua à faire droit aux revendications de la Colombie sur l'archipel de San Andrés, afin de lever tous les obstacles au creusement d'un canal à travers le Nicaragua et à l'utilisation du bail des îles du Maïs (Islas del Maíz). L'intérêt des Etats-Unis était également suscité par leur désir d'améliorer les relations avec la Colombie, qui s'étaient gravement détériorées du fait que les Etats-Unis avaient facilité l'indépendance du Panama en 1903 après le rejet par la Colombie du traité Bidlack-Mallarino, lequel permettait la construction d'un canal interocéanique à travers l'isthme panaméen. En outre, en 1914, les Etats-Unis et la Colombie avaient signé le traité Urrutia-Thompson, par lequel la Colombie reconnaissait l'indépendance du Panama en échange d'une indemnité de 25 millions de dollars. Cependant, cette entente ne fut pas

²²⁴ Voir ci-dessus section I, par. 2.67 et 2.68.

²²⁵ Voir ci-dessus section I, par. 2.51.

²²⁶ Voir ci-dessus section I, par. 2.51.

²²⁷ Voir ci-dessus section I, par. 2.52.

²²⁸ Voir ci-dessus Introduction, par. 13, et section I, par. 2.97 et 2.98.

bien accueillie en Colombie (comme en témoigne le fait que ledit traité ne fut pas ratifié avant 1922). C'est pourquoi les Etats-Unis étaient soucieux d'améliorer les relations avec ce pays, ce qui l'a amené à faire pression sur le Nicaragua pour qu'il satisfasse aux revendications de la Colombie sur l'archipel de San Andrés.

2.136. La situation dans laquelle le traité fut signé en 1928 et ratifié en 1930 indique clairement que cet instrument fut réellement négocié entre la Colombie et les Etats-Unis et imposé au Nicaragua et à sa population réticente (voir paragraphes 2.150 et 2.151). Les documents cités ci-dessus à la section I, paragraphes 2.83 à 2.101, ne laissent aucun doute sur le fait que ce n'est qu'après le début de l'occupation plus envahissante des Etats-unis en 1927 que la politique traditionnelle du Nicaragua a changé et qu'il a accepté de conclure le traité de 1928.

2.137. Le différend avec la Colombie n'était pas le seul différend territorial du Nicaragua. Un différend politiquement plus tendu et délicat, portant sur un territoire de plus de 30 000 kilomètres carrés, l'opposait au Honduras voisin. Les Etats-Unis n'avaient aucun intérêt dans cette région et évitèrent donc d'intervenir comme ils l'ont fait pour faciliter le traité Bárcenas-Esguerra de 1928. Le différend entre le Nicaragua et le Honduras dut attendre trente ans de plus avant d'être réglé devant la Cour en 1960.

124

2.138. C'est pourquoi, que le traité de 1928 soit réputé avoir été imposé sous la contrainte ou avoir été conclu par une administration frappée d'incapacité, il ne peut pas être considéré comme un traité valablement conclu. L'un des signataires n'était pas en mesure d'exprimer son consentement à être lié librement — et ne l'a pas fait.

125

Section III

Contenu et analyse juridique du traité de 1928

2.139. La présente section analyse le traité Bárcenas-Esguerra de 1928 à la lumière de l'hypothèse, rejetée par le Nicaragua, que le traité a été valablement conclu et est en vigueur. La sous-section A examinera l'intention et la signification de l'exclusion des cayes de Serrana, de Roncador et de Quitasueño formulée dans le traité. La sous-section B expliquera l'origine, l'intention et la signification de la condition à laquelle le Sénat nicaraguayen a ratifié le traité.

A. Exclusion de certaines formations insulaires : Roncador, Serrana, Quitasueño

1. Introduction

2.140. Au premier paragraphe de l'article 1^{er} du traité Bárcenas-Esguerra, le Nicaragua reconnaît la souveraineté de la République de Colombie sur l'archipel de San Andrés. Le traité ne donne pas une définition précise de l'archipel de San Andrés.

126

2.141. D'après le rapport du gouverneur O'Neill, publié au début du XIX^e siècle, alors qu'il essayait de faire annexer les îles de l'archipel à la vice-royauté de Santa Fé (Colombie)²²⁹, les îles sont «au nombre de cinq, à savoir : San Andrés, Providencia, Santa Catalina, San Luis de Mangle Grande [ou] Alto ou île du Maïs, Mangle Chico, entourées de plusieurs îlots et cayes du même type»²³⁰.

2.142. Lorsqu'il approuva la ratification du traité en 1930, le Congrès nicaraguayen précisa que — et cette précision fut acceptée par la Colombie dans l'échange des ratifications — l'archipel de San Andrés cité à l'article premier du traité ne s'étendait pas à l'ouest du méridien de 82° de longitude Greenwich²³¹.

2.143. Les points terminaux septentrional et méridional de cette ligne d'attribution des îles et autres formations insulaires n'ont pas été définis de façon exacte, mais il n'existe aucun argument pouvant étayer le point de vue que les cayes comme celles de Roncador, de Serrana, de Serranilla et de Bajo Nuevo ou le banc de Quitasueño font partie ou aient pu faire partie de ce qui est appelé l'«archipel de San Andrés».

2.144. En toute hypothèse, le deuxième paragraphe de l'article 1^{er} du traité Bárcenas-Esguerra exclut explicitement de son champ d'application Roncador, Quitasueño et Serrana, dont les Etats-Unis avaient la possession de facto, et ne mentionne ni Serranilla ni Bajo Nuevo, étant donné qu'à cette époque, la Colombie ne réclamait pas ces formations.

2.145. L'exclusion de ces formations du traité ne signifiait pas que le Nicaragua renonçait à son titre sur celles-ci.

127

2. *Origine des prétentions des Etats-Unis : loi sur les îles à guano (1856) et son application à certains bancs et cayes*

2.146. La loi sur les îles à guano adoptée le 18 août 1856²³² par le Congrès des Etats-Unis conférait aux citoyens des Etats-Unis le pouvoir d'occuper et de revendiquer des îles inhabitées «ne relevant de la juridiction légale d'aucun autre Etat», sur lesquelles des dépôts de guano étaient découverts. A la discrétion du président, ces îles pouvaient être considérées comme «appartenant aux Etats-Unis», du moins tant qu'elles avaient du guano. Plus que de promouvoir l'expansion territoriale des Etats-Unis, son but était de garantir la fourniture d'un engrais peu coûteux aux agriculteurs de l'Union²³³. L'occupation des îles inhabitées et leur appropriation par les Etats-Unis en vertu de la loi sur les îles à guano est en flagrante contradiction avec le principe latino-américain de l'*uti possidetis iuris* et l'absence de *terrae nullius* dans la sphère territoriale dominée par la Couronne espagnole.

²²⁹ Voir *supra*, chap. I.

²³⁰ Reproduit dans la note de la Colombie du 24 juin 1918 (déposée au Greffe, doc. N. 3).

²³¹ Voir *infra*, chap. II, sous-section B de la présente section.

²³² *USC*, vol. 48, p. 1411 à 1419.

²³³ Voir la série de volumes ayant pour titre *Miscellaneous Letters relating to Guano Islands*, des archives du Département d'Etat ou l'étude de 976 pages réalisée par le Bureau du Conseiller juridique du Département d'Etat en 1932, ayant pour titre *Sovereignty of Islands Claimed under the Guano Act and of the Northwestern Hawaiian Islands, Midway and Wake*. L'ouvrage de J. B. Moore, *A Digest of International Law*, Washington D.C., 1908, vol. I, p. 556 à 580, donne des informations sur l'histoire des îles à guano dès 1856. G. H. Hackworth, *Digest of International Law*, vol. I, Washington, 1940, p. 502 à 524.

128

2.147. Conformément à la loi sur les îles à guano, le département d'Etat émit en faveur de W. Jennet des certificats attestant du respect des conditions imposées par la loi pour «Serrana et les cayes adjacentes» en 1868, pour Roncador et Quitasueño en 1869 et pour Serranilla peu après, tandis que le ministère des finances les mentionnait sur la liste des îles à guano publiée en 1871 «comme appartenant aux Etats-Unis»²³⁴.

2.148. Néanmoins, le 25 février 1919 (Serrana et Quitasueño) et le 5 juin 1919 (Roncador), en dehors du contexte de l'exploitation du guano, le président des Etats-Unis, W. Wilson, promulgua des décrets réaffirmant l'appropriation des cayes et les réservant à l'établissement d'aides à la navigation²³⁵.

3. *Situation en 1928 : article premier, paragraphe 2, du traité Bárcenas-Esguerra; échange de notes du 10 avril 1928 entre la Colombie et les Etats-Unis*

129

2.149. En vertu du paragraphe 2 de l'article 1^{er} du traité Bárcenas-Esguerra : «Le présent traité ne s'applique pas aux récifs de Roncador, Quitasueño et Serrana, dont la possession fait actuellement l'objet d'un litige entre la Colombie et les Etats-Unis d'Amérique.» Un échange de notes du 10 avril 1928 entre les gouvernements de ces pays confirme le *statu quo*²³⁶. Sans se prononcer sur les revendications des deux parties, la Colombie a reconnu le droit des Etats-Unis de maintenir des aides à la navigation dans les cayes et les Etats-Unis ont reconnu le droit des ressortissants colombiens de pêcher dans les eaux adjacentes²³⁷.

2.150. La Colombie a vu dans l'article 1^{er}, paragraphe 2, du traité Bárcenas-Esguerra une renonciation implicite à toute revendication par le Nicaragua de la souveraineté sur les cayes mentionnées. Dans un aide-mémoire du 16 juillet 1981 de l'ambassade des Etats-Unis à Managua, le Gouvernement des Etats-Unis déclare qu'il n'a pas pris position sur cette déclaration. Pour sa part, le Nicaragua a toujours rejeté l'interprétation de la Colombie.

2.151. Le paragraphe 2 de l'article 1^{er} du traité ne figurait pas dans le projet présenté au Gouvernement du Nicaragua par le ministre de la Colombie à Managua, M. Manuel Esguerra. Selon une source colombienne, cette disposition «fut demandée par le Gouvernement nord-américain, étant donné qu'il avait des droits souverains sur les cayes, et les termes importants de la disposition furent négociés entre l'ambassadeur de Colombie, Enrique Olaya Herrera, et le département d'Etat»²³⁸. Les termes finalement adoptés furent le résultat d'une proposition de la

²³⁴ J. B. Moore, *A Digest of International Law*, Washington D.C., p. 566. G. H. Hackworth, *Digest of International Law*, op. cit., p. 520 et 521, constate en 1940 que «les cayes de Serranilla figurent toujours dans la liste des îles à guano cautionnées. Cependant, il n'est mentionné nulle part que le Département d'Etat aurait émis un certificat ou fait une déclaration concernant ces cayes.»

²³⁵ Voir G. H. Hackworth, *Digest of International Law*, cit., p. 521 et 522.

²³⁶ Voir MN, vol. II, annexe 18.

²³⁷ Le texte des notes déclare :

«Considérant que les deux gouvernements ont revendiqué la souveraineté sur lesdites cayes, décide de maintenir le statu quo dans cette affaire. Par conséquent, le Gouvernement de la Colombie s'abstiendra de manifester son opposition à l'entretien, par les Etats-Unis, des services qu'ils ont établis et qu'ils peuvent établir sur lesdites cayes, destinés à aider la navigation et le Gouvernement des Etats-Unis s'abstiendra d'élever des objections contre l'utilisation, par des ressortissants colombiens, des eaux appartenant aux cayes à des fins de pêche.»

²³⁸ C. Moyano, *El Archipiélago de San Andrés y Providencia*, 1983, p. 124. Voir MN, vol. II, annexe 75.

130

Colombie, alors que la proposition initiale du département d'Etat, rejetée par la Colombie, se lisait comme suit : «Il est entendu que le présent traité ne comprend pas les cayes de Roncador, de Quitasueño et de Serranilla (sic)²³⁹, dont les deux parties conviennent que la possession n'est plus revendiquée à compter de ce jour.»²⁴⁰

2.152. Après avoir examiné minutieusement la correspondance entre les Etats-Unis et la Colombie concernant la formulation du traité à l'égard des récifs de Serrana, de Roncador et de Quitasueño, le professeur colombien Moyano conclut qu'il est un «fait incontestable que le Nicaragua s'est limité à approuver la disposition proposée par la Colombie sans avoir pris part à son élaboration»²⁴¹. Cependant, ce qui est incontestable dans ces circonstances c'est le droit du Nicaragua, pays exclu des négociations du traité de 1928 et forcé à accepter des clauses convenues par d'autres qui touchaient à sa souveraineté territoriale, d'exiger que l'interprétation de ces clauses soit limitée et *contra proferentem*.

2.153. De toute évidence, si le but était de forcer le Nicaragua à renoncer à ses droits sur certaines cayes faisant l'objet d'un différend entre les Etats-Unis et la Colombie, il aurait pu être affirmé d'une façon beaucoup plus claire et explicite. Mais les Etats-Unis n'y avaient pas intérêt, à moins que cette affirmation ne soit accompagnée d'une renonciation de la part de la Colombie.

131

2.154. Pour la Colombie, les cayes n'étaient qu'une monnaie d'échange dans ses négociations avec les Etats-Unis pour obtenir la reconnaissance, par le Nicaragua, de sa souveraineté sur San Andrés et Providencia. C'est pourquoi la Colombie était disposée, pendant les négociations avec les Etats-Unis, à reconnaître la souveraineté du Nicaragua sur les cayes précitées, afin de transférer au Nicaragua la charge de renoncer à ses prétentions en faveur des Etats-Unis.

2.155. Ainsi, dans le télégramme n° 28 du 31 août 1927 adressé à l'ambassadeur de Colombie à Washington, le ministre colombien des affaires étrangères l'autorise, «en agissant en accord avec la commission consultative et les commissions des relations extérieures du Sénat et de la Chambre des députés», à garantir, dans le cas où les Etats-Unis n'accepteraient pas l'arbitrage sur les cayes,

«un accord direct avec le Nicaragua sur ces termes : la Colombie reconnaît la souveraineté absolue du Nicaragua sur la Mosquitia, les îles Mangles et les cayes de Roncador, de Quitasueño et de Serranilla²⁴², à la condition expresse que sur lesdites cayes, la Colombie puissent exercer le droit de pêche à perpétuité. Le Nicaragua reconnaît la souveraineté absolue de la Colombie sur toutes les autres îles de l'archipel de San Andrés et Providencia.»

²³⁹ La proposition du Département d'Etat a vraisemblablement confondu Serranilla et Serrana. Pour les caractéristiques et la localisation de ces cayes, voir *infra*, partie II : Délimitation maritime, chap. III, sous-section XI.

²⁴⁰ C. Moyano, *op. cit.*, p. 125. Voir MN, vol. II, annexe 75.

²⁴¹ *Ibid.*, p. 125. Voir MN, vol. II, annexe 75.

²⁴² Cela ajoute à la confusion entre Serranilla et Serrana. Voir *supra*, note de bas de page 239.

Le but est de faciliter le transfert des cayes aux Etats-Unis : «Il est jugé préférable», ajoute la note, «que le Nicaragua soit celui qui reçoit et cède les cayes aux Etats-Unis, parce que de la sorte, nous pouvons éviter toute difficulté constitutionnelle qui pourrait survenir et la cession serait moins discutée au Congrès et dans la presse»²⁴³.

132

2.156. L'article 1^{er}, paragraphe 2, du traité Bárcenas-Esguerra n'a pas eu pour conséquence que le Nicaragua a renoncé à ses droits sur les cayes. Plus exactement, cet article confirme simplement qu'une tierce partie était concernée, à savoir les Etats-Unis. Le règlement du conflit entre la Colombie et les Etats-Unis désignerait la partie avec laquelle le Nicaragua devrait prendre une décision concernant la détermination finale de la souveraineté sur ces formations.

4. *Traité Saccio-Vázquez du 8 septembre 1972 : res inter alios acta : la position du Nicaragua avant et après sa signature*

2.157. Bien que la situation découlant de l'échange de notes du 10 avril 1928 entre les Etats-Unis et la Colombie ait été qualifiée par la Colombie de «régime de condominium provisoire»²⁴⁴, le «rapport du premier débat» au sein du Sénat colombien du projet de loi par lequel le traité Saccio-Vázquez fut approuvé en 1972 parle du «caractère indéterminé» de cette échange de notes qui a donné lieu à une «situation réellement désavantageuse» pour la Colombie. Le rapport précise :

«Premièrement, ni la Colombie ni les Etats-Unis ne pouvaient exercer une pleine souveraineté sur lesdits territoires. Deuxièmement, la Colombie ne pouvait empêcher d'autres gouvernements de considérer que ces territoires n'avaient pas de propriétaire. Troisièmement, si cela persistait, la souveraineté de notre pays pouvait être abolie par la situation indécise qui existait dans ces territoires.»²⁴⁵

133

2.158. Selon la Colombie, cette situation demandait clarification sous la forme d'un nouveau traité et en 1970, la Colombie amorça des négociations avec les Etats-Unis²⁴⁶. Lorsque le ministère nicaraguayen des affaires étrangères eut connaissance de ces négociations, il envoya au département d'Etat le mémorandum (n° 026) du 23 juin 1971, dans lequel il faisait valoir les droits du Nicaragua sur le plateau continental et rappelait la déclaration en ce sens adressée le 3 juin 1971 à M. Robert White, chargé d'affaires par intérim des Etats-Unis, par le docteur Leandro Marín Abaunza, ministre des affaires étrangères (en fonction)²⁴⁷.

2.159. Il convient de souligner que ces négociations n'eurent lieu qu'après que le différend entre le Nicaragua et la Colombie concernant la juridiction sur le plateau continental eut éclaté en 1969²⁴⁸ et que la Colombie eut décidé de renoncer à la possibilité d'un règlement négocié avec le Nicaragua. Par la suite, la Colombie adopta une politique qui avait pour fondement : 1) la

²⁴³ Cité par C. Moyano, *El Archipiélago de San Andrés y Providencia*, p. 525 et 526. Voir MN, vol. II, annexe 75.

²⁴⁴ Exposé des motifs du projet de loi en vertu duquel le traité Saccio-Vázquez a été approuvé.

²⁴⁵ *Anales del Congreso*, Colombie, 12 décembre 1972, p. 1644.

²⁴⁶ Note du 8 avril adressée à l'ambassadeur des Etats-Unis à Bogotá par le ministre des affaires étrangères de l'époque, Alfonso López Michelsen. Les négociations commencèrent à Bogotá le 25 juin 1971.

²⁴⁷ Voir MN, vol. II, annexe 31.

²⁴⁸ En fait, le télégramme du 2 juin 1971 d'Associated Press annonçait le début des négociations à l'initiative du ministère colombien des affaires étrangères, «affirmant qu'elles étaient dues à l'intérêt manifesté par des sociétés des Etats-Unis pour l'exploration du plateau sous-marin contigu» à Quitasueño, Roncador, Serrana et Serranilla.

transformation unilatérale du traité Bárcenas-Esguerra et du protocole d'échange des ratifications en un traité qui prétendait établir une frontière maritime le long du méridien de 82° de longitude ouest; 2) la conclusion de traités avec d'autres voisins caraïbes disposés à l'accepter; 3) l'exclusion du Nicaragua de la zone unilatéralement «colombianisée» au moyen d'une présence navale dissuasive²⁴⁹.

134

2.160. Les négociations «longues et approfondies» comprenaient : 1) la renonciation par les Etats-Unis à ses revendications de souveraineté; 2) le régime de pêche autour des cayes; 3) le régime des phares et des aides à la navigation.

2.161. En vertu de l'article 1^{er} du traité, les Etats-Unis renoncent à «toutes et chacune des revendications de souveraineté sur Quita Sueño, Roncador et Serrana». Le régime de pêche est défini aux articles 2, 3, 4 et 5. L'article 6 stipule que la question des aides à la navigation sera examinée dans des notes séparées, lesquelles furent échangées le jour même de la signature du traité. L'article 7 précise que le traité «ne modifie pas les positions ni les vues de l'un et l'autre gouvernement au sujet de l'étendue de la mer territoriale, de la juridiction de l'Etat côtier sur les pêcheries ou de toute autre question qui n'est pas spécifiquement abordée dans» ce traité. Le traité comprend deux articles supplémentaires, l'un sur l'entrée en vigueur (article 8 : «à l'échange des instruments de ratification», entraînant l'abrogation immédiate de l'échange des notes du 10 avril 1928) et l'autre sur la durée du traité (article 9 : «non limitée sauf si les deux Gouvernements y mettent fin d'un commun accord»)²⁵⁰.

135

2.162. La Colombie a interprété l'article 1^{er} du traité Saccio-Vázquez dans son propre intérêt comme une reconnaissance par les Etats-Unis de la souveraineté de la Colombie²⁵¹. Ce n'est pas exact. Le traité, ratifié par les Etats-Unis en 1981, prévoit simplement l'abandon des revendications sur les cayes en échange de certains avantages. En outre, l'échange de notes entre les Etats-Unis et la Colombie lors de la signature du traité le 8 septembre 1972 réaffirme expressément la position des Etats-Unis selon laquelle Quitasueño est un banc qui, en tant que tel, ne génère pas de droits de souveraineté²⁵².

2.163. Dans un échange de notes ultérieur, le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique signale qu'«il accepte d'accorder à perpétuité à la République de Colombie la propriété du phare situé sur Quita Sueño et les balises pour la navigation sur Roncador et Serrana»²⁵³. Pour sa part, la Colombie reconnaît aux Etats-Unis le droit de pêcher dans les eaux des cayes. De même, les parties conviennent de ne pas conclure avec des tiers, sans l'accord l'une de l'autre, des accords qui pourraient modifier ou compromettre les droits garantis par le traité à leurs bateaux et ressortissants. Le traité ne précise pas quelles eaux il vise.

²⁴⁹ Voir *infra*, chap. II, sous-section B, de la présente section.

²⁵⁰ *TIAS*, 10120, p. 3 à 6.

²⁵¹ Cela est affirmé, par exemple, dans l'exposé des motifs du projet de loi par lequel le traité Saccio-Vázquez a été approuvé : «La Colombie demeure le seul propriétaire légitime desdites cayes» (introduction, par. 2). De même, dans le «rapport du premier débat» de ce projet de loi au sein du Sénat colombien (*Anales del Congreso*, 12 décembre 1972, p. 1644).

²⁵² *TIAS*, 10120, p. 11 et 12.

²⁵³ Note (N. 693) du 8 septembre 1972 adressée au ministre colombien des affaires étrangères par l'ambassadeur des Etats-Unis. *TIAS* 10120, p. 24.

2.164. Le Nicaragua s'est efforcé tout d'abord de bloquer les négociations de ce traité, ensuite de faire échouer sa ratification et enfin d'atténuer ses conséquences par des déclarations politiques et des éclaircissements sur son but, formulés par les Etats-Unis.

2.165. Le 6 décembre 1971, en réaction au mémorandum du 23 juin 1971 du Nicaragua (voir ci-dessus, paragraphe 2.158), une note adressée à l'ambassadeur du Nicaragua à Washington par le secrétaire d'Etat se terminait par l'assurance que le Gouvernement des Etats-Unis tiendrait compte des droits du Gouvernement du Nicaragua sur le plateau continental.

136

2.166. Dès que le traité fut signé : 1) l'Assemblée nationale constituante du Nicaragua approuva, le 4 octobre 1972, une déclaration solennelle de souveraineté sur «les bancs de Quitasueño, de Roncador et de Serrana, enclavés dans notre plateau continental et notre mer patrimoniale»²⁵⁴, la communiquant aux gouvernements intéressés et aux Nations Unies le 7 octobre; 2) à la même date, le ministère nicaraguayen des affaires étrangères réaffirma, au nom du gouvernement national, ses protestations officielles auprès du ministère colombien des affaires étrangères et du département d'Etat des Etats-Unis, en joignant des explications détaillées sur le fondement juridique de ses revendications (notes n° 053 et 054)²⁵⁵; 3) de même, le ministère nicaraguayen des affaires étrangères mobilisa son réseau diplomatique, en particulier en Amérique latine et tout spécialement en Amérique centrale et dans les Caraïbes, pour signaler qu'il rejetait le traité Saccio-Vázquez et avait envoyé des notes de protestation à cet égard aux Etats-Unis d'Amérique et à la République de Colombie²⁵⁶, et pour demander un soutien dans chaque cas²⁵⁷.

137

2.167. Bien que le président des Etats-Unis transmît le traité au Sénat pour avis et approbation le 9 janvier 1973,²⁵⁸ il fut reporté pendant des années. Le retard avec lequel les Etats-Unis le ratifièrent est en grande partie dû aux efforts déployés pour tenir compte des préoccupations du Nicaragua, comme l'aide-mémoire du 16 juillet 1981 de l'ambassade des Etats-Unis à Managua le reconnaît.

2.168. Le 16 septembre 1975, le secrétaire d'Etat adjoint aux affaires latino-américaines, William D. Rogers, expliqua devant la commission des relations extérieures du Sénat le but du traité Saccio-Vázquez. Selon Rogers, le traité

²⁵⁴ Voir MN, vol. II, annexe 81.

²⁵⁵ «Bien entendu, mon gouvernement ne peut en aucun cas accepter des accords conclus ou pouvant être conclus par d'autres pays, s'ils ont une incidence directe ou indirecte sur le territoire national ou les droits de souveraineté pleine et entière liés à ce territoire, comme c'est le cas du traité et de l'échange de notes cités; dès lors, il exprime ses protestations très solennelles», déclarent ces notes, qui réaffirment par ailleurs «que les bancs situés dans cette zone font partie du plateau continental et de ce fait, il est prêt à utiliser toutes les procédures pacifiques prévues par le droit international pour sauvegarder ses droits légitimes.» Voir MN, vol. II, annexes 34 et 35.

²⁵⁶ Voir, par exemple, la note R.E.D. n° 100/72 du 20 octobre 1972, faite à Saint-Domingue, adressée au secrétaire d'Etat dominicain, Víctor Gómez Vergés, par l'ambassadeur du Nicaragua, Alfredo López Ramirez. Voir MN, vol. II, annexe 37.

²⁵⁷ Voir, par exemple, la note G. 724, n° P 87 MREG, du 28 octobre 1972 adressée au ministre guatémaltèque des affaires étrangères, Jorge Arenales Catalán, par l'ambassadeur du Nicaragua, Carlos Manuel Pérez Alonso, et la réponse du Guatemala (note n° 28044 du 14 novembre de la même année), dans laquelle le Gouvernement du Guatemala accorde son soutien fraternel au Nicaragua en vertu du «strict respect des obligations contractées» lors des déclarations successives des réunions des ministres des affaires étrangères des républiques d'Amérique centrale (Antigua Guatemala, résolution III de la première réunion, 17-24 août 1955; Tegucigalpa, résolution II de la première réunion, 21-23 juillet 1962; Panama, résolution II de la sixième réunion, 10-12 décembre 1962) «par lesquelles les républiques d'Amérique centrale s'engagent à s'entraider solidairement dans toute revendication que l'une d'elles peut formuler à l'égard d'Etats extérieurs au système centraméricain à propos de questions intéressant la souveraineté et l'intégrité territoriale» (voir MN, vol. II, annexes 38 et 39).

²⁵⁸ Le Congrès colombien s'était hâté d'autoriser la ratification le 12 décembre 1972.

«ne concerne pas ni ne remet en cause ni ne vise à remettre en cause le bien-fondé d'une revendication ou difficulté quelle qu'elle soit du Nicaragua vis-à-vis de la Colombie. Nous l'avons dit officiellement au Gouvernement du Nicaragua... Nous souhaitons uniquement abandonner tous droits que nous avons pu acquérir en vertu de l'accord antérieur de 1928 avec la Colombie et nous retirer de toute dispute concernant les îlots.»²⁵⁹

138 Selon le département d'Etat, il n'y avait pas de raison que le Sénat ne donne pas son avis et son accord sur le traité et Rogers pensait que le moment était bien choisi, car la commission des relations extérieures du Sénat avait invité à un déjeuner, le 25 septembre, dans le cadre de sa visite officielle à Washington, le président colombien de l'époque, Adolfo López Michelsen, qui avait été «en grande partie responsable du démarrage des négociations», alors qu'il était ministre des affaires étrangères²⁶⁰.

2.169. Lors des débats, le secrétaire d'Etat adjoint aux affaires interaméricaines déclara en réponse aux questions posées par le président Sparkman : «Nous avons reçu une note du Nicaragua et avons dit clairement, comme nous le faisons maintenant, que ce que nous faisons ici ne porte en rien préjudice à la revendication persistante du Nicaragua sur les îles.»²⁶¹

2.170. En outre, la note n° 124 du 23 novembre 1976 de l'ambassade des Etats-Unis à Managua, se référant à une note antérieure du 8 novembre du ministère nicaraguayen des affaires étrangères, et un mémorandum séparé visant à demander une révision de la position des Etats-Unis dans le différend affirment que la position du Gouvernement des Etats-Unis n'a pas changé, à savoir que les Etats-Unis estiment que le traité Vázquez-Saccio ne porte pas préjudice à toute revendication quelle qu'elle soit sur les cayes litigieuses; qu'il ne porte pas préjudice aux revendications juridictionnelles du Nicaragua et que les autres aspects du différend entre le Gouvernement du Nicaragua et le Gouvernement de la Colombie doivent faire l'objet de négociations bilatérales sans l'intervention du Gouvernement des Etats-Unis.

139 2.171. Au milieu de l'année 1978, le Nicaragua parvint à obtenir de la Maison blanche qu'elle se mette d'accord avec le président de la commission du Sénat pour traduire cette idée en une «entente officielle» devant faire partie intégrante du traité, ce qui impliquait de nouvelles consultations avec la Colombie. Ainsi, le 23 mai 1979, le secrétaire d'Etat adjoint transmit au président de la commission le texte d'une proposition d'entente officielle du traité, qui déclarait explicitement que les dispositions du traité ne conféraient aucun droit ni n'imposaient aucune obligation à des Etats tiers, ni ne portaient préjudice aux revendications d'Etats tiers. Le 4 décembre 1979, la commission du Sénat, pourtant insatisfaite, transmit le traité à l'assemblée plénière, lorsqu'elle reçut du département d'Etat la confirmation écrite que l'entente proposée serait juridiquement contraignante pour les deux parties au traité.

2.172. En réponse à une note (n° 033) envoyée le 30 janvier 1981 par l'ambassade des Etats-Unis à Managua, qui affirmait qu'il était dans l'intérêt des deux gouvernements de trouver une formule reflétant l'intention des Etats-Unis de renoncer à ses revendications et exprimant en

²⁵⁹ Voir MN, vol. II, annexe 82.

²⁶⁰ Le texte de cette déclaration fut transmis le 19 septembre 1975 au ministre nicaraguayen des affaires étrangères par l'ambassade des Etats-Unis à Managua.

²⁶¹ Cité dans la lettre du 14 juillet 1981 adressée aux membres de la commission des relations extérieures du Sénat par l'ambassadeur du Nicaragua à Washington (AMDG n° 0294-81). Voir MN, vol. II, annexe 42.

même temps la position du Gouvernement du Nicaragua selon laquelle le Nicaragua était l'unique titulaire légitime de ces bancs et cayes, le ministère nicaraguayen des affaires étrangères réaffirma et expliqua amplement sa position dans une autre note (ACZ/gg. n° 020, 4 février 1981), proposant que :

«Les Etats-Unis renoncent à leurs droits présumés sur Roncador, Serrana et Quitasueño devant le Gouvernement et le peuple du Nicaragua ou y renoncent unilatéralement devant le monde entier... afin de prouver que l'intention du Gouvernement des Etats-Unis est de ne pas porter atteinte aux droits incontestables du Nicaragua...»²⁶²

140

2.173. Selon la résolution de ratification qui fut finalement approuvée, la commission des relations extérieures recommanda au Sénat d'approuver la ratification du traité, étant entendu que : 1) les dispositions du traité ne confèrent pas de droits ni n'imposent d'obligations à des Etats tiers ni ne portent préjudice aux revendications de ceux-ci; 2) les Etats-Unis d'Amérique et la République de Colombie ainsi que d'autres nations de l'hémisphère occidental, sont tenus aux termes de la Charte des Nations Unies et de la Charte de l'Organisation des Etats américains de régler pacifiquement leurs différends; 3) comme le reconnaît la résolution 74 prise par le Sénat au quatre-vingt-treizième Congrès, les Etats peuvent contribuer au développement de la paix internationale par la voie juridique en soumettant leurs différends territoriaux à la Cour internationale de Justice ou par d'autres procédures impartiales rendant obligatoire le règlement des différends.

2.174. Estimant que ce texte était inoffensif, le Nicaragua proposa en fait que l'avis du Sénat soit confirmé et le traité Saccio-Vázquez approuvé, étant entendu que :

- 1) les dispositions du traité ne changent rien au fait que le statut juridique de Quitasueño, de Roncador et de Serrana fait l'objet d'un litige entre la Colombie et le Nicaragua et que les dispositions du traité ne portent atteinte ni aux revendications de la Colombie ni à celles du Nicaragua;
- 2) les dispositions du traité n'exonèrent ni la Colombie ni le Nicaragua de leur obligation de régler leur différend concernant le statut juridique de Quitasueño, de Roncador et de Serrana en conformité avec la Charte des Nations Unies et la Charte de l'Organisation des Etats américains;
- 3) aucune disposition du traité ni de l'échange de notes ne serait mise en oeuvre avant le règlement définitif du différend par les moyens pacifiques mentionnés dans la Charte des Nations Unies et la Charte de l'Organisation des Etats américains ou par tous autres moyens pacifiques convenus par la Colombie et le Nicaragua²⁶³.

141

2.175. Cela étant, le document le plus important est l'aide-mémoire du 16 juillet 1981 mentionné ci-dessus, présenté au ministère des affaires étrangères par l'ambassade des Etats-Unis à Managua. Il décrit en effet les efforts considérables déployés pour répondre aux préoccupations du Nicaragua, non fondées selon le Gouvernement des Etats-Unis, selon lesquelles le traité Saccio-Vázquez pourrait d'une certaine façon porter atteinte à la revendication du Nicaragua sur ces bancs ou cayes (Quitasueño, Roncador et Serrana).

²⁶² Voir MN, vol. II, annexe 41.

²⁶³ Voir MN, vol. II, annexe 42.

2.176. L'aide-mémoire, qui a pour titre «Position juridique des Etats-Unis», souligne que depuis le début des années 1970, les Etats-Unis avaient eu essentiellement intérêt à renoncer à leur revendication non réglée sur les trois cayes, préservée dans l'accord de 1928 conclu par les Etats-Unis et la Colombie. Dans le même temps, les Etats-Unis n'avaient pas intérêt à prendre parti à l'égard des autres Etats qui revendiquaient les cayes. L'intervention des Etats-Unis était basée sur ces deux principes. L'aide-mémoire ajoute que les Etats-Unis n'avaient pas fait connaître leur position, et n'avaient pas l'intention de le faire, sur le bien-fondé respectif des revendications concurrentes de la Colombie et du Nicaragua.

142

2.177. En conclusion, les Etats-Unis renoncèrent à tous leurs droits hypothétiques sur les cayes aux termes du traité Saccio-Vázquez, mais ils ne le firent pas en reconnaissant les droits de la Colombie. Au contraire, lorsqu'ils ratifièrent le traité, les Etats-Unis prirent soin d'exprimer leur neutralité quant aux revendications et intérêts légitimes des tiers, en particulier du Nicaragua ; en effet, ils affirmèrent clairement que le traité ne conférait pas à la Colombie plus de droits que ceux qu'elle possédait auparavant et qu'il ne portait pas atteinte aux droits du Nicaragua.

2.178. En toute hypothèse, une cession éventuelle par les Etats-Unis à la Colombie des droits qu'ils revendiquaient aurait été inopérante à l'égard du Nicaragua, étant donné que le différend entre le Nicaragua et la Colombie était fondé sur le principe de l'*uti possidetis iuris*²⁶⁴. Si en 1821, il n'y avait pas de *terrae nullius* en Amérique hispanique, les cayes étaient forcément nicaraguayennes par delà l'aventure du guano ou d'autres événements similaires. Les intérêts légitimes du Nicaragua ne pouvaient pas être lésés par le traité Saccio-Vázquez, qui, en toute hypothèse, était *res inter alios acta*.

5. Uti possidetis iuris : présomptions

143

2.179. On ne trouve pas de mention explicite de Roncador, de Serrana ou encore moins du banc de Quitasueño dans les lois de la Couronne espagnole. Etant donné qu'il s'agit au mieux de cayes, l'application de l'*uti possidetis iuris* doit tenir compte, comme pour Serranilla et Bajo Nuevo, du rattachement ou de la dépendance par rapport au territoire continental le plus proche, celui du Nicaragua²⁶⁵. La Colombie, éloignée de plus de 360 milles marins, essaie de les rattacher à l'archipel de San Andrés et Providencia afin de les rapprocher de sa juridiction, basée sur la souveraineté qu'elle revendique sur ces îles. Les cayes inhabitées ou inhabitables deviendraient ainsi une dépendance de l'archipel.

2.180. Cependant, il convient de mentionner que les traités conclus par la Colombie et le Costa Rica dans la seconde moitié du XIX^e siècle (1856, 1865, 1873), qui ne sont jamais entrés en vigueur, comprennent les îles Mangles (îles du Maïs), de même que l'île de San Andrés, de Providencia, de Santa Catalina et les cayes d'Albuquerque, mais rien n'est dit de Roncador, de Serrana, de Quitasueño, de Serranilla et de Bajo Nuevo et on ignore si à cette époque, la législation colombienne mentionnait ces formations comme faisant partie du «canton de San Andrés».

²⁶⁴ Voir *supra*, chap. I.

²⁶⁵ Juan de Solórzano Pereira, *De Indiarum iure*. Liber II : De acquisitione Indiarum (chap. 1 à 15). Ed. y traducción de J. M. García Añoveros et al., Madrid, 1999 : «La propriété est donnée aux habitants, mais l'autorité et la juridiction sur ces lieux appartiennent à celui qui possède le territoire continental, tel qu'il est clairement stipulé dans le Glosa qui utilise l'argument de la loi Venditor» (II.6, n. 19 à 22 : p. 186 à 188).

2.181. Dans une note de 1916, le secrétaire d'Etat adjoint, Francis White, déclare au ministre colombien à Washington : «il serait souhaitable de déclarer explicitement que ces îles n'ont pas fait partie de l'archipel de San Andrés»²⁶⁶.

2.182. En réponse aux notes des 10 et 17 octobre 1972 de l'ambassadeur du Nicaragua demandant la solidarité dans la bataille diplomatique contre la ratification du traité Saccio-Vázquez, le ministre costa-ricien des affaires étrangères, Gonzalo J. Facio, a déclaré ce qui suit dans la note n° 68.682 du 18 octobre 1972 :

«Après une étude approfondie de l'affaire, y compris des arguments invoqués par le ministère éclairé des affaires étrangères de Colombie pour défendre sa position, et suivant les instructions du président de la République, j'ai le plaisir de faire la déclaration suivante : mon Gouvernement considère que les cayes et îlots appelés Quitasueño, Roncador et Serrana sont situés sur le plateau continental de la République du Nicaragua. Par conséquent, en vertu de l'article 2 de la convention sur le plateau continental ... en vigueur entre nos Etats, le Nicaragua exerce la souveraineté sur lesdits bancs ... même si un traité auquel l'Amérique centrale était partie a établi en termes généraux que l'archipel de San Andrés et Providencia appartiennent à la Colombie, ce concept général ne peut pas concerner les bancs, qu'ils soient immergés ou non, qui font partie intégrante du plateau continental nicaraguayen.»²⁶⁷

144

2.183. Le ministre costa-ricien des affaires étrangères, Gonzalo Facio, a souligné par la suite, en 1981, après la publication des livres blancs du Nicaragua et de la Colombie, que la différence entre, d'une part, les îles de San Andrés et de Providencia et, d'autre part, les cayes inhabitées émergeant du plateau continental nicaraguayen, Roncador, Serrana et Quitasueño, tient au fait que les premières sont placées sous la souveraineté de la Colombie et que les dernières, qui n'ont pas une vie indépendante du plateau continental duquel elles émergent, doivent être placées sous la souveraineté du Nicaragua²⁶⁸.

2.184. Par ailleurs, même si l'on accepte de façon purement hypothétique que Roncador, Serrana (et Quitasueño) faisaient partie de l'archipel de San Andrés et Providencia au moment de l'émancipation vis-à-vis de la Couronne espagnole, le principe de l'*uti possidetis juris* renforcerait le droit du Nicaragua. La validité éventuelle du traité Bárcenas-Esguerra ne pourrait pas nuire au titre du Nicaragua, puisque les cayes en étaient exclues. L'occupation qui a eu lieu après la date critique du 15 septembre 1821 pourrait aussi être dénuée de pertinence, car elle irait à l'encontre de la nature et de la portée du principe de l'*uti possidetis*. En toute hypothèse, l'occupation des cayes par les Etats-Unis au milieu du XIX^e siècle démontre que la Colombie n'en avait pas la possession effective à cette époque ni, bien entendu, au moment où le traité Bárcenas-Esguerra a été conclu.

145

6. Conclusions

2.185. L'exclusion expresse des formations de Roncador, de Serrana et de Quitasueño dans le traité de 1928 ne signifiait pas que le Nicaragua renonçait à revendiquer sa souveraineté sur

²⁶⁶ Livre blanc du Nicaragua dans l'affaire de San Andrés et Providencia, p. 21. (Version anglaise, p. 18). Voir MN, vol. II, annexe 73.

²⁶⁷ Voir MN, vol. II, annexe 36.

²⁶⁸ Facio G., *El diferendo entre Nicaragua y Colombia sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia, Relaciones Internacionales* (Escuela de Relaciones Internacionales, Universidad Nacional de Costa Rica, Heredia), 1981, año 2, num. 1, p. 13 à 28. Voir MN, vol. II, annexe 74.

celles-ci. Le texte du traité ne l'affirme pas et l'historique des négociations ne donne pas à entendre que ce fut le cas. Les règles de *contra proferentem* et *in dubio mitius* indiquent que la clause relative à ces formations, qui a été ajoutée au traité, doit être interprétée de la façon la moins inéquitable pour le Nicaragua.

2.186. Dans le traité Saccio-Vázquez, les Etats-Unis renoncent à toute revendication de souveraineté sur les cayes, mais cette renonciation n'est pas faite en faveur de la Colombie : i) le Sénat des Etats-Unis a ratifié le traité en précisant qu'il ne conférerait pas de droits ni n'imposerait d'obligations à des Etats tiers ni ne porterait préjudice aux revendications d'Etats tiers et ii) le Sénat des Etats-Unis a également fait remarquer que tout différend territorial devrait être soumis à la Cour internationale.

146

2.187. Les formations explicitement exclues du traité Bárcenas-Esquerro ne font pas partie, ni du point de vue juridique ni du point de vue géographique, de l'archipel de San Andrés et Providencia, étant donné que conformément au principe de l'*uti possidetis juris*, elles appartiennent au Nicaragua, puisqu'elles sont plus proches de la côte continentale, qui est nicaraguayenne. En outre, étant donné que Quitasueño est un banc, il fait simplement partie du plateau continental du Nicaragua²⁶⁹.

2.188. Le traité Bárcenas-Esquerro ne mentionne pas Serranilla ni Bajo Nuevo, étant donné qu'à cette époque, la Colombie ne revendiquait pas ces formations. Le fait que ces formations ne sont pas mentionnées dans le traité et qu'elles se situent respectivement à 165 et 205 milles marins de l'île la plus proche de l'archipel de San Andrés²⁷⁰, qui est l'île de Providencia, prouve qu'elles ne font pas partie, ni du point de vue géographique ni du point de vue juridique, de l'«archipel de San Andrés». Elles appartiennent au Nicaragua, étant donné qu'elles sont situées sur son plateau continental et en conséquence de l'application de l'*uti possidetis juris*, elles appartiennent également au Nicaragua, car elles sont plus proches de son territoire continental.

B. Référence au méridien de 82° de longitude ouest pour l'attribution des îles

2.189. La présente section s'intéresse à la façon dont le traité de 1928, dont l'objet était de régler un différend territorial de souveraineté sur plusieurs îles et la côte caraïbe du Nicaragua, a été converti par la Colombie, dans un but intéressé, quarante ans après sa signature en un prétendu traité de délimitation des zones maritimes qui étaient inconnues et non reconnues par le droit international au moment de sa signature.

147

1. Référence au méridien de 82° de longitude ouest de Greenwich

2.190. Le traité Bárcenas-Esquerro, signé le 24 mars 1928, fut approuvé par le président du Nicaragua le 27 mars 1928 et fut ensuite soumis au Congrès nicaraguayen pour ratification. Le texte du traité figure à l'annexe 19 du volume II du mémoire du Nicaragua et est reproduit au paragraphe 15 de l'introduction du présent mémoire. La partie du traité pertinente aux fins qui nous occupent stipule :

«La République de Colombie reconnaît la souveraineté pleine et entière de la République du Nicaragua sur la côte de Mosquitos, comprise entre le cap de Gracias a Dios et la rivière San Juan, et sur les îles Mangle Grande et Mangle Chico dans

²⁶⁹ Voir *infra*, chap. III, section XI.

²⁷⁰ Voir chap. III, par. 3.120 et 3.121 ci-dessous.

l'océan Atlantique (Great Corn Island et Little Corn Island). La République du Nicaragua reconnaît la souveraineté pleine et entière de la République de Colombie sur les îles de San Andrés, de Providencia, de Santa Catalina, et sur *les autres îles, îlots et récifs qui font partie de l'archipel de San Andrés*. Le présent traité ne s'applique pas aux récifs de Roncador, Quitasueño et Serrana, dont la possession fait actuellement l'objet d'un litige entre la Colombie et les Etats-Unis d'Amérique.» (Les italiques sont de nous.)

2.191. Le Sénat du Nicaragua nomma une commission en son sein pour examiner le traité et rendre un avis. La lecture au sénat du rapport de la commission eut lieu à la séance XLVIII du 4 mars 1930. La commission était d'avis que les termes du traité ne précisaient pas les limites des «autres îles, îlots et récifs qui [faisaient] partie de l'archipel de San Andrés». La transcription pertinente du procès-verbal de la séance déclare que le rapport de la commission du sénat chargée d'examiner le traité,

148

«était favorable à la ratification du traité conclu par les deux Républiques le 24 mars 1928 et approuvé par le pouvoir exécutif le 27 du même mois de la même année; traité qui met un terme à l'affaire pendante entre les deux Républiques au sujet de l'archipel de San Andrés et Providencia et la Mosquitia nicaraguayenne; étant entendu que l'archipel de San Andrés mentionné à l'article 1^{er} du traité ne s'étend pas à l'ouest du méridien de 82° de longitude Greenwich, tracé sur la carte marine publiée en octobre 1885 par le Bureau hydrographique de Washington sous l'autorité du Secrétaire de la Marine des Etats-Unis d'Amérique du Nord»²⁷¹.

2.192. Se posa alors la question de savoir si l'ajout de cette déclaration, de cette «interprétation», à la ratification du traité par le Congrès entraînerait la nécessité de le soumettre à nouveau au Congrès colombien qui avait déjà ratifié le traité le 17 novembre 1928. Pour trancher cette affaire, le Sénat convoqua le ministre des affaires étrangères, Manuel Cordero Reyes, pour connaître son point de vue sur la question. Le ministre participa à la séance XLIX du Sénat du 5 mars 1930 et exposa les vues du Gouvernement du Nicaragua et également celles du Gouvernement de la Colombie qui avait été consulté sur ce point. Le ministre déclara

149

«qu'il comprenait qu'il avait été convoqué pour entendre l'opinion du pouvoir exécutif sur le sujet relatif à l'affaire colombienne; que lors d'une réunion au ministère des affaires étrangères avec l'honorable commission des relations extérieures du Sénat, la commission et les conseillers du Gouvernement avaient convenu d'accepter comme limite dans ce différend avec la Colombie le méridien de 82° longitude ouest de Greenwich et du Bureau hydrographique du ministère de la marine des Etats-Unis de 1885; que Paniagua Prado, alors sénateur, s'est inquiété du fait qu'en raison de l'ajout de la modification ou clarification, le traité serait soumis (à nouveau) à l'approbation du Congrès colombien et retarderait son approbation et donc le règlement de cette question fâcheuse; mais qu'ayant discuté de la question avec l'honorable ministre colombien et ce dernier avec son gouvernement, qui a demandé que le traité ne soit pas modifié, parce qu'il devrait être à nouveau examiné par le Congrès; ayant suggéré à Son Excellence, le ministre Esguerra, d'étudier à nouveau la question avec son Gouvernement et après avoir obtenu une réponse, il m'a dit que son gouvernement l'autorisait à dire que le traité ne serait pas soumis au Congrès colombien pour approbation, compte tenu de la clarification délimitant la ligne de séparation et que dès lors, bien qu'il n'y ait rien d'écrit, il pouvait, au nom du Gouvernement, assurer l'honorable Chambre que le traité serait approuvé sans qu'il soit nécessaire de le soumettre à nouveau au Congrès pour approbation.

²⁷¹ Voir MN, vol. II, annexe 80.

Le ministre a ajouté que l'explication ne modifiait pas le traité, parce qu'elle avait seulement pour but d'indiquer une limite entre les archipels à l'origine du différend et que le Gouvernement colombien avait déjà accepté cette explication par l'intermédiaire de son ministre plénipotentiaire, en déclarant seulement que l'explication devait figurer dans l'acte de ratification du traité : que cette explication était nécessaire pour l'avenir des deux nations, car elle indiquait la limite géographique entre les archipels litigieux, sans laquelle la question ne serait pas complètement réglée; et que dès lors, il demandait à l'honorable Chambre d'approuver le traité avec l'explication proposée...»²⁷²

2.193. La séance se poursuivit ensuite à huis clos et le Sénat approuva finalement le traité avec la déclaration recommandée par la commission, laquelle limitait l'archipel de San Andrés aux zones situées à l'est du méridien de 82° de longitude ouest. Cette condition fut incluse dans le décret de ratification adopté le 6 mars 1930 par le Congrès, qui fut promulgué par le président du Nicaragua dans *La Gaceta*, journal officiel de la République du Nicaragua, le 22 juillet 1930²⁷³. Ce décret ratifie le traité

150

«étant entendu que l'archipel de San Andrés mentionné à l'article premier du traité ne s'étend pas à l'ouest du méridien de 82° de longitude Greenwich, tracé sur la carte marine publiée en octobre 1885 par le Bureau hydrographique de Washington sous l'autorité du secrétaire de la marine des Etats-Unis d'Amérique du Nord».

2.194. Le décret ordonne en outre spécifiquement que le décret lui-même, avec le texte de l'interprétation, soit inclus dans l'instrument de ratification²⁷⁴.

2.195. Le 5 mai 1930, les plénipotentiaires colombien et nicaraguayen, respectivement l'ambassadeur Manuel Esguerra et le ministre des affaires étrangères, Juan Irias, échangèrent les instruments de ratification du traité de règlement territorial entre les deux pays du 24 mars 1928. Ils précisèrent dans le protocole d'échange des ratifications :

«Les soussignés, en vertu des pleins pouvoirs qui leur ont été conférés et conformément aux instructions de leurs gouvernements respectifs, déclarent que l'archipel de San Andrés et Providencia, mentionné à l'article premier du traité susmentionné, ne s'étend pas à l'ouest du 82° degré de longitude Greenwich.»²⁷⁵

151

2.196. La façon commune qu'ont le Nicaragua et la Colombie d'appréhender le but et la signification de la déclaration ajoutée au traité de 1928 par le Congrès nicaraguayen, comme l'a indiqué le ministre nicaraguayen des affaires étrangères au Sénat (voir ci-dessus, paragraphe 2.191), est confirmée dans le rapport présenté par le ministre colombien des affaires étrangères au Congrès colombien. Le rapport du ministre au Congrès contient une transcription d'un rapport de l'ambassadeur Esguerra sur les activités de sa légation. Son rapport sur la procédure de ratification par le Nicaragua affirme :

²⁷² Voir MN, vol. II, annexe 80.

²⁷³ *La Gaceta*, Diario Oficial, año XXXIV, Managua, D.N., mercredi 2 juillet 1930, n° 144, p. 1145 et 1146.

²⁷⁴ Voir MN, vol. II, annexe 19.

²⁷⁵ Voir MN, vol. II, annexe 19.

«Le Sénat (du Nicaragua) a été le premier à examiner le traité et après l'avoir approuvé lors d'un premier débat, il y a introduit une clause donnant des précisions sur la limite occidentale de l'archipel et fixant cette limite au méridien de 82° de longitude Greenwich. Il a été demandé à la légation si cette précision serait acceptable pour le Gouvernement de la Colombie et si elle devrait être approuvée par la suite par le Congrès. J'ai discuté de cette question avec le ministère, qui a répondu qu'il l'acceptait et que puisqu'elle ne modifiait pas le texte ni l'esprit du traité, elle ne devait pas être soumise à la branche législative pour examen.»²⁷⁶

2.197. Le caractère juridique de cette condition est évident. Selon les termes admis par la Commission du droit international dans le projet de guide de la pratique en matière de réserves aux traités qu'elle est en train d'élaborer, c'est une «déclaration interprétative conditionnelle».

2.198. Le projet de directive 1.2.1 – déclarations interprétatives conditionnelles stipule :

«Une déclaration unilatérale formulée par un Etat ou par une organisation internationale à la signature, à la ratification, à l'acte de confirmation formelle, à l'acceptation ou à l'approbation d'un traité ou à l'adhésion à celui-ci ou quand un Etat fait une notification de succession à un traité, par laquelle cet Etat ou cette organisation internationale subordonne son consentement à être lié par ce traité à une interprétation spécifiée du traité ou de certaines de ses dispositions, constitue une déclaration interprétative conditionnelle.»²⁷⁷

152

2.199. C'est exactement le cas en l'espèce : le Congrès du Nicaragua a subordonné son approbation du traité à une définition précise du sens donné à l'expression «archipel de San Andrés» à l'article 1^{er} du traité. Cette interprétation était une condition de ratification et a été officiellement acceptée comme telle par la Colombie dans le protocole d'échange des ratifications qui a été enregistré avec le traité le 16 août 1930 par la Société des Nations sous le numéro d'enregistrement 2426²⁷⁸. Elle constitue donc une «interprétation authentique» du traité.

2.200. Comme il est expliqué dans *Oppenheim's International Law, Ninth Edition*, les parties à un traité peuvent :

«avant, pendant ou après la signature du traité, se mettre d'accord sur l'interprétation d'un terme, soit de façon informelle (et en exécutant le traité en conséquence) soit par une procédure plus formelle, telle qu'une déclaration interprétative ou un protocole ou un traité supplémentaire. Ces interprétations authentiques données par les parties prévalent sur les règles générales d'interprétation.»²⁷⁹

²⁷⁶ *Informe del Ministro de Relaciones Exteriores al Congreso de 1930*, Bogotá, Imprenta Nacional, 1930, p. 223. Voir MN, vol. II, annexe 71.

²⁷⁷ «Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante et unième session», *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-quatrième session, Supplément n° 10 (A/54/10)*, p. 207.

²⁷⁸ Voir *Recueil des traités de la Société des Nations*, vol. 16, 16 août 1930, p. 340-341.

²⁷⁹ Sir Robert Jennings et sir Arthur Watts, *Oppenheim's International Law, Ninth Edition*, vol. I, *Peace*, Longman, Londres, 1992, p. 1268 — notes de bas de page omises. Voir également Jean Salmon éd., *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant/AUF, Bruxelles, 2001, p. 604 ou Patrick Daillier et Alain Pellet, *Droit international public (Nguyen Quoc Dinh)*, LGDJ, Paris, 7^e éd., 2002, p. 254.

153

2.201. Il se pourrait que des «déclarations interprétatives conditionnelles» doivent être assimilées à des réserves quant à leur régime juridique²⁸⁰. Mais cela n'apporte aucun élément nouveau; comme la Commission du droit international l'a relevé : «Une réserve à un traité bilatéral a un effet objectif : si elle est acceptée par l'autre Etat, c'est le traité lui-même qui est modifié.»²⁸¹ En l'espèce, la condition imposée par le Congrès du Nicaragua a été acceptée par la Colombie, comme en témoigne le protocole d'échange des ratifications. Dans l'hypothèse où le traité serait valable — ce qui n'est pas le cas —, cette condition serait devenue partie intégrante du traité et lierait les deux parties.

2.202. Mais, bien entendu, cette interprétation authentique (ou disposition ajoutée) doit elle-même être interprétée correctement. A cet égard, il existe des divergences manifestes entre les parties et ces divergences font partie intégrante du présent litige.

2. *Revendications et pratique des Parties*

2.203. Pendant plusieurs décennies après les événements décrits aux paragraphes 2.189 à 2.193 ci-dessus, la Colombie n'a pas laissé entendre que la mention du méridien de 82° de longitude ouest dans le protocole d'échange des ratifications pouvait être interprétée comme portant délimitation générale des zones maritimes respectives entre les parties. Ce n'est que quarante ans après sa signature que, dans le cadre d'une politique radicale d'expansion de la souveraineté et de la juridiction de la Colombie dans les Caraïbes, les autorités de Bogotá propagèrent une doctrine selon laquelle la Colombie et le Nicaragua avaient arrêté le méridien de 82° de longitude ouest comme frontière maritime et que c'était le but de l'interprétation ajoutée au protocole d'échange des ratifications du traité Bárcenas-Esquerro.

154

2.204. La définition du méridien de 82° de longitude ouest comme frontière maritime fut revendiquée pour la première fois par la Colombie dans une note diplomatique du 4 juin 1969 adressée au Nicaragua, réservant ses droits à l'égard des permis de reconnaissance et des concessions pour l'exploration du pétrole et du gaz accordés par le Nicaragua sur des parties de son plateau continental²⁸². Dans sa réponse du 12 juin 1969, le Nicaragua défendit immédiatement et clairement ses droits²⁸³. La réaction du Nicaragua poussa la Colombie à réaffirmer et à donner davantage de détails sur sa revendication au cours de la même année dans une note verbale ultérieure du 22 septembre 1969²⁸⁴, dans laquelle elle fait «une déclaration officielle de souveraineté sur les zones maritimes situées à l'est du méridien de 82° de longitude Greenwich, et notamment aux fins de l'exploration ou de l'exploitation du plateau sous-marin et des ressources vivantes de la mer», considérant «que les concessions accordées par la République du Nicaragua à des sociétés ou à des particuliers allant au-delà de ladite ligne n'auraient aucune valeur juridique». Les motifs invoqués à cet égard étaient les suivants :

²⁸⁰ Voir «Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante et unième session», *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-quatrième session, Supplément n° 10, A/54/10*, commentaire du projet de directive 1.2.1, p. 245 à 248, par. 11 à 14.

²⁸¹ *Ibid.*, commentaire du projet de directive 1.5.1 («Réserves» aux traités bilatéraux), p. 299, par. 15.

²⁸² Voir MN, vol. II, annexe 28.

²⁸³ Voir MN, vol. II, annexe 29 et par. 2.212 ci-dessous pour des détails complémentaires sur cette note.

²⁸⁴ Voir MN, vol. II, annexe 30.

- a. Le caractère définitif et irrévocable du traité de frontières signé par la Colombie et le Nicaragua le 24 mars 1928.
- b. La précision apportée par le protocole complémentaire du 5 mai 1930, en ce sens que la ligne de séparation entre les zones ou régions maritimes respectives était fixée au méridien de 82° de longitude Greenwich.
- c. La disposition contenue à l'article 1^{er} du traité du 24 mars 1928, qui exclut les cayes de Roncador, Quitasueño et Serrana de toute négociation entre la Colombie et le Nicaragua.
- d. Enfin, la sentence arbitrale rendue par le président français Emile Loubet le 11 septembre 1900 dans un différend opposant le Costa Rica et la Colombie.»

155

2.205. Depuis, ces assertions ont été répétées à plusieurs reprises²⁸⁵ et les cartes officielles colombiennes de la région ont été modifiées en conséquence.

2.206. Cependant, il convient de faire remarquer que même depuis les années 1970 jusqu'à ce jour, la position de la Colombie à ce sujet est loin d'être ferme et constante.

2.207. Ainsi, dans un discours à l'école navale Almirante Padilla de Cartagena prononcé le 3 juillet 1975, le président colombien lui-même, Alfonso López Michelsen, a déclaré : «Nous allons poursuivre nos négociations avec le Venezuela et prendre contact avec le Panama, l'Equateur, le Pérou, le Nicaragua et les pays voisins de l'archipel de San Andrés et des cayes ... afin de négocier la mer territoriale.»²⁸⁶ Quoi que la mention de la «mer territoriale» puisse signifier, le président vénézuélien a clairement indiqué qu'aucune délimitation avec le Nicaragua n'avait été arrêtée.

156

2.208. Trois ans plus tard, presque à la fin de son mandat, dans un discours du 24 mai 1978 à la même école navale de Cartagena, le président López Michelsen, après avoir fait l'éloge de la politique de délimitation conventionnelle de la Colombie, a déclaré : «Il reste encore, c'est vrai, à fixer des définitions plus complexes comme ce qui est appelé le «diferendo» que nous avons depuis plusieurs années avec la république sœur du Venezuela et *celui que nous avons toujours, qui n'est pas encore réglé, avec la République du Nicaragua.*»²⁸⁷ Par la suite, en 1986, López Michelsen, en tant qu'ex-président, s'entretint avec le ministre des affaires étrangères de l'époque, Ramírez Ocampo, qui avait déclaré qu'il n'y avait rien à négocier avec le Nicaragua. Dans une lettre au président de la république, lui demandant de réunir la commission consultative des relations extérieures, López Michelsen déclara :

«Je puis réaffirmer dans les termes les plus vigoureux et irréfutables que nous devons négocier avec le Nicaragua la délimitation de nos zones marines et sous-marines... Invoquer le traité Bárcenas-Esquerro à propos de la propriété des îles

²⁸⁵ Voir, par exemple, note DM-571 du 20 octobre 1976. Voir MN, vol. II, annexe 40.

²⁸⁶ *El tiempo*, Bogotá, 4 juillet 1975, p. 1 et 14-C. Voir MN, vol. II, annexe 83a.

²⁸⁷ *El tiempo*, Bogotá, 25 mai 1978, l'italique est de nous. Voir MN, vol. II, annexe 83b.

de l'archipel ... en prenant le méridien de 82° de longitude ouest comme point de référence n'est pas un argument pour s'abstenir d'amorcer des pourparlers sur les zones marines et le plateau continental.»²⁸⁸

157 2.209. Ces discours d'Alfonso López Michelson sont particulièrement intéressants, non seulement parce qu'il a été président de la République de Colombie, mais aussi parce qu'il a adopté cette position, alors que la plupart des traités de délimitation maritime de la Colombie étaient négociés dans les Caraïbes et après avoir été lui-même ministre des affaires étrangères. Ces discours sont aussi intéressants parce que ses opinions sur le sujet ne sont pas motivées par une intention politique mais se fondent plutôt sur le raisonnement juridique. Par exemple, dans un entretien rapporté par le journal colombien *El Mundo*, il rappelle à la presse locale l'affaire *Guinée/Guinée-Bissau* de 1985 et leur déclare que la Cour internationale de Justice n'accepterait pas que des traités datant d'avant 1945 puissent avoir pour effet de délimiter des espaces maritimes au-delà de la mer territoriale. C'est pourquoi il conclut qu'«il est de loin préférable d'entamer des négociations directement avec le Nicaragua uniquement sur la question des zones marines et sous-marines que de porter un différend entre les deux pays devant la Cour de La Haye» (*El Mundo*, 12 septembre 1995). Il est intéressant de constater que celui qui a fait de la revendication de la souveraineté maritime la principale mission des Colombiens au XX^e siècle²⁸⁹ ne s'appuie pas sur le méridien de 82° de longitude ouest pour considérer que le conflit d'intérêts enchevêtré avec le Nicaragua est réglé. Au contraire, aussi récemment que le 12 décembre 1999, l'ex-président a publié un article dans le journal *El Tiempo* de Bogotá dans lequel il indique explicitement que le méridien de 82° de longitude ouest a été adopté «au titre de limite pour l'attribution des îles : celles situées à l'ouest du méridien pour le Nicaragua et celles se trouvant à l'est pour la Colombie»²⁹⁰.

2.210. Une autre incohérence tout aussi révélatrice de la position de la Colombie tient au fait que le traité Facio-Fernández signé le 17 mars 1977 par la Colombie et le Costa Rica (et qui n'a jamais été ratifié par ce dernier pays) dément l'apparente certitude de la Colombie que le méridien de 82° de longitude ouest constitue sa frontière maritime avec le Nicaragua : l'article 1. B de ce traité situe la limite de sa frontière avec le Costa Rica à 82° 14' de longitude ouest²⁹¹.

2.211. La pratique et la position du Nicaragua furent toujours remarquablement constants et cohérents : il rejeta fermement les prétentions de la Colombie dès qu'elles furent formulées pour la première fois et affirma explicitement ses droits souverains sur son plateau continental.

158 2.212. Le Nicaragua prit très au sérieux la note de la Colombie du 4 juin 1969 citée plus haut (paragraphe 2.204 ci-dessus). Par la note n° 00021 du 12 juin 1969, son ministre des affaires étrangères, M. Lorenzo Guerrero, répondit officiellement à la Colombie : il confirma que les concessions faites sur la côte atlantique se situaient dans les limites du plateau continental du Nicaragua en conformité avec les principes du droit international et rejeta le point de vue que le méridien de 82° de longitude ouest constituait la limite de la souveraineté nationale du Nicaragua, puisqu'il indiquait seulement la limite occidentale de l'archipel de San Andrés. Le ministre Guerrero ajouta : «Mon Gouvernement juge inappropriée la réserve faite par le Gouvernement

²⁸⁸ «¿Negociar con Nicaragua? Negociar ¿qué?», *El Siglo*, Bogotá, 21 mars 1986. Cité dans A. Zamorra, *Intereses Territoriales de Nicaragua*. Editorial Cira, Managua, 2000, p. 79.

²⁸⁹ «Samper a créé un nouveau litige frontalier», *El Mundo*, Bogotá, 12 septembre 1995. Voir MN, vol. II, annexe 83 c.

²⁹⁰ «Le Nicaragua à la croisée des chemins», *El Tiempo*, 12 décembre 1999. Voir MN, vol. II, annexe ; les italiques sont de nous.

²⁹¹ Voir MN, vol. II, annexe 20 et vol. I, figure II.

éclairé de la Colombie à la suite des concessions susvisées, étant donné que celles-ci ont été accordées en vertu des droits manifestes et incontestables dont il jouit et dans le plein exercice de sa souveraineté.» Il affirma clairement que son Gouvernement «insist[ait] fermement sur la reconnaissance et le respect de ses droits inaliénables à l'exploitation des ressources naturelles existantes sur le territoire national, dont le plateau continental fait indissociablement partie»²⁹².

2.213. Se référant plus précisément à l'interprétation du décret législatif du Nicaragua, incorporé dans le protocole d'échange des ratifications du traité Bárcenas-Esguerra, la note explique :

«Une simple lecture des textes transcrits révèle que l'objectif de cette disposition est d'établir clairement et spécifiquement, de façon restrictive, l'étendue de l'archipel de San Andrés et elle ne peut d'aucune façon valable être interprétée comme délimitant les droits du Nicaragua ou créant une frontière entre les deux pays. Au contraire, elle reconnaît et confirme que le Nicaragua a la souveraineté et est entièrement propriétaire du territoire national de cette zone.»²⁹³

2.214. Par la suite, le rejet du méridien de 82° de longitude ouest en tant que frontière maritime fut accompagné de documents se rapportant à la bataille diplomatique menée contre la signature du traité Saccio-Vázquez²⁹⁴.

159

2.215. Le Nicaragua maintint fermement sa position lors des incidents ayant trait aux activités de pêche, comme l'illustrent les exemples présentés ci-dessous datant de la dernière décennie.

2.216. Le 9 juin 1993, des hélicoptères de la marine colombienne harcelèrent les bateaux nicaraguayens «My Wave» et «All John» et le 7 juillet, un garde-côte colombien captura le bateau de pêche «Sheena MC II», battant pavillon hondurien, qui pêchait sous licence nicaraguayenne. Le ministère nicaraguayen des affaires étrangères protesta contre ces incidents les 11 juin et 9 juillet 1993. D'après ces notes, ces incidents eurent lieu à l'ouest du méridien de 82° de longitude ouest. Le 19 juillet 1993, le ministère colombien des affaires étrangères affirma que ces événements s'étaient produits à l'est dudit méridien. Compte tenu de cette circonstance, le ministère nicaraguayen des affaires étrangères écrivit²⁹⁵ :

«Le Gouvernement du Nicaragua souhaite préciser que même si les vaisseaux concernés avaient été rencontrés aux coordonnées mentionnées dans la note de Votre Excellence, le résultat aurait été identique, étant donné qu'il ne fait aucun doute que ces eaux appartiennent également au Nicaragua et qu'elles font partie des espaces maritimes sur lesquels le Nicaragua a pleine juridiction conformément à l'histoire, à la géographie, à la coutume et au droit international. C'est pourquoi les déclarations de souveraineté alléguée de la Colombie sur ces eaux sont tout à fait inacceptables.»

²⁹² Voir MN, volume II, annexe 29.

²⁹³ Voir MN, volume II, annexe 29.

²⁹⁴ Voir, par exemple, le mémorandum du 23 juin 1971 (mémorandum n° 026 adressé par le ministère des affaires étrangères, secrétariat général, section diplomatique). Voir MN, volume II, annexe 31 ou les notes n° 053 et 054 du 7 octobre 1972. Voir MN, vol. II, annexes 34-35. Voir ci-dessus, par. 2.158.

²⁹⁵ Notes n° 930150, n° 930158, D.M. 01418 et n° 930164, voir MN, vol. II, annexes 44, 45, 46 et 47.

160

2.217. Le 27 mars 1995, le vaisseau colombien *Sea Dog* fut capturé par la marine nicaraguayenne à l'est du méridien de 82° de longitude ouest pour pêche illégale²⁹⁶.

2.218. Le 9 octobre 1995, le Nicaragua protesta contre la capture, par une corvette colombienne, du canot automobile vénézuélien *Gavilán*, qui pêchait sous licence de pêche nicaraguayenne à l'est du méridien de 82° de longitude ouest²⁹⁷.

2.219. Le 27 novembre 1996, la marine nicaraguayenne captura le bateau colombien «Miss Tina» par 82° de longitude ouest et le ministère colombien des affaires étrangères protesta, étant convaincu que la capture avait eu lieu à l'est de cette position²⁹⁸. De nouveau, le ministère nicaraguayen des affaires étrangères répondit²⁹⁹ : «même si la capture avait eu lieu aux coordonnées 13° 47' N et 81° 57' O, les deux positions se trouvent incontestablement dans les eaux relevant de la juridiction maritime du Nicaragua». La note ajoute :

«Le ministère des affaires étrangères rejette catégoriquement l'allégation contenue dans la note [colombienne] selon laquelle la position située par 13° 43' N et 82° 00' O constitue la frontière de nos deux pays, étant donné que le Nicaragua n'a signé aucun traité de délimitation maritime dans la mer des Caraïbes ni avec le République de Colombie ni avec tout autre pays de la région et par conséquent, la souveraineté, la juridiction et les droits du Nicaragua dans la mer des Caraïbes s'étendent à tous les espaces maritimes qui lui sont attribués en vertu du droit international en vigueur, y compris les îles, cayes, bancs, récifs et autres accidents géographiques adjacents à ses côtes, ainsi que le plateau continental et les formations qui en émergent ou qui sont situées sur celui-ci.»

161

2.220. Ensuite, la note D. M. n° 37678 de la Colombie du 18 juillet 1997³⁰⁰ mentionne les incidents des 4 avril et 28 mai 1997, dates auxquelles des gardes-côtes nicaraguayens essayèrent d'arrêter des bateaux pêchant sous licence colombienne à l'est du méridien de 82° de longitude ouest; le Nicaragua :«réfute avec force que les zones maritimes dans lesquelles il affirme que les événements ont eu lieu ... appartiennent à une zone économique de la Colombie; au contraire, ce sont des zones maritimes qui, conformément au droit international actuel, appartiennent au Nicaragua». De même, le Nicaragua «rejette toute suggestion tendant à ordonner que ses autorités ne peuvent pas défendre la souveraineté et les droits souverains nationaux sur les zones maritimes qui s'étendent à l'est du méridien de 82° de longitude ouest»³⁰¹.

²⁹⁶ Voir note n° 0304 de la Colombie du 3 avril 1995 et notes n° 950151 et 950162 du Nicaragua des mêmes mois et année. MN, vol. II, annexes 49, 50 et 51.

²⁹⁷ Voir note n° 950459. MN, vol. II, annexe 52.

²⁹⁸ Voir note D.M. VA. n° 004313 du 29 janvier 1997. MN, vol. II, annexe 53.

²⁹⁹ Voir note n° 970061 du 11 février 1997. MN, vol. II, annexe 54.

³⁰⁰ Voir MN, vol. II, annexe 55.

³⁰¹ Voir note n° 9700532 du 13 août 1997. MN, vol. II, annexe 56.

2.221. Le 28 octobre 1997, la marine nicaraguayenne a capturé, à l'est dudit méridien, le bateau colombien «Gulf Sun», alors qu'il se livrait à des activités de pêche illégales. Le ministère nicaraguayen des affaires étrangères le fit savoir à l'ambassade de Colombie à Managua, «de sorte que les mesures nécessaires soient prises en l'espèce afin de veiller à ce que des incidents similaires ne se reproduisent pas»³⁰².

162

2.222. Par la suite, le 19 février 1999, un autre bateau de pêche hondurien, autorisé à pêcher dans les eaux nicaraguayennes, le «Capitan Elo», fut capturé par la marine colombienne par 14° 20' 00'' de latitude nord et 82° 00' 00'' de longitude ouest et emmené à San Andrés. Comme à l'accoutumée, le ministère nicaraguayen des affaires étrangères avertit une fois de plus l'ambassade de Colombie à Managua³⁰³, lui demandant : «qu'une enquête approfondie soit menée ... pour faire la lumière sur cet acte et éviter que des incidents similaires ne se répètent à l'avenir». Plus récemment, le 14 décembre 2002, le bateau de pêche «Charly Junior» fut capturé dans les eaux nicaraguayennes situées par 14° 52' 00'' de latitude et 81° 28' 00'' de longitude. Le Nicaragua formula auprès de la Colombie «ses plus vives protestations»³⁰⁴ et exigea la libération immédiate de ce bateau et de son équipage.

2.223. La position déterminée adoptée par le Nicaragua face à l'allégation de la Colombie selon laquelle le méridien de 82° de longitude ouest constitue une ligne de délimitation de leurs zones maritimes peut être appréciée dans l'ouvrage *Artículos sobre Derecho del Mar*, publié par le service des publications du ministère nicaraguayen des affaires étrangères en 1971. L'auteur était Alejandro Montiel Argüello, ministre nicaraguayen des affaires étrangères à deux époques différentes. Il invoque trois raisons de nier que le méridien de 82° de longitude ouest constitue une frontière maritime :

«1. A l'époque de la signature du traité Bárcenas Meneses-Esquerro et de son approbation par le Congrès nicaraguayen, c'est-à-dire en 1928 et 1930, personne ne songeait à l'existence de droits des Etats sur le plateau sous-marin; dès lors, le méridien de 82° de longitude ouest aurait pu être une frontière tracée en haute mer. Or, il n'est pas raisonnable de supposer que tel en était le but.

163

2. Il aurait certainement été à tout le moins inhabituel qu'une question aussi importante qu'une frontière entre deux Etats ne soit pas incluse dans le dispositif d'un traité et soit, au contraire, reléguée dans une déclaration interprétative approuvée par le Congrès d'un de ses signataires et dans une déclaration figurant dans le protocole d'échange des ratifications.

3. La détermination du méridien de 82° de longitude ouest n'a qu'un caractère restrictif et ne constitue pas un acte attributif de souveraineté, comme le texte du protocole d'échange des ratifications l'indique clairement... En fait, le protocole énonce que l'archipel de San Andrés ne s'étend pas à l'ouest du

³⁰² Voir note n° 9700765 du 30 octobre 1997. MN, vol. II, annexe 57.

³⁰³ Voir note n° 99/00093 du 23 février 1999. MN, vol. II, annexe 58.

³⁰⁴ Voir note MRE/DM-JI/1703/12/02 du 16 décembre 2002. MN, vol. II, annexe 59.

quatre-vingt-deuxième degré de longitude ouest, ce qui revient à admettre qu'il n'existe aucune île colombienne à l'ouest de ce méridien. Cependant, il n'exclut pas la possibilité qu'il puisse y avoir des îles nicaraguayennes, ne faisant pas partie de l'archipel de San Andrés, à l'est dudit méridien.»³⁰⁵

2.224. Les trois motifs invoqués par le ministre des affaires étrangères, M. Montiel, ainsi que d'autres sont des raisons décisives de rejeter l'interprétation de la Colombie.

3. *Le méridien de 82° de longitude ouest ne constitue pas une frontière*

2.225. Conformément à l'article 31, paragraphes 1 et 2, de la convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités :

«1. Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.

2. Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus :

- a) tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité;
- b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité.»

164

2.226. Comme la Cour l'a constaté de façon constante, ces dispositions sont l'expression du droit international coutumier³⁰⁶.

2.227. Par conséquent, non seulement le traité de 1928 doit être interprété en conformité avec ces principes — c'est-à-dire, en particulier, dans son «contexte» tel qu'il est défini par exemple par la déclaration contenue dans le protocole d'échange des ratifications —, mais le protocole lui-même doit être interprété dans le même esprit.

2.228. Le texte de ce protocole est particulièrement clair : il est limité à «l'archipel de San Andrés et Providencia», dont il précise les limites : «l'archipel de San Andrés et Providencia, mentionné à l'article 1^{er} du traité [de 1928], ne s'étend pas à l'ouest du quatre-vingt-deuxième degré de longitude Greenwich»³⁰⁷. Il se rapporte uniquement à la deuxième partie du premier paragraphe du traité, en vertu duquel : «La République du Nicaragua reconnaît la souveraineté pleine et entière de la République de Colombie sur les îles San Andrés, Providencia, Santa Catalina, et sur les autres îles, îlots et récifs qui font partie de l'archipel de San Andrés.»

165

³⁰⁵ A. Montiel Argüello, *Artículos sobre Derecho del Mar*, Publicaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, Imprenta Nacional, Managua, 1971, p. 93. MN, volume II, annexe 72.

³⁰⁶ Voir, par exemple, arrêts du 3 février 1994, *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, C.I.J. Recueil 1994, p. 21 et 22, par. 41; du 15 février 1995, *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn)*, compétence et recevabilité, C.I.J. Recueil 1995, p. 18, par. 33; du 12 décembre 1996, *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, exception préliminaire, C.I.J. Recueil 1996 (II), p. 812, par. 23; du 13 décembre 1999, *Ile de Kasikili/Sedudu (Botswana/Namibie)*, C.I.J. Recueil 1999 (II), p. 1059, par. 18; du 17 décembre 2002, *Souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, par. 37.

³⁰⁷ Voir MN, vol. II, annexe 19.

2.229. Bien que la citation ci-dessus comprenne une définition succincte de l'archipel de San Andrés («San Andrés, Providencia, Santa Catalina» et les autres îles, îlots et récifs adjacents), cette précision ne fut pas jugée suffisamment rassurante par le Congrès nicaraguayen, en particulier le Sénat (voir ci-dessus, paragraphes 2.191 à 2.193), qui subordonna son approbation du traité à cette disposition complémentaire visant à préciser quels «îles, îlots et récifs» faisaient «partie de l'archipel de San Andrés». Cette condition fut officiellement acceptée par la Colombie et par conséquent, on ne peut alléguer que les îles, îlots et récifs situés à l'ouest du méridien de 82° de longitude ouest appartiennent à la Colombie. Le protocole de 1930 ne dit ni plus ni moins.

2.230. Définir des possessions insulaires ou des archipels au moyen de méridiens et de parallèles est loin d'être exceptionnel et à l'époque, c'était en fait une pratique courante. Ainsi, par exemple, l'article III du traité du 10 décembre 1898 signé par l'Espagne et les États-Unis définissant l'«archipel connu comme les îles Philippines» donne une définition précise basée sur des parallèles et des méridiens, des latitudes et des longitudes. Avant cela, le 7 août 1895, l'Espagne et le Japon signèrent à Tokyo une «Déclaration déterminant les limites de leurs possessions respectives dans l'Ouest de l'océan Pacifique», dont l'article premier stipule : «Pour le besoin de cette déclaration, le parallèle qui passe par le milieu du canal navigable de Bachi³⁰⁸ est pris comme ligne de démarcation entre les possessions espagnoles et japonaises dans l'Ouest de l'océan Pacifique.»³⁰⁹

166

2.231. Comme le relève le professeur B. H. Oxman,

«[i]l n'est pas rare que des traités portant sur des cessions ou des attributions de souveraineté sur des îles ou d'autres territoires définissent les zones cédées ou attribuées entre les États concernés à l'aide de lignes tracées dans la mer. Le but essentiel de ces lignes est de fournir un point de référence commode pour déterminer quelles îles et quels territoires sont cédés ou attribués à une partie particulière. Cette approche évite notamment la nécessité de désigner précisément toutes les îles et tous les territoires cédés.»³¹⁰

2.232. Par ailleurs, les traités qui attribuent des territoires ou des îles ne délimitent habituellement pas la juridiction maritime respective des parties — sauf, bien entendu, stipulation contraire expresse. De même, «réciproquement», en l'absence de toute disposition contraire, un traité définissant une frontière terrestre ne pourrait être réputé délimiter la frontière maritime en mer ni même attribuer des îles, comme la Cour l'a rappelé récemment dans l'affaire concernant la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan³¹¹.

³⁰⁸ Le canal de Bachi (ou Baschí) sépare les îles du même nom (également appelées îles Batanes) de l'île de Formosa.

³⁰⁹ Aux termes de ce traité, le Japon déclare qu'il ne formule aucune revendication ni prétention à l'égard des îles situées au sud et au sud-est de la ligne de démarcation et l'Espagne fait la même déclaration vis-à-vis des îles situées au nord et au nord-est de cette même ligne. Voir également l'article 1^{er}, dernier paragraphe, de la convention de Paris du 12 mai 1886 entre la France et le Portugal relative à la délimitation de leurs possessions respectives en Afrique de l'Ouest, mentionnée dans la sentence du Tribunal arbitral du 14 février 1985, *Délimitation de la frontière maritime Guinée/Guinée-Bissau*, *RGDIP*, 1985, p. 505, par. 45.

³¹⁰ «Political, Strategic and Historical Considerations», J. I. Charney et L. M. Alexander éd., *International Maritime Boundaries*, vol. I, p. 32.

³¹¹ Arrêt du 17 décembre 2002, par. 51. Voir aussi *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine, arrêt*, *C.I.J. Recueil 1984*, p. 301, par. 119 :

167

2.233. A cet égard, le titre même du traité de 1928 est éloquent³¹² : il s'agit d'un «règlement territorial entre la Colombie et le Nicaragua» et non de la délimitation maritime ni de la frontière entre les deux Etats.

2.234. Cette constatation est confirmée par le préambule et le texte même du premier paragraphe de l'article premier.

«La République de Colombie et la République du Nicaragua, désireuses de mettre un terme au conflit territorial pendant entre elles...

.....

Article premier

«La République de Colombie reconnaît la souveraineté pleine et entière de la République du Nicaragua sur la côte de Mosquitos, comprise entre le cap de Gracias a Dios et la rivière San Juan, et sur les îles Mangle Grande et Mangle Chico dans l'océan Atlantique (Great Corn Island et Little Corn Island). La République de Nicaragua reconnaît la souveraineté pleine et entière de la République de Colombie sur les îles de San Andrés, de Providencia, de Santa Catalina, et sur les autres îles, îlots et récifs qui font partie de l'archipel de San Andrés.»

168

2.235. Comme la Cour et sa devancière l'ont fréquemment rappelé, «[p]lacée en présence d'un texte dont la clarté ne laisse rien à désirer, elle est tenue de l'appliquer tel qu'il est, sans qu'elle ait à se demander si d'autres dispositions auraient pu lui être ajoutées ou substituées avec avantage»³¹³.

2.236. Dans sa sentence du 14 février 1985, le tribunal arbitral qui a délimité la frontière maritime entre la Guinée et la Guinée-Bissau fait remarquer que :

«l'usage fréquent des termes possessions et territoire dans le texte de la convention [de 1886 relative à la délimitation des possessions françaises et portugaises dans l'Afrique occidentale] prouve que celle-ci avait en réalité pour objet les possessions coloniales de la France et du Portugal en Afrique de l'Ouest, mais que l'absence des mots eaux, mer, maritime ou mer territoriale constitue un indice sérieux de ce qu'il était essentiellement question de possessions terrestres.»³¹⁴

2.237 Il en va de même en l'espèce. En outre, la clarté des dispositions du traité de 1928 — qui est plus simple et explicite que la convention de 1886 mentionnée dans la sentence

«Il est douteux qu'une obligation conventionnelle ne concernant expressément que la délimitation du plateau continental soit susceptible d'être étendue, par une extension qui dépasserait à l'évidence les limites imposées par les critères stricts qui régissent l'interprétation des instruments conventionnels, à un domaine visiblement plus vaste, indéniablement hétérogène et, par conséquent, foncièrement différent.»

³¹² Voir *ibid.*, par. 72.

³¹³ *Acquisition de la nationalité polonaise, avis consultatif, 1923, C.P.J.I. série B n° 7, p. 20; Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad), arrêt, C.I.J. Recueil 1994, p. 25, par. 51 ; voir également Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950, p. 8; Sentence arbitrale du 31 juillet 1989, arrêt, C.I.J. Recueil 1991, p. 69 et 70, par. 48; LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, par. 77).*

³¹⁴ *R.G.D.I.P.*, 1985, n° 2, p. 511, par. 56; voir également p. 515, par. 71. *International Legal Materials*, vol. XXV, p. 279, par. 56.

169

de 1985 — ne laisse rien à désirer : le traité vise à régler le différend territorial entre les parties et attribue, à cette fin, la souveraineté sur les territoires litigieux — que le protocole d'échange des ratifications précise sur un point. Aucun de ces instruments ne définit d'aucune façon une frontière entre les parties.

2.238. On peut également relever que l'article 3 de la Constitution nicaraguayenne de 1939, qui dresse la liste des pays voisins, ne mentionne pas la Colombie :

«Le territoire national a pour fondement l'*uti possidetis juris* de 1821. Il s'étend entre les océans Atlantique et Pacifique et les républiques du Honduras et du Costa Rica et comprend également les îles adjacentes, la mer territoriale et l'espace aérien correspondant. Les traités ou les lois établiront les frontières qui ne sont pas encore déterminées.»

2.239. De même, l'article 3 de la Constitution colombienne de 1945 (qui reproduit le texte correspondant de 1936) ne mentionne pas une frontière commune avec le Nicaragua.

2.240. A cet égard, il ne faut pas oublier que l'archipel de San Andrés est situé approximativement à 360 milles marins du point le plus proche de la côte colombienne et à environ 105 milles de la côte nicaraguayenne (et à moins de 80 milles des îles du Maïs, îles nicaraguayennes les plus proches de l'archipel). Non seulement aucune délimitation maritime n'était nécessaire entre les deux pays, mais, à cette époque, cela était tout simplement impensable : la largeur maximale autorisée de la mer territoriale était traditionnellement de 3 milles, 6 au plus (comme la Colombie l'a décidé en 1930³¹⁵), et il ne pouvait être question de plateau continental, concept qui fit son apparition dans la sphère juridique en 1945 seulement, et encore moins de zone économique exclusive.

170

2.241. Le méridien de 82° de longitude ouest est situé approximativement à 100 milles marins au large de la côte nicaraguayenne en direction de l'île de San Andrés et cette dernière île est située approximativement à 20 milles du méridien, alors que l'autre île principale de l'archipel, l'île de Providencia, en est éloignée de 40 milles marins. Si la désignation du méridien avait eu pour but de fixer une frontière, cela aurait signifié qu'en 1930, le Nicaragua et la Colombie réclamaient des zones maritimes non autorisées et même inconnues en droit international. De surcroît, cela signifierait que ces revendications inacceptables pour l'époque considérée étaient soutenues par les Etats-Unis, une des nations maritimes qui a défendu avec le plus de zèle la limite des trois milles marins.

2.242. A cet égard, la présente affaire est similaire à l'affaire relative à la frontière maritime entre la Guinée et la Guinée-Bissau. Dans sa sentence du 14 février 1985, rendue à l'unanimité, le tribunal arbitral, après avoir énuméré une série de traités attribuant la souveraineté sur des îles, fait observer ce qui suit. «A la connaissance du tribunal, il n'a jamais été considéré à l'époque qu'aucun de ces instruments ait alors attribué à l'un des signataires une souveraineté en mer sur autre chose que les eaux territoriales communément admises.»³¹⁶

171

2.243. Par conséquent, le tribunal conclut :

³¹⁵ Voir M. Whiteman, *Digest of International Law*, Département d'Etat, Washington D.C., 1965, vol. 4, p. 23.

³¹⁶ *RGDIP*, 1985, n° 2, p. 519, par. 81. *International Legal Materials*, vol. XXV, p. 287, par. 81.

«tout indique que ces deux Etats [la France et le Portugal] n'ont pas entendu établir une frontière maritime générale entre leurs possessions de Guinée. Ils ont seulement indiqué, dans une région à la géographie complexe et encore mal connue, quelles îles appartiendraient au Portugal. En d'autres termes, dans le texte final de l'article 1^{er}, dernier alinéa, de cette convention [la convention de 1886 relative à la délimitation des possessions françaises et portugaises dans l'Afrique occidentale], le mot «limite» n'a pas le sens juridique précis de frontière mais un sens plus large.»³¹⁷

2.244. Ce raisonnement est d'autant plus convaincant dans la présente affaire que ni le traité de 1928, ni le protocole d'échange des ratifications de 1930 ne mentionnent les termes «limite», «frontière» ou «délimitation». Ces deux instruments sont manifestement rédigés de manière à exclure toute ambiguïté : ils ont simplement pour but d'attribuer des îles et à supposer qu'ils étaient valables, *quod non*, cela aurait été leurs but et effet exclusifs.

2.245. Une autre sentence arbitrale est particulièrement pertinente dans la présente affaire : la sentence du 31 juillet 1889 relative à la délimitation de la frontière maritime entre la Guinée-Bissau et le Sénégal. Dans cette sentence, dont la Cour a consacré la validité dans son arrêt du 12 novembre 1991³¹⁸, le tribunal arbitral était appelé à interpréter un accord du 26 avril 1960 concernant la frontière maritime entre la France et le Portugal. Il a fermement déclaré :

«Le tribunal estime que l'accord de 1960 doit être interprété à la lumière du droit en vigueur au moment de sa signature. C'est un principe général bien établi qu'un fait juridique doit être apprécié à la lumière du droit en vigueur au moment où il se produit, et l'application de cet aspect du droit intertemporel à des cas comme celui de la présente espèce est confirmée par la jurisprudence en matière de droit de la mer.» (*International Law Reports*, 1951, p. 161 et suiv.; *The International and Comparative Law Quarterly*, 1952, p. 247 et suiv.).

«A la lumière de son texte et des principes de droit intertemporel applicables, le tribunal estime que l'Accord de 1960 ne délimite pas les espaces maritimes qui n'existaient pas à cette date, qu'on les appelle zone économique exclusive, zone de pêche ou autrement. Ce n'est, par exemple, que très récemment que la Cour internationale de Justice a confirmé que les règles relatives à la «zone économique exclusive» peuvent être considérées comme faisant partie du droit international général en la matière (*C.I.J. Recueil 1982*, p. 74; *C.I.J. Recueil 1984*, p. 294; *C.I.J. Recueil 1985*, p. 33). Interpréter un accord conclu en 1960 de manière à comprendre aussi la délimitation d'espaces comme «la zone économique exclusive» impliquerait une véritable modification de son texte et, selon un *dictum* bien connu de la Cour internationale de Justice, un tribunal est appelé à interpréter les traités et non pas à les réviser (*C.I.J. Recueil 1950*, p. 229; *C.I.J. Recueil 1952*, p. 196; *C.I.J. Recueil 1966*, p. 48). Il ne s'agit pas ici de l'évolution du contenu, ni même de l'étendue, d'un espace maritime qui aurait existé en droit international lorsque l'Accord de 1960 a été conclu, mais bel et bien de l'inexistence en droit international d'un espace maritime comme la «zone économique exclusive» à la date de la conclusion de l'Accord de 1960.»³¹⁹

³¹⁷ *Ibid.*, par. 82. *International Legal Materials*, vol. XXV, p. 288, par. 82.

³¹⁸ *C.I.J. Recueil 1991*, p. 75 et 76, par. 69.

³¹⁹ *RGDIP*, 1990, n° 1, p. 269 et 270, par. 85. Voir également, *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant), arrêt*, *C.I.J. Recueil 1992*, p. 606 et 607, par. 415. *International Law Report*, vol. 83, p. 45, par. 85.

2.246. De même, le texte du traité de 1928 doit être interprété à la lumière du droit en vigueur à la date de sa signature. Il serait absurde de prétendre qu'il délimitait des zones maritimes entre les parties, telles que leur plateau continental respectif ou leur zone économique respective, alors que, d'un point de vue juridique, ces zones n'existaient tout simplement pas à l'époque. Toute affirmation contraire reviendrait non pas à interpréter le traité mais à le réviser et changer l'histoire du droit.

174

2.247. Ce n'était en effet pas le but du Congrès nicaraguayen, lorsqu'il subordonna son approbation du traité à l'ajout de la disposition, partant, incluse dans le protocole d'échange des ratifications. Ce n'était pas non plus l'intention de la Colombie, lorsqu'elle l'accepta. On peut le constater de façon tout à fait claire dans les archives du Congrès nicaraguayen et dans le rapport présenté au Congrès colombien par le ministre colombien des affaires étrangères, comme il est exposé au paragraphe 2.195 ci-dessus.

175

2.248. Si l'éclaircissement apporté par le Sénat nicaraguayen avait modifié le traité, celui-ci aurait dû être soumis une nouvelle fois au Congrès colombien en conformité avec l'article II, puisqu'il aurait été question d'un traité différent qui ne concernait plus le «différend territorial» entre les parties, mais la délimitation d'une zone couvrant des milliers de milles carrés de leurs territoires maritimes respectifs — changement qui, nous le répétons, n'aurait pas pu être envisagé à cette époque. En toute hypothèse, le traité n'a pas été soumis une nouvelle fois au Congrès colombien, ce qui confirme, si besoin est, que l'éclaircissement apporté par le protocole de 1930 n'avait aucunement pour but de modifier ou de réviser le traité de 1928. En outre, toute interprétation contraire constituerait une autre cause de nullité du traité³²⁰, lequel n'aurait pas été ratifié en conformité avec ses propres termes et en conformité avec la Constitution colombienne en vigueur à l'époque³²¹. Le débat au Sénat nicaraguayen ainsi que les assurances explicitement données par Esguerra indiquent que les deux parties étaient conscientes de cette obligation et choisirent délibérément de ne pas soumettre le traité au Congrès colombien³²².

2.249. A la lumière de ce qui précède, l'unique conclusion possible est que le but tant du traité que du protocole d'échange des ratifications n'était pas de délimiter les zones maritimes respectives appartenant aux parties : l'unique but du traité était de déterminer la souveraineté sur les territoires énumérés à l'article 1^{er}, et l'éclaircissement contenu dans le protocole de 1930 visait uniquement à préciser la définition de l'«archipel de San Andrés», mentionnée audit article, et à limiter les territoires sur lesquels le Nicaragua était censé reconnaître «la souveraineté pleine et entière de la République de Colombie» aux îles, îlots et récifs situés à l'est du méridien de 82° de longitude ouest de Greenwich.

2.250. Etant donné que le sens du traité, interprété à la lumière de son contexte, est clair, il n'est pas «nécessaire de recourir à des moyens d'interprétation supplémentaires, comme les travaux préparatoires ... ou les circonstances de sa signature». Cela étant, comme dans d'autres affaires sur lesquelles la Cour a statué, cette interprétation peut être confirmée par l'examen de tels moyens

³²⁰ Voir l'article 46 de la convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités.

³²¹ Voir l'article premier de la loi 3 de 1910 portant révision de la Constitution colombienne : «Les frontières entre la république et les pays voisins ne peuvent être modifiées que par des traités publics dûment approuvés par les deux chambres du Congrès.» (M. A. Pombo et autres, *Constituciones de Colombia recopiladas y precedidas de una breve reseña histórica*, 2^e éd., Imprenta de La Luz, Bogotá, 1911.)

³²² Voir ci-dessus, par. 2.191 et 2.192.

176

supplémentaires³²³. A cet égard, il est intéressant de relever les raisons de la précision apportée par le Congrès nicaraguayen et les raisons pour lesquelles le Gouvernement de la Colombie a estimé qu'il n'était pas nécessaire de soumettre à nouveau le traité au Congrès pour approbation. Dans sa réponse, le Gouvernement de la Colombie a estimé que, puisque la précision «ne modifiait pas le texte ni l'esprit du traité, elle ne devait pas être soumise à la branche législative pour examen»³²⁴.

2.251. Dans un contexte chargé de susceptibilité et de méfiance, le fait que l'article 1^{er}, paragraphe 1, du traité ne cite que les deux îles principales du Maïs (Grande île du Maïs et Petite île du Maïs) sans mentionner les autres îles, îlots et cayes adjacents à la côte nicaraguayenne, alors qu'il cite «les autres îles, îlots et récifs qui font partie de l'archipel de San Andrés» explique que les législateurs nicaraguayens, même s'ils se sentaient obligés d'accepter un traité odieux, voulaient éviter des surprises ultérieures.

2.252. L'éclaircissement apporté par le Congrès nicaraguayen et accepté par la Colombie dans le protocole d'échange des ratifications, comme il a été exposé ci-dessus au paragraphe 2.195, déclare «que l'archipel de San Andrés et Providencia, mentionné à l'article premier du traité susmentionné, ne s'étend pas à l'ouest du quatre-vingt-deuxième degré de longitude Greenwich». Il n'impose aucune limite au Nicaragua mais délimite uniquement l'archipel. En d'autres termes, le méridien de 82° de longitude ouest établit la limite de l'archipel même — et non de son domaine maritime — et non celle du Nicaragua.

177

2.253. De même, il semble évident que cette définition concerne uniquement l'archipel lui-même et n'a aucune incidence quelle qu'elle soit sur le nord ou le sud de l'archipel de San Andrés et Providencia, lequel se situe tout au plus entre les parallèles passant par 12° 10' et 13° 25'; il s'agit de la zone située entre les cayes d'Albuquerque et l'île de Santa Catalina. Le traité de 1928 tel qu'il est interprété par le protocole d'échange des ratifications de 1930 ne donne aucune précision sur les espaces situés au sud et au nord desdites limites et n'est d'aucune utilité pour la délimitation des juridictions maritimes respectives des parties. Par conséquent, même si la validité du traité était constatée et que celui-ci était réputé établir une frontière maritime, ce que le Nicaragua conteste, les limites au sud du parallèle 12° 10' de latitude nord et au nord du parallèle 13° 25' de latitude nord devraient en toute hypothèse être déterminées par la Cour en conformité avec les règles générales du droit de la mer.

178

Section IV

Même si le traité de 1928 est entré en vigueur à un quelconque moment, il est devenu caduc du fait de sa violation par la Colombie

2.254. Comme il a été démontré en détail dans la section précédente du présent chapitre, le Nicaragua ratifia le traité de 1928 à la condition expresse que «l'archipel de San Andrés et Providencia, mentionné à l'article premier du traité susmentionné, ne s'étend[e] pas à l'ouest du quatre-vingt-deuxième degré de longitude Greenwich». L'éclaircissement fut introduit dans le

³²³ Cf. *Souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2002, par. 53; voir également *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1994, p. 27, par. 55 ou *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn, compétence et recevabilité*, arrêt, C.I.J. Recueil 1995, p. 21, par. 40).

³²⁴ Voir par. 2.196 plus haut.

protocole d'échange des ratifications du 5 mai 1930. Il doit être considéré comme une interprétation authentique du traité sur laquelle les deux parties se sont mises d'accord et qui était une condition à la ratification par le Congrès nicaraguayen³²⁵.

2.255. Cette interprétation commune du sens du traité n'a pas été contestée par la Colombie jusqu'en 1969, lorsque, pour la première fois, elle a soutenu que le 82^e méridien, qui devait manifestement servir à délimiter la limite occidentale de l'archipel de San Andrés, constituait la frontière maritime entre elle-même et le Nicaragua dans leurs zones maritimes respectives.

2.256. Ce changement radical de l'interprétation commune du traité a manifestement constitué une violation substantielle dudit instrument.

2.257. Il ne fait aucun doute qu'une interprétation d'un traité qui en modifie le sens constitue une violation de ce traité. Comme lord McNair l'a fait remarquer :

179

«L'application des traités est subordonnée à une obligation prééminente de bonne foi mutuelle. Cette obligation s'impose également dans le domaine de l'interprétation des traités, et il y aurait violation de cette obligation si une partie recourait à une ambiguïté pour faire valoir une interprétation dont les négociateurs du traité savaient qu'elle n'était pas l'intention des parties.»³²⁶

2.258. Il convient également d'admettre qu'une interprétation saugrenue et intéressée d'une disposition fondamentale, qui change radicalement l'intention des parties contractantes, constitue une violation substantielle du document. C'est le cas dans la présente affaire : à supposer que le traité soit entré en vigueur, *quod non*, cette interprétation formulée par la Colombie plusieurs décennies plus tard concernant l'objet et le but de cet instrument altère le sens du traité, lequel avait pour but de régler le «conflit territorial pendant entre» les parties, et l'utilise pour relancer le différend. En effet, cette interprétation de la Colombie dans la pratique signifie que la côte atlantique nicaraguayenne, sur laquelle la souveraineté du Nicaragua a été «reconnue» par la Colombie, est une côte dont les espaces maritimes sont limités. Ce tour de passe-passe a pour effet que l'immense plateau territorial partagé par la Colombie et le Nicaragua appartient tout à coup à la Colombie. Dans certaines zones, le méridien de 82° n'est éloigné que de 70 milles de la côte nicaraguayenne, alors qu'il passe à plus de 500 milles de la côte colombienne. La figure VII donne une bonne indication de la division des zones maritimes que la Colombie a imposée au Nicaragua, puisqu'elle a «découvert» en 1969 que quarante ans plus tôt —devançant d'un demi-siècle la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982— elle avait «délimité» avec le Nicaragua les zones maritimes autorisées par la convention de 1982.

180

2.259. Une telle interprétation excentrique a pour but de transformer une disposition purement «insulaire» d'un traité territorial, définissant l'étendue maximale de l'archipel de San Andrés, en un traité traçant une ligne frontière maritime de 250 milles marins et divisant des milliers de milles carrés de zones maritimes.

2.260. En outre, il ne faut pas oublier que cette interprétation n'est pas un exercice théorique. En effet, la Colombie a décidé d'elle-même que telle était l'interprétation du traité et a imposé un blocus destiné à empêcher le Nicaragua d'utiliser ses eaux et son plateau continental à l'est du

³²⁵ Voir ci-dessus, par. 2.195.

³²⁶ *The Law of Treaties*, Clarendon Press, Oxford, 1961, p. 465.

méridien de 82°. Cette attitude a entraîné une énorme perte de ressources pour le Nicaragua et privé les habitants de la côte atlantique du Nicaragua d'un développement potentiel. C'est pourquoi le Nicaragua, au paragraphe 9 de sa requête, se réserve le droit de demander réparation. Cette réserve est maintenue dans le présent mémoire.

2.261. Cette violation substantielle remplit les conditions conformément auxquelles le Nicaragua avait le droit de dénoncer le traité en vertu de l'article 60 de la convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités :

«1. Une violation substantielle d'un traité bilatéral par l'une des parties autorise l'autre partie à invoquer la violation comme motif pour mettre fin au traité ou suspendre son application en totalité ou en partie.

.....

3. Aux fins du présent article, une violation substantielle d'un traité est constituée par :

- a) un rejet du traité non autorisé par la présente convention; ou
- b) la violation d'une disposition essentielle pour la réalisation de l'objet ou du but du traité.»

181

2.262. Cette disposition n'est que la codification d'une règle coutumière, comme la Cour l'a admis à plusieurs reprises³²⁷.

2.263. Le Nicaragua a fait savoir que son acceptation du traité dépendait de l'interprétation officiellement acceptée à l'époque par la Colombie, selon laquelle «l'archipel de San Andrés et Providencia, mentionné à l'article premier du traité susmentionné, ne s'étend pas à l'ouest du 82° degré de longitude Greenwich». Si l'on s'en tient au sens ordinaire de ces termes, le rôle du traité était donc clairement limité à la détermination du point le plus occidental de l'archipel, sans aucune intention de délimiter les zones maritimes respectives sur lesquelles les parties pouvaient revendiquer la juridiction. En modifiant complètement cette interprétation, la Colombie a manifestement violé «une disposition essentielle pour la réalisation de l'objet ou du but du traité», ainsi que la condition même à laquelle le Nicaragua avait ratifié le traité.

³²⁷ Voir, par exemple, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1971, p. 47; *Compétences en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande), compétence de la Cour, arrêt*, C.I.J. Recueil 1973, p. 18, ou *Projet Gabčíkovo-Nagyymaros (Hongrie/Slovaquie), arrêt*, C.I.J. Recueil 1997, p. 38, par. 46 et 62, par. 99.

183

PARTIE II

DELIMITATION MARITIME

185

CHAPITRE III

DÉLIMITATION MARITIME

I. Introduction

3.1. La présente partie du mémoire examine la délimitation des frontières maritimes entre le Nicaragua et la Colombie à la lumière de la décision que rendra la Cour lorsqu'elle statuera sur la souveraineté. Plusieurs possibilités peuvent être envisagées à cet égard. La Cour peut juger que l'ensemble du groupe San Andrés et Providencia est nicaraguayen ou colombien. Outre cette décision, la Cour peut également décider que les îles mentionnées à l'article premier, paragraphe 1, du traité de 1928 sont colombiennes et que les autres formations non incluses dans le traité sont nicaraguayennes. Étant donné que l'issue du différend territorial est incertaine, il est nécessaire d'examiner les possibilités exposées ci-dessus, ainsi que les autres décisions possibles, ce que nous faisons dans la section ci-dessous consacrée à cette question.

3.2. La première étape qui s'impose consiste à examiner la nature de la délimitation demandée et le droit applicable en l'espèce.

II. Délimitation demandée et droit applicable

3.3. Dans sa requête, la République du Nicaragua prie la Cour :

186

«*Deuxièmement*, à la lumière des conclusions qu'elle aura tirées concernant le titre revendiqué ci-dessus, la Cour est priée de déterminer le tracé d'une frontière maritime unique entre les portions de plateau continental et les zones économiques exclusives relevant respectivement du Nicaragua et de la Colombie, conformément aux principes équitables et aux circonstances pertinentes que le droit international général reconnaît comme s'appliquant à une délimitation de cet ordre.»

3.4. La présente procédure est fondamentalement similaire à l'affaire du *Golfe du Maine*. Dans cette affaire, la Cour a constaté que, bien que les deux parties aient signé la convention sur le plateau continental, les dispositions de l'article 6 de la convention n'étaient pas applicables à une affaire concernant une frontière maritime unique. Dans la présente instance, le Nicaragua n'est, en toute hypothèse, pas partie à la convention sur le plateau continental mais a ratifié la convention sur le droit de la mer du 3 mai 2000. Inversement, la Colombie est partie à la convention sur le plateau continental mais n'est pas partie à la convention sur le droit de la mer. Quoi qu'il en soit, la logique appliquée par la Chambre dans l'affaire du *Golfe du Maine* est applicable aux circonstances de la présente affaire.

3.5. Ainsi, la Chambre a en fait appliqué les principes généraux de la délimitation maritime. Les passages déterminants de l'arrêt sont les suivants.

«156. La Chambre pourra donc prendre en considération pour commencer, sans que son approche soit influencée par des préférences à priori, les critères, et surtout les méthodes pratiques théoriquement susceptibles d'être appliquées à la détermination du tracé de la délimitation maritime unique américano-canadienne dans le golfe du Maine et dans l'aire extérieure adjacente. Il lui appartiendra ensuite de choisir dans cet éventail de possibilités, les critères qui à son jugement apparaîtront comme les plus équitables par rapport à la tâche à remplir dans le présent procès, ainsi que la méthode ou la combinaison de méthodes pratiques dont l'application permettra le mieux de traduire ces critères dans le concret.

187

157. Les critères équitables susceptibles d'être pris en considération aux fins d'une délimitation maritime internationale n'ont pas été l'objet d'une définition systématique, d'ailleurs difficile à donner à priori à cause de leur adaptabilité très variable à des situations concrètes différentes. Les efforts de codification n'ont pas touché à ce sujet. Mais ces critères ont été mentionnés dans les arguments présentés par les parties à des procès sur la détermination de limites de plateau continental, ainsi que dans les décisions judiciaires ou arbitrales prises à l'issue de ces procès. On peut rappeler entre autres celui exprimé par la formule classique que la terre domine la mer; celui prônant, dans le cas où des circonstances spéciales n'en requièrent pas la correction, la division par parts égales des zones de chevauchement entre les zones maritimes et sous-marines relevant respectivement des côtes d'Etats voisins; celui recommandant, dans la mesure du possible, le non-empiétement de la projection en mer de la côte d'un Etat sur des étendues trop proches de la côte d'un autre Etat; celui tendant à éviter, autant que possible, un effet d'amputation de la projection maritime de la côte ou d'une partie de la côte de l'un des Etats concernés; celui visant à tirer, dans certaines conditions, les conséquences appropriées d'éventuelles inégalités dans l'extension des côtes de deux Etats dans la même aire de délimitation.»³²⁸

3.6. Le lien que la Chambre relève entre les modalités du droit applicable et l'approche générale du processus de délimitation présente un intérêt particulier. Comme la Chambre le fait remarquer dans les deux plus importants paragraphes de l'arrêt :

188

«194. En réalité, une délimitation par ligne unique, comme celle qui doit être réalisée dans le cas d'espèce, à savoir une délimitation valant à la fois pour le plateau continental et la colonne d'eau surjacente, *ne saurait être effectuée que par l'application d'un critère ou d'une combinaison de critères qui ne favorise pas l'un de ces deux objets au détriment de l'autre et soit en même temps susceptible de convenir également à une division de chacun d'eux.* A ce propos, il est d'ailleurs à prévoir que, avec l'adoption progressive, par la plupart des Etats maritimes, d'une zone économique exclusive et, par conséquent, avec la généralisation de la demande d'une délimitation unique, évitant autant que possible les inconvénients inhérents à une pluralité de délimitations distinctes, la préférence ira désormais, inévitablement, à des critères se prêtant mieux, par leur caractère plus neutre, à une délimitation polyvalente.

195. Mais, pour en revenir aux préoccupations actuelles de la Chambre, c'est donc vers une application au cas présent de critères relevant surtout de la géographie qu'elle estime devoir s'orienter. Et il est évident que, par géographie, il faut entendre ici essentiellement la géographie des côtes, qui comporte avant tout un aspect physique, auquel s'ajoute, à titre complémentaire, un aspect politique. *Dans ce cadre, son choix de base ne peut que se porter sur le critère à propos duquel l'équité est de longue date considérée comme un caractère rejoignant la simplicité : à savoir le*

³²⁸ C.I.J. Recueil 1984, p. 312 et 313.

critère qui consiste à viser en principe —en tenant compte des circonstances spéciales de l'espèce— à une division par parts égales des zones de convergence et de chevauchement des saillants maritimes des côtes des Etats entre lesquels la délimitation est recherchée.»³²⁹ (Les italiques sont de nous.)

189

3.7. Dans l'affaire de la *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn*, la Cour a adopté la même approche et a expressément invoqué l'affaire du *Golfe du Maine*, citant le paragraphe 194 de l'arrêt : voir *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn*, arrêt, paragraphe 173. La même méthodologie a été adoptée par la Cour dans l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*, et le paragraphe 194 de l'arrêt dans l'affaire concernant le golfe du Maine a une nouvelle fois été cité : voir *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*, arrêt, paragraphe 287.

3.8. La délimitation demandée dans la présente instance est essentiellement de même type que celle demandée dans l'affaire du *Golfe du Maine* et le droit applicable est similaire. La méthodologie appropriée sera appliquée en temps voulu, mais il est nécessaire à ce stade de définir le cadre géographique général aux fins de la délimitation maritime.

III. Cadre géographique général

3.9. Le cadre géographique général aux fins de la délimitation maritime entre le Nicaragua et la Colombie correspond à la partie sud-ouest de la mer des Caraïbes. Les côtes du Nicaragua, du Costa Rica, du Panama, de la Colombie et de la Jamaïque entourent cette partie de la mer des Caraïbes. La partie de la côte caraïbe colombienne commençant au point d'aboutissement de sa frontière terrestre avec le Panama s'étend généralement vers le nord-est. La côte nicaraguayenne s'étend sur un axe allant essentiellement du nord au sud.

190

3.10. Plusieurs îles se trouvent dans la partie sud-ouest de la mer des Caraïbes. La plupart de ces îles sont situées au large de la côte continentale du Nicaragua. Au nord, le groupe insulaire le plus important est formé des Cayos Miskitos. La plus grande île de ce groupe, Miskito Cay, a une superficie totale de huit milles marins carrés. Plus au sud se trouve un autre groupe d'îles sur lequel le Nicaragua a la souveraineté. Parmi ces îles, les îles du Maïs (*Maiz*) sont les plus éloignées de la côte : elles se trouvent à une distance comprise entre 32 et 36 milles marins de la côte continentale du Nicaragua. Les îles du Maïs, qui comprennent la Grande île du Maïs et la Petite île du Maïs, sont les plus importantes de ces îles. Plus loin dans la mer se trouvent les îles de San Andrés et de Providencia.

3.11. Les îles de San Andrés et de Providencia sont beaucoup plus proches de la côte continentale du Nicaragua que de celle de la Colombie. La distance entre la côte continentale du Nicaragua et les îles de San Andrés et de Providencia s'élève à environ 105 et 125 milles marins respectivement. En conséquence, la zone économique exclusive et le plateau continental du Nicaragua de la côte continentale du Nicaragua entourent les îles et s'étendent au-delà de celles-ci. Dès lors, on ne peut prétendre que les côtes continentales du Nicaragua et les îles visées n'ont d'autre lien que le fait qu'elles sont situées les unes en face des autres. Les zones maritimes attachées à la côte continentale du Nicaragua et aux îles non seulement se rejoignent et se chevauchent entre ces deux côtes, mais s'étendent aussi au-delà de l'une des côtes qui se font face. En ce sens, le lien entre la côte continentale du Nicaragua et celle des îles de San Andrés et de

³²⁹ C.I.J. Recueil 1984, p. 327.

Providencia est similaire à celui qui unit la côte continentale de la France et les îles Anglo-Normandes, faisant l'objet de l'affaire de la *Délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord*.

3.12. Par ailleurs, les distances entre les îles de San Andrés et de Providencia et la côte continentale de la Colombie s'élèvent respectivement à 358 et 384 milles marins. Dès lors, le lien entre ces côtes est celui de côtes opposées, étant donné que les zones économiques exclusives des îles et de la côte colombienne se chevauchent uniquement à l'est des îles.

191

3.13. Une autre particularité de la géographie tient à l'existence de plusieurs formations situées soit à l'est de San Andrés et Providencia (Roncador), soit plus au nord (Quitassueño et Serrana), soit à proximité de la Dorsale du Nicaragua (Serranilla et Bajo Nuevo). Ces formations et leurs ramifications font l'objet de l'analyse distincte présentée à la section XI du présent chapitre.

IV. Aire de délimitation

3.14 Les autorités judiciaires soutiennent toujours que le choix de la méthode de délimitation pertinente «est essentiellement fonction de la géographie» : voir *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine, arrêt, C.I.J. Recueil 1984*, p. 93, paragraphe 216. Dans la présente instance, l'aire de délimitation est une notion juridique mais comprend des éléments de géographie tant physique que politique : voir *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine, ibid.*, p. 272 et 273, paragraphe 41, et p. 327, paragraphe 195.

3.15. Les côtes qui définissent l'aire de délimitation (voir MN, vol. I, figure I aux fins qui nous occupent sont les suivantes :

- a) la côte continentale du Nicaragua, allant du point d'aboutissement de la frontière terrestre avec le Honduras (au nord) au point d'aboutissement de la frontière terrestre avec le Costa Rica (au sud);
- b) la côte continentale de la Colombie faisant face à la côte nicaraguayenne et située en face des mêmes espaces maritimes.

192

3.16. Qu'il soit décidé que San Andrés et les formations qui en dépendent sont nicaraguayennes ou colombienne a peu d'incidence sur la constatation exposée ci-dessus. Comme le Nicaragua l'expliquera en temps opportun, même si, de façon tout à fait hypothétique, il était décidé que le groupe de San Andrés est colombien, les conséquences d'une telle décision ne modifieraient pas le rapport géographique fondamental des côtes continentales des parties.

3.17. Par ailleurs, l'existence de prétentions formulées par des tiers n'a aucun effet sur cette constatation : voir le mémoire du Nicaragua, volume I, figure II. Aux fins qui nous occupent, le rapport entre les côtes des parties doit être apprécié indépendamment des revendications de tiers. Il convient de rappeler que l'incidence, pour le sud de Malte, des revendications formulées par l'Italie dans l'affaire du *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)* n'a pas empêché la Cour de déterminer quelles côtes libyennes faisaient face à Malte et de définir ainsi les côtes pertinentes aux fins de la délimitation : voir *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte), arrêt, C.I.J. Recueil 1985*, p. 49 et 50, paragraphe 68 :

193

«Dans le cadre adopté par la Cour *en raison de l'existence des prétentions d'Etats tiers, ainsi qu'il a été expliqué plus haut, la question d'une limitation des côtes pertinentes de Malte à prendre en considération qui résulterait de ces mêmes prétentions ne se pose pas.* Du côté libyen, Ras Ajdir, point d'aboutissement de la frontière terrestre avec la Tunisie, doit à l'évidence constituer le point de départ : le méridien 15° 10' E, qui selon la Cour définit les limites de la zone dans laquelle l'arrêt peut s'appliquer, coupe la côte libyenne non loin de Ras Zarrouk, point considéré par la Libye comme marquant l'extrémité de sa côte pertinente. Si l'on compare les côtes de Malte et la côte libyenne de Ras Ajdir à Ras Zarrouk, il est évident qu'il existe entre leurs longueurs une disparité considérable, et constituant, selon la Cour, une circonstance pertinente que devrait refléter le tracé de la ligne de délimitation. La côte libyenne de Ras Ajdir à Ras Zarrouk, mesurée selon sa direction générale, est longue de 192 milles; la côte maltaise de Ras il-Wardija à la pointe Delimara, en suivant les lignes de base droites à l'exclusion de l'îlot de Filfla, a une longueur de 24 milles. De l'avis de la Cour, la différence est si grande qu'elle appelle un ajustement de la ligne médiane, afin d'attribuer à la Libye une plus grande étendue de plateau; cependant l'ampleur de cet ajustement ne résulte pas d'une opération mathématique; elle reste à déterminer.» (Les italiques sont de nous).

3.18. Les côtes du Nicaragua et de la Colombie sont essentiellement opposées : voir le mémoire du Nicaragua, volume I, figure I. Cependant, il n'est pas nécessaire, à des fins juridiques, que les côtes soient exactement parallèles ou «directement» opposées. Le point de vue a été expliqué par la Chambre dans l'affaire de la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*, laquelle mentionne un rapport d'«opposition frontale». Selon les termes utilisés par la Chambre :

194

«Or, en présentant ses propositions quant à la délimitation, le Canada a omis de tenir compte du fait qu'à mesure que l'on s'éloigne du point terminal de la frontière internationale et que l'on se rapproche de l'ouverture du golfe la situation change du tout au tout par rapport à celle décrite au paragraphe précédent. Le rapport d'adjacence latérale à angle quasiment droit entre une partie des côtes de la Nouvelle-Ecosse, et surtout entre leur prolongement au-dessus de l'ouverture de la baie de Fundy et de l'île de Grand-Manan, d'une part, et les côtes du Maine de l'autre, fait place à un *rapport d'opposition frontale entre le restant des côtes de la Nouvelle-Ecosse et celles du Massachusetts qui se dressent maintenant devant elles.* Ce nouveau rapport marque de façon caractéristique la situation objective dans le cadre de laquelle la délimitation doit se poursuivre. En outre il a été mis en évidence, dans la description des caractéristiques géographiques de l'aire de la délimitation, que la relation entre les lignes que l'on peut tracer, du côté des Etats-Unis entre le coude du cap Cod et le cap Ann, et du côté du Canada entre le cap de Sable et l'île Brier, est *une relation d'un quasi-parallélisme marqué.* Dans ces conditions, même celui qui voudrait établir une ligne de délimitation sur la base de la méthode de l'équidistance serait contraint de le faire en tenant compte du changement intervenu dans la géographie des lieux, ce que le Canada n'a pas fait là où cela s'imposait. Il fallait en tout cas éviter de prolonger jusqu'à la sortie du golfe une ligne diagonale dominée par l'effet unique du rapport Maine-Nouvelle-Ecosse, même là où le rapport Massachusetts-Nouvelle-Écosse aurait dû devenir le rapport dominant.»³³⁰ (Les italiques sont de nous)

³³⁰ C.I.J. Recueil 1984, p. 325, par. 189.

3.19. Tant dans le passage cité que dans des passages ultérieurs, la Chambre utilise la description du «quasi-parallélisme» des deux côtes : voir *ibid.*, p. 333 et 334, paragraphe 216; voir également p. 331, paragraphe 206.

3.20. Le rapport entre les côtes des parties est particulièrement important, comme la Chambre l'a expliqué dans l'affaire du *Golfe du Maine* :

«La Chambre s'est déjà penchée sur cet aspect à la section VI, paragraphes 188 et 189, lorsqu'elle a commenté la ligne de délimitation proposée par le Canada. Elle a alors marqué son désaccord précisément à propos du fait que la Partie en question avait proposé une délimitation qui négligeait de tenir compte de la réalité du changement de situation que l'on relève, à une hauteur donnée, dans la géographie dudit golfe. Vu l'importance de l'aspect en question, la Chambre estime opportun de résumer ici son point de vue en réitérant l'observation que c'est seulement dans le secteur nord-est du golfe que le rapport dominant entre les côtes des États-Unis et du Canada est celui d'adjacence latérale d'une partie des côtes du Maine et d'une partie de celles de la Nouvelle-Ecosse. Par contre, dans le secteur plus proche de la ligne de fermeture du golfe, le rapport dominant est celui d'opposition frontale entre les parties des côtes se faisant face de la Nouvelle-Ecosse et du Massachusetts. Dans le premier secteur, donc, c'est la géographie même qui impose que, quelle que soit la méthode pratique que l'on choisisse d'utiliser, la ligne de délimitation soit une ligne de délimitation latérale. *Dans le second, c'est encore la géographie qui prescrit que la ligne de division soit plutôt une ligne de délimitation médiane — stricte ou corrigée, c'est ce qui reste à établir — entre côtes se faisant face, et c'est toujours la géographie qui exige que cette ligne, vu le parallélisme presque parfait des deux côtes ici opposées, suive aussi une direction pratiquement parallèle à celle de ces dernières*»³³¹. (Les italiques sont de nous)

195

3.21. Dans la présente instance, l'aire de délimitation correspond à la représentation qui apparaît à la figure I du volume I du mémoire du Nicaragua. On peut y voir que l'opposition frontale entre le Nicaragua et la Colombie consiste en côtes qui ne sont pas parallèles mais qui sont néanmoins opposées plutôt qu'adjacentes. Dans l'affaire du *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)*, la Cour, concernant le second secteur de la frontière, est d'avis que le critère est le rapport dominant entre les côtes : voir *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)*, *C.I.J. Recueil 1982*, p. 88, par. 126. Dans la présente instance, le rapport dominant est celui d'opposition frontale.

3.22. En conclusion, le passage suivant tiré de l'arrêt rendu dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord* garde sa pertinence :

«Avant d'aller plus loin, il convient d'examiner brièvement deux questions incidentes. La plus grande partie des difficultés éprouvées par la Commission du droit international concernaient comme ici le cas de la ligne latérale de délimitation entre États limitrophes. Les difficultés ont été moindres pour ce qui est de la ligne médiane de délimitation entre États dont les côtes se font face, bien qu'il s'agisse là aussi d'une ligne d'équidistance. Il semble à la Cour qu'il y a une bonne raison à cela. En effet les zones de plateau continental se trouvant au large d'États dont les côtes se font face et séparant ces États peuvent être réclamées par chacun d'eux à titre de prolongement naturel de son territoire. Ces zones se rencontrent, se chevauchent et ne peuvent donc être délimitées que par une ligne médiane; si l'on ne tient pas compte des îlots, des

196

³³¹ *C.I.J. Recueil 1984*, p. 331, par. 206.

rochers ou des légers saillants de la côte, dont on peut éliminer l'effet exagéré de déviation par d'autres moyens, une telle ligne doit diviser également l'espace dont il s'agit. Si un troisième Etat borde l'une des côtes, la zone où le prolongement naturel de son territoire recoupe celui de l'Etat déjà considéré lui faisant face, ou celui d'un autre Etat lui faisant face, sera distincte et séparée mais devra être traitée de la même manière. Tout différent est le cas d'Etats limitrophes se trouvant sur la même côte et n'ayant pas de vis-à-vis immédiat; les problèmes soulevés ne sont pas du même ordre : cette conclusion est confirmée par la rédaction différente des deux paragraphes de l'article 6 de la convention de Genève reproduits au paragraphe 26 ci-dessus quant à l'utilisation, à défaut d'accord, de lignes médianes ou de lignes latérales d'équidistance selon le cas.»³³²

3.23. Comme le tribunal arbitral anglo-français l'a souligné dans l'affaire de la *Délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord*, ces observations sont généralement applicables : *International Law Reports*, volume 54, p. 61 et 62, paragraphes 85 et 86. Par conséquent, les principes exposés par la Cour dans le passage tiré de l'arrêt qu'elle a rendu dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord* s'appliquent avec pertinence à la situation géographique du sud-ouest des Caraïbes.

3.24. Les circonstances propres à San Andrés et Providencia seront examinées séparément en temps opportun.

V. Législation applicable et prétentions du Nicaragua

197

3.25. Dans sa requête, le Nicaragua décrit ainsi la situation :

«Depuis 1945, le droit international général a évolué de telle manière qu'il englobe désormais les droits souverains d'exploration et d'exploitation des ressources du plateau continental ainsi que le droit à une zone économique exclusive d'une largeur de 200 milles. La convention sur le droit de la mer de 1982 a reconnu et confirmé les intérêts légitimes des Etats côtiers en la matière.

Dans le droit fil de cette évolution, le Nicaragua a, dès 1948, affirmé dans sa Constitution que le plateau continental de ses façades atlantique et pacifique faisait partie intégrante du territoire national. Les décrets de 1958 relatifs à l'exploitation des ressources naturelles ainsi qu'à l'exploration et à l'exploitation de gisements pétroliers ont clairement spécifié que les ressources du plateau continental appartenaient à l'Etat nicaraguayen. En 1965, le Nicaragua a institué une «zone de pêche nationale» s'étendant sur 200 milles marins au large de ses côtes atlantique et pacifique.»

3.26. Le Nicaragua a ratifié la convention des Nations Unies sur le droit de la mer le 3 mai 2000, c'est-à-dire avant le dépôt de la requête le 6 décembre 2001.

3.27. Lors de la ratification, le Nicaragua a fait la déclaration suivante :

³³² C.I.J. Recueil 1969, p. 36 et 37, par. 57.

«Conformément à l'article 310 de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer, le Gouvernement nicaraguayen déclare :

1. Qu'il ne se considère tenu par aucune des déclarations et manifestations, quels qu'en soient le libellé ou la dénomination, faites par les autres Etats au moment de signer, d'accepter, de ratifier la convention ou d'y adhérer, qu'il réserve sa position sur ses déclarations ou manifestations, position qu'il pourra exposer à n'importe quel moment.

198

2. Que la ratification de la présente convention n'implique ni reconnaissance ni acceptation des prétentions territoriales éventuelles d'un Etat partie à la convention, ni reconnaissance ipso facto d'une frontière terrestre ou maritime quelconque.

Conformément aux dispositions du paragraphe 1 de l'article 287 de la convention, le Nicaragua déclare qu'il n'accepte que le recours à la Cour internationale de Justice comme le moyen de règlement des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de la convention.

Le Nicaragua déclare qu'il n'accepte que le recours à la Cour internationale de Justice comme moyen de régler les différends visés aux alinéas *a*), *b*) et *c*) du paragraphe 1 de l'article 298 de la convention.»

3.28. En conformité avec les dispositions de la convention sur le droit de la mer et, dans la mesure où ils sont applicables, les principes du droit international général, le Nicaragua revendique une frontière maritime unique basée sur la ligne médiane qui divise les espaces dans lesquels les saillants des côtes du Nicaragua et de la Colombie convergent et se chevauchent.

3.29. Pendant longtemps, la législation nicaraguayenne a tenu compte de l'évolution du droit de la mer, et en particulier de l'évolution en matière d'exploitation des ressources du plateau continental. Les décrets de 1958 relatifs à l'exploitation des ressources naturelles ainsi qu'à l'exploration et à l'exploitation de gisements pétroliers ont clairement spécifié que les ressources du plateau continental appartenaient au Nicaragua : voir le décret n° 316 du 12 mars 1958 (loi générale sur l'exploitation des ressources naturelles) et le décret n° 372 du 2 décembre 1958 (loi spéciale sur l'exploration et l'exploitation de gisements pétroliers)³³³.

199

3.30. En 1965, le Nicaragua a proclamé l'existence d'une «zone de pêche nationale» de 200 milles marins au large de ses côtes tant atlantique que pacifique : voir décret n° 1-L du 5 avril 1965 portant délimitation de la zone de pêche nationale de 200 milles marins³³⁴.

3.31. En 1979, le Nicaragua a adopté la loi n° 205, qui dispose, dans sa partie pertinente :

«Article 1

Le plateau continental du Nicaragua, dans son ensemble, fait partie intégrante du territoire national et constitue un prolongement naturel de celui-ci et relève donc, à tous égards, de la souveraineté de la nation nicaraguayenne.

³³³ Voir MN, volume II, annexes 63 et 64.

³³⁴ Voir MN, volume II, annexe 65.

Article 2

La souveraineté et la juridiction sur la mer adjacente aux côtes maritimes nicaraguayennes sont exercées par le Nicaragua sur une zone de 200 milles marins.

Article 3

La souveraineté et la juridiction nationale exercée sur le plateau continental et la mer adjacente sont étendues à l'espace aérien et à toutes les îles, cayes, bancs, récifs et autres formations géographiques situés dans les limites fixées aux articles précédents, qu'ils soient situés à la surface des eaux, qu'ils soient submergés ou qu'il s'agisse de hauts-fonds s'élevant du plateau continental.

Article 5

Tous les minéraux et ressources naturelles situés dans ces zones de souveraineté et de juridiction appartiennent à la nation nicaraguayenne indépendamment du fait que le Nicaragua occupe effectivement ou théoriquement ces zones, comme il a été dit plus haut.

Les droits d'exploration et d'exploitation, ainsi que d'utilisation et de gestion des minéraux et ressources naturelles appartiennent exclusivement au Nicaragua sans préjudice des droits et obligations engendrés par la signature de conventions ou de traités internationaux.

200

Abrogation

Article 6

La présente loi abroge toutes les dispositions antérieures contraires.»³³⁵

3.32. Le 5 mars 2002, la loi susvisée de 1979 fut remplacée par la loi n° 420³³⁶, dont les dispositions se lisent comme suit :

LA GACETA

DIARIO OFICIAL

Managua, D.N., vendredi 22 mars 2002, n° 57

Loi n° 420

.....

LOI SUR LES ZONES MARITIMES DU NICARAGUA

Article 1

Les zones maritimes du Nicaragua comprennent toutes les zones actuellement autorisées par le droit international.

³³⁵ Loi n° 205 du 19 décembre 1979 relative au plateau continental et à la mer territoriale. Voir MN, vol. II, annexe 66.

³³⁶ Voir MN, vol. II, annexe 67.

Article 2

Les zones maritimes du Nicaragua correspondent aux zones dénommées en droit international :

1. mer territoriale;
2. eaux intérieures;
3. zone contiguë;
4. zone économique exclusive;
5. plateau continental.

Article 3

201

La largeur de la mer territoriale est de 12 milles marins, mesurée à partir de la ligne de base droite ou marée basse établie dans le sens de la longueur de la côte.

Article 4

L'Etat exerce sa souveraineté sur les zones maritimes appelées eaux maritimes intérieures, situées entre les côtes et la mer territoriale nicaraguayenne.

Article 5

La zone contiguë nicaraguayenne s'étend sur 24 milles marins à compter des lignes de base à partir desquelles la largeur de la mer territoriale est mesurée, en conformité avec la présente loi et ses dispositions réglementaires.

Article 6

Dans la zone contiguë à la mer territoriale, l'Etat exerce les mesures de contrôle et de surveillance nécessaires pour :

- 1 prévenir la violation des lois et règlements en matière de douane, de droit pénal, de droit fiscal, d'immigration ou de santé sur son territoire, dans ses eaux maritimes intérieures ou dans sa mer territoriale;
- 2 punir la violation de ces lois et règlements commise sur son territoire, dans ses eaux maritimes intérieures ou dans sa mer territoriale;
- 3 prévenir l'enlèvement non autorisé d'objets archéologiques ou historiques découverts sur son territoire, dans ses eaux maritimes intérieures ou dans sa mer territoriale.

Article 7

La zone économique exclusive de la République du Nicaragua s'étend sur 200 milles marins à compter de la ligne de base à partir de laquelle la mer territoriale est mesurée.

Article 8

Le plateau continental du Nicaragua couvre le fond et le sous-sol des zones sous-marines qui s'étendent au-delà de sa mer territoriale dans le prolongement de son territoire sous la mer, et en tant que projection naturelle de celui-ci, sur une distance minimale de 200 milles marins et une distance maximale de 350 milles marins, ainsi que le droit international l'admet.

Article 9

Les opérations de délimitation maritimes respecteront les intérêts de la nation en accord avec les dispositions du droit international.

Article 10

La présente loi abroge toute autre loi contraire à ses dispositions.

Article 11

La présente loi entrera en vigueur à la date de sa publication dans *La Gaceta, Diario Oficial*.

VI. Législation applicable et prétentions de la Colombie

3.33. En 1978, en vertu de la loi n° 10, la Colombie établit une mer territoriale de 12 milles, une zone économique exclusive de 200 milles et un plateau continental non défini. Les dispositions pertinentes sont les suivantes :

«Loi fixant les règles en matière de mer territoriale, de zone économique exclusive et de plateau continental et régissant d'autres matières.

Article 1

La mer territoriale de la nation colombienne sur laquelle cette dernière exerce l'entière souveraineté s'étend au-delà de son territoire continental et insulaire et de ses eaux intérieures sur une distance de 12 milles marins ou 22 kilomètres, 224 mètres.

La souveraineté nationale s'étend également à l'espace situé au-dessus de la mer territoriale, ainsi qu'au fond et au sous-sol de celle-ci.

Article 2

Les navires de tous les Etats jouissent du droit de passage inoffensif à travers la mer territoriale, en conformité avec les règles du droit international.

Article 3

La limite extérieure de la mer territoriale est constituée d'une ligne dont chaque point est situé à 12 milles marins du point le plus proche de la ligne de base mentionnée dans l'article suivant.

.....

Article 7

203

Une zone économique exclusive, adjacente à la mer territoriale, est établie; la zone s'étend jusqu'à une limite extérieure de 200 milles marins à compter des lignes de base à partir desquelles la largeur de la mer territoriale est mesurée.

Article 8

Dans la zone établie à l'article précédent, la nation colombienne exerce des droits souverains aux fins d'exploration et d'exploitation, de conservation et de gestion des ressources naturelles, biologiques ou non biologiques, des eaux surjacentes aux fonds marins, des fonds marins et de leur sous-sol; elle a aussi juridiction exclusive en ce qui concerne la recherche scientifique et la préservation du milieu marin.

Article 9

En vertu de la présente loi, le Gouvernement fixera les lignes mentionnées aux articles précédents relatifs à son territoire continental, à l'archipel de San Andrés et Providencia et aux autres territoires insulaires; lesdites lignes seront publiées sur les cartes marines officielles en conformité avec les règles internationales pertinentes.

Article 10

La souveraineté nationale s'étend au plateau continental aux fins d'exploration et d'exploitation de ses ressources naturelles.»

3.34. En 1984, la Colombie a promulgué le décret relatif aux lignes de base droites : décret n° 1436 du 13 juin 1984 en conformité avec l'article 9 de la loi n° 10 de 1978 (voir ci-dessus paragraphe 3.33). Ainsi que la Cour se rappellera, les lignes de base droites et les points de base concomitants ne doivent pas nécessairement être pris en compte dans le contexte d'une délimitation conformément aux principes équitables : voir *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1985*, page 48, paragraphe 64; infra, paragraphe 3.55.

3.35. En toute hypothèse, la validité juridique du système colombien peut être largement contestée. A l'issue de son analyse de la législation, le Bureau of Intelligence and Research du département d'Etat des Etats-Unis relève dans ses conclusions :

204

«A l'exception de plusieurs zones restreintes, les lignes de base droites ne semblent pas être appropriées pour le littoral colombien. Il existe très peu d'îles au large de l'une et l'autre côtes; celles situées dans le Pacifique sont pour la plupart associées à des deltas de rivière. Hormis plusieurs baies, le littoral des deux côtes est relativement régulier. Dans la plupart des zones, les changements de direction des côtes ne créent pas d'échancures profondes.»³³⁷

3.36. La Colombie a signé la convention sur le droit de la mer le 10 décembre 1982 mais n'a pas ratifié l'instrument.

³³⁷ Département d'Etat, Bureau of Intelligence and Research, *Limits in the Seas*, n° 103, p. 6.

VII. Délimitation entre les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie

A. Introduction

3.37. Pour aborder la question centrale de la délimitation entre les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie, il convient tout d'abord de se référer à la requête du Nicaragua, laquelle prie la Cour «de déterminer le tracé d'une frontière maritime unique entre les portions de plateau continental et les zones économiques exclusives relevant respectivement du Nicaragua et de la Colombie...». La requête soutient que les principes du droit international général s'appliquent à une délimitation de cet ordre, et ces principes comprennent les principes généraux de délimitation maritime applicables aux situations mettant en jeu des frontières maritimes uniques.

205

B. Le principe de la division par parts égales des zones de convergence

3.38. Compte tenu des circonstances géographiques, le critère applicable est le principe de la division par parts égales. Ce critère a été confirmé par la Chambre de la Cour dans l'affaire du *Golfe du Maine*. Les deux passages les plus pertinents sont les suivants :

i)

«Mais, pour en revenir aux préoccupations actuelles de la Chambre, c'est donc vers une application au cas présent de critères relevant surtout de la géographie qu'elle estime devoir s'orienter. Et il est évident que, par géographie, il faut entendre ici essentiellement la géographie des côtes, qui comporte avant tout un aspect physique, auquel s'ajoute, à titre complémentaire, un aspect politique. *Dans ce cadre, son choix de base ne peut que se porter sur le critère à propos duquel l'équité est de longue date considérée comme un caractère rejoignant la simplicité : à savoir le critère qui consiste à viser en principe —en tenant compte des circonstances spéciales de l'espèce — à une division par parts égales des côtes des Etats entre lesquels la délimitation est recherchée.*»³³⁸ (Les italiques sont de nous.)

ii)

«Aussi la Chambre estime-t-elle devoir maintenant confirmer définitivement son choix, consistant à partir du critère déjà mentionné de la division, en principe par parts égales, des zones de convergence et de chevauchement des projections maritimes des côtes des Etats impliqués dans la délimitation, critère dont le caractère équitable est inhérent à son simple énoncé. Mais de l'avis de la Chambre l'adoption de ce point de départ doit être combinée avec celle, parallèle et partielle, des critères complémentaires appropriés, pour autant que cette combinaison se révèle vraiment imposée par les circonstances pertinentes de la zone concernée et se tienne dans les limites réelles d'une telle exigence. C'est par cette voie que la Chambre entend réaliser, en l'espèce, l'application la plus correcte de la règle fondamentale du droit international en la matière, qui requiert que toute délimitation maritime entre Etats soit faite d'après des critères équitables et apparaissant concrètement comme tels par rapport aux aspects particuliers de l'espèce considérée.»³³⁹ (Les italiques sont de nous.)

206

³³⁸ C.I.J. Recueil 1984, p. 327, par. 195.

³³⁹ *Ibid.*, p. 328, par. 197.

3.39. Le principe de la division par parts égales est également formulé dans plusieurs autres sections de l'arrêt de la Chambre : voir aussi pages 300 et 301, paragraphe 115; pages 331 et 332, paragraphe 209; page 334, paragraphe 217; page 339, paragraphe 228.

3.40. Le principe de la division par parts égales a également été confirmé par la Cour à propos de la délimitation du plateau continental dans l'affaire du *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)* : *C.I.J. Recueil 1985*, page 47, paragraphe 62. Et les principes généraux ont été réaffirmés par la Cour dans l'affaire *Délimitation maritime dans la région située entre le Groenland et Jan Mayen*, dans laquelle la Cour a résumé son point de vue comme suit :

«Les décisions judiciaires fondées sur le droit coutumier applicable à la délimitation du plateau continental entre des côtes qui se font face ont de même considéré la ligne médiane comme une ligne provisoire pouvant ensuite être ajustée ou déplacée pour permettre d'aboutir à un résultat équitable. Dans l'arrêt concernant l'affaire du *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)* auquel il a été déjà fait référence (paragraphe 46 ci-dessus), et où elle tenait particulièrement compte de l'arrêt rendu dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, la Cour a déclaré ce qui suit : «La Cour a elle-même noté que l'équité de la méthode de l'équidistance était particulièrement prononcée dans les cas dans lesquels la délimitation à effectuer intéressait des Etats dont les côtes se faisaient face.» (*C.I.J. Recueil 1985*, p. 47, par. 62.)

207

Elle a ensuite cité le passage de l'arrêt rendu dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, dans lequel elle affirme que les zones de plateau continental se trouvant au large d'Etats dont les côtes se font face et séparant ces Etats «ne peuvent ... être délimitées que par une ligne médiane» (*C.I.J. Recueil 1969*, p. 36, par. 57; voir aussi p. 37, par. 58). L'arrêt, dans l'affaire *Libye/Malte*, se poursuit alors ainsi :

«Or, pour la première fois, c'est bien à une délimitation exclusivement entre côtes se faisant face que la Cour doit procéder. Il est clair que, dans ces circonstances, le tracé d'une ligne médiane entre ces côtes, à titre d'élément provisoire dans un processus devant se poursuivre par d'autres opérations, correspond à la démarche la plus judicieuse en vue de parvenir, finalement, à un résultat équitable.» (*C.I.J. Recueil 1985*, p. 47, par. 62.)³⁴⁰

3.41. Ce passage concernait la délimitation de portions du plateau continental. Dans le contexte de la délimitation de zones de pêche, la Cour a appliqué les mêmes principes de base :

«52. Abordant maintenant la question de la délimitation des zones de pêche, la Cour doit examiner, sur la base des sources qui sont énumérées à l'article 38 du Statut de la Cour, le droit applicable à la zone de pêche, à la lumière également de ce qui a été dit plus haut quant à la zone économique exclusive (paragraphe 47). Parmi les décisions de juridictions internationales traitant de lignes de délimitation à double fin, celle rendue en l'affaire du *Golfe du Maine* — où la Chambre a écarté l'application de la convention de 1958 et s'est fondée sur le droit coutumier — est ici pertinente. Après avoir pris note qu'une partie de la délimitation concernait deux côtes se faisant face, la Chambre a mis en question l'adoption de la ligne médiane, «simplement et à titre définitif», et a appelé l'attention sur la «différence de longueur entre les côtes des

³⁴⁰ *C.I.J. Recueil 1993*, p. 60, par. 50.

208

deux Etats voisins donnant sur l'aire de délimitation» et, sur cette base, a affirmé «la nécessité d'apporter une correction à la ligne médiane initialement tracée, correction limitée, mais tenant dûment compte de la situation réelle» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 334 et 335, par. 217 et 218).

53. Cette approche s'apparente nettement à celle qu'a suivie la Cour dans l'affaire *Libye/Malte* en délimitant le plateau continental entre deux côtes se faisant face. Il s'ensuit que c'est là aussi un point de départ approprié en l'espèce, notamment parce que la Chambre, dans l'affaire du *Golfe du Maine*, en traitant de la partie de la ligne de délimitation entre des côtes se faisant face, a appelé l'attention sur le fait que l'article 6 de la convention de 1958 aurait eu un effet similaire dans cette situation, bien que la Chambre eût déjà conclu que la convention de 1958 n'avait pas force obligatoire pour les Parties. Il apparaît donc que, tant pour le plateau continental que pour les zones de pêche, il est approprié en l'espèce d'entamer le processus de délimitation par une ligne médiane tracée à titre provisoire.»³⁴¹

3.42. Bien que le principe de la division par parts égales et la méthode d'équidistance produisent un résultat similaire, ils peuvent être utilisés dans le cadre d'une méthodologie en deux étapes, comme dans l'affaire du *Golfe du Maine* : voir l'analyse approfondie du professeur Weil, *The Law of Maritime Delimitation – Reflections*, Cambridge, 1989, pages 194 à 196.

C. Le principe de la division par parts égales s'applique à la délimitation d'une frontière maritime unique

209

3.43. La jurisprudence constante applique le principe de la division par parts égales à plusieurs types de délimitation : au plateau continental (affaire *Libye/Malte* et affaire *Jan Mayen*) et aux zones de pêche (affaire *Jan Mayen*). L'applicabilité du principe a également été consacrée par le tribunal arbitral franco-britannique dans l'affaire concernant la *Délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord* : *International Law Reports*, volume 54, page 96, paragraphe 182.

3.44. Il n'y a pas de raison de principe ou de raison politique d'empêcher l'application du principe à une frontière maritime unique, et ce point de vue a été confirmé par l'arrêt rendu par la Chambre dans l'affaire du *Golfe du Maine*. Selon les termes utilisés par la Chambre :

«194. En réalité, une délimitation par ligne unique, comme celle qui doit être réalisée dans le cas d'espèce, à savoir une délimitation valant à la fois pour le plateau continental et la colonne d'eau surjacente, ne saurait être effectuée que par l'application d'un critère ou d'une combinaison de critères qui ne favorise pas l'un de ces deux objets au détriment de l'autre et soit en même temps susceptible de convenir également à une division de chacun d'eux. A ce propos, il est d'ailleurs à prévoir que, avec l'adoption progressive, par la plupart des Etats maritimes, d'une zone économique exclusive et, par conséquent, avec la généralisation de la demande d'une délimitation unique, évitant autant que possible les inconvénients inhérents à une pluralité de délimitations distinctes, la préférence ira désormais, inévitablement, à des critères se prêtant mieux, par leur caractère plus neutre, à une délimitation polyvalente.

³⁴¹ *C.I.J. Recueil 1993*, p. 61 et 62.

210

195. Mais, pour en revenir aux préoccupations actuelles de la Chambre, c'est donc vers une application au cas présent de critères relevant surtout de la géographie qu'elle estime devoir s'orienter. Et il est évident que, par géographie, il faut entendre ici essentiellement la géographie des côtes, qui comporte avant tout un aspect physique, auquel s'ajoute, à titre complémentaire, un aspect politique. Dans ce cadre, son choix de base ne peut que se porter sur le critère à propos duquel l'équité est de longue date considérée comme un caractère rejoignant la simplicité : à savoir le critère qui consiste à viser en principe – en tenant compte des circonstances spéciales de l'espèce – à une division par parts égales des zones de convergence et de chevauchement des saillants maritimes des côtes des Etats entre lesquels la délimitation est recherchée.»³⁴²

3.45. Dans l'affaire de la *Délimitation maritime Guinée/Guinée-Bissau*, le tribunal arbitral a appliqué les principes du droit international général pour déterminer la frontière maritime unique demandée par les parties; pour étayer sa position au regard du droit international général, il a invoqué les dispositions de la convention sur le droit de la mer : *International Law Reports*, volume 77, pages 658 et 659, paragraphes 42 et 43.

3.46. Dans sa décision récente dans l'affaire *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn*, la Cour s'est montrée favorable à l'application du critère neutre se prêtant mieux à une délimitation polyvalente et s'est appuyée sur sa jurisprudence. Selon les termes utilisés par la Cour :

«224. La Cour abordera à présent le tracé de la limite maritime unique dans la partie de la zone de délimitation qui couvre à la fois le plateau continental et la zone économique exclusive (voir paragraphe 170 ci-dessus).

225. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en 1984, la Chambre de la Cour chargée de connaître de l'affaire du *Golfe du Maine* a observé qu'il fallait s'attendre à voir se multiplier les demandes de délimitation unique en vue d'éviter les inconvénients inhérents à une pluralité de délimitations distinctes; selon la Chambre, «la préférence ira désormais ... à des critères se prêtant mieux, par leur caractère plus neutre, à une délimitation polyvalente» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 327, par. 194).

211

226. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire du *Plateau continental (Libye/Malte)*, la Cour elle-même a constaté le lien étroit qui existe entre le plateau continental et la zone économique exclusive aux fins de la délimitation. Elle a observé que

«bien que la présente affaire n'ait trait qu'à la délimitation du plateau continental et non à celle de la zone économique exclusive, il n'est pas possible de faire abstraction des principes et règles sur lesquels cette dernière repose. Ainsi que la convention de 1982 le démontre, les deux institutions du plateau continental et de la zone économique exclusive sont liées dans le droit moderne.» (*C.I.J. Recueil 1985*, p. 33, par. 33.)

Et la Cour a ajouté qu'en matière de délimitation «il conv[enait] d'attribuer plus d'importance aux éléments, tels que la distance de la côte, qui sont communs à l'une et à l'autre notion» (*ibid.*).

³⁴² *C.I.J. Recueil 1984*, p. 327.

227. La Cour a adopté une démarche semblable dans l'affaire *Jan Mayen*, où elle était également priée de tracer une limite maritime unique. Au sujet de la délimitation du plateau continental, elle a dit :

«même s'il convenait d'appliquer... le droit coutumier du plateau continental tel qu'il s'est développé dans la jurisprudence [la Cour avait fait allusion aux affaires du *Golfe du Maine* et *Libye/Malte*], ce serait se conformer aux précédents que de commencer par la ligne médiane à titre de ligne provisoire, puis de rechercher si des «circonstances spéciales» [formule qui figure à l'article 6 de la convention de 1958 sur le plateau continental, le droit applicable en l'espèce] obligent à ajuster ou déplacer cette ligne» (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 61, par. 51).

228. Après être parvenue à une conclusion similaire en ce qui concerne les zones de pêche, la Cour a déclaré : «Il apparaît donc que, tant pour le plateau continental que pour les zones de pêche, il est approprié en l'espèce d'entamer le processus de délimitation par une ligne médiane tracée à titre provisoire.» (*Ibid.*, p. 62, par. 53.)

212

229. La Cour a ajouté qu'elle devait également se livrer à l'examen des facteurs susceptibles d'inciter à ajuster ou déplacer la ligne médiane afin de parvenir à un «résultat équitable». Elle a conclu :

«Ainsi, les circonstances spéciales apparaissent comme des circonstances susceptibles de modifier le résultat produit par une application automatique du principe d'équidistance. Le droit international général, tel qu'il s'est développé grâce à la jurisprudence de la Cour et à la jurisprudence arbitrale, ainsi qu'à travers les travaux de la Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, utilise la notion de «circonstances pertinentes». Cette notion peut être décrite comme un fait devant être pris en compte dans l'opération de délimitation.» (*Ibid.*, p. 62, par. 55.)»

3.47. Il convient de souligner que l'affaire *Qatar c. Bahreïn* concernait la délimitation du plateau continental ainsi que de la zone économique exclusive.

3.48. Plus récemment, la Cour a confirmé, de façon plus concise, l'applicabilité de la même méthodologie générale dans l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* : voir l'arrêt du 10 octobre 2002, paragraphes 286 à 290.

D. Tracé de la frontière

3.49. Il est maintenant nécessaire d'indiquer le tracé de la délimitation à l'intérieur de l'aire de délimitation décrite plus haut (paragraphes 3.15 à 3.24). Le droit applicable est constitué des principes de droit international général applicables à la délimitation d'une frontière maritime unique, et c'est précisément le type de délimitation demandé à la Cour dans la requête du Nicaragua.

213

3.50. La forme de délimitation pertinente dans les circonstances géographiques de l'espèce est le principe de division par parts égales : voir ci-dessus partie C du présent chapitre. Sur cette base, il est demandé à la Cour de tracer une ligne d'équidistance entre les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie, respectivement, afin de diviser l'aire de délimitation conformément à des principes équitables.

3.51. Selon la jurisprudence de la Cour, cette ligne d'équidistance doit être considérée comme provisoire, en ce sens qu'elle est susceptible d'être ajustée eu égard à toute circonstance pertinente. La question des circonstances pertinentes sera développée en temps opportun.

3.52. L'effet des groupes insulaires de San Andrés et Providencia sur la délimitation requiert un examen distinct; c'est pourquoi la question sera considérée séparément.

E. Absence de fondement juridique justifiant l'ajustement de la ligne médiane

3.53. Par principe, du point de vue juridique, que la méthodologie de délimitation soit basée sur le principe de la division par parts égales ou sur la ligne médiane provisoire susceptible d'être ajustée pour garantir un résultat équitable, les «critères complémentaires appropriés» restent applicables : voir *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine, C.I.J. Recueil 1984*, pages 327 et 328, paragraphes 195 à 197.

3.54. La présence de petites îles doit bien sûr être prise en considération. La délimitation dans la région du groupe de San Andrés sera examinée à la partie IX du présent chapitre.

214

3.55. La question de l'ajustement requiert également une certaine prise en compte de points de base et de lignes de base. Il va de soi qu'un Etat côtier ne peut pas établir des points de base et des lignes de base dans le but de changer le tracé la ligne d'équidistance entre des côtes qui se font face. Comme la Cour le fait remarquer dans l'affaire *Libye/Malte* :

«Une réserve que la Cour croit devoir faire immédiatement au sujet de la ligne médiane porte sur les points de base servant à sa construction. La ligne proposée par Malte part de la laisse de basse mer sur la côte libyenne mais, pour la côte maltaise, elle s'appuie sur des lignes de base droites qui relient entre autres l'île de Malte à l'îlot désert de Filfla. La Cour n'exprime aucune opinion sur la licéité de l'inclusion de Filfla dans les lignes de base maltaises. En tout état de cause les lignes de base arrêtées par un Etat côtier ne sont pas en soi identiques aux points choisis sur une côte pour permettre de calculer l'étendue de plateau continental relevant dudit Etat. *Dans ce cas, l'effet équitable d'une ligne d'équidistance dépend de la précaution que l'on aura prise d'éliminer l'effet exagéré de certains «îlots, rochers ou légers saillants des côtes», pour reprendre les termes utilisés par la Cour dans le passage précité de son arrêt de 1969. La Cour juge donc équitable de ne pas tenir compte de Filfla dans le calcul de la médiane provisoire entre Malte et la Libye.*»³⁴³ (Les italiques sont de nous.)

³⁴³ *C.I.J. Recueil 1985*, p. 48, par. 64; et voir également p. 50 et 51, par. 70.

215

3.56. C'est dans ce contexte que le décret colombien n° 1436 établissant un système de lignes de base droites doit être apprécié. Les segments pertinents dudit système s'étendent de la partie septentrionale de la péninsule de Guajira au point terminal de la frontière terrestre du Panama et comprennent les points d'inflexion 3 à 15. Le système est décrit en détail par le département d'Etat des Etats-Unis dans l'ouvrage *Limits in the Seas*, n° 103, p. 4 à 6³⁴⁴. L'Office of the Geographer du département d'Etat a analysé chaque segment de ligne de base et a conclu :

«A l'exception de plusieurs zones restreintes, les lignes de base droites ne semblent pas être appropriées pour le littoral colombien. Il existe très peu d'îles au large de l'une et l'autre côtes; celles situées dans le Pacifique sont pour la plupart associées à des deltas de rivière. Hormis plusieurs baies, le littoral des deux côtes est relativement régulier. Dans la plupart des zones, les changements de direction des côtes ne créent pas d'échancures profondes.»³⁴⁵

3.57. Ainsi que le commentaire du département d'Etat des Etats-Unis l'indique clairement, le système des lignes de base sur la côte colombienne considérée est pour l'essentiel incompatible avec les principes pertinents du droit international général, lesquels sont énoncés aux articles 4 et 7 de la convention de Genève sur la mer territoriale et la zone contiguë et aux articles 7 et 10 de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer. La conclusion inéluctable est qu'en toute hypothèse, comme il a été indiqué au paragraphe 3.55 ci-dessus, on ne peut permettre qu'un système de lignes de base servant les intérêts propres de l'une des parties entraîne un déplacement inéquitable de la ligne médiane.

F. Pertinence de la géologie et de la géomorphologie

216

3.58. Du point de vue du Gouvernement du Nicaragua, les facteurs géologiques et géomorphologiques ne présentent pas d'intérêt pour la délimitation d'une frontière maritime unique à l'intérieur de l'aire de délimitation. Comme les graphiques pertinents le démontrent, les intérêts juridiques des parties se chevauchent dans l'aire de délimitation et il est opportun du point de vue juridique qu'ils soient divisés par une ligne d'équidistance.

VIII. Délimitation entre les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie : critère équitable confirmant le résultat équitable

A. Introduction

3.59. Dans la présente section du mémoire, le caractère équitable de la délimitation proposée ci-dessus sera examiné à la lumière de critères supplémentaires : à savoir l'incidence des ressources naturelles dans la zone litigieuse, le principe de l'accès équitable aux ressources naturelles de la zone litigieuse et des considérations de sécurité, chacun de ces éléments étant généralement reconnu comme une circonstance pertinente du processus de délimitation.

B. Incidence des ressources naturelles dans la zone litigieuse : une circonstance pertinente

3.60. Depuis les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, il est admis que l'incidence des ressources naturelles dans la zone litigieuse peut constituer une circonstance pertinente qui influence une délimitation. Dans les affaires précitées, la Cour précise dans le

³⁴⁴ Voir MN, volume II, annexe 76.

³⁴⁵ Département d'Etat des Etats-Unis, *Limits in the Seas*, n° 103, p. 8.

dispositif que «les facteurs à prendre en considération» comprennent les ressources naturelles des plateaux continentaux concernés «pour autant que cela soit connu ou facile à déterminer». Voir *C.I.J. Recueil 1969*, pages 53 et 54.

217

3.61. Dans son arrêt rendu dans l'affaire du *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)*, la Cour relève que : «Quant à la présence de puits de pétrole dans une zone à délimiter, cette présence peut, selon les faits, représenter un élément à considérer dans le processus au cours duquel tous les facteurs pertinents sont soigneusement pesés pour aboutir à un résultat équitable.»³⁴⁶

3.62. La Cour a réaffirmé ce point de vue dans l'affaire du *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*. Dans cette affaire, la Cour a constaté que :

«Les ressources effectivement contenues dans le plateau continental soumis à délimitation, «pour autant que cela soit connu ou facile à déterminer», pourraient effectivement constituer des circonstances pertinentes qu'il pourrait être raisonnable de prendre en compte dans une délimitation, comme la Cour l'a déclaré dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord...* En effet, ces ressources représentent bien l'objectif essentiel que les Etats ont en vue en avançant des prétentions sur les fonds marins qui les recèlent.»³⁴⁷

3.63. La sentence arbitrale dans l'affaire *Guinée/Guinée-Bissau* (1985) est également pertinente. Les passages pertinents sont complexes et il est donc nécessaire de les citer entièrement :

«Les Parties ont invoqué les circonstances économiques en les qualifiant diversement et en appuyant leurs thèses respectives d'exemples relatifs notamment à leur économie, à l'insuffisance de leurs ressources et à leurs plans en vue de leur développement. Elles ont discuté de questions relatives au transport maritime, à la pêche, aux ressources pétrolières, etc., et la Guinée-Bissau a fait valoir en particulier l'intérêt que pourrait présenter pour elle à l'avenir le libre accès au port de Buba par le chenal d'Orango et l'estuaire du rio Grande.

218

Le tribunal constate que la Guinée et la Guinée-Bissau sont deux Etats en développement, confrontés l'un et l'autre à de grandes difficultés économiques et financières qu'une augmentation des ressources provenant de la mer pourrait atténuer. Chacun d'eux aspire à juste titre à tirer de ses richesses présentes ou potentielles de justes profits au bénéfice de son peuple. Certes, pas plus que la Cour internationale de Justice en l'affaire du Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) (C.I.J. Recueil 1982, pages 77 et 78, paragraphe 107), le tribunal n'a acquis la conviction que les problèmes économiques constituent des circonstances permanentes à prendre en compte en vue d'une délimitation. Puisque seule une évaluation actuelle est du ressort du tribunal, il ne serait ni juste ni équitable de fonder une délimitation sur l'évaluation de données qui changent en fonction de facteurs dont certains sont aléatoires.

Certains Etats peuvent avoir été dessinés par la nature d'une manière favorable à l'établissement de leurs frontières ou à leur développement économique; d'autres peuvent avoir été désavantagés. Les frontières fixées par l'homme ne devraient pas

³⁴⁶ *C.I.J. Recueil 1982*, p. 77 et 78, par. 107.

³⁴⁷ *C.I.J. Recueil 1985*, p. 41, par. 50.

avoir pour objet d'augmenter les difficultés des Etats ou de compliquer leur vie économique. Il est vrai que le tribunal n'a pas le pouvoir de compenser les inégalités économiques des Etats intéressés en modifiant une délimitation qui lui semble s'imposer par le jeu de considérations objectives et certaines. Il ne saurait non plus accepter que les circonstances économiques aient pour conséquence de favoriser l'une des Parties au détriment de l'autre en ce qui concerne cette délimitation. *Il ne peut toutefois complètement perdre de vue la légitimité des prétentions en vertu desquelles les circonstances économiques sont invoquées, ni contester le droit des peuples intéressés à un développement économique et social qui leur assure la jouissance de leur pleine dignité.* Le tribunal pense que ces préoccupations économiques si légitimement avancées par les Parties doivent pousser tout naturellement celles-ci à une coopération mutuellement avantageuse susceptible de les rapprocher de leur objectif qui est le développement.

219

Aux circonstances économiques, les Parties ont lié une circonstance tirée de la sécurité, laquelle n'est pas sans intérêt, bien qu'il convienne de souligner que ni la zone économique exclusive, ni le plateau continental ne sont des zones de souveraineté. Cependant, les implications que cette circonstance aurait pu avoir sont déjà résolues par le fait que, dans la solution qu'il a dégagée, le tribunal a tenu à ce que chaque Etat contrôle les territoires maritimes situés en face de ses côtes et dans leur voisinage. Cette préoccupation a constamment guidé le tribunal dans sa recherche d'une solution équitable. Son objectif premier a été d'éviter que, pour une raison ou pour une autre, une des Parties voie s'exercer en face de ses côtes et dans leur voisinage immédiat des droits qui pourraient porter atteinte à son droit au développement ou compromettre sa sécurité.»³⁴⁸ (*Ibid.*, par. 121-124 ; notes de bas de page omises ; les italiques sont de nous.)

220

3.64. Les facteurs invoqués par le président Lachs et ses distingués collègues, les juges Bedjaoui et Mbaye, doivent être appliqués aux circonstances de la présente affaire. Dès lors, la répartition des ressources dépendra de la détermination d'une frontière en vertu du principe de la division par parts égales, et elle sera donc mise en oeuvre par effet du droit.

C. Le principe de l'accès équitable aux ressources naturelles de la zone litigieuse

221

3.65. Outre la circonstance pertinente que constitue l'incidence des ressources naturelles, il y a lieu de tenir compte du principe récemment formulé de l'accès équitable aux ressources naturelles de la zone litigieuse. En fait, les deux principes sont logiquement interdépendants.

3.66. La sentence arbitrale dans l'affaire *Guinée/Guinée-Bissau* (voir ci-dessus, par. 3.63) fait référence à des considérations étroitement liées au concept de l'accès équitable. Il convient de présumer que l'importance que donne cette sentence au droit au développement économique découle du postulat qu'il existe un droit *égal* au développement.

3.67. En toute hypothèse, le principe de l'accès équitable a été expressément formulé pour la première fois dans l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire *Jan Mayen*. Les passages les plus pertinents sont les suivants :

³⁴⁸ *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XIX, p. 140, p. 193 et 194.

«72. La Cour en vient maintenant à l'examen de la question de savoir si l'accès aux ressources de la zone de chevauchement des revendications constitue un facteur pertinent pour la délimitation. En ce qui concerne les ressources des fonds marins, la Cour rappelle ce qu'elle a dit dans l'affaire du *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)* :

«Les ressources effectivement contenues dans le plateau continental soumis à délimitation, «pour autant que cela soit connu ou facile à déterminer», pourraient effectivement constituer des circonstances pertinentes qu'il pourrait être raisonnable de prendre en compte dans une délimitation, comme la Cour l'a déclaré dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord (C.I.J. Recueil 1969, p. 54, par. 101 D 2)*. En effet, ces ressources représentent bien l'objectif essentiel que les Etats ont en vue en avançant des prétentions sur les fonds marins qui les recèlent.»(*C.I.J. Recueil 1985, p. 41, par. 50*)

Toutefois, peu de renseignements ont été fournis à la Cour à ce sujet, bien qu'il ait été fait référence aux ressources potentielles en sulfures polymétalliques et en hydrocarbures de la région.

222

73. En ce qui concerne la pêche, les deux Parties ont souligné l'importance de leurs intérêts respectifs à l'égard des ressources de la mer dans la région...

.....

75. Comme cela s'est produit dans plusieurs différends survenus par le passé en matière de délimitation maritime, les Parties s'opposent essentiellement sur l'accès aux ressources halieutiques : ainsi s'explique l'accent mis sur l'importance des activités de pêche pour leur économie respective et sur le caractère traditionnel des différentes pêches menées par les populations concernées. Dans l'affaire du *Golfe du Maine*, qui portait sur une limite maritime unique pour le plateau continental et les zones de pêche, la Chambre saisie de l'affaire a reconnu la nécessité de tenir compte des effets de la délimitation sur les activités de pêche de chacune des parties, en évitant que cela n'entraîne «des répercussions catastrophiques pour la subsistance et le développement économique des populations des pays intéressés» (*C.I.J. Recueil 1984, p. 342, par. 237*). *Compte tenu de cette jurisprudence, la Cour doit examiner s'il y aurait lieu de déplacer ou d'ajuster la ligne médiane, comme ligne de délimitation des zones de pêche, pour assurer aux fragiles communautés de pêche intéressées un accès équitable à la ressource halieutique que constitue le capelan.*

76. Il apparaît à la Cour que la migration saisonnière du capelan est dans l'ensemble telle qu'il est permis de la considérer, au nord de la ligne des 200 milles revendiquée par l'Islande, comme étant centrée sur la partie méridionale de la zone de chevauchement des revendications, à peu près entre cette ligne et le 72° degré de latitude nord, et que la délimitation de la zone de pêche doit tenir compte de ce fait. Il est clair qu'aucune délimitation dans cette région ne saurait garantir à chacune des Parties la présence chaque année de quantités de capelan exploitables dans la zone qui lui est attribuée par la ligne. La Cour estime toutefois que la ligne médiane est située trop loin à l'ouest pour que le Danemark soit assuré d'une possibilité *d'accès équitable aux stocks de capelan*, puisque cette ligne attribuerait à la Norvège la totalité de la zone de chevauchement des revendications. Pour cette raison aussi, la ligne médiane doit donc être ajustée ou déplacée vers l'est (voir paragraphe 71 ci-dessus).

.....

223

90. La Cour a déterminé (paragraphe 44 ci-dessus) qu'elle est tenue d'appliquer, et elle a appliqué, le droit qui régit le plateau continental et le droit qui régit les zones de pêche. Cela fait, elle est arrivée à la conclusion que la ligne médiane tracée à titre provisoire, employée comme point de départ pour la délimitation du plateau continental et des zones de pêche, doit être ajustée ou déplacée de manière à attribuer au Danemark une plus grande partie des espaces maritimes. En ce qui concerne le plateau continental, rien n'exige que la ligne soit déplacée vers l'est de façon égale sur toute sa longueur; en effet, si d'autres considérations militaient en faveur d'une autre forme d'ajustement, la Cour, en adoptant cette autre solution, resterait dans les limites du pouvoir discrétionnaire que lui confère la nécessité de parvenir à un résultat équitable. *S'agissant des zones de pêche, un accès équitable aux ressources de la partie méridionale de la zone de chevauchement des revendications doit être assuré par un ajustement ou déplacement sensible de la ligne médiane tracée à titre provisoire dans cette région.* De l'avis de la Cour, la délimitation décrite ci-après, suivant laquelle l'emplacement des lignes de délimitation est le même pour les deux catégories d'espaces maritimes, constitue, dans les circonstances de l'espèce, une juste application tant du droit applicable au plateau continental que de celui qui régit les zones de pêche.

.....

92. Le secteur le plus au sud, le secteur 1, correspond essentiellement à la principale zone de pêche mentionnée au paragraphe 73 ci-dessus. La Cour en conclut que les deux Parties doivent avoir un accès équitable aux ressources halieutiques de cette zone...»³⁴⁹ (Les italiques sont de nous.)

224

3.68. Dans les circonstances de l'espèce, aucune considération particulière ne conduirait à contester l'hypothèse raisonnable que le principe de la division par parts égales des zones litigieuses garantirait l'accès équitable, selon les modalités souhaitées, aux ressources connues. En outre, un système de délimitation stable permettrait aux bateaux de pêche nicaraguayens de mener à bien leurs activités sans être harcelés par les forces armées de l'autre partie.

D. Considérations de sécurité

3.69. Les tribunaux internationaux ont résolument reconnu la pertinence des considérations de sécurité dans l'évaluation du caractère équitable d'une délimitation.

3.70. Le principe a été formulé et appliqué par le tribunal arbitral qui s'est prononcé dans l'affaire de la *Délimitation maritime Guinée/Guinée-Bissau*. Selon les termes de la sentence arbitrale :

«124. Aux circonstances économiques, les Parties ont lié une circonstance tirée de la sécurité, laquelle n'est pas sans intérêt bien qu'il convienne de souligner que ni la zone économique exclusive, ni le plateau continental ne sont des zones de souveraineté. Cependant, les implications que cette circonstance aurait pu avoir sont déjà résolues par le fait que, dans la solution qu'il a dégagée, le tribunal a tenu à ce que chaque Etat contrôle les territoires maritimes situés en face de ses côtes et dans leur voisinage. Cette préoccupation a constamment guidé le tribunal dans sa recherche d'une solution équitable. Son objectif premier a été d'éviter que, pour une raison ou pour une autre, une des Parties voie s'exercer en face de ses côtes et dans

³⁴⁹ C.I.J. Recueil 1993, p. 70-72 et 79.

leur voisinage immédiat des droits qui pourraient porter atteinte à son droit au développement ou compromettre sa sécurité.» (Notes de bas de page omises) (*Ibid.*, par. 121-124)³⁵⁰.

225

3.71. Le principe a également été reconnu par la Cour internationale de Justice dans l'affaire *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)* (*C.I.J. Recueil 1985*, p. 42, par. 51) et dans l'affaire *Délimitation maritime dans la région située entre le Groenland et Jan Mayen* (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 74 et 75, par. 81). Dans l'arrêt qu'elle a rendu dans cette dernière affaire, la Cour déclare que le principe est applicable à toutes les délimitations maritimes :

«A propos de la revendication par le Danemark d'une zone de 200 milles au large du Groenland, la Norvège a fait valoir que «le fait de tracer une ligne de délimitation plus près d'un Etat que d'un autre écarterait de manière implicite et inéquitable la possibilité pour le premier Etat de protéger des intérêts qui requièrent une protection». Elle estime que si les juridictions sont peu enclines à permettre que des considérations de sécurité empiètent sur la tâche majeure, qui est d'établir d'abord une ligne de délimitation conformément à des critères géographiques, elles sont néanmoins soucieuses d'éviter de créer des déséquilibres. La Cour considère que l'observation qu'elle a formulée dans l'arrêt *Libye/Malte* (*C.I.J. Recueil 1985*, p. 42, par. 51) selon laquelle «les considérations de sécurité ne sont pas sans rapport avec le concept de plateau continental», constituait une application particulière au plateau continental, dont la Cour avait alors à traiter, d'une remarque de portée générale concernant tous les espaces maritimes. En l'espèce, la Cour a déjà rejeté la ligne des 200 milles. Dans l'affaire du *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*, elle était convaincue que «la limite qui résultera du présent arrêt ... ne sera pas proche de la côte de l'une ou l'autre Partie au point que les questions de sécurité entrent particulièrement en ligne de compte en l'espèce»³⁵¹.

226

La Cour est pareillement convaincue, en la présente affaire, en ce qui concerne la délimitation qu'elle exposera ci-après.»

3.72. Le raisonnement exposé par le tribunal arbitral dans l'affaire *Guinée/Guinée Bissau* s'applique de façon très pertinente aux circonstances politiques et géographiques du cas d'espèce. La méthode de l'équidistance fournit un alignement qui garantit effectivement «que chaque Etat contrôle les territoires maritimes situés en face de ses côtes et dans leur voisinage».

E. Facteur de proportionnalité

3.73. A cet endroit du mémoire, le Gouvernement du Nicaragua examinera la question de la proportionnalité à titre préliminaire.

3.74. Par principe, la proportionnalité n'est pas un critère «autonome» ni une méthode de délimitation; ce fait a été constaté par la Chambre dans l'affaire du *Golfe du Maine*, *C.I.J. Recueil 1984*, p. 334 et 335, par. 218. La Chambre a observé :

«la prise en considération de l'extension des côtes respectives des Parties intéressées ne constitue en soi ni un critère dont on puisse directement s'inspirer aux fins d'une délimitation, ni une méthode utilisable pour effectuer en pratique cette délimitation ...

³⁵⁰ *International Law Reports*, vol. 77, p. 689, par. 124.

³⁵¹ *C.I.J. Recueil 1985*, p. 42, par. 51.

une délimitation maritime ne saurait certainement pas être établie en procédant directement à une division de la zone en contestation, proportionnellement à l'extension respective des côtes des parties de l'aire concernée...»

227

3.75. La principale caractéristique de la proportionnalité est bien entendu qu'elle est liée à l'espace et non à la situation. Autrement dit, la proportionnalité en soi ne peut pas produire une délimitation. A quelques exceptions près, la pratique en matière judiciaire a été d'utiliser la proportionnalité en tant que facteur, dont la fonction consiste à vérifier à posteriori si une délimitation basée sur le critère habituel de l'équité n'entraîne pas un déséquilibre déraisonnable entre les zones : voir Weil, *op. cit.*, p. 79, 237 et 238.

3.76. Il convient tout d'abord de formuler de façon précise le principe de base. Ainsi, dans les affaires *Plateau continental de la mer du Nord*, la Cour a décrit le «facteur» de la proportionnalité de la façon suivante :

«Un dernier élément à prendre en considération est le rapport raisonnable qu'une délimitation effectuée selon des principes équitables devrait faire apparaître entre l'étendue du plateau continental relevant des Etats intéressés et la longueur de leurs côtes; *on mesurerait ces côtes d'après leur direction générale afin d'établir l'équilibre nécessaire entre les Etats ayant des côtes droites et les Etats ayant des côtes fortement concaves ou convexes ou afin de ramener des côtes très irrégulières à des proportions plus exactes.*»³⁵² (Les italiques sont de nous.)

3.77. Dans la même affaire, le dispositif de l'arrêt, au paragraphe 101 D) 3), considère la question dans les mêmes termes :

228

«le rapport raisonnable qu'une délimitation opérée conformément à des principes équitables devrait faire apparaître entre l'étendue des zones de plateau continental relevant de l'Etat riverain *et la longueur de son littoral mesurée suivant la direction générale de celui-ci*, compte tenu à cette fin des effets actuels ou éventuels de toute autre délimitation du plateau continental effectuée entre Etats limitrophes dans la même région» (les italiques sont de nous).

3.78. Par la suite, la Cour a fait référence à ces formulations dans l'affaire *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)* (voir *C.I.J. Recueil 1985*, p. 43, par. 55) et dans l'affaire *Délimitation maritime dans la région située entre le Groenland et Jan Mayen* (voir *C.I.J. Recueil 1993*, p. 67 et 68, par. 66).

3.79. Dans certaines circonstances géographiques, la question de la proportionnalité, au regard d'une différence importante de longueur entre les côtes, peut constituer une circonstance pertinente. Ainsi, dans le contexte d'une limite maritime unique pour le plateau continental et les zones de pêche, la Chambre observe dans l'affaire du *Golfe du Maine*

«qu'une délimitation maritime ne saurait ... pas être établie en procédant directement à une division de la zone en contestation, proportionnellement à l'extension respective des côtes des parties de l'aire concernée, mais qu'une disproportion substantielle par

³⁵² *C.I.J. Recueil 1969*, p. 52, par. 98.

rapport à cette extension, qui résulterait d'une délimitation établie sur une base différente, représenterait non moins certainement une circonstance appelant une correction adéquate.»³⁵³

229 3.80. Dans l'affaire *Jamahiriya arabe libyenne/Malte*, la question de la proportionnalité (au regard de la longueur des côtes) était une «circonstance pertinente» : voir *C.I.J. Recueil 1985*, p. 49, par. 67. Dans ce contexte, la Cour a utilisé le critère d'«une très forte différence de longueur des littoraux» pour faire jouer la circonstance pertinente. Comme la Cour l'explique :

«restent cependant la très grande différence de longueur des côtes pertinentes des Parties et le facteur que constitue la grande distance qui les sépare, dont les deux Parties ont fait état et qui sera examiné par la suite. En ce qui concerne les longueurs de côte, il convient d'appeler l'attention sur une distinction importante, que Malte semble rejeter, entre le rôle de ces longueurs comme circonstance pertinente dans une délimitation et leur utilisation quand il s'agit d'apprécier les rapports de proportionnalité. La Cour a analysé plus haut le rôle revenant à la proportionnalité dans une délimitation et évoqué l'opération, à laquelle elle a eu recours dans l'affaire Tunisie/Libye, qui consiste à évaluer les rapports entre les longueurs de côtes et les surfaces de plateau continental attribuées en fonction de ces côtes. Il a été souligné que cette opération ne doit servir qu'à vérifier l'équité du résultat obtenu par d'autres moyens. Mais se livrer à des calculs de proportionnalité pour vérifier un résultat est une chose; c'en est une autre que de prendre acte, durant l'opération de délimitation, de l'existence d'une très forte différence de longueur des littoraux et d'attribuer à cette relation entre les côtes l'importance qu'elle mérite, sans chercher à la quantifier, ce qui ne serait approprié que pour évaluer à posteriori les rapports entre les côtes et les surfaces. Les deux opérations ne s'excluent pas mutuellement, pas plus qu'elles ne se confondent au point que l'une rendrait forcément l'autre superflue. L'étude de la comparabilité ou non-comparabilité des longueurs de côtes est un élément du processus par lequel une limite équitable est obtenue en partant d'une ligne médiane initiale; le critère d'une proportionnalité raisonnable de ces longueurs est en revanche un moyen qui peut être utilisé pour s'assurer de l'équité d'une ligne quelconque, indépendamment de la méthode utilisée pour aboutir à cette ligne.»³⁵⁴ (Les italiques sont de nous.)

230 3.81. Ce principe faisant intervenir la différence de longueur entre les côtes pertinentes des parties a été reconnu et appliqué par la Cour dans l'affaire *Jan Mayen*, notamment dans les passages suivants de l'arrêt :

«65. C'est évidemment ce caractère à première vue équitable qui constitue la raison pour laquelle la méthode de l'équidistance, consacrée par l'article 6 de la convention de 1958, a joué un rôle important dans la pratique des Etats. L'application de cette méthode aux délimitations entre des côtes qui se font face aboutit, dans la plupart des circonstances géographiques, à un résultat équitable. Toutefois, il existe des situations — il s'en présente une en l'espèce — dans lesquelles le rapport existant entre la longueur des côtes pertinentes et les surfaces maritimes qu'elles génèrent par application de la méthode de l'équidistance est si disproportionné qu'il a été jugé nécessaire de tenir compte de cette circonstance pour parvenir à une solution équitable. Les fréquentes mentions de l'idée de proportionnalité — ou de

³⁵³ *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine, arrêt, C.I.J. Recueil 1984*, p. 323, par. 185.

³⁵⁴ *Ibid.*, p. 49, par. 66.

disproportion — dans la jurisprudence confirment l'importance de l'affirmation selon laquelle une délimitation équitable doit tenir compte, dans de telles circonstances, de la disparité des longueurs respectives des côtes de la zone pertinente.»³⁵⁵

231

«68. Une délimitation par la ligne médiane entraînerait, de l'avis de la Cour, une méconnaissance de la géographie côtière des façades maritimes du Groenland oriental et de Jan Mayen. Il ne s'agit ni de déterminer le caractère équitable d'une délimitation en fonction du rapport entre les longueurs des côtes et de celui des surfaces générées par la projection maritime des points de la côte (voir *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*, C.I.J. Recueil 1985, p. 46, par. 59), ni «d'égaliser la situation d'un Etat dont les côtes sont étendues et celle d'un Etat dans les côtes sont réduites» (*Plateau continental de la mer du Nord*, C.I.J. Recueil 1969, p. 49, par. 91). Mais les différences de longueurs des côtes respectives des Parties sont si importantes que cette caractéristique est un élément à prendre en considération lors de l'opération de délimitation. Il convient de rappeler que, dans l'affaire du *Golfe du Maine*, la Chambre a estimé qu'un rapport de 1 à 1,38, calculé dans le golfe du Maine tel que défini par la Chambre, était suffisant pour justifier la «correction» qu'elle a apportée à une délimitation par la ligne médiane (C.I.J. Recueil 1984, p. 336, par. 221 et 222). La disparité des longueurs des côtes constitue dès lors une circonstance spéciale au sens du paragraphe 1 de l'article 6 de la convention de 1958. De même, s'agissant des zones de pêche, la Cour est d'avis qu'en raison de la grande disparité des longueurs des côtes l'application de la ligne médiane aboutit à des résultats manifestement inéquitables.

69. Il en résulte que, à la lumière de la disparité des longueurs des côtes, la ligne médiane devrait être ajustée ou déplacée de manière à effectuer la délimitation plus près de la côte de Jan Mayen. Il convient toutefois d'indiquer clairement que la prise en compte de la disparité des longueurs des côtes ne signifie pas une implication directe et mathématique du rapport entre les longueurs des façades côtières du Groenland oriental et de Jan Mayen. Comme la Cour l'a fait observer :

«Si la proportionnalité pouvait être appliquée ainsi, on voit mal quel rôle toute autre considération pourrait encore jouer; en effet la proportionnalité serait alors à la fois le principe du titre sur le plateau continental et la méthode permettant de mettre ce principe en oeuvre. En tout état de cause la faiblesse de l'argument est que l'utilisation de la proportionnalité comme véritable méthode ne trouve aucun appui dans la pratique des Etats ou leurs prises de position publiques, en particulier à la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, non plus que dans la jurisprudence.» (*Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*, C.I.J. Recueil 1985, p. 45 et 46, par. 58)³⁵⁶

232

3.82. La Cour exige donc «une très forte différence» de longueur des littoraux ou une «grande disparité» des longueurs des côtes. Dans l'affaire *Plateau continental Tunisie/Libye*, la Cour applique le critère de proportionnalité de la façon suivante :

«La Cour constate que la longueur de la côte libyenne entre Ras Tadjoura et Ras Ajdir, mesurée le long du rivage sans tenir compte des petites échancrures, criques et lagunes, est environ 185 kilomètres; la longueur de la côte tunisienne entre Ras Ajdir et Ras Kapoudia, mesurée selon la même méthode et en traitant Djerba comme une presqu'île, est de 420 kilomètres environ. Il en résulte que le rapport entre

³⁵⁵ C.I.J. Recueil 1993, p. 67.

³⁵⁶ C.I.J. Recueil 1993, p. 68 et 69.

les longueurs des côtes libyenne et tunisienne pertinentes est approximativement de 31 à 69. La Cour constate aussi qu'il existe un rapport de 34 à 66 environ entre la façade maritime libyenne représentée par une ligne droite reliant Ras Tadjoura à Ras Ajdir et la longueur totale des deux façades maritimes tunisiennes représentées respectivement par une ligne droite reliant Ras Kapoudia au point le plus occidental du golfe de Gabès et une seconde ligne droite tracée entre ce point et Ras Ajdir. Pour ce qui est des surfaces de fonds marins, elle note que, dans la région considérée aux fins d'une délimitation effectuée sur la méthode indiquée, les zones de plateau relevant de l'un et de l'autre Etat au-delà de la laisse de basse mer sont approximativement dans le rapport suivant : Libye, 40; Tunisie, 60. De l'avis de la Cour, ce résultat, qui tient compte de toutes les circonstances pertinentes, paraît satisfaire au critère de proportionnalité en tant qu'aspect de l'équité.»³⁵⁷

3.83. Dans l'affaire du *Plateau continental Libye/Malte*, la Cour analyse les différences entre les côtes :

233

«Dans le cadre adopté par la Cour en raison de l'existence des prétentions d'Etats tiers, ainsi qu'il a été expliqué plus haut, la question d'une limitation des côtes pertinentes de Malte à prendre en considération qui résulterait de ces mêmes prétentions ne se pose pas. Du côté libyen, Ras Ajdir, point d'aboutissement de la frontière terrestre avec la Tunisie, doit à l'évidence constituer le point de départ; le méridien 15° 10' E qui, selon la Cour, définit les limites de la zone dans laquelle l'arrêt peut s'appliquer, coupe la côte libyenne non loin de Ras Zarrouk, point considéré par la Libye comme marquant l'extrémité de sa côte pertinente. Si l'on compare les côtes de Malte et la côte libyenne de Ras Ajdir à Ras Zarrouk, il est évident qu'il existe entre leurs longueurs une disparité considérable, et constituant, selon la Cour, une circonstance pertinente que devrait refléter le tracé de la ligne de délimitation. La côte libyenne de Ras Ajdir à Ras Zarrouk, mesurée selon sa direction générale, est longue de 192 milles; la côte maltaise de Ras il-Wardija à la pointe Delimara, en suivant les lignes de base droites à l'exclusion de l'îlot de Filfla, a une longueur de 24 milles. De l'avis de la Cour, la différence est si grande qu'elle appelle un ajustement de la ligne médiane, afin d'attribuer à la Libye une plus grande étendue de plateau; cependant l'ampleur de cet ajustement ne résulte pas d'une opération mathématique; elle reste à déterminer.»³⁵⁸

3.84. La question de la disparité des longueurs des côtes a également fait l'objet d'un examen dans l'affaire *Jan Mayen* :

234

«Un premier facteur de nature géophysique, qui a tenu une place très remarquable dans l'argumentation du Danemark, qu'il s'agisse du plateau continental ou de la zone de pêche, est la disparité ou disproportion entre les longueurs des «côtes pertinentes», définies par le Danemark comme les côtes qui s'étendent entre les points E et F sur la côte de Jan Mayen, et les points G et H sur la côte du Groenland, définis au paragraphe 20 ci-dessus. Les chiffres suivants donnés par le Danemark pour les longueurs des côtes n'ont pas été contestés par la Norvège. Les longueurs des façades maritimes du Groenland et de Jan Mayen, définies comme des lignes droites entre G et H, ainsi qu'entre E et F, sont les suivantes : pour le Groenland, approximativement 504,3 kilomètres; pour Jan Mayen, approximativement 54,8 kilomètres. Si les distances entre G et H, ainsi qu'entre E et F, sont mesurées le long des lignes de base successives qui génèrent la ligne médiane, les chiffres sont au

³⁵⁷ C.I.J. Recueil 1982, p. 91, par. 131.

³⁵⁸ C.I.J. Recueil 1985, p. 50, par. 68.

total d'environ 524 kilomètres pour le Groenland et d'environ 57,8 km pour Jan Mayen (voir le croquis n° 2, p. 80 ci-après). Ainsi, le rapport entre la côte de Jan Mayen et celle du Groenland est de 1 à 9,2 si on retient le premier calcul, et de 1 à 9,1 si on retient le second.»³⁵⁹

3.85. Dans l'affaire *Jan Mayen*, les bases sur lesquelles est effectué l'ajustement de la ligne médiane étaient complexes et il n'est pas nécessaire de donner plus de précisions sur cet aspect de la question.

3.86. Il convient à présent d'examiner la pertinence de cette jurisprudence aux fins de la présente affaire. Il apparaîtra clairement à la Cour que les affaires concernant des îles ou des Etats insulaires faisant face à des Etats possédant de longues côtes ne présentent aucun intérêt pour les questions de délimitation soumises en l'espèce à la Cour. Dans ces affaires, la disparité entre la longueur de la côte de l'Etat possédant une «longue côte» et celle de la côte de l'île lui faisant face était effectivement très importante. On peut donc écarter les affaires *Libye/Malte* et *Jan Mayen*.

3.87. D'un point de vue géographique, l'affaire du *Plateau continental (Tunisie/Libye)* n'est pas très similaire à la situation présentée dans le cas d'espèce. Néanmoins, le rapport entre les côtes présente une certaine analogie avec le rapport entre les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie. Aux paragraphes cruciaux de l'arrêt (par. 130 et 131), la Cour tient à établir un rapport juridique entre les côtes de la Tunisie et de la Libye, même si les façades côtières présentent un rapport essentiellement indirect. On constate ici une certaine similitude avec le concept d'opposition frontale auquel la Chambre se réfère dans l'affaire du *Golfe du Maine* : voir ci-dessus, par. 3.18 à 3.20.

235

3.88. Dans l'affaire du *Golfe du Maine*, la décision de la Chambre fait intervenir un ensemble très spécialisé de circonstances liées à l'intersection entre la côte dans le fond du golfe et la frontière terrestre entre le Canada et les Etats-Unis. Compte tenu de ces circonstances inhabituelles, la Chambre a décidé de corriger la ligne médiane au moyen d'une «légère translation» du deuxième segment (ou segment central) de la ligne de délimitation : voir *C.I.J. Recueil 1984*, p. 334 à 337, par. 217 à 222, et par. 222 en particulier. La géographie politique précise de la présente affaire portée devant la Cour est tout à fait différente, et c'est sur la géographie politique du golfe — et non les longueurs des côtes en tant que telles — que la Chambre s'est fondée.

3.89. Des différentes affaires, l'affaire *Tunisie/Libye* est la plus similaire du point de vue géographique. Dans cette affaire, le rapport entre le littoral pertinent de la Libye et celui de la Tunisie est de 31 à 69. S'agissant des façades côtières, la proportion est de 34 à 66 (voir ci-dessus, par. 3.82). Les superficies des fonds marins dans la région considérée aux fins de la délimitation appartenant à chaque Etat sont dans le rapport suivant : Libye, 40; Tunisie, 60. La Cour conclut : «De l'avis de la Cour, ce résultat, qui tient compte de toutes les circonstances pertinentes, paraît satisfaisant au critère de proportionnalité en tant qu'aspect de l'équité.»³⁶⁰

236

3.90. Dans la présente affaire, les façades côtières ne présentent pas «une très forte différence de longueur des littoraux» et le critère de proportionnalité, en tant que circonstance pertinente ou autre, ne met pas à jour une nécessité quelle qu'elle soit de corriger la ligne médiane.

³⁵⁹ *C.I.J. Recueil 1993*, p. 65, par. 61.

³⁶⁰ *C.I.J. Recueil 1982*, p. 91, par. 131.

F. Intérêts d'Etats tiers dans la région

3.91. Les intérêts d'autres Etats dans la région ne constituent pas à proprement parler une circonstance pertinente. Ainsi que le professeur Weil l'explique :

«La prise en compte de délimitations concernant des Etats tiers met en présence deux concepts et deux approches qu'il faut rigoureusement distinguer. Par ailleurs, elle peut amener le tribunal à limiter sa décision de façon à ne pas empiéter sur les délimitations futures affectant les Etats qui ne sont pas parties à l'affaire. En outre, elle peut amener le tribunal à étendre ses investigations à des faits géographiques qui ne relèvent pas du différend qu'il lui est demandé de trancher. Dans le premier cas, c'est l'étendue de la fonction judiciaire qui est en jeu. Dans le second, c'est la détermination des côtes pertinentes et de l'aire de délimitation. Dans un cas comme dans l'autre, le but n'est pas de prendre en compte d'autres délimitations pour déterminer la ligne d'équidistance. Bref, il ne s'agit pas d'une circonstance pertinente au sens propre du terme.»³⁶¹

3.92. Il convient de relever deux points. Premièrement, l'évaluation des rapports côtiers globaux entre le Nicaragua et la Colombie n'est pas influencée par l'existence des prétentions d'Etats tiers, ainsi que la Cour l'a déclaré dans l'arrêt rendu dans l'affaire *Libye/Malte*, C.I.J. Recueil 1985, p. 49 et 50, par. 68 (voir ci-dessus, par. 3.17). Deuxièmement, le seul principe cohérent qui se dégage de la jurisprudence est le principe selon lequel la Cour n'est pas compétente pour rendre des décisions qui peuvent avoir une incidence sur les prétentions d'Etats tiers. Il y a lieu de préciser que cette absence de compétence ne suppose pas une reconnaissance par la Cour de la validité juridique des prétentions d'Etats tiers.

237

IX. Délimitation dans la région de San Andrés : position du Nicaragua basée sur le titre qu'il possède

A. Introduction

3.93. La présente section du mémoire a pour but d'examiner la délimitation maritime applicable, sur la base du titre du Nicaragua, au groupe d'îles de San Andrés et de Providencia. Le fondement du titre du Nicaragua a été exposé dans le détail au chapitre premier ci-dessus.

B. Rapports côtiers

3.94. Les îles en question, San Andrés et Providencia, se trouvent respectivement à 105 milles marins et 125 milles marins de la côte continentale nicaraguayenne. En outre, San Andrés et Providencia sont situées respectivement à 385 milles marins et 384 milles marins de Cartagena sur la côte colombienne. Les façades côtières de San Andrés et Providencia sont situées à 7 et 4,5 milles marins respectivement de la côte nicaraguayenne, dont la longueur est d'environ 250 milles marins.

3.95. Les données pertinentes indiquent que tant San Andrés que Providencia font partie du plateau continental du Nicaragua et sont situées dans la zone économique exclusive de cet Etat.

³⁶¹ *The Law of Maritime Delimitation – Reflections*, Cambridge, 1989, p. 256.

238

C. Le groupe de San Andrés : son rapport avec la division de l'aire de délimitation par la ligne médiane

3.96. Compte tenu du fait que le groupe de San Andrés relève de la souveraineté du Nicaragua, il y a lieu de se demander quelle incidence le groupe a sur la division, par la ligne médiane, de l'aire de délimitation globale entre les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie. En principe, la solution basée sur l'équidistance et le principe de la division par parts égales s'appliquerait et la souveraineté du Nicaragua n'aurait aucun effet sur la délimitation entre les territoires continentaux du Nicaragua et de la Colombie.

X. Délimitation dans la région de San Andrés : position du Nicaragua basée sur le titre allégué de la Colombie

A. Introduction

3.97. La présente section du mémoire a pour but d'examiner la délimitation maritime dans l'hypothèse d'un titre allégué de la Colombie sur le groupe d'îles de San Andrés et de Providencia. Bien entendu, la revendication par la Colombie de ce titre est contestée; le fondement du titre du Nicaragua a été examiné dans le détail au chapitre I^{er} ci-dessus.

B. La position du Nicaragua

239

3.98. De l'avis du Gouvernement du Nicaragua, les îles de San Andrés et de Providencia doivent être enclavées dans l'aire du plateau continental appartenant au Nicaragua et dans la zone économique exclusive du Nicaragua et avoir droit à une mer territoriale de douze milles marins. Plusieurs éléments déterminants de nature géographique et juridique indiquent que cette forme de délimitation constitue une solution équitable appropriée. Ces éléments sont examinés ci-dessous.

C. Le groupe de San Andrés ne fait pas partie de la façade côtière de la Colombie

3.99. Les différentes parties du groupe de San Andrés se trouvent entre 360 et 385 milles marins de la partie la plus proche du continent colombien. L'île principale fait 7 milles marins de long et 1,7 milles marins de large (à son point le plus large). La côte continentale de la Colombie faisant face à la côte continentale nicaraguayenne fait approximativement 400 milles marins de long. Par comparaison, la côte du Nicaragua fait environ 250 milles de long. Aux fins de la délimitation par une ligne médiane, les points formant la ligne médiane s'étendent sur une distance plus grande sur la côte nicaraguayenne que sur la côte colombienne. Comme la Cour l'a souligné dans l'affaire *Libye/Malte* :

«c'est par la façade maritime de cette masse terrestre, c'est-à-dire par son ouverture côtière, que cette souveraineté territoriale réalise concrètement ses droits de plateau continental... Le lien juridique entre la souveraineté territoriale de l'Etat et ses droits sur certains espaces maritimes adjacents s'établit à travers ses côtes.»³⁶²

3.100. A l'évidence, dans le contexte des relations côtières, le groupe de San Andrés ne peut jouer qu'un rôle limité dans la création de droits maritimes.

³⁶² C.I.J. Recueil 1985, p. 40 et 41, par. 49.

D. L'intérêt prédominant du Nicaragua dans la zone en cause

240

3.101. Le Nicaragua est le principal Etat riverain de cette partie des Caraïbes. San Andrés et ses dépendances sont situées à l'intérieur de la zone économique exclusive du Nicaragua et se trouvent dans les limites du plateau continental appartenant au Nicaragua. San Andrés est située à 105 milles marins de la côte continentale nicaraguayenne. En outre, il existe d'autres possessions nicaraguayennes dans les environs, notamment les îles du Maïs.

3.102. Cette situation présente une certaine analogie avec celle des îles Anglo-Normandes dans l'affaire *Délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord*. Dans cette affaire, le tribunal arbitral a suivi le raisonnement suivant :

«Quant à la conclusion à tirer de ces considérations pour ce qui est de la délimitation du plateau continental, le tribunal estime suffisant de dire qu'à son avis, elles tendent à montrer à l'évidence l'intérêt prédominant de la République française dans les zones méridionales de la Manche, prédominance qui ressort nettement aussi du fait que la République française est un Etat riverain sur toute l'étendue de la côte méridionale de la Manche.»³⁶³ (Les italiques sont de nous)

241

3.103. Bien que la situation géographique des Caraïbes occidentales ne soit pas entièrement comparable, la prédominance de la côte continentale du Nicaragua est suffisamment manifeste. Le juge David Anderson reconnaît l'importance du facteur de l'intérêt prédominant dans son commentaire sur l'affaire *Délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord*, publié dans le recueil édité par Charney and Alexander, *International Maritime Boundaries*, volume II, page 1744. Il mentionne «la position prédominante de la France le long de la côte méridionale de la Manche».

E. Le principe ou facteur de proportionnalité

3.104. Accorder au groupe de San Andrés une projection maritime importante de quelle que nature que ce soit reviendrait à ignorer le principe ou le facteur de proportionnalité. Les principes pertinents ont été exposés par le tribunal arbitral dans l'affaire *Délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord* aux passages suivants de la sentence :

«197. Le tribunal qualifie la présence des îles Anglo-Normandes près de la côte française comme une circonstance créatrice d'inéquité et une «circonstance spéciale» au sens de l'article 6, *prima facie* seulement, parce qu'une délimitation, pour être «équitable» ou «justifiée», doit être équitable ou justifiée pour les deux parties et compte tenu de toutes les circonstances pertinentes. En outre, le Royaume-Uni soutient que les caractéristiques particulières de la région des îles Anglo-Normandes militent de façon positive en faveur de la délimitation qu'il propose. Il invoque la nature particulière des îles Anglo-Normandes, qui ne sont pas des rochers ou des îlots mais des îles peuplées, d'une certaine importance politique et économique; il met l'accent sur les liens étroits entre ces îles et le Royaume-Uni ainsi que sur le fait que le Royaume-Uni est responsable de leur défense et de leur sécurité; il invoque tout ceci pour preuve de la nécessité d'un lien entre le plateau continental des îles et celui du Royaume-Uni. Par-dessus tout, il souligne que ce n'est guère que vers l'ouest et le nord dans la Manche, au large, que ces îles peuvent avoir une zone convenable de

³⁶³ *International Law Reports*, vol. 54, p. 98, par. 188.

plateau continental. Compte tenu de toutes ces considérations, le Royaume-Uni allègue que la division entre les îles Anglo-Normandes et la République française, au moyen de la ligne médiane qu'il propose, de cette zone située à l'ouest et au nord des îles n'implique aucune «disproportion ou exagération».

.....

242

199. Le tribunal considère que l'élément primordial de ce problème est le fait que la région des îles Anglo-Normandes fait partie de la Manche, et que les parties se trouvent l'une vis-à-vis de l'autre, sur toute la longueur de la Manche, dans une situation d'Etats qui se font face et qui ont des lignes côtières presque égales. Comme le tribunal l'a indiqué précédemment, abstraction faite du problème des îles Anglo-Normandes, la limite du plateau continental dans la Manche indiquée à la fois par le droit coutumier et par l'article 6 est une ligne médiane allant d'une extrémité à l'autre de la Manche. *Si la présence des îles Anglo-Normandes auprès de la côte française permettait de faire dévier le tracé de cette ligne médiane du milieu de la Manche, le résultat serait une distorsion radicale de la délimitation, créatrice d'inéquité.* Ce cas est tout à fait différent de celui de petites îles situées du bon côté de la ligne médiane ou près de la ligne médiane, et il est aussi tout à fait différent du cas où de nombreuses îles s'étendent, l'une à la suite de l'autre, à de grandes distances du continent. C'est pourquoi les précédents concernant des semi-enclaves dans des cas de ce genre, invoqués par le Royaume-Uni, ne semblent pas pertinents au tribunal. *Non seulement les îles Anglo-Normandes sont «du mauvais côté» de la ligne médiane passant au milieu de la Manche, mais elles sont aussi totalement détachées géographiquement du Royaume-Uni.»*³⁶⁴ (Les italiques sont de nous.)

3.105. A la lumière de ces considérations, on peut apprécier la position du groupe de San Andrés :

premièrement : le fait que le groupe de San Andrés soit relativement proche de la côte nicaraguayenne et se trouve dans l'aire du plateau continental et à l'intérieur de la zone économique exclusive du Nicaragua constitue une circonstance créatrice d'inéquité (voir par. 199 cité ci-dessus) ;

deuxièmement : si le groupe de San Andrés n'est pas enclavé, il en résultera une disproportion entre les zones maritimes du Nicaragua et de la Colombie (voir par. 198 de la sentence rendue dans l'affaire *Délimitation maritime du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni*) ;

243

troisièmement : si la présence du groupe de San Andrés auprès de la côte nicaraguayenne permettait de faire dévier le tracé de la ligne médiane entre les deux masses continentales, le résultat serait une distorsion radicale de la limite créatrice d'inéquité (voir par. 199 cité ci-dessus) ;

quatrièmement : le groupe de San Andrés est non seulement «du mauvais côté» de la ligne médiane mais est totalement détaché géographiquement de la Colombie (voir par. 199 cité ci-dessus).

³⁶⁴ *International Law Reports*, vol. 54, p. 101 et 102.

F. Pratique des Etats

3.106. Les exemples d'enclaves complètes sont rares : voir Legault et Hankey, Charney and Alexander (éd.), *op. cit.*, vol. I, p. 212 et 213. Outre l'enclavement des îles Anglo-Normandes, le seul autre exemple est l'accord signé le 18 décembre 1978 entre l'Australie et la Papouasie-Nouvelle-Guinée (*Limits in the Seas*, n° 87). Cette dernière délimitation est très complexe et tient compte de souhaits géographiques et culturels très spécialisés.

3.107. La rareté des enclavements complets témoigne simplement du fait que les circonstances géographiques n'imposent pas souvent une enclave complète. Néanmoins, la pratique tant des enclavements que des semi-enclavements est reconnue sans réserve dans la doctrine : voir, par exemple, Weil, *The Law of Maritime Delimitation – Reflections*, 1989, p. 52, 230, 273; Legault et Hankey, Charney and Alexander (éd.), *op. cit.*, vol. I, p. 212 et 213; Lucchini et Voelckel, *Droit de la Mer*, vol. II, p. 145 à 147; Evans, *Relevant Circumstances and Maritime Delimitation*, 1989, p. 149 et 150.

244

3.108. La position dans la pratique est décrite en termes formels par Legault et Hankey :

«Une autre méthode pouvant être utilisée indépendamment ou combinée à toute autre méthode, telle que l'équidistance, est «l'enclavement», c'est-à-dire l'attribution d'une ceinture maritime à une île au moyen d'une frontière consistant en arcs de cercle tracés à partir des promontoires pertinents. Cette méthode a invariablement pour résultat que l'Etat dont l'île est enclavée obtient une zone réduite d'espace maritime par rapport à la zone qu'il aurait obtenue si l'île avait été utilisée comme point de base pour tracer une ligne équidistante.

La méthode de l'enclavement peut donner lieu soit à une enclave complète, auquel cas la ceinture maritime accordée à l'île est tout à fait séparée de la zone située au large de la côte continentale de l'Etat auquel l'île appartient, soit à une semi-enclave, auquel cas la zone maritime appartenant à l'île rejoint la zone maritime de la côte continentale. Il sera question de semi-enclave si l'île est située sur la ligne équidistante ou proche de celle-ci.

Bien qu'en principe, les enclaves puissent avoir n'importe quelle largeur, elles ont, dans la pratique, invariablement une largeur de 3 ou 12 milles, ce qui correspond à la largeur de la mer territoriale, ou de 13 milles, un mille supplémentaire étant prévu pour la zone économique ou le plateau continental au-delà de la mer territoriale.

On trouve des exemples d'enclaves complètes dans l'accord conclu le 18 décembre 1978 entre l'Australie et la Papouasie-Nouvelle-Guinée (n° 5-3) et dans la sentence arbitrale rendue en 1977 dans l'affaire *Délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord* (n° 9-3). Dans l'accord conclu entre l'Australie et la Papouasie-Nouvelle-Guinée, douze îles australiennes proches de la côte de la Papouasie-Nouvelle-Guinée ont obtenu des mers territoriales enclavées de 3 milles. La sentence rendue dans l'affaire *Délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni* a accordé aux îles de la Manche appartenant à la Grande-Bretagne, qui sont situées à moins de 12 milles de la côte française, des enclaves de 12 milles (3 milles au titre de mer territoriale et 9 milles au titre de plateau continental et de zone de pêche contiguë).»³⁶⁵

³⁶⁵ Legault and Hankey, *op. cit.*, vol. I, p. 212 et 213.

245

3.109. La pratique de l'enclavement et du semi-enclavement doit être justifiée à la lumière des circonstances géographiques et politiques de chaque cas. Cependant, certains éléments indiquent que la pratique des Etats tend à dénier aux îles relativement petites le droit au plateau continental afin d'éviter un effet de distorsion sur les zones adjacentes du plateau. L'accord conclu le 20 août 1971 entre l'Italie et la Tunisie, portant sur la délimitation du plateau continental, a accordé à certaines îles italiennes des semi-enclaves comme suit : une zone de 12 milles marins pour Lampionne et une zone de 13 milles marins pour Pantelleria, Lampedusa et Linosa; voir *Limits in the Seas*, département d'Etat des Etats-Unis, n° 89, 7 janvier 1980; Charney and Alexander (éd.), vol. II, p. 1611 à 1625.

3.110. La sentence arbitrale rendue dans l'affaire du *Différend frontalier entre Dubai et Sharjah (Emirat de Dubai c. Emirat de Sharjah)* a adopté une approche similaire. Le passage déterminant de la sentence se lit comme suit :

246

«[Le présent tribunal] conclut que le fait d'accorder à l'île d'Abu Musa un droit sur une zone du plateau continental du Golfe située au-delà de sa bande de mer territoriale aurait en effet un effet de distorsion sur les zones voisines du plateau. L'application de principes équitables en l'espèce, de manière à déterminer une délimitation qui dépend ou tient compte des circonstances géographiques et autres circonstances pertinentes de la région, doit veiller à ce qu'aucun effet ne soit accordé à l'île d'Abu Musa dans le but de tracer des lignes médianes ou équidistantes délimitant le plateau continental entre elle et les zones voisines du plateau. Dans la présente sentence, nous n'examinons bien entendu que la frontière du plateau continental entre les Emirats de Dubai et de Sharjah. D'après les calculs (réalisés par l'hydrographe du tribunal), la zone maritime totale comprise dans la limite de 12 milles délimitant la mer territoriale d'Abu Musa serait de 544,5 milles marins carrés, qui comprend une zone d'environ 18,5 milles marins carrés dans laquelle la limite de la mer territoriale de l'île forme un arc au-delà du point E sur la carte marine, lequel coupe une projection (théorique) de la ligne latérale d'équidistance. La prétention de demi-effet pour l'île, formulée en dernier ressort par le Gouvernement de Sharjah dans les exposés devant le présent tribunal, aurait ajouté 133,8 milles marins carrés supplémentaires à cette zone; de l'avis du tribunal et à la lumière des considérations exposées plus haut, cela aurait engendré un droit disproportionné et exagéré sur l'espace maritime situé entre les parties au présent litige. La décision de ne pas donner effet au droit de l'île d'Abu Musa sur le plateau continental préserverait les éléments d'équité de la situation géographique et se situerait dans la ligne, par exemple, de la pratique régionale comparable appliquée aux îles Al-'Arabiyah et Farsi dans le cadre de l'accord conclu en janvier 1969 entre l'Arabie saoudite et l'Iran, et à Dayinah en vertu de l'accord conclu en mars 1969 entre Abu Dhabi et Qatar. Dans ces accords, les droits des îles sur le plateau continental sont limités de façon à les faire coïncider avec les eaux territoriales respectives des îles, mais ne sont pas utilisés comme points de base aux fins de déterminer les lignes médianes ou équidistantes délimitant les plateaux continentaux entre Etats opposés ou adjacents.»³⁶⁶
[Traduction du Greffe.]

G. Conclusion : la présomption en faveur d'une enclave complète

3.111. Les parallèles avec la situation des îles Anglo-Normandes sont frappants, et la décision rendue dans l'affaire *Délimitation du plateau continental entre la République française et*

³⁶⁶ *International Law Reports*, vol. 91, p. 343, p. 677.

le Royaume-Uni en ce qui concerne la méthode d'enclavement n'a pas suscité de critique. La situation du groupe de *San Andrés* tend à indiquer qu'il existe en l'espèce des arguments encore plus impérieux en faveur de l'enclavement.

247

3.112. A cet égard, les faits parlent d'eux-mêmes :

Population : en 1985, San Andrés et Providencia comptaient 35.936 habitants. En 1977, les îles Anglo-Normandes avaient une population de 130.000 âmes; voir la décision du 30 juin 1977, paragraphe 171.

Superficie : San Andrés et Providencia ont une superficie de 8 et 6 milles marins carrés respectivement. Les îles Anglo-Normandes ont une superficie de 75 milles carrés.

Distance par rapport aux continents respectifs : San Andrés et Providencia se trouvent respectivement à 385 et 384 milles marins de la Colombie continentale. Guernsey, Jersey et Alderney sont situées respectivement à 55, 70 et 45 milles marins de la masse continentale du Royaume-Uni.

Longueur générale des côtes des îles mesurée selon un segment de ligne droite pour chaque côte : la côte de San Andrés et celle de Providencia ont une longueur de 7 et 4,5 milles marins respectivement, tandis que Guernsey, Jersey et Alderney ont des côtes d'une longueur de 9, 10 et 3 milles marins respectivement.

3.113. A la lumière de ces comparaisons et des considérations juridiques exposées aux paragraphes 3.107 à 3.110 ci-dessus, il ressort clairement que la méthode de l'enclavement est la seule qui constitue la solution équitable. C'est la solution imposée par le cadre géographique et juridique et elle n'entraîne pas de «disproportion ni d'exagération».

248

XI. Présence de petites cayes dans l'aire de délimitation maritime

A. Introduction

3.114. Les sections précédentes du présent chapitre ont examiné la délimitation maritime faisant intervenir les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie, et notamment l'importance qu'il faut accorder aux îles de San Andrés et de Providencia dans cette délimitation. La présente question se penche sur l'importance qu'il faut accorder à plusieurs petites cayes situées dans la zone maritime comprise entre les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie. Sont concernées certaines petites cayes dispersées dans la partie occidentale de l'aire de délimitation. La présente section considérera également le banc de Quitasueño, mentionné dans plusieurs instruments pertinents en l'espèce. Cependant, aucune île de ce banc ne possède de zone maritime qui lui soit propre. Avant d'en venir au rôle joué par les petites cayes dans la délimitation maritime, nous ferons une brève description de la géographie politique de ces petites cayes et du banc de Quitasueño.

B. Géographie politique

3.115. Le plateau continental qui s'étend de la côte continentale de l'Amérique centrale est relativement peu profond et cette région compte de nombreux bancs³⁶⁷. Certains de ces bancs sont proches de la surface de la mer sur une vaste étendue et à certains endroits, de petites cayes

³⁶⁷ Pour une vue d'ensemble de la géographie de la région en cause, voir également MN, vol. I, fig. III.

249

reposent sur leur sommet. La présente description de ces bancs et cayes commence par le sud-ouest de la zone pertinente pour la délimitation et tient compte de tous les bancs et cayes se trouvant entre Cayos de Albuquerque au sud-ouest et le banc de Bajo Nuevo au nord-est.

3.116. Les Cayos de Albuquerque sont deux petites cayes, Cayo del Norte et Cayo del Sur, toutes deux d'une largeur de seulement deux cents mètres et situées du côté oriental d'un banc de corail isolé. La position approximative des Cayos de Albuquerque est 12° 11' N et 81° 50' O; ils sont situés à environ 100 milles marins à l'est de la masse continentale du Nicaragua, à 65 milles marins à l'est des îles du Maïs (Islas del Maiz) et à 20 milles marins au sud de l'île de San Andrés. Ils sont éloignés d'environ 375 milles marins de la Colombie.

3.117. La position des Cayos del Este Sudeste est 12° 24' N et 81° 27' O; ils sont situés à environ 35 kilomètres au nord-est des Cayos de Albuquerque sur la partie sud-est d'un banc isolé. Ces cayes comprennent le Cayo del Este, le Cayo Bolivar et le Cayo Arena, dont aucun ne fait plus de quelques mètres de haut. La distance entre ces cayes et la masse continentale du Nicaragua, les îles du Maïs (Islas del Maiz) et l'île de San Andrés est respectivement de 120, 90 et 20 milles marins. La distance entre elles et la Colombie est d'environ 360 milles marins.

250

3.118. Le banc de Roncador se trouve à environ 75 milles marins à l'est de l'île de Providencia et à 190 milles marins à l'est de la masse terrestre du Nicaragua, à une position approximative de 13° 34' N et 80° 04' O. La distance entre le banc de Roncador et la Colombie est d'environ 320 milles marins. L'unique caye sur ce banc, également appelée Roncador, est située sur la partie septentrionale du banc et est composée de sable et de corail.

3.119. Le banc de Serrana est une vaste étendue avec de dangereux hauts-fonds. Il a une longueur d'une vingtaine de milles et une largeur de 6 milles et est situé à environ 45 milles au nord du banc de Roncador. Plusieurs cayes sont situées sur ce banc, notamment North Cay et Southwest Cay. Le banc de Serrana est situé à 14° 24' N et 80° 16' O et est éloigné de 80 milles marins de Providencia, de 145 milles marins de Cayo Miskito et de 170 milles marins de la masse continentale du Nicaragua. La distance entre ce banc et la Colombie est d'environ 360 milles marins.

3.120. Le banc de Serranilla est situé à environ 80 milles au nord du banc de Serrana, par 15° 55' N et 79° 54' O. East Cay et Beacon Cay, faites de sable et de corail, font partie des petites cayes situées sur Serranilla. Le banc de Serranilla est situé au nord-est de la côte continentale du Nicaragua, de Cayo Miskito et de l'île de Providencia. La distance entre ces côtes et Serranilla est respectivement 200, 190 et 165 milles marins. La distance entre elles et la Colombie est d'environ 400 milles marins.

3.121. Le banc de Bajo Nuevo est situé plein est du banc de Serranilla, par 15° 53' N et 79° 15' O. Il fait environ 14 milles de long et 5 milles de large. La caye la plus proéminente sur Bajo Nuevo est Low Cay, qui fait seulement 300 mètres de long et 40 mètres de large et est composée de fragments de corail et de sable et fait environ 5 mètres de haut. Low Cay est située à une distance d'environ 205 milles marins de Providencia et de 265 et 245 milles marins respectivement de la masse continentale du Nicaragua et de Cayo Miskito. La distance entre elle et la Colombie est d'environ 360 milles marins.

251

3.122. Le présent mémoire a indiqué la base de souveraineté du Nicaragua sur toutes les cayes susmentionnées et conclut par conséquent à ce qu'il plaise à la Cour déclarer que le Nicaragua possède un titre sur toutes ces cayes. On ne peut cependant exclure que la Cour aboutisse à des conclusions différentes sur cette question. La présente section examinera le rôle des cayes dans la délimitation maritime entre le Nicaragua et la Colombie, en tenant compte des différentes issues possibles en ce qui concerne la question de la souveraineté. Cela étant, indépendamment de l'issue de la partie de la présente instance qui concerne la souveraineté, le Nicaragua est d'avis que toutes ces cayes revêtent une importance si négligeable que leur rôle dans la délimitation maritime doit en toute hypothèse être limité à un minimum absolu. La sous-section C ci-dessous explique comment procéder en ce sens.

252

3.123. Le banc de Quitasueño est situé entre les Cayos Miskitos, l'île de Providencia et le banc de Serrana. La distance entre Cayo Miskito, île principale des Cayos Miskitos, et Quitasueño est d'environ 90 milles marins et la distance entre Providencia et Quitasueño est d'environ 40 milles marins. Le banc de Quitasueño, tel qu'il est défini par l'isobathe de 200 mètres, s'étend à environ 34 milles marins dans la direction nord-sud et a une largeur maximale d'environ 13,5 milles marins. Le Nicaragua considère qu'étant donné qu'il n'y a pas de caye sur le banc³⁶⁸, il n'y a pas lieu de procéder à une délimitation maritime entre lui-même et la Colombie. Il n'y a rien de plus à dire sur Quitasueño si ce n'est que la Colombie a adopté par le passé une attitude ambiguë à l'égard de ce banc. Par exemple, dans un échange de notes concernant le traité relatif au statut de Quita Sueño, Roncador et Serrana conclu le 8 septembre 1972 entre les Etats-Unis et la Colombie, ce dernier Etat a indiqué que «le statut physique de Quita sueño n'est pas incompatible avec l'exercice de la souveraineté»³⁶⁹. Par ailleurs, les Etats-Unis ont déclaré que de leur point de vue, «Quita Sueño, qui est submergé en permanence à marée haute, n'est actuellement pas concerné par l'exercice de la souveraineté»³⁷⁰. Les Etats-Unis exposent de façon plus détaillée leur point de vue sur le statut de Quitasueño dans une note du 6 décembre 1971 adressée à l'ambassadeur du Nicaragua à Washington par le secrétaire d'Etat. Cette note, qui répond à des demandes urgentes formulées par le Nicaragua, lequel considérait que les négociations entre les Etats-Unis et la Colombie sur Roncador, Serrana et Quitasueño portaient atteinte à ses droits, fait remarquer que le Gouvernement des Etats-Unis avait réalisé des études sur l'état naturel du banc de Quitasueño et était arrivé à la conclusion que le banc était submergé en permanence à marée haute. C'est pourquoi il considérait que le banc de Quitasueño faisait partie de la haute mer et que toute revendication de souveraineté sur ce banc formulée par tout Etat quel qu'il soit était inopérante.

253

3.124. Le Nicaragua a sans cesse essayé d'obtenir des Etats-Unis l'assurance que son titre sur les cayes situées sur les bancs de Roncador et Serrana et ses droits sur le plateau continental, y compris les zones de ces bancs et celle de Quitasueño, ne seraient pas compromis par la signature et la ratification du traité de 1972 entre les Etats-Unis et la Colombie. En réponse, les Etats-Unis ont fait plusieurs déclarations indiquant que le traité de 1972 n'affectait pas la position du Nicaragua³⁷¹.

³⁶⁸ Voir, par exemple, *Sailing Directions (Enroute); Caribbean Sea*, vol. 2, 5^e ed. (Defense Mapping Agency, 1995), p. 105; *East Coasts of Central America and Gulf of Mexico Pilot; Western Caribbean Sea and the Gulf of Mexico from Punta Tirbi to Cape Sable including Yucatan Channel*; 2^e ed (Hydrographer of the Navy, 1993), p. 56.

³⁶⁹ Voir MN, vol. II, annexe 33b, TIAS 10120.

³⁷⁰ Voir MN, vol. II, annexe 33a, TIAS 10120.

³⁷¹ Voir MN, chap. II, par. 2.158 à 2.178.

3.125. Il y a un phare sur le banc de Quitasueño³⁷². Cependant, un phare ne possède pas le statut d'une île ni ne possède de mer territoriale qui lui est propre ni n'a d'incidence sur la délimitation de la mer territoriale, de la zone économique exclusive ou du plateau continental³⁷³.

3.126. Si la Cour devait constater que certaines formations situées sur le banc de Quitasueño peuvent prétendre au statut d'île au regard du droit international, il est demandé à la Cour de déclarer que la souveraineté sur ces formations revient au Nicaragua pour les mêmes motifs que ceux expliqués ci-dessus pour les cayes situées sur Roncador et Serrana³⁷⁴. En ce qui concerne la délimitation maritime entre le Nicaragua et la Colombie, les mêmes considérations s'appliqueraient, comme il est expliqué ci-dessous à la sous-section C, aux autres cayes concernées.

254

C. Importance des cayes dans la délimitation maritime entre le Nicaragua et la Colombie

3.127. Le Nicaragua soutient qu'aucune des cayes concernées, en raison de leur taille, de leur situation et d'autres caractéristiques, ne doit être prise en compte dans le tracé de la frontière maritime entre le Nicaragua et la Colombie. Si les cayes sont nicaraguayennes, le fait de ne pas en tenir compte implique qu'elles sont comprises dans les zones maritimes du Nicaragua qui sont la conséquence des autres côtes de cet Etat.

3.128. Toute caye qui serait réputée colombienne doit être enclavée dans les zones maritimes du Nicaragua. Rappelons que le Nicaragua fait valoir qu'en conformité avec le droit de la délimitation maritime, les îles de San Andrés et de Providencia, s'il était déclaré qu'elles sont colombiennes, doivent être enclavées dans les zones maritimes du Nicaragua en traçant autour d'elles une limite de 12 milles marins.

3.129. En ce qui concerne les cayes, même un enclavement dans une limite de 12 milles marins leur donnerait un effet disproportionné et produirait un résultat inéquitable. Un exemple permettra d'illustrer cette affirmation. Une île hypothétique, consistant en un seul point, située à plus de 24 milles marins de toute autre ligne de base, a une zone de 12 milles marins, représentant une superficie de plus de 450 milles marins carrés. Cette île forme un contraste flagrant avec une côte (continentale), qui consiste en une ligne droite. En l'espèce, il faut une longueur de plus de 37 milles marins pour produire la même aire de mer territoriale.³⁷⁵ Ainsi qu'il a été expliqué ci-dessus, presque toutes les cayes visées dans la présente section sont situées à plus de 24 milles marins d'autres côtes. Une seule enclave de 12 milles marins autour des Cayos de Albuquerque et des Cayos del Este Sudeste empiète dans une mesure limitée sur une zone de 12 milles marins autour de l'île de San Andrés. Cela donne à entendre que les enclaves de 12 milles marins autour de toutes ces cayes correspondent à une superficie de milliers de milles marins carrés. A l'évidence, il ne peut s'agir d'un résultat équitable, compte tenu du rapport côtier global entre le Nicaragua et la Colombie.

255

³⁷² Par un échange de notes concernant le traité relatif au statut de Quitasueño, Roncador et Serrana conclu le 8 septembre 1972 entre les Etats-Unis et la Colombie, les Etats-Unis ont accepté de céder à perpétuité à la Colombie la propriété du phare sur Quitasueño (MN, vol. II, annexes 32b, 32a). Les Etats-Unis ont précisé qu'il était entendu que la cession était réalisée sans préjudice de leur argumentation juridique, en vertu de laquelle l'exercice de la souveraineté ne s'applique pas à Quitasueño, qui est submergé en permanence à marée haute.

³⁷³ La convention des Nations Unies sur le droit de la mer, article 60, paragraphe 8, mentionne les îles artificielles, installations et ouvrages en général. L'article 60, paragraphe 8, se fait l'écho du droit international coutumier.

³⁷⁴ Voir MN, chap. II, section III, sous-section A.

³⁷⁵ Voir également l'illustration jointe au MN, vol. I, figure IV.

3.130. Le Nicaragua estime que la seule solution équitable possible pour les cayes, dans le cas où elles seraient réputées colombiennes, consisterait à délimiter une frontière maritime en traçant une enclave de trois milles marins autour de chaque caye individuelle. Cela donnerait à chacune de ces petites cayes une aire maritime de plus de 28 milles marins carrés. Il ne fait aucun doute qu'il s'agit d'un résultat équitable, si l'on compare la taille de cette aire maritime à la taille des cayes.

3.131. Les précédents directement pertinents pour ce type d'enclavement de petites cayes sont rares. La jurisprudence et la pratique des Etats ne font pas apparaître la volonté d'ignorer complètement des formations insulaires de moindre importance dans le tracé de frontières maritimes. Néanmoins, en général, ces formations sont situées du même côté de la frontière maritime que les autres territoires de l'Etat souverain concerné. Dans ce cas, il n'est pas nécessaire d'examiner séparément la frontière maritime autour de ces formations. Cela étant, on trouve dans la jurisprudence plusieurs exemples indiquant que, pour obtenir un résultat équitable, il n'est pas nécessaire de donner à ces formations de moindre importance une mer territoriale d'exactly 12 milles marins, même lorsque celle-ci n'empiète pas sur la mer territoriale de masses continentales ou d'îles plus vastes.

256

3.132. Dans l'affaire *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn*, la Cour devait examiner l'importance à accorder à l'île très petite de Qit'at Jaradah. L'arrêt de la Cour du 16 mars 2001 observe à cet égard :

«219. L'autre question à examiner est celle de Qit'at Jaradah. La Cour constate que Qit'at Jaradah est une île très petite, inhabitée et totalement dépourvue de végétation. Cette île minuscule qui — comme la Cour l'a établi (voir paragraphe 197 ci-dessus) — se trouve sous la souveraineté de Bahreïn, se situe à peu près à mi-chemin entre l'île principale de Bahreïn et la péninsule de Qatar. De ce fait, utiliser sa laisse de basse mer pour déterminer un point de base servant à construire la ligne d'équidistance et retenir cette ligne comme ligne de délimitation reviendrait à attribuer un effet disproportionné à une formation maritime insignifiante...

Dans des situations similaires, la Cour a parfois été amenée à éliminer l'effet exagéré de petites îles (cf. *Plateau continental de la mer du Nord, C.I.J. Recueil 1969*, p. 36, par. 57; *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte), arrêt, C.I.J. Recueil 1985*, p. 48, par. 64). Aussi la Cour estime-t-elle qu'il y a en l'espèce une circonstance spéciale qui justifie le choix d'une ligne de délimitation passant immédiatement à l'est de Qit'at Jaradah.

220. La Cour a observé plus haut (voir le paragraphe 216 ci-dessus) que, ne s'étant pas prononcée sur la question de savoir si Fasht al Azm fait partie de l'île de Sitrah ou s'il s'agit d'un haut-fond découvrant distinct, il convient de tracer à titre provisoire deux lignes d'équidistance. Si aucun effet n'est donné à Qit'at Jaradah, et dans l'hypothèse où l'on considère que Fasht al Azm fait partie de l'île de Sitrah, la ligne d'équidistance ainsi ajustée coupe Fasht ad Dibal, laissant la majeure partie de ce haut-fond du côté qatari. Si, en revanche, Fasht al Azm est regardé comme un haut-fond découvrant, la ligne d'équidistance ajustée passe à l'ouest de Fasht ad Dibal. Compte tenu du fait que, dans ces deux hypothèses, Fasht ad Dibal se trouve, dans une large mesure ou en totalité, du côté qatari de la ligne d'équidistance ajustée, la Cour considère qu'il convient de tracer la ligne de délimitation entre Qit'at Jaradah et Fasht ad Dibal. Comme Fasht ad Dibal est ainsi situé dans la mer territoriale de Qatar, il relève pour ce motif de la souveraineté de cet Etat.

257

.....

222. Compte tenu de tout ce qui précède, la Cour décide qu'à partir du point d'intersection des limites maritimes respectives de l'Arabie saoudite d'une part et de Bahreïn et de Qatar de l'autre, qui ne peut être fixé, la frontière se dirigera dans une direction nord-est, puis obliquera immédiatement en direction de l'est et passera ensuite entre Jazirat Hawar et Janan; elle s'infléchira plus loin vers le nord pour passer entre les îles Hawar et la péninsule de Qatar et continuera en direction du nord, en laissant le haut-fond découvrant de Fasht Bu Thur et Fasht al Azm du côté de Bahreïn et les hauts-fonds découvrants de Qita'a el Erge et de Qit'at ash Shajarah du côté de Qatar; enfin elle passera entre Qit'at Jaradah et Fasht ad Dibal, en laissant Qit'at Jaradah du côté de Bahreïn et Fasht ad Dibal du côté de Qatar.»

La délimitation mise en oeuvre par la Cour a pour effet qu'une zone se trouvant seulement à une distance de 12 milles marins de Qit'at Jaradah, cette dernière relevant de la souveraineté de Bahreïn, est attribuée à Qatar³⁷⁶.

258

3.133. La sentence arbitrale rendue dans l'affaire *Guinée/Guinée-Bissau* fournit une autre illustration du fait que de petits îlots peuvent ne pas recevoir une mer territoriale d'exactly 12 milles marins, même si cette mer territoriale n'empiète pas sur la mer territoriale d'autres côtes. La frontière maritime tracée par le tribunal arbitral n'a donné à l'îlot d'Alcatraz qu'une bande de mer territoriale de 2,25 milles marins vers le nord. Le tribunal arbitral a estimé qu'il était équitable de donner à Alcatraz une mer territoriale de 12 milles marins vers l'ouest. Cependant, cette concession a été faite sans tenir compte d'aucun récif³⁷⁷. En d'autres mots, même à l'ouest d'Alcatraz, où l'îlot fait face à l'océan, le tribunal arbitral a estimé qu'une délimitation équitable devait avoir pour effet de limiter l'étendue de la mer territoriale d'Alcatraz.

259

3.134. La pratique des Etats prouve abondamment que, pour aboutir à un résultat équitable, le droit d'un Etat qui n'empiète pas sur un droit similaire d'un autre Etat peut néanmoins être tronqué. Cela concerne par exemple tout accord bilatéral de délimitation qui touche aux limites extérieures des zones maritimes des Etats concernés à un point qui n'est pas équidistant des lignes de base pertinentes des deux Etats³⁷⁸. On trouve un exemple d'une telle délimitation dans l'accord conclu le 29 novembre 1984 entre le Gouvernement de l'Argentine et le Gouvernement du Chili concernant la délimitation maritime entre l'Argentine et le Chili³⁷⁹. La frontière suit un méridien jusqu'à la limite extérieure des zones économiques exclusives des deux Etats. L'article 7 de l'accord stipule que la zone économique exclusive du Chili est également délimitée par ce méridien dans la zone où elle n'empiète pas sur la zone économique exclusive de l'Argentine. Un exemple d'une délimitation de mer territoriale tenant compte de cette question est fourni par le protocole conclu le 17 avril 1973 entre le Gouvernement de la République de Turquie et le Gouvernement de l'Union des Républiques socialistes soviétiques concernant la limite de la mer territoriale entre les deux Etats dans la mer Noire³⁸⁰. Une description du protocole³⁸¹ élaborée en parallèle avec le

³⁷⁶ On peut relever que cette zone se trouve à une distance de 12 milles marins du haut-fond découvrant de Fasht ad Dibal. Cependant, à propos de ce haut-fond découvrant, la Cour, après avoir examiné le statut des hauts-fonds découvrants au regard du droit international, observe :

«209. En conséquence, la Cour estime que rien ne permet en l'espèce de reconnaître à Bahreïn le droit d'utiliser comme ligne de base la laisse de basse mer des hauts-fonds découvrants qui sont situés dans la zone de chevauchement ou d'accorder le même droit à Qatar. La Cour conclut par suite que de tels hauts-fonds découvrants ne doivent pas être pris en compte aux fins du tracé de la ligne d'équidistance.»

³⁷⁷ Sentence arbitrale du 14 février 1985 dans l'affaire *Guinée/Guinée-Bissau*, par. 111, point a).

³⁷⁸ Voir le graphique illustrant cette situation, joint au mémoire du Nicaragua, vol. I, figure V.

³⁷⁹ *Law of the Sea Bulletin* n° 4 (1985), p. 50.

³⁸⁰ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 990, n° 14475.

protocole définit la mer territoriale jusqu'à un point qui se trouve à une distance de seulement 12 milles marins de la ligne de base de la Turquie, mais au-delà de 12 milles marins de la ligne de base de l'ancienne Union soviétique³⁸².

260

3.135. La Colombie elle-même a adopté le point de vue que les petits îlots ne devaient pas être pris en compte dans la délimitation de sa frontière maritime avec le Venezuela à l'intérieur du golfe du Venezuela et en dehors de celui-ci dans la mer des Caraïbes. La Colombie borde l'entrée nord-ouest du golfe du Venezuela et le Venezuela borde le reste du golfe. La frontière terrestre entre les deux Etats rejoint le golfe du Venezuela à Castilletes, sur le littoral nord-ouest du golfe. A l'entrée du golfe du Venezuela, au-delà de la mer territoriale de 12 milles marins des côtes continentales des deux Etats se trouvent Los Monjes, plusieurs petits îlots placés sous la souveraineté du Venezuela. Los Monjes sont situés à 19 milles marins de la Colombie et à 41,5 milles marins de la masse continentale du Venezuela qui fait face à la côte colombienne. La Colombie a fait valoir que la frontière maritime entre elle-même et le Venezuela devait être une ligne d'équidistance entre les côtes continentales, sans tenir compte de Los Monjes³⁸³. Une telle ligne d'équidistance place ces îlots vénézuéliens à l'intérieur des zones maritimes de la Colombie et ne leur accorde aucune bande de mer territoriale³⁸⁴.

3.136. En conclusion, le Nicaragua soutient que la délimitation maritime à laquelle il est demandé à la Cour de donner effet ne doit pas tenir compte des petites cayes éparpillées dans la partie occidentale de l'aire de délimitation. En l'espèce, les cayes sont nicaraguayennes, elles sont situées du côté nicaraguayen de la frontière maritime tracée suivant une ligne médiane proposée par le Nicaragua. En l'espèce, les cayes sont incluses dans les zones maritimes du Nicaragua générées par les autres côtes de cet Etat. Dans le cas où l'une ou l'autre de ces cayes serait réputée colombienne, les cayes en cause seraient situées du mauvais côté de la ligne médiane servant de frontière maritime proposée par le Nicaragua. En l'espèce, la solution devrait être de tracer une enclave de trois milles marins autour de ces cayes. Si la Cour devait constater que certaines formations situées sur le banc de Quitasueño peuvent prétendre au statut d'île au regard du droit international, s'agissant de la délimitation maritime entre le Nicaragua et la Colombie, les mêmes considérations que celles exposées pour les autres cayes concernées s'appliqueraient à ces îles.

261

XII. Conclusions

3.137. Dans les affaires dans lesquelles une délimitation polyvalente est demandée, la Cour doit s'efforcer de réaliser une division égale des zones où convergent les projections maritimes des côtes des Etats entre lesquels la délimitation doit être mise en oeuvre. La jurisprudence de la Cour confirme amplement que le principe de la division égale est applicable à la délimitation d'une frontière maritime unique.

3.138. Les côtes définissant l'aire de délimitation (voir volume I, figure I) sont en l'espèce :

³⁸¹ Description du protocole du tracé de la ligne de frontière maritime entre les mers territoriales de l'Union des Républiques socialistes soviétiques et de la République de Turquie et dans la mer Noire du 11 septembre 1980.

³⁸² J. I. Charney and L.M. Alexander, *International Maritime Boundaries*, Dordrecht, 1993, p. 1682.

³⁸³ Voir, par exemple, la lettre du 16 août 1987 adressée au ministre vénézuélien des affaires étrangères par son homologue colombien (MN, vol. II, annexe 43; ou la note D.M. 01861 du 15 septembre 1993 adressée au ministre vénézuélien des affaires étrangères par son homologue colombien (MN, vol. II, annexe 48).

³⁸⁴ Voir le graphique illustrant la ligne de délimitation découlant de la position de la Colombie, joint au mémoire du Nicaragua, vol. I, figure VI.

- a) la côte continentale du Nicaragua à partir du point d'aboutissement de sa frontière terrestre avec le Honduras (au nord) jusqu'au point d'aboutissement de sa frontière terrestre avec le Costa Rica (au sud);
- b) la côte continentale de la Colombie faisant face à la côte du Nicaragua et bordant les mêmes zones maritimes.

3.139. Cette analyse n'est pas foncièrement remise en cause par la question de savoir si San Andrés et ses dépendances sont réputées être nicaraguayennes ou colombiennes. Même si, de façon purement hypothétique, il était déclaré que le groupe de San Andrés est colombien, les conséquences de cette décision n'auraient pas d'incidence sur le rapport géographique essentiel des côtes continentales des Parties.

262

3.140. La ligne d'équidistance qui résulte de l'application du principe de la division égale est provisoire en ce sens qu'elle est susceptible d'ajustement du fait de toute circonstance pertinente. En l'espèce, aucun fondement juridique ne justifie l'ajustement de la ligne médiane.

3.141. Les critères équitables pertinents confirment le caractère équitable de la ligne médiane ainsi obtenue. Les critères pertinents sont les suivants : l'incidence des ressources naturelles présentes dans la région faisant l'objet du litige, le principe de l'accès égal aux ressources naturelles de la zone faisant l'objet du litige et des considérations de sécurité.

3.142. En l'espèce, le test de proportionnalité ne fait pas apparaître le besoin de corriger la ligne médiane.

3.143. Dans le cas où la Cour déclarerait que la Colombie a la souveraineté sur les îles de San Andrés et de Providencia, ces îles doivent être enclavées et le droit à une mer territoriale de 12 milles marins doit leur être accordé, cette décision étant la solution équitable adéquate justifiée par le cadre géographique et juridique.

3.144. La République du Nicaragua a la souveraineté sur les cayes suivantes : Cayos de Albuquerque; Cayos de Este Sudeste; caye de Roncador; North Cay; Southwest Cay et toutes autres cayes situées sur le banc de Serrana; East Cay, Beacon Cay et toutes autres cayes situées sur le banc de Serranilla; Low Cay et toutes autres cayes situées sur le banc de Bajo Nuevo.

3.145. Si la Cour devait constater que certaines formations situées sur le banc de Quitasueño peuvent prétendre au statut d'île au regard du droit international, il est demandé à la Cour de déclarer que la souveraineté sur ces formations revient au Nicaragua.

263

3.146. Le Nicaragua soutient qu'aucune des cayes concernées, en raison de leur taille, de leur situation et d'autres caractéristiques, ne doit être prise en compte dans le tracé de la frontière maritime entre le Nicaragua et la Colombie. Dans le cas où les cayes seraient nicaraguayennes, le fait de ne pas en tenir compte impliquerait qu'elles sont comprises dans les zones maritimes du Nicaragua générées par les autres côtes de cet Etat.

3.147. S'il était déclaré que certaines de ces cayes sont colombiennes, elles obtiendraient des enclaves conformément aux principes de délimitation maritime. Le Nicaragua considère que la seule solution équitable possible pour les cayes, dans le cas où elles seraient réputées colombiennes, est de délimiter une frontière maritime en traçant une enclave de 3 milles marins autour d'elles.

CONCLUSIONS

265

Vu les considérations juridiques exposés et les éléments de preuve produits dans le présent mémoire, il est respectueusement demandé à la Cour :

- 1) de dire et juger que la République du Nicaragua a la souveraineté sur les îles de San Andrés, Providencia et Santa Catalina, ainsi que sur les îlots et cayes qui en dépendent;
- 2) de dire et juger que la République du Nicaragua a la souveraineté sur les cayes suivantes : Cayos de Albuquerque; Cayos del Este Sudeste; Roncador Cay; North Cay; Southwest Cay et toutes autres cayes situées sur le banc de Serrana; East Cay, Beacon Cay et toutes autres cayes situées sur le banc de Serranilla; Low Cay et toutes autres cayes situées sur le banc de Bajo Nuevo;
- 3) de déclarer, si elle devait constater que certaines formations situées sur le banc de Quitasueño peuvent prétendre au statut d'île au regard du droit international, que la souveraineté sur ces formations revient au Nicaragua;

266

- 4) de dire et juger que le traité Bárcenas-Esguerra signé à Managua le 24 mars 1928 n'était pas valide et en particulier ne constituait pas une base juridique justifiant les prétentions de la Colombie sur San Andrés et Providencia;
- 5) de dire et juger, dans le cas où la Cour conclurait que le traité Bárcenas-Esguerra a été valablement conclu, que la violation de ce traité par la Colombie autorisait le Nicaragua à le dénoncer;
- 6) de déclarer, dans le cas où elle conclurait que le traité Bárcenas-Esguerra a été valablement conclu et qu'il est toujours en vigueur, qu'il n'a pas établi une délimitation des zones maritimes le long du méridien de 82° de longitude ouest;
- 7) de dire et juger, dans le cas où elle conclurait que la Colombie a la souveraineté sur les îles de San Andrés et de Providencia, que celles-ci doivent être enclavées et que le droit à une mer territoriale de 12 milles doit leur être accordé, cette décision constituant la solution équitable appropriée au cadre géographique et juridique;
- 8) de dire et juger que la solution équitable pour les cayes, dans le cas où elles seraient réputées colombiennes, consiste à délimiter une frontière maritime en traçant une enclave de 3 milles marins autour d'elles;
- 9) de dire et juger que, dans le cadre géographique et juridique constitué par les côtes continentales du Nicaragua et de la Colombie, la forme appropriée de délimitation consiste à tracer une frontière maritime unique suivant une ligne médiane entre ces côtes continentales.

267

La Haye, le 28 avril 2003.

Carlos J. ARGÜELLO GÓMEZ.
Agent de la République du Nicaragua.
