

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE OWADA

[Traduction]

1. Dans le dispositif de l'arrêt que la Cour vient de rendre figurent notamment les points suivants :

«La Cour,

1) ...,

Décide que le point de départ de la frontière maritime unique délimitant les espaces maritimes respectifs de la République du Pérou et de la République du Chili est situé à l'intersection du parallèle de latitude passant par la borne frontière n° 1 avec la laisse de basse mer ;

2) ...,

Décide que le segment initial de la frontière maritime unique suit, en direction de l'ouest, le parallèle de latitude passant par la borne frontière n° 1 ;

3) ...,

Décide que ce segment initial s'étend jusqu'à un point (point A) situé à une distance de 80 milles marins du point de départ de la frontière maritime unique ;

4) ...,

Décide que, à partir du point A, la frontière maritime unique se poursuit en direction du sud-ouest, le long de la ligne équidistante des côtes de la République du Pérou et de la République du Chili, calculée depuis ce point, jusqu'au point (point B) où elle rencontre la limite des 200 milles marins calculée depuis les lignes de base à partir desquelles est mesurée la mer territoriale de la République du Chili...» (Arrêt, par. 198.)

2. Bien qu'ayant admis les conclusions énoncées dans ces points du dispositif, je ne partage pas entièrement le raisonnement qui a amené la Cour à sa conclusion concernant la manière de délimiter concrètement la frontière maritime unique entre le Pérou et le Chili. J'entends donc expliquer de façon assez détaillée pourquoi, bien qu'ayant voté pour les conclusions finales que renferme l'arrêt, je maintiens les réserves que m'inspirent certains aspects de celui-ci.

3. La Cour est parvenue aux conclusions suscitées en se fondant sur un certain nombre de considérants qu'elle a énoncés dans la partie de l'arrêt exposant son raisonnement. Ces considérants peuvent se résumer comme suit :

- 1) La Cour rejette la position exprimée par le défendeur lorsqu'il a affirmé que «les espaces maritimes respectifs des Parties [avaient] été intégralement délimités par voie d'accord», entendant par «accord» la déclaration de Santiago de 1952 (arrêt, par. 14; conclusions finales du Chili, point *b*) i)). Je m'associe pleinement à ce considérant.
- 2) La Cour n'admet pas non plus la position que le demandeur a exprimée en affirmant que «[l]es zones maritimes entre le Chili et le Pérou n'[avaient] jamais été délimitées, ni par voie d'accord ni d'aucune autre manière» (requête, par. 2), et que, en conséquence,

«la ligne délimitant les espaces maritimes entre [le Pérou et le Chili] commençait au «point Concordia» ..., [était] équidistante des lignes de base des Parties et s'étend[ait] jusqu'à un point situé à 200 milles marins de ces lignes de base» (arrêt, par. 14; conclusions finales du Pérou, point 1).

Je suis également d'accord avec la Cour sur ce point.

- 3) La Cour, nonobstant sa position résumée ci-dessus sous l'alinéa 1), considère que, eu égard au contexte de la conclusion de l'accord de 1954 relatif à une «zone frontière maritime spéciale» (ci-après l'«accord de 1954»), les Parties ont admis l'existence entre elles d'une frontière maritime suivant le parallèle de latitude jusqu'à une distance de 80 milles marins de son point de départ. Cette conclusion m'inspire de sérieuses réserves.

4. Ayant ainsi arrêté ses positions, qui sont les prémisses juridiques du dispositif de l'arrêt, la Cour conclut ce qui suit:

«le segment initial de la frontière maritime unique suit, en direction de l'ouest, le parallèle de latitude passant par la borne frontière n° 1 ;

.....
ce segment initial s'étend jusqu'à un point (point A) situé à une distance de 80 milles marins du point de départ de la frontière maritime unique;

.....
à partir du point A, la frontière maritime unique se poursuit en direction du sud-ouest, le long de la ligne équidistante des côtes de la République du Pérou et de la République du Chili, calculée depuis ce point, jusqu'au point (point B) où elle rencontre la limite des 200 milles marins calculée depuis les lignes de base à partir desquelles est mesurée la mer territoriale ... du Chili» (arrêt, par. 198).

5. Dès lors qu'elle a considéré que la déclaration de Santiago de 1952 ne constituait pas un accord entre les parties à celle-ci sur la délimitation des zones maritimes auxquelles elles pouvaient respectivement prétendre, mais que l'accord de 1954 reconnaissait l'existence d'une entente entre les

Parties à la présente affaire sur la délimitation de leurs zones maritimes respectives, elle devait, dans son arrêt, établir :

- a) qu'un fait juridique nouveau (acte ou omission) s'était produit dans les relations entre les Parties, qui avait eu pour effet juridique de faire naître entre elles un accord établissant une frontière maritime unique qui séparait leurs zones maritimes respectives et coïncidait avec le parallèle de latitude passant par la borne frontière n° 1 ; et
- b) que la longueur de cette frontière maritime unique ne dépassait pas 80 milles marins et que, au-delà, il n'existait aucune frontière maritime acceptée par les Parties (par voie d'accord ou de toute autre manière).

6. Or, il ne me semble pas que la Cour ait établi ces points en s'appuyant sur des moyens de preuve suffisamment convaincants. Deux éléments de l'arrêt, en particulier, me semblent prêter à la critique à cet égard :

- a) la Cour affirme, quelque peu péremptoirement, que les Parties, en concluant l'accord de 1954, ont reconnu l'existence entre elles d'une frontière maritime à vocation générale, mais elle n'indique ni comment ni quand cet accord est intervenu, et ne précise pas non plus en quoi il consiste ;
- b) la Cour dit que cette frontière maritime reconnue par les Parties, constituée par une ligne qui coïncide avec le parallèle passant par la borne frontière n° 1, doit être considérée comme se poursuivant jusqu'à un point situé à une distance de 80 milles marins de son point de départ, et pas au-delà.

Ces éléments de l'arrêt soulèvent à mon avis deux questions, sur lesquelles portera l'essentiel de mes observations.

I. SUR QUOI LA COUR SE FONDE-T-ELLE JURIDIQUEMENT POUR DÉCLARER DANS SON ARRÊT QUE LES PARTIES RECONNAISSENT L'EXISTENCE ENTRE ELLES D'UNE FRONTIÈRE MARITIME COÏNCIDANT AVEC UN PARALLÈLE ?

7. Durant toute la procédure orale, le Chili a fermement maintenu sa position selon laquelle la déclaration de Santiago de 1952 constituait la base juridique, les *fons et origo* de l'existence d'une frontière maritime entre le Chili et le Pérou, cette déclaration ayant selon lui « établi une frontière maritime internationale suivant sur une distance d'au moins 200 milles marins le parallèle de latitude passant par le point de départ de la frontière terrestre le séparant du Pérou » (arrêt, par. 22). Dans son arrêt, la Cour a eu raison, à mon avis, de rejeter cette position, qui selon elle ne procédait pas d'une interprétation correcte de la déclaration et ne cadrerait pas non plus avec l'historique de la rédaction de cet instrument, comme le montraient les travaux préparatoires de la conférence de Santiago.

8. Toutefois, lorsqu'elle aborde l'accord de 1954 relatif à une zone frontière maritime spéciale, la Cour, se montrant presque aussi ambiguë que l'oracle de Delphes, déclare ce qui suit :

«De l'avis de la Cour, les dispositions et l'objectif de l'accord de 1954 relatif à une zone frontière maritime spéciale étaient ... étroits et spécifiques. Telle n'est cependant pas la question que la Cour doit examiner à ce stade; celle-ci doit plutôt s'attacher à un point essentiel, à savoir l'existence d'une frontière maritime. Et, sur ce point, *la formulation de l'accord de 1954 relatif à une zone frontière maritime spéciale, en particulier celle de l'article premier, considéré à la lumière du préambule, est claire*: elle reconnaît, dans le cadre d'un accord international contraignant, qu'une frontière maritime existe déjà.» (Arrêt, par. 90; les italiques sont de moi.)

La Cour conclut que «[l]a reconnaissance expresse de ... [l']existence [de la frontière maritime] par les Parties repose nécessairement sur un accord tacite intervenu entre elles auparavant» (*ibid.*, par. 91).

9. Ayant étudié attentivement «la formulation de l'accord de 1954 relatif à une zone frontière maritime spéciale, en particulier celle de l'article premier, considéré à la lumière du préambule» (*ibid.*, par. 90), je vois mal comment on peut la considérer d'une clarté telle qu'elle justifie pareille conclusion.

10. Le préambule et l'article premier de l'accord de 1954 sont ainsi libellés:

«Considérant que l'expérience a montré que la frontière maritime entre des Etats adjacents était fréquemment violée de manière innocente et par inadvertance parce que les navires de petite taille dont l'équipage ne connaît pas suffisamment la navigation ou qui ne sont pas équipés des instruments nécessaires ont du mal à déterminer précisément leur position en haute mer;

Considérant que l'application de peines en pareils cas crée toujours un malaise chez les pêcheurs et des frictions entre les pays intéressés, ce qui peut nuire à l'esprit de coopération et d'unité qui devrait en tout temps régner entre les pays signataires des instruments signés à Santiago;

Considérant qu'il est souhaitable d'éviter que ne se produisent de telles violations non intentionnelles dont les conséquences sont principalement ressenties par les pêcheurs;

[Les signataires] [s]ont convenus de ce qui suit:

1. Une zone spéciale est créée par le présent accord à une distance de 12 milles marins de la côte, et avec une largeur de 10 milles marins de part et d'autre du parallèle qui constitue la frontière maritime entre les deux pays.»

11. Le passage que je viens de citer devrait suffire à montrer que le sens ordinaire de la formulation considérée est bien loin d'être «clair». Je souligne la partie du texte de l'article premier qui me paraît essentielle: «[u]ne zone spéciale est créée par le présent accord ... avec une largeur de 10 milles marins de part et d'autre *du parallèle qui constitue la frontière maritime entre les deux pays*» (accord de 1954; les italiques sont

de moi). Ce libellé peut être lu comme la constatation d'une situation juridique préexistante, ce qu'a fait la Cour dans son arrêt, ou comme une disposition par laquelle les Parties ont créé une limite en vue d'atteindre les buts de l'accord d'ordre pratique qu'elles concluaient. Le préambule, qui ne fait aucunement référence à cette disposition, n'éclaire en rien le choix à opérer entre ces deux interprétations.

12. Selon moi, cette formulation, prise dans son sens ordinaire, ne saurait en elle-même, en l'absence de preuve complémentaire, établir l'existence d'un accord tacite par lequel les Parties auraient fait de cette ligne une frontière à vocation générale séparant leurs zones maritimes respectives. Les accords tacites sur les frontières internationales, qu'elles soient terrestres ou maritimes, sont extrêmement rares, pour la simple raison que les Etats, lorsque leur souveraineté territoriale est en jeu, sont presque toujours extrêmement jaloux de leurs prérogatives et que, lorsqu'il est question d'un transfert de souveraineté, ils se montrent normalement très circonspects et prudents. C'est pourquoi la Cour s'est toujours montrée sceptique lorsqu'un Etat cherchait à se prévaloir de l'existence d'un accord tacite établissant une frontière maritime à sa convenance. Ainsi, dans une affaire récente relative à un différend terrestre et maritime, elle a rejeté les prétentions de l'une des Parties quant à l'existence d'un accord tacite dans les termes suivants :

«[I]es éléments de preuve attestant l'existence d'un accord tacite [de-
vaient] être *convaincants*. L'établissement d'une frontière maritime
permanente est une question de grande importance, et un accord ne
doit pas être présumé facilement.» (*Différend territorial et maritime*
(*Nicaragua c. Colombie*), arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 705,
par. 219, citant *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et*
le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras), arrêt,
C.I.J. Recueil 2007 (II), p. 735, par. 253 ; les italiques sont de moi.)

A mon avis, ce critère rigoureux n'a pas été respecté en la présente affaire.

13. Lorsque, comme dans le cas présent, une disposition d'un traité reste ambiguë ou obscure en dépit de tentatives pour l'interpréter «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» (convention de Vienne sur le droit des traités, art. 31, par. 1), la démarche normale consiste à faire appel «à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu» (*ibid.*, art. 32).

14. L'examen des travaux préparatoires de l'accord de 1954 montre que la formulation définitive de la partie pertinente de son article premier, sur laquelle la Cour s'est appuyée dans son arrêt pour établir l'existence d'un accord tacite sur une frontière maritime, a été adoptée dans des conditions confuses, ce qui me porte à conclure que l'arrêt repose sur des constatations factuelles peu fiables.

15. L'accord de 1954 portant création d'une «zone de tolérance» trouve son origine dans une proposition soumise conjointement par les délégat-

tions de l'Equateur et du Pérou à la commission permanente de la conférence sur l'exploitation et la conservation des ressources maritimes du Pacifique Sud (ci-après la «CPPS») le 8 octobre 1954. Cette proposition était intitulée «Recommandation en vue de l'établissement d'une zone neutre pour la pêche dans la zone frontalière maritime des Etats voisins» représentés à la conférence de Santiago. Selon sa version initiale, la proposition avait pour objet «d'établir une zone neutre à une distance de 12 milles marins de la côte, avec une largeur de 10 milles marins de part et d'autre du parallèle passant par *le point de la côte qui marque la frontière entre les deux pays*» (les italiques sont de moi). La CPPS a approuvé cette recommandation, qui a abouti plus tard à la conclusion de l'accord de 1954. La formule citée plus haut, initialement employée pour définir le but de l'accord de 1954, ne dit absolument rien de l'existence d'un accord tacite établissant une frontière maritime. Il fait référence au «parallèle passant par le point sur la *côte* qui marque la frontière entre les deux pays» (arrêt, par. 73; les italiques sont de moi), ce qui donne à penser que les rédacteurs avaient à l'esprit la frontière *terrestre* entre les deux Etats.

16. Les pièces que les Parties ont versées au dossier de l'affaire ne contiennent aucun autre document qui indiquerait que ce libellé a été modifié avant que la résolution de la CPPS où il figurait ne soit soumise à la conférence de 1954 deux mois plus tard, le 3 décembre 1954, sous la forme d'un projet d'accord. Lors de cette conférence, le représentant de l'Equateur a proposé «que soit reprise dans cet article la formule figurant déjà dans la déclaration de Santiago selon laquelle le parallèle partant du point d'aboutissement de la frontière sur la côte constitue la frontière maritime entre les pays voisins signataires», et a proposé également, pour le titre de l'accord, de remplacer «zone neutre de pêche et de chasse» par «zone frontière maritime spéciale». L'article premier a donc fait l'objet d'un «amendement», adopté apparemment sans débat, qui a consisté à y faire figurer la formule «parallèle qui constitue la frontière maritime entre les deux pays» (*ibid.*). Les travaux de la conférence sembleraient donc indiquer que le libellé de l'article premier de l'accord de 1954, sur lequel la Cour s'appuie dans son arrêt pour prouver l'existence d'un accord tacite, ait été proposé par le représentant de l'Equateur dans l'idée qu'il ne faisait rien d'autre que reprendre une formule figurant déjà «dans la déclaration de Santiago» de 1952.

17. La Cour ayant conclu dans son arrêt — et elle a à mon avis eu raison de le faire — qu'en fait la déclaration de Santiago ne disait pas que le parallèle qui partait du point marquant la frontière sur la côte constituait une frontière maritime, il semble raisonnable de supposer que le représentant de l'Equateur faisait en réalité référence au «principe de délimitation des eaux entourant les îles» énoncé à l'article 4 de la déclaration de Santiago de 1952. Quoi qu'il en soit, et abstraction faite de ce que le représentant de l'Equateur pouvait avoir à l'esprit, la Cour a considéré qu'aucun accord frontalier n'avait été conclu à Santiago en 1952, sauf pour les îles. Les travaux préparatoires de l'accord de 1954 montrent donc que la formulation de l'article premier de celui-ci ne semble pas valider le raisonne-

ment dont procède l'arrêt, selon lequel un accord tacite était intervenu entre les Parties entre 1952 et 1954. Il est toutefois possible que ce qui s'est passé en 1954 ait été influencé par l'idée plus ou moins confuse que certains représentants à la conférence de la CPPS se faisaient de ce qui avait effectivement été «décidé à Santiago» en 1952. Or, confuses ou non, ces idées ont été écartées dans l'arrêt au profit d'une conception plus nette.

18. Les arrangements de 1968-1969 relatifs à la construction de phares ne fournissent pas non plus la preuve «convaincante» de l'existence entre les Parties d'un accord tacite établissant une frontière maritime à vocation générale. Ce que la Cour en a retenu, c'est qu'ils étaient *fondés* sur la «préexistence» d'une frontière maritime suivant le parallèle au-delà de 12 milles marins (arrêt, par. 99), même s'ils ne renfermaient aucune disposition à cet effet. La Cour cite dans son arrêt le premier paragraphe d'un document signé par les représentants des Parties aux négociations relatives à la construction de phares, document qui renfermait un certain nombre de propositions pratiques à soumettre à l'approbation des deux gouvernements relativement à l'emplacement des phares; le passage pertinent se lit comme suit :

«le 26 avril 1968, à l'issue d'échanges intervenus plus tôt la même année entre le ministère péruvien des relations extérieures et le chargé d'affaires chilien, les représentants des deux Parties ont signé un document par lequel ils s'engageaient à effectuer «une étude de site en vue de l'installation de marques d'alignement visibles depuis la mer *pour matérialiser le parallèle constituant la frontière maritime* à partir de la borne numéro un (n° 1)»» (*ibid.*, par. 96; les italiques sont de moi).

19. Se fondant sur cet élément factuel, la Cour conclut dans son arrêt que, «[à] l'instar de l'accord de 1954 relatif à une zone frontière maritime spéciale, [les arrangements] confirment *l'existence* d'une ... frontière maritime [suivant le parallèle au-delà de 12 milles marins]» (*ibid.*, par. 99; les italiques sont de moi). Ces arrangements ne sont donc rien d'autre qu'un prolongement logique de l'accord de 1954, et ils ne changent rien à ce qui y est dit (ou n'y est pas dit) quant à la qualification du parallèle en tant que ligne de démarcation maritime.

20. Pour pouvoir conclure, en se fondant sur la formulation de l'accord de 1954, que les Parties s'étaient tacitement accordées sur leur frontière maritime, il était essentiel que la Cour parvienne à établir les deux points ci-après :

- a) que cet accord entre les Parties sur l'existence d'une frontière maritime suivant le parallèle au-delà de 12 milles marins est intervenu à un certain moment par l'effet juridique d'actes ou omissions de leur part, postérieurs à la déclaration de Santiago de 1952 mais antérieurs à la conclusion de l'accord de 1954; et
- b) que l'accord sur cette frontière maritime est d'une nature telle qu'il revient à fixer la frontière permanente, à vocation générale, délimitant latéralement les espaces maritimes respectifs des deux Etats voisins que

sont le Pérou et le Chili (arrêt, par. 14; conclusions finales du Chili, point *b*) ii), et conclusions finales du Pérou, point 1).

21. Je considère que, dans son arrêt, la Cour n'est pas parvenue à établir ces deux points.

II. JUSQU'OU CETTE FRONTIÈRE MARITIME SE POURSUIT-ELLE?

22. La deuxième question importante est de savoir quelle est la longueur de cette prétendue frontière maritime. Cette question est indissociable de la première. Si les Parties, pour telle ou telle raison ou dans telles ou telles circonstances, en étaient venues à admettre que le parallèle constituait leur frontière maritime permanente, à vocation générale, comme la Cour le suppose dans son arrêt en se fondant sur l'accord de 1954 et les arrangements de 1968-1969 relatifs à la construction de phares, il n'y aurait aucune raison de considérer que cette ligne doit s'arrêter à 80 milles marins de son point de départ. Elle pourrait fort bien se poursuivre jusqu'à la distance maximale de 200 milles marins.

23. A cet égard, l'arrêt fait fréquemment référence au fait que l'accord de 1954 ayant un objet précis et limité, point n'était besoin pour sa mise en œuvre que cette ligne (ou la reconnaissance de celle-ci) s'étende au-delà de 80 milles marins mesurés depuis son point d'origine, la raison en étant qu'à l'époque les activités halieutiques du Pérou et du Chili ne s'exerçaient pas au-delà de 80 milles marins, comme le montraient les statistiques établies par l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO).

24. Je conviens que l'arrêt décrit correctement la situation qui régnait sur le terrain (ou plutôt en mer!) à l'époque de la conclusion de l'accord de 1954 et des arrangements de 1968-1969 relatifs à la construction de phares, et plus généralement durant la période comprise entre les années 1950 et 1970. Cependant, la Cour n'avait pas à tenir compte des réalités de la «situation sur place» concernant la pêche si le raisonnement suivi par elle était qu'un accord tacite était intervenu entre les Parties sur une frontière maritime à vocation générale suivant le parallèle de latitude. Si l'on admet que la frontière que les Parties sont supposées avoir reconnue est une frontière à vocation générale, il devient extrêmement difficile de prétendre que sa longueur doit être déterminée en fonction d'éléments de preuve concernant la pêche, et de justifier la conclusion selon laquelle la ligne frontière suivant le parallèle ne doit pas se prolonger au-delà de 80 milles marins. Comme la Cour l'a très justement admis, «étant donné la vocation générale de la frontière maritime ..., les éléments de preuve relatifs aux activités halieutiques ne sauraient, en eux-mêmes, être décisifs en ce qui concerne l'étendue de cette frontière» (arrêt, par. 111). En toute logique, il n'y a aucune raison pour que la ligne s'arrête à 80 milles marins au lieu de se poursuivre jusqu'à la limite des 200 milles marins revendiquée par l'une et l'autre des Parties dans la déclaration de Santiago.

25. Si, cependant, on considère au départ que la ligne frontière doit s'arrêter à moins de 200 milles marins en raison des réalités sur place, à savoir que les activités halieutiques exercées dans la zone maritime considérée ne s'exerçaient pas au-delà d'une certaine distance, la longueur de la ligne doit être déterminée en fonction de la nature juridique de celle-ci, qui est celle non pas d'une ligne délimitant définitivement une frontière maritime à vocation générale, mais d'une ligne délimitant une zone maritime aux fins bien précises de l'application du régime de réglementation des pêcheries dans les buts expressément définis par l'accord de 1954 et les arrangements de 1968-1969 relatifs aux phares.

Il me semble que la Cour n'a pas pu éviter le dilemme créé par son propre raisonnement, qui fonde l'arrêt sur l'existence présumée (et non prouvée) d'un accord tacite entre les Parties sur leur frontière maritime permanente.

26. Au lieu de faire reposer son raisonnement concernant l'existence d'une ligne de démarcation sur la reconnaissance d'un accord tacite établissant une frontière maritime à vocation générale, la Cour aurait dû, à mon sens, suivre une démarche juridique légèrement différente, que je me permets d'esquisser ci-après :

- 1) La Cour devait d'abord, et elle l'a fait, rejeter la prétention du défendeur selon laquelle la déclaration de Santiago de 1952 constitue un accord par lequel les Parties à cet instrument ont reconnu et accepté une ligne frontière maritime suivant un parallèle à partir du point d'intersection de la frontière terrestre existante des Etats concernés avec la laisse de basse mer.
- 2) Il lui fallait ensuite considérer la pratique suivie par les Etats en litige dans l'exercice de leur juridiction nationale sur des zones maritimes, en particulier dans le cadre de leurs activités halieutiques dans la région, qui se sont développées progressivement au fil des ans après l'adoption de la déclaration de Santiago, comme le montrent la création d'une «zone de tolérance» pour les navires de pêche en 1954 et la construction de phares en 1968-1969, et constater qu'une entente tacite s'était peu à peu établie entre elles sur la délimitation partielle des zones maritimes relevant de leur juridiction nationale selon une ligne coïncidant avec un parallèle, aux fins en particulier de la réglementation des pêcheries. Cette acceptation de la délimitation de zones maritimes semble être intervenue *de facto* en ce qui concerne l'étendue latérale (parallèlement à la côte) de ces zones, chacune des Parties circonscrivant le secteur qu'elle estimait lui appartenir aux fins de ses activités halieutiques, qui à l'époque s'exerçaient essentiellement dans les eaux côtières (particulièrement pour la pêche aux anchois). Ces activités halieutiques, durant la période considérée, se sont rapidement étendues jusqu'à une distance d'environ 50 milles marins des côtes du Pérou et du Chili. Cette acceptation tacite s'est progressivement établie entre les Parties après qu'elles se furent expressément entendues, par la déclaration de Santiago de 1952, pour fixer la limite vers le large de leurs

zones maritimes respectives à 200 milles marins, dans le but de défendre en commun leurs ressources halieutiques contre les *flottes hauturières* étrangères opérant au large (pour la chasse à la baleine ou la pêche au thon, par exemple). Cette nécessité pratique de définir leurs zones respectives de pêche côtière, pêche qui s'était développée après l'adoption de la déclaration de Santiago de 1952, a amené le Pérou et le Chili à conclure lors de la conférence de 1954 une série d'accords interdépendants donnant effet à cette déclaration.

Cette acceptation tacite s'est dégagée de la pratique réglementaire des deux Etats qui, visant principalement les activités halieutiques, les a amenés à définir leurs zones maritimes respectives apparemment sans qu'intervienne entre eux un accord implicite ou exprès. Cette acceptation tacite s'est manifestée par la délimitation, selon un parallèle de latitude, de la frontière latérale des zones maritimes respectives du Pérou et du Chili au large de leurs côtes, pour répondre principalement à la nécessité pratique de réglementer la pêche côtière.

- 3) Cette acceptation tacite s'étant dégagée progressivement, des années 1950 aux années 1970, de la pratique des Etats concernés, sans qu'intervienne entre eux un accord la consacrant implicitement ou expressément, il me paraît inutile, et d'ailleurs impossible, de déterminer exactement quand et comment ladite acceptation s'est cristallisée en une règle admise par les Parties comme définissant juridiquement la limite séparant leurs zones maritimes respectives à proximité de leurs côtes, et il est également inutile, si tant est que ce soit possible, de définir précisément jusqu'où se poursuit la ligne ainsi définie. Il me semble cependant possible d'affirmer avec certitude que ladite règle s'est dégagée au cours de la période allant des années 1950 aux années 1970, en particulier pour les besoins de la réglementation de la pêche.
- 4) L'accord de 1954 relatif à la zone spéciale de protection ne peut donc pas être considéré comme créant *de novo* une nouvelle frontière coïncidant avec un parallèle et délimitant latéralement les zones maritimes respectives des Etats concernés. Cet accord ne constitue pas les *fons et origo* du nouveau titre de juridiction maritime résultant de la désignation d'une limite qui coïncidait avec un parallèle, et il ne confère donc, en lui-même, aucun titre nouveau aux Etats en question. Ainsi considérée, la position que la Cour a adoptée sur ce point dans son arrêt me paraît être la bonne.
- 5) L'accord de 1954 n'a pas non plus, selon moi, le caractère d'un instrument déclaratoire, proclamant les titres sur des espaces maritimes conférés aux deux Etats par une entente préexistante (mais non spécifiée faute de pouvoir l'être) que la Cour dit, dans son arrêt, avoir été reconnue par les parties audit accord. Les parties à l'accord de 1954 ont accepté cette ligne comme constituant une frontière maritime principalement pour répondre à la nécessité pratique de mettre bon ordre aux conflits entre les pêcheurs opérant dans la région et permettre aux Etats de faire respecter leur législation en matière de pêche dans les

zones relevant de leur juridiction ; l'acceptation de cette ligne par les Etats concernés avait concrètement pour but de préciser l'emplacement des limites latérales de leur juridiction maritime (en matière de pêche) dans les eaux baignant leurs côtes respectives.

A mon avis, les Etats parties à l'accord de 1954 n'entendaient pas consacrer par celui-ci un accord préexistant sur la délimitation de leurs zones maritimes, qui aurait établi définitivement et à tous égards les limites de leur juridiction maritime.

- 6) L'accord de 1954 a néanmoins, juridiquement, joué un rôle important dans la consolidation du titre juridique que chacune des Parties tenait de son acceptation tacite issue de la pratique, cet accord constituant, dans les limites de son application pratique, un élément important, voire décisif, de la cristallisation de la pratique des Etats en une règle normative. Les arrangements de 1968-1969 relatifs à la construction de phares et l'accord de 1954 contribuaient à la consolidation du titre de juridiction maritime que conférait aux Parties l'acceptation tacite qui s'était dégagée de leur pratique durant la période allant de la conférence de Santiago de 1952 aux années 1970.
- 7) Cette analyse aurait dû suffire à expliquer pourquoi la ligne de délimitation coïncidant avec un parallèle visée dans l'accord de 1954 ne pouvait pas se poursuivre au-delà d'une certaine distance. En effet, l'acceptation tacite des deux Etats s'était dégagée de la pratique qu'ils suivaient à l'époque, et elle ne valait donc que pour l'espace maritime où opéraient alors leurs navires de pêche côtière respectifs. Les Parties en sont venues à tirer une règle normative du développement de leur pratique pour autant que leur acceptation tacite ne portait que sur un espace maritime déterminé, celui où leurs navires de pêche opéraient effectivement.
- 8) C'est pour cette raison que la distance exacte jusqu'à laquelle se poursuivait, vers le large, la limite séparant les zones maritimes appartenant respectivement aux deux Etats devait être déterminée avant tout en fonction des réalités de leur pratique dans ces zones telle qu'elle s'était développée durant les années considérées, particulièrement de leur pratique en matière de pêche, celle-ci constituant la base juridique de l'entente tacite qui s'était dégagée entre eux sur la délimitation de leurs espaces maritimes. Cette considération m'amène à conclure qu'il eût été excessif d'attribuer à la ligne de délimitation suivant le parallèle une longueur supérieure à 80 milles marins, eu égard aux réalités de la pêche dans la région, en particulier à ce qu'étaient à l'époque les activités halieutiques dominantes du Pérou et du Chili. Selon les auteurs qui ont étudié la composition des activités halieutiques dans la période allant des années 1950 aux années 1970 et ont analysé les caractéristiques océanographiques et biologiques du courant de Humboldt, constatant que la pêche aux anchois était celle qui était alors le plus largement pratiquée dans le secteur considéré, on peut raisonnablement supposer que les navires de pêche n'opéraient pas à plus de 50 milles marins des côtes du Pérou et du Chili. La *longueur* du segment

de la frontière coïncidant avec le parallèle, induite de cette *distance* mesurée à partir des côtes, s'établit à environ 80 milles marins mesurés depuis le point où la frontière terrestre entre le Pérou et le Chili aboutit à la mer (voir arrêt, par. 103-111).

27. J'ai donc admis que le chiffre de 80 milles marins soit retenu pour fixer la longueur du segment de frontière coïncidant avec le parallèle qui devait être tracé à partir du point où la frontière terrestre entre les deux Etats aboutit à la mer; j'ai en effet considéré que ce chiffre était celui qui reflétait le plus fidèlement les réalités de la pratique des deux Etats, réalité qui était principalement celle des activités halieutiques exercées dans la région à l'époque où la ligne de démarcation suivant le parallèle a acquis son caractère normatif. Il me semble que, en suivant le raisonnement que je viens d'exposer, il aurait été difficile de prétendre que ladite ligne se poursuivait, par exemple, jusqu'à une distance de 100 milles marins.

28. Il découle de l'analyse que je viens d'esquisser que la Cour n'avait pas à tenir compte d'arguments faisant valoir la nécessité de répartir équitablement entre les deux Etats en litige la totalité de l'espace maritime contesté lorsqu'elle a examiné la question de savoir jusqu'où la ligne coïncidant avec le parallèle devait se poursuivre. En effet, cette ligne séparant les eaux relevant de la juridiction de chacune des Parties, ayant été tacitement acceptée par elles, devait être considérée comme la ligne de délimitation dont elles étaient convenues et comme ne relevant pas, en tant que telle, du champ d'application du principe de répartition équitable énoncé dans la convention des Nations Unies sur le droit de la mer (art. 74 et 83); ce principe était dénué de pertinence pour ce qui concerne la partie de l'espace maritime contesté devant être délimitée par cette ligne, et la Cour aurait été bien en peine de justifier juridiquement des conclusions à son sujet tenant compte dudit principe.

(Signé) Hisashi OWADA.