

OPINION CONJOINTE DE MM. RUDA, BEDJAOU
ET JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA

[Traduction]

1. Nous avons voté en faveur de l'arrêt de la Cour parce que nous sommes d'accord avec nombre de ses conclusions. Parmi celles-ci, citons : i) la manière dont la Cour conçoit la nature de sa tâche en l'espèce, qui est d'indiquer une ligne de délimitation et non une zone de délimitation ; ii) la façon de déterminer la zone à considérer, en la restreignant, conformément aux termes du compromis, au secteur où les côtes pertinentes de Malte et de la Libye se font directement face ; iii) l'énoncé des principes et règles de droit international applicables à cette délimitation du plateau continental ; iv) le rejet de l'argument de la frontière naturelle, invoqué par la Libye au sujet de la zone d'effondrement ; enfin v) le raisonnement qui aboutit au tracé de la ligne de délimitation et à la nécessité de corriger la ligne médiane de façon à tenir compte de la disproportion considérable entre les longueurs de côte des Parties.

2. Cependant, certains aspects de l'affaire et de la décision de la Cour nous obligent à présenter quelques remarques dans la présente opinion. La première de ces remarques a trait à l'absence, dans l'arrêt, de toute réponse à l'argument que Malte a avancé avec le plus d'insistance et qui, fondé sur le principe d'une projection radiale de ses côtes dans toutes les directions, prenait la forme d'un trapèze s'étendant vers Benghazi, sur la côte libyenne de Cyrénaïque. La Cour, au motif qu'un chef de demande ainsi fondé dépasserait la zone pour laquelle elle s'est déclarée compétente, évite de se prononcer à ce sujet. Cependant la Cour, en présence d'un argument aussi excessif, et repris avec insistance par Malte, aurait dû, selon nous, trouver un moyen de faire connaître sa position. Vu l'importance du désaccord entre les Parties sur ce point – et de l'extension ou, au contraire, de la réduction de la zone pertinente qui en résulte – il eût été du plus grand intérêt, d'un point de vue non seulement logique mais pratique, d'analyser la question de près. A notre avis, c'était là un des points les plus importants que la Cour avait à trancher, car la zone à délimiter pouvait avoir des dimensions tout à fait différentes selon que l'on adoptait l'un ou l'autre de ces points de vue. Or le silence total de l'arrêt sur cette importante question risque d'être interprété comme autorisant à faire valoir une telle demande lors de négociations éventuelles sur les étendues situées au-delà de la zone visée en l'espèce, vu que l'argument sur lequel cette demande serait fondée, bien que soumis à la Cour, n'a pas été rejeté par elle. Ce silence de la Cour sur ce qui nous semble être un argument excessif et injustifié risque donc d'être une source de difficultés et de différends à l'avenir. L'arrêt contient

même une formule qui pourrait être interprétée dans un sens contraire au rejet de cet argument, c'est-à-dire comme un encouragement à l'invoquer : nous voulons parler du passage où, selon les termes de la Cour, l'arrêt rendu ne signifie pas que « les prétentions formulées par l'une ou l'autre des Parties sur des étendues de plateau continental extérieures à la zone soient tenues pour injustifiées » (par. 21).

3. La deuxième raison qui nous a incités à rédiger la présente opinion tient à la nécessité de répondre à un argument que Malte a invoqué vers la fin de la procédure orale et qui, ayant fait une forte impression sur plusieurs de nos collègues, a été retenu par la Cour, non sans conséquence dans l'effet assez limité qu'elle attribue dans son arrêt à la différence considérable entre les longueurs de côte des Parties. Cet argument se présente comme suit :

« Si Malte n'existait pas, la Libye ne pourrait pas raisonnablement prétendre à un plateau continental qui s'étende au-delà d'une ligne équidistante de ses côtes et de celles de l'Italie... La présence de Malte doit-elle avantager la Libye en lui permettant de pousser ses prétentions nettement au nord de cette ligne ? »

Et l'agent de Malte a ajouté que

« si Malte obtenait un demi-effet ... la ligne de délimitation serait tracée pratiquement à une distance égale des lignes d'équidistance entre, d'une part, l'Italie et la Libye, et, d'autre part, Malte et la Libye » (audience du 13 février 1985).

Cet argument est tout entier fondé sur deux hypothèses, ou, pour être plus précis, sur deux conjectures hasardeuses : premièrement, que Malte n'existe pas, et, deuxièmement, que dans ce cas la ligne de délimitation entre l'Italie et la Libye dans la zone en question serait nécessairement une ligne médiane. Après quoi on postule que cette ligne représente pour la Libye un *nec plus ultra*, auquel cet Etat ne peut prétendre s'il faut attribuer à Malte un effet quelconque. Tout l'édifice repose donc sur une prémisse indémontrable : à savoir, qu'il faille tenir pour absolument inéluctable une ligne médiane entre la Libye et l'Italie dans une zone où les côtes de ces deux pays ne sont ni opposées ni adjacentes, et où l'Italie a officiellement fait savoir à la Cour qu'elle n'émet aucune prétention. Selon ce raisonnement, il conviendrait de présumer l'existence de cette ligne hypothétique sans avoir entendu les Etats intéressés, c'est-à-dire l'Italie et la Libye, sans savoir si ces Etats invoqueraient ou accepteraient l'équidistance, et surtout sans tenir compte de la grande disproportion entre les côtes opposées de la Sicile et de la Libye – seules côtes pertinentes en l'occurrence – qui présentent dans leur longueur un rapport d'à peu près 3,5 contre 1 en faveur de la Libye. C'est pourquoi il nous paraît nécessaire d'analyser cet argument dans la deuxième partie de la présente opinion, puis, dans la troisième, d'examiner le critère, partiellement accepté par la

Cour, qui tient compte de la disproportion considérable entre les longueurs de côte à titre de circonstance pertinente. Enfin, à ce propos, nous ajouterons dans la quatrième partie quelques observations sur la façon correcte d'appliquer le critère de la proportionnalité, si l'on veut respecter la règle fondamentale qui veut que l'on compare ce qui est comparable pour aboutir à un résultat final équitable.

I. LE RAISONNEMENT DU TRAPÈZE

4. Malte soutient que les projections maritimes de l'Etat côtier s'étendent de façon radiale dans toutes les directions, et que, en particulier, toutes les côtes maltaises peuvent et doivent se projeter en mer dans toutes les directions, y compris vers la Cyrénaïque, sur la partie est de la côte libyenne.

5. Il se peut en effet que cette projection radiale joue dans le cas des îles qui, situées en plein océan, ne font face aux côtes d'aucun autre Etat. Mais elle ne correspond pas à la pratique étatique dans les mers fermées ou semi-fermées où plus de deux Etats peuvent émettre des prétentions sur une même zone maritime.

6. Du reste, si la projection radiale est valable pour un Etat, elle doit évidemment l'être pour tout autre, au nom du principe de l'égalité entre Etats. Si en l'espèce elle était retenue au profit de Malte, il faudrait donc qu'elle le soit aussi pour la Libye, ainsi d'ailleurs que pour les Etats tiers de la région (Italie et Grèce). Malte ne peut pas faire valoir sa projection maritime multidirectionnelle à l'exclusion et au détriment de celle d'un autre Etat également intéressé. A ce sujet, l'agent de Malte a affirmé que son pays n'a pas de problème de délimitation avec la Grèce alors même que, manifestement, la mise en œuvre de la projection radiale créerait un tel problème, non seulement avec la Grèce, mais sans doute aussi avec l'Italie (la ligne médiane entre la Sicile et Malte ayant été unilatéralement prolongée par Malte vers l'est) et même avec l'Albanie.

7. Dans le cas des côtes qui se font face à l'intérieur de mers fermées ou semi-fermées, comme la mer des Caraïbes, le golfe Arabo-Persique ou la mer du Nord (qui offrent autant de situations comparables à celle de la présente affaire, avec une série d'Etats faisant face à un ou plusieurs autres Etats), une abondante pratique montre que les Etats, dans leurs accords bilatéraux, font finir la ligne de délimitation au point précis où cesse l'opposition entre les côtes directement opposées des parties et où commence une opposition différente par rapport aux côtes des Etats tiers. Ce respect pour les droits des autres Etats opposés se manifeste indépendamment de la plus ou moins grande distance des côtes de l'Etat tiers en question. Dans les situations géographiques de cette nature, on prend soin d'éviter l'« amputation » latérale de l'autre côte opposée qui se produirait si on laissait la ligne d'équidistance passer devant la façade maritime de l'Etat tiers. Le conseil de Malte a d'ailleurs reconnu que :

« dans les régions où les prétentions émises par plusieurs Etats se

rencontrent et convergent, toute solution juridique veut qu'il soit tenu compte de cette convergence et que soient rejetées les méthodes de délimitation qui aboutiraient à l'occlusion d'une façade maritime » (audience du 8 février 1985).

8. Pour commencer par les exemples de la mer des Caraïbes, il est instructif d'étudier tout d'abord les cartes fournies par les Parties. Comme le montrent ces cartes, la délimitation entre le Venezuela et les Pays-Bas (agissant pour Aruba, Curaçao et Bonaire) se rétrécit et converge afin de ne pas « amputer » la relation d'opposition entre le Venezuela et la République Dominicaine. Or une projection radiale à partir de ces îles fondée sur la proximité, comme dans l'argument maltais, ferait complètement disparaître toute relation d'opposition entre le Venezuela et la République Dominicaine. Ce qu'on trouve dans ce cas, proche de la présente affaire, est donc quelque chose de tout différent de l'argument maltais du trapèze : les lignes convenues, au lieu de s'écarter vers l'ouest et l'est, convergent de façon à faire place à la relation d'opposition entre le Venezuela et la République Dominicaine à l'est et à l'ouest d'Aruba, de Curaçao et de Bonaire.

9. De même, la ligne entre Haïti et la Colombie s'arrête au point où commence l'opposition entre la Colombie et la République Dominicaine ; la ligne entre ces deux Etats s'arrête au point où commence l'opposition entre la République Dominicaine et le Venezuela ; et la ligne entre ces deux derniers Etats s'arrête au point précis où apparaît une relation d'opposition entre Curaçao, Aruba et Bonaire, d'une part, et le Venezuela, d'autre part (secteur A). Cette dernière ligne s'arrête au point où recommence l'opposition entre la République Dominicaine et le Venezuela (secteur B). Cette dernière ligne s'arrête à son tour là où apparaît l'opposition entre le Venezuela et les Etats-Unis (agissant pour Porto Rico). Et cette dernière ligne s'arrête elle aussi à la deuxième ligne de délimitation entre le Venezuela et les Pays-Bas (agissant pour leurs îles). Toujours dans la mer des Caraïbes, la ligne de délimitation entre Cuba et les Etats-Unis s'arrête vers l'est au point où se manifeste une relation d'opposition entre les côtes des Etats-Unis et du Mexique et, vers l'ouest, là où les côtes des Bahamas commencent à faire face à celles des Etats-Unis et de Cuba respectivement. Une autre carte montre que la ligne de délimitation entre le Mexique et les Etats-Unis commence au point où l'opposition entre ces deux Etats remplace l'opposition entre les Etats-Unis et Cuba. On peut voir aussi que la ligne de délimitation entre Haïti et Cuba s'arrête au point où les côtes opposées à celles des deux Etats contractants sont celles de la Jamaïque.

10. On trouve dans le golfe Arabo-Persique une situation semblable à celle de la Méditerranée centrale. Comme l'a dit le conseil de Malte, « la présence d'autres Etats du côté sud du Golfe correspond dans une certaine mesure au fait que Malte avoisine elle aussi d'autres Etats » (audience du 8 février 1985). Or les cartes montrent clairement que, dans les accords de

délimitation entre l'Iran d'une part et l'Arabie Saoudite, Bahreïn, le Qatar et Abu-Dhabi de l'autre, les lignes de délimitation s'arrêtent chaque fois au point où s'établit une relation d'opposition entre l'Iran et la côte d'un autre des Etats en question. Il n'y a ni projection latérale ni effet d'amputation. La ligne de délimitation entre l'Iran et le Qatar, par exemple, s'arrête au point où commence l'opposition entre les côtes de l'Iran et celles des Emirats arabes unis.

11. Dans la mer du Nord, la ligne de délimitation entre le Royaume-Uni et la Norvège s'arrête au point précis où commence l'opposition entre le Royaume-Uni et le Danemark, puis la République fédérale d'Allemagne et les Pays-Bas. De même, la ligne entre la Norvège et le Danemark (agissant pour les îles Féroé) commence au point où disparaît l'opposition entre la Norvège et le Royaume-Uni, et il n'est pas question de projection radiale à partir des îles Féroé.

12. Cette retenue dont témoignent les Etats dans leurs accords bilatéraux, et parfois dans la définition des points triples, se constate également dans les traités de délimitation qui, dans diverses parties du monde, font intervenir plus de deux Etats. Par exemple, la ligne entre l'Inde (Nicobar) et l'Indonésie (Sumatra) s'arrête au point où s'établit une relation d'opposition entre Nicobar et la Thaïlande d'une part, et entre l'Indonésie et la Thaïlande d'autre part. De même, la ligne de délimitation entre l'Australie et l'Indonésie présente une coupure significative au point où il y a opposition, non pas entre les parties contractantes, mais entre Timor et l'Australie.

13. Vu cette pratique étatique, il semble permis de conclure que les Etats, dans leurs accords bilatéraux, font montre de toute la modération nécessaire pour ne pas empiéter sur les relations d'opposition qui existent entre d'autres Etats. On remarquera que cette attitude générale est adoptée indépendamment de la distance des côtes ou îles opposées de l'Etat tiers, et nonobstant le fait que les accords bilatéraux ne peuvent en aucun cas préjuger des droits des Etats tiers. Devant cette pratique générale, il eût été souhaitable que la Cour déclarât inacceptables les demandes maltaises fondées sur le trapèze, qui empiètent manifestement sur la relation d'opposition existant entre la Libye et certains Etats tiers, tels que l'Italie et la Grèce. Ces demandes, s'il leur était donné suite, auraient un « effet d'amputation » extrêmement grave sur le prolongement géographique naturel du long rivage italien.

14. En d'autres termes, l'opposition entre les côtes de deux Etats ne se définit pas par des critères visuels ou géométriques, exprimés par une relation angulaire : elle dépend de la présence ou non d'un Etat tiers. L'opposition entre les Etats A et B disparaît lorsqu'elle est remplacée par l'opposition avec un Etat C, adjacent à l'Etat A : alors commence l'opposition entre les Etats C et B. C'est ce qui se produit ici avec la Libye, face à la Sicile et à la botte italienne.

15. Selon nous, limiter au méridien 15° 10' la zone pour laquelle la Cour

est compétente ne se justifie pas simplement parce que cette zone ne fait l'objet d'aucune prétention d'Etats tiers, mais surtout par le fait qu'en ce point l'opposition entre Malte et la Libye disparaît et est remplacée, conformément à la pratique générale des Etats dans les mers fermées ou semi-fermées, par l'opposition entre les côtes de la Sicile et de la Libye, puis entre les côtes de la Calabre et des Pouilles et celles de la Libye. La disparition de cette opposition est définitive, et celle-ci ne peut pas être artificiellement ressuscitée sous la forme d'une prétendue opposition entre Benghazi, en Cyrénaïque, et la côte orientale de Malte. Cette prétendue opposition ne saurait en effet s'interposer dans la relation d'opposition qui s'est déjà établie entre l'Italie et la Libye. Comme le dit la décision rendue dans l'arbitrage franco-britannique :

« Deux Etats ne peuvent pas être laissés libres de se répartir des espaces relevant d'un Etat tiers en ignorant l'existence de revendications de cet Etat sur une zone du plateau continental située entre leurs propres territoires. » (Par. 92.)

II. LA LIGNE FICTIVE ENTRE L'ITALIE ET LA LIBYE

16. L'argument qui tire certaines conséquences du tracé d'une ligne imaginaire entre l'Italie et la Libye ne repose pas sur une prémisse correcte. Il est en effet hasardeux d'affirmer que les prétentions de la Libye ne doivent pas s'étendre vers le nord au-delà d'une ligne médiane hypothétique tracée entre ce pays et l'Italie, mais au contraire s'arrêter au-dessous de cette ligne imaginaire, de façon à ce qu'il soit attribué un certain effet à l'existence de l'île de Malte.

17. Cette prémisse ne tient pas compte du fait que la seule côte italienne opposée à celle de la Libye dans la zone pertinente (en supposant que Malte n'existe pas) est un court segment de la côte de Sicile : celui qui va de Gela au cap Passero, ou, plus exactement, de Marina di Ragusi au cap Passero. Plus à l'ouest, la côte sicilienne fait face à la Tunisie, ainsi qu'il ressort non seulement de l'accord de délimitation Italie-Tunisie, mais aussi de l'arrêt de 1982 de la Cour sur la délimitation entre la Tunisie et la Libye. Il suffit en effet de prolonger la flèche marquée sur la carte jointe à l'arrêt de la Cour pour constater que la côte sicilienne à l'ouest de Gela, ou même de Marina di Ragusi, fait face à la Tunisie, et par conséquent ne peut pas faire face à la Libye ; c'est ce qui résulte de la pratique des Etats dans les mers fermées et semi-fermées, telle que résumée dans la première partie de cette opinion.

18. La portion de côte sicilienne située entre Marina di Ragusi et le cap Passero présente un rapport de 1 à 3,5 avec la côte libyenne entre Ras Ajdir et Ras Zarrouk. Si l'on prend Gela au lieu de Marina di Ragusi, le rapport est de 1 à 1,55. Dans ces conditions, une ligne strictement médiane tracée entre les côtes pertinentes de la Libye et de la Sicile et faisant complètement abstraction de cette différence de longueur ne serait pas équitable.

Quant au reste du littoral italien, il est d'une grande longueur, mais la côte de la botte italienne à l'est du méridien $15^{\circ} 10'$ ne fait pas face à la côte libyenne entre Ras Ajdir et Ras Zarrouk, et, de plus, elle est nettement inclinée vers le nord-est, de sorte que la ligne d'équidistance hypothétique devrait s'infléchir vers le nord, à moins qu'elle ne soit entièrement commandée par le saillant du cap Passero. Comme une telle méthode serait elle aussi inéquitable, il est manifeste que la ligne médiane fictive entre la Sicile et la Libye, sur laquelle repose le raisonnement de la Cour, devrait à son tour être corrigée pour plusieurs raisons, et en particulier pour tenir suffisamment compte de la disparité entre les segments de côte pertinents, dont l'amplitude de contact avec la mer est, après tout, la source des droits sur le plateau continental.

19. Le difficile problème que la Cour avait à résoudre était de savoir comment corriger, aux fins d'un résultat équitable, la ligne médiane entre Malte et la Libye. Or, pour ce faire, la Cour a jugé bon d'imaginer une ligne médiane hypothétique (entre l'Italie et la Libye) qui elle-même appelle nécessairement une correction du fait de la disparité entre les longueurs des côtes pertinentes. Dans une telle démarche intellectuelle, on s'aperçoit que, pour résoudre un problème de correction de ligne médiane entre Malte et la Libye, on retombe inévitablement sur un problème exactement de même nature : la correction de la ligne imaginaire entre l'Italie et la Libye. Or, résoudre une inconnue par une autre inconnue est mathématiquement un exercice redoutable, pour ne pas dire impossible. On ne résout pas un problème en en créant un autre, tout à fait identique.

III. LA COMPARAISON ENTRE LES LONGUEURS DE CÔTE

20. Les conseils de Malte ont plaidé que la « proportionnalité » ne devait pas être utilisée comme critère équitable, parce que c'était seulement un test à appliquer à posteriori. Il est exact que la proportionnalité est un test à appliquer à posteriori, afin d'apprécier l'équité du résultat final. Mais la comparaison entre les longueurs de côte des parties a toujours été un élément de l'opération intellectuelle conduisant à une délimitation équitable, et non pas un facteur intervenant après qu'une certaine ligne a été définie. Lorsque cette comparaison fait apparaître, comme c'est le cas ici, une différence de longueur considérable entre les côtes des Parties (et aussi entre le segment de côte sicilien pertinent et la côte de la Libye), cette différence constitue en elle-même une circonstance géographique de la plus haute pertinence, qu'il importe de prendre en considération, au même titre que les autres circonstances pertinentes, pour effectuer une délimitation équitable. Prétendre, comme l'a fait Malte, que la méthode de l'équidistance doit être appliquée même si elle a pour résultat une délimitation complètement disproportionnée à la longueur des côtes pertinentes revient à vouloir subordonner le résultat équitable recherché à la méthode adoptée. C'est là précisément le contraire de la règle fondamentale de la

délimitation, qui veut que la méthode à adopter soit justifiée par l'équité du résultat. Nous ne pensons pas qu'en l'espèce il faille voir dans la méthode de l'équidistance l'élément principal, décisif et absolu, et dans la proportionnalité un test d'importance secondaire, simple moyen de vérifier le résultat obtenu par l'équidistance. Selon nous, l'un et l'autre élément sont d'importance égale dans le cas présent, et l'un et l'autre auraient dû être pleinement appliqués : le premier – l'équidistance – pour donner une indication précise des contours et des caractéristiques de la ligne de délimitation ; le second – la proportionnalité – pour corriger la ligne en la déplaçant vers le nord jusqu'à la latitude voulue, de façon à parvenir à un rapport raisonnable entre les zones relevant de chaque Partie et à obtenir un résultat équitable.

21. On trouve une raison supplémentaire de tenir compte des longueurs de côte si l'on part de l'idée simple – et incontestée par les Parties à la présente instance – que, tout Etat côtier ayant un titre égal sur le plateau continental, les côtes de chaque Etat sont présumées avoir la même aptitude à engendrer une zone de juridiction maritime. C'est en ce sens (et dans ce sens seulement) que l'on peut vraiment parler de l'égalité des Etats. Mais l'aptitude à engendrer un plateau continental, que chaque Etat possède avec la même « force », dépend concrètement d'éléments physiques dont tous les Etats ne sont pas également pourvus. Comme la Cour l'a déjà dit, c'est la côte qui est « déterminante pour créer le titre sur les étendues sous-marines bordant cette côte » (*C.I.J. Recueil 1982*, p. 61, par. 73). Ce n'est pas le fait physique de l'adjacence qui donne naissance au titre juridique sur le plateau continental (affaire de la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*, *C.I.J. Recueil 1984*, p. 296, par. 103) : c'est l'existence d'une règle de droit établissant un lien entre la souveraineté territoriale et les droits sur le plateau continental. Il est donc juste de dire, comme l'ont fait les conseils de Malte, que le plateau continental n'est pas la prolongation de la côte au sens physique du terme, mais de la souveraineté territoriale – ou, si l'on préfère, que c'est une émanation de la nature de l'Etat. Il ne faut pas cependant passer trop de temps à jongler avec des abstractions dans le seul but de pouvoir nier le rôle que joue la longueur des côtes. Si en effet c'est la souveraineté territoriale qui permet de donner naissance aux droits sur le plateau continental, la même souveraineté ne saurait à elle seule donner une expression concrète à ces droits, c'est-à-dire permettre de calculer les zones relevant de chaque Etat ou de procéder à une délimitation. Elle ne fait que rendre l'Etat capable de posséder un plateau continental. Mais l'étendue et les limites de ce plateau tiennent leur forme concrète de la façade côtière et sont fonction de celle-ci sous son aspect géographique, c'est-à-dire de toutes ses caractéristiques physiques, longueur comprise. Le littoral est un paramètre qui permet d'utiliser la mer ; c'est un moyen d'accès à la mer plus ou moins important, plus ou moins étendu. A cette fin, il est exprimé en unités mesurables. Et la souveraineté territoriale donne naissance à des droits sur le plateau continental par l'intermédiaire de la façade maritime (comme le prouve le fait qu'elle ne peut donner naissance à aucun droit de ce genre lorsque l'Etat est

privé de littoral). Cette façade maritime engendre une certaine étendue de plateau continental, grâce — entre autres choses — à sa longueur : il n'y a rien là que d'évident. Etant donné cependant que la souveraineté crée le titre juridique, mais ne peut lui donner effet que par l'intermédiaire de la côte, c'est cet intermédiaire qui devient déterminant pour concrétiser l'étendue de plateau reconnue à tel ou tel Etat. Et cet intermédiaire est défini par tous les éléments qui le composent, parmi lesquels la longueur.

22. Il est impossible de procéder à une opération de délimitation entre deux Etats dont les côtes se font face sans tenir compte de la « géographie côtière » et de la « relation côtière ». Chaque côte a en effet sa silhouette propre, due aux caractéristiques qui sont les siennes, et chaque « relation côtière » entre deux Etats se faisant face a son caractère singulier. Il faut donc, pour établir la « géographie côtière » et la « relation côtière » applicables dans un cas donné, tenir compte de tous les facteurs qui peuvent donner aux côtes en question leur aspect particulier. Pratiquement, cela veut dire qu'on considère la configuration de ces côtes, leur courbure, leur orientation générale, leur projection (radiale ou frontale), leurs changements de direction en certains points, leurs échancrures, avancées ou irrégularités, leurs éléments « ordinaires », « spéciaux » ou « inhabituels », leurs caractéristiques « non essentielles », et la « relation côtière » qu'elles font apparaître selon qu'il s'agit de côtes adjacentes ou opposées. Ainsi toutes les données physiques relatives à ces côtes doivent être prises en considération. Dans ces conditions, il semblerait étonnant et inhabituel, injustifiable et injustifié, de n'en pas faire autant pour les longueurs de côte. Il serait incompréhensible qu'une caractéristique peut-être essentielle puisse être négligée, alors que les autres sont reconnues comme autant de marques distinctives de la côte.

23. Il n'est pas concevable d'occulter la notion de proportionnalité, et la doctrine s'en garde bien. Le professeur Reuter écrit très justement :

« C'est depuis l'antiquité l'enseignement le plus constant des philosophes et moralistes, puis des théologiens, que la justice est une égalité non pas arithmétique, mais une égalité dans les rapports et dans les proportions, et la distinction de la justice commutative et de la justice distributive est venue souligner cet aspect. » (« Quelques réflexions sur l'équité en droit international », *Revue belge de droit international*, 1980, p. 173.)

Pour cet auteur, l'équité ne peut pas aller sans proportionnalité : le principe de proportionnalité est, avec celui d'équivalence et de finalité, l'un des trois principes sur lesquels est bâtie l'équité. De son côté, le professeur O'Connell écrit :

« Bien que l'article 6 ne dise rien des proportions du plateau continental à attribuer à chaque Etat voisin, la *notion de proportionnalité est inhérente à la notion de délimitation équitable*. » (*The International Law of the Sea*, Oxford, 1984, vol. II, p. 724 ; les italiques sont de nous.)

La doctrine n'a pas trouvé très satisfaisant l'arrêt rendu par la Cour en 1982 dans l'affaire du *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)*, et l'un de ses sujets d'insatisfaction était précisément la manière dont la Cour avait traité la question de la proportionnalité (voir M. Chemillier-Gendreau, « Le droit de la mer, mythes et réalités », *Hérodote*, premier trimestre 1984, n° 32, p. 51 ; et E. Zoller, « Recherche sur les méthodes de délimitation du plateau continental : à propos de l'affaire *Tunisie/Libye* (arrêt du 24 février 1982) », *Revue générale de droit international public*, 1982, p. 645-678, *passim*). A fortiori convient-il d'apporter, en la présente affaire, un soin tout particulier à l'examen de cette question, qui revêt ici une importance accrue en raison de la disparité tout à fait inhabituelle entre les longueurs de côte des deux Parties.

24. La délégation marocaine avait proposé à la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer de faire de la proportionnalité une véritable règle :

« c) Le rapport raisonnable que, compte tenu des critères indiqués à l'alinéa a), une délimitation opérée conformément à des principes équitables devrait faire apparaître entre l'étendue des zones à délimiter et la longueur respective des littoraux mesurée suivant la direction générale de ceux-ci. » (Doc. NG 7/3, du 21 avril 1978.)

Le fait que cette proposition n'ait pas été retenue, ni même discutée par la conférence, ne signifie pas que celle-ci était en quoi que ce fût hostile à la prise en considération du facteur de proportionnalité. Mais les temps étaient plutôt à la recherche d'une formule générale, susceptible de créer un large consensus et de faire disparaître le clivage entre les tenants de l'équidistance et ceux des principes équitables. En se bornant à énoncer la « norme fondamentale » du droit de la délimitation maritime, qui est la recherche du « résultat équitable », la conférence a dû, pour réaliser un consensus général, renoncer à édicter les « moyens » de parvenir à ce résultat, sur lesquels l'accord n'avait pu se faire. Aucun principe équitable n'a donc été expressément mentionné, pas plus que l'équidistance, de sorte qu'il n'est pas surprenant que le principe de proportionnalité ne l'ait pas été non plus.

25. Dans la présente affaire, la considérable différence de longueur entre les côtes pertinentes est un fait physique frappant, où il faut voir une « circonstance pertinente » au plus haut point. La Cour a reçu communication de chiffres permettant de fort bien comparer ces longueurs de côte. Cette disparité, correspondant à un rapport de 1 à 8, est particulièrement éloquente : elle est quelque chose d'absolument « inhabituel » et unique dans les opérations de délimitation. C'est, en l'espèce, un facteur particulièrement pertinent.

26. Comparer la longueur des côtes des parties, leur « amplitude de contact avec la mer », est une étape du raisonnement que l'on trouve dans toutes les décisions judiciaires en matière de délimitation maritime, et cette comparaison est toujours déterminante pour le résultat final. Dans son

arrêt de 1969, la Cour, après avoir fait une comparaison de ce genre, a conclu que la longueur des côtes des trois Parties était semblable, et que dans ce cas l'équidistance ne serait donc pas équitable. Dans l'arbitrage franco-britannique de 1977, la comparaison de la longueur des côtes est intervenue pendant l'élaboration de la décision rendue, et non pas à posteriori, la principale conclusion du tribunal arbitral étant qu'il n'y avait pas de différence appréciable entre les longueurs de côte en cause. Tel est le motif unique, décisif et explicite sur lequel repose la correction que ce tribunal a apportée à la ligne médiane en faisant abstraction des îles Anglo-Normandes et en attribuant un demi-effet aux Sorlingues (sentence, par. 181, 195, 199, 202, 234 et 244).

27. La lecture des passages susindiqués de la sentence montre que le tribunal arbitral est parvenu à sa décision en commençant par comparer les longueurs des côtes des parties, et que, ayant constaté que ces côtes étaient de longueur comparable, il en a conclu que l'équité exigeait que chaque partie se voie attribuer des étendues approximativement comparables. Le tribunal n'a pas eu à appliquer le test de proportionnalité à posteriori. Après avoir constaté en effet que le rapport entre les longueurs de côte était égal, il a décidé d'éviter toute disproportion en attribuant aux parties des surfaces approximativement comparables, ce qu'il a fait en corrigeant la ligne médiane de façon appropriée. On ne saurait donc invoquer ce précédent pour minimiser l'importance du facteur qu'est la comparaison entre les longueurs de côte des parties. Au contraire, cette comparaison est le leitmotiv qui apparaît dans tout le raisonnement du tribunal et dans ses conclusions. Si, pour arriver à un résultat équitable, le tribunal arbitral a corrigé la ligne médiane stricte de façon à tenir compte du rapport égal entre les côtes, il est difficile de ne pas conclure que la ligne médiane doit à fortiori être corrigée lorsque le rapport est de 1 à 8, comme en la présente espèce, ou de 1 à 3,5, comme entre les côtes siciliennes et libyennes pertinentes.

28. Dans l'affaire *Tunisie/Libye*, la Cour, après avoir procédé au paragraphe 131 de son arrêt à une analyse détaillée de la proportionnalité entre les côtes adjacentes pertinentes, dont le rapport était de 1,63 à 1 en faveur de la Tunisie, a conclu que ce résultat, « qui tient compte de toutes les circonstances pertinentes, paraît satisfaire au critère de proportionnalité en tant qu'aspect de l'équité » (*C.I.J. Recueil 1982*, p. 91). Et le paragraphe 133 B 5 de l'arrêt mentionnait, parmi les circonstances pertinentes à retenir pour aboutir à une délimitation équitable :

« 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 la partie pertinente 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 de plateau continental effectuée entre Etats de la même région » (*ibid.*, p. 93).

Dans ce cas, la zone attribuée à la Libye a été réduite. Et il eût été manifestement inéquitable de ne pas faire dans la présente espèce une comparaison semblable entre les longueurs de côte, alors que cette comparaison joue à l'avantage de la Libye selon un rapport de 8 à 1.

29. Dans la récente affaire de la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*, la Chambre, face à des côtes de longueur différente, s'est prononcée à ce sujet dans plusieurs passages de son arrêt :

« Il y a dans cette différence de longueur une circonstance spéciale qui pèse d'un certain poids et qui, de l'avis de la Chambre, appelle une correction de la ligne d'équidistance ou de toute autre ligne. Dans plusieurs cas concrets, la longueur respective des côtes des deux Parties dans la zone à délimiter a été prise en considération comme raison de corriger une ligne résultant fondamentalement de l'application d'une méthode donnée. Tantôt il s'agissait d'un cas réglé par voie d'accord (par exemple celui de la limite du plateau franco-espagnol dans le golfe de Gascogne), tantôt d'un cas soumis à décision judiciaire (par exemple celui de la délimitation du plateau continental tuniso-libyen). Or, par comparaison avec ces différents cas, dans la présente espèce la différence de longueur des côtes des deux Etats comprises dans l'aire de la délimitation est particulièrement notable. » (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 322-323, par. 184.)

On remarquera que le rapport – dans ce cas – assez modeste de 1 à 1,34 était jugé « particulièrement notable » par la Chambre. Celle-ci a souligné aussi la nécessité de :

« donner du poids, dans de justes proportions, à une différence non négligeable, à l'intérieur de l'aire de la délimitation, entre les longueurs des côtes respectives des pays intéressés » (*ibid.*, p. 328, par. 196).

Et la Chambre a déclaré encore :

« de l'avis de la Chambre, on ne saurait négliger la circonstance, d'une importance indéniable dans le cas présent, qu'il existe une différence de longueur entre les côtes des deux Etats voisins donnant sur l'aire de la délimitation. Ne pas reconnaître cette réalité serait nier l'évidence. La Chambre réaffirme donc la nécessité d'apporter une correction à la ligne médiane initialement tracée, correction limitée, mais tenant dûment compte de la situation réelle. A la section VI, paragraphe 157, la Chambre a reconnu en principe le caractère équitable du critère permettant de tirer les conséquences appropriées d'éventuelles inégalités dans l'extension des côtes respectives des deux Etats donnant sur l'aire de la délimitation. Comme la Chambre l'a expressément souligné il n'est nullement dans son intention de faire de l'idée de la proportionnalité, même limitée à l'aspect de la longueur des côtes, un critère ou une méthode autonome de délimitation. Mais cette préci-

sion n'empêche point de justifier le recours à un critère complémentaire qui ne répond qu'à la nécessité de corriger d'une manière adéquate, sur la base des inégalités constatées, les conséquences inappropriées de l'application d'un critère principal différent. » (C.I.J. Recueil 1984, p. 334-335, par. 218.)

La Chambre n'a donc pas appliqué la comparaison entre les longueurs de côte comme une vérification à posteriori, mais à titre de critère auxiliaire, de circonstance spéciale aboutissant à une correction de l'équidistance. Selon nous, définir ce facteur comme un critère « auxiliaire » signifie que la comparaison entre les longueurs de côte est un critère comme tous les autres, et non pas un critère autonome – autrement dit, que l'opération de délimitation ne doit pas être guidée par ce critère de façon indépendante, et qu'au contraire il convient de le combiner avec d'autres critères.

30. La sentence arbitrale prononcée le 14 février 1985 par un tribunal composé de trois membres de la Cour compare également les longueurs des côtes des parties, et, après avoir constaté qu'elles sont analogues, en conclut qu'aucune des parties ne peut revendiquer un avantage supplémentaire. Comme l'a dit le tribunal arbitral, la proportionnalité « entre la longueur du littoral et la superficie des zones à attribuer à chaque Etat » (par. 120) est « une autre circonstance que le tribunal doit examiner » (par. 118). A quoi la sentence ajoute : « la proportionnalité doit intervenir dans l'évaluation des facteurs qui entrent en ligne de compte pour arriver à un résultat équitable » (par. 118). La longueur égale des côtes était un élément tellement déterminant dans cette affaire (en même temps que la direction générale de ces côtes) que le tribunal a introduit les notions de « littoral court » (limité aux façades des deux Etats) et de « littoral long » (comprenant une partie des façades des Etats voisins, le Sénégal au nord et la Sierra Leone au sud, avec lesquels la délimitation restait à faire et pouvait ainsi être facilitée).

31. La leçon de cette jurisprudence est que la proportionnalité entre les longueurs de côte est un facteur de la plus grande pertinence pour s'assurer de l'équité d'une ligne de délimitation. Mais cette proportionnalité ne doit pas être conçue comme une opération mathématique rigoureuse : il s'agit seulement de procéder à une comparaison générale entre les longueurs de côte. Il y a là deux notions proches, mais distinctes, qui à ce titre jouent un rôle différent dans la détermination de la ligne. L'une est une comparaison mathématique ; l'autre, un critère auxiliaire ou une circonstance spéciale, dont le poids est à déterminer par rapport à celui des autres critères. Si la comparaison entre les longueurs de côte est qualifiée de « principe équitable », il faut prendre garde à ne pas donner à ce principe une expression aveugle, sous la forme d'un rapport arithmétique automatiquement appliqué. La recherche d'un résultat équitable veut que l'on tienne compte de ces différences de longueur selon une formule souple et pratique, permettant de faire correspondre raisonnablement le rapport entre les longueurs de côte et le rapport entre les étendues de plateau attribuées à chaque partie.

32. Dans le cas présent, il ne fait aucun doute qu'il existe une différence notable entre les côtes pertinentes des Parties. Il est certain aussi que la ligne d'équidistance proposée par Malte était absolument sans rapport avec les longueurs de côte respectives : en fait, elle négligeait complètement la différence entre les longueurs de côte en tant que facteur à considérer. Cela ne signifie pas que la Cour aurait dû appliquer le critère de stricte proportionnalité que la Libye avait proposé en 1973 pour tracer la ligne de délimitation : cette proposition était tout aussi déraisonnable dans les circonstances de l'espèce. Un tel calcul mathématique aurait en effet abouti à un résultat inéquitable, puisqu'il entraînait un empiètement abusif sur la côte maltaise. En conclusion, la différence entre les longueurs de côte des deux Etats était un facteur, une circonstance très importante dont il fallait tenir compte, non seulement dans la décision à prendre, mais aussi pour postuler la ligne fictive entre la Sicile et la Libye.

33. On a voulu contester l'intérêt de la jurisprudence à laquelle nous faisons allusion plus haut, en affirmant qu'elle ne portait pas sur des délimitations entre côtes opposées. Cela n'est tout simplement pas exact. Le tribunal de l'arbitrage franco-britannique a comparé la longueur des côtes des parties dans la Manche, où ces côtes sont manifestement opposées, comme dans la région atlantique, où, en dernière analyse, il a conclu que les côtes se faisaient également face (par. 242). Dans ces conditions, il n'est pas tout à fait correct d'affirmer que la présente affaire est la première où la délimitation s'effectue exclusivement entre côtes opposées. De son côté, la Cour, en 1982, a étendu sa comparaison à un secteur qui était très proche d'une relation d'opposition directe. De même encore, l'accord franco-espagnol sur le golfe de Gascogne, où le rapport est de 1,541 à 1 en faveur de la France, fournit un exemple d'application de la corrélation entre les longueurs de côte, précisément dans la partie extérieure du golfe, où commence la relation d'opposition entre les côtes. Enfin, dans l'affaire de la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*, la Chambre a appliqué ce critère au secteur où les rivages du Massachusetts et de la Nouvelle-Ecosse se font face.

34. On a dit également que la comparaison entre les longueurs de côte n'intervient que pour compenser ou éviter les effets d'amputation. C'était peut-être le cas dans l'arrêt de 1969, bien que la Cour eût alors comparé l'étendue des côtes du Danemark et des Pays-Bas, pour lesquelles il n'existait pas de risque d'amputation. Mais il n'y avait aucun effet d'amputation possible dans le cas de l'accord sur le golfe de Gascogne, ni, en ce qui concerne la sentence arbitrale de 1977, dans le cas de la région atlantique. L'élimination de l'effet d'amputation est donc un critère équitable indépendant et *sui generis*, qui n'est pas fondé, et n'a pas à être fondé, sur le facteur résultant de la comparaison entre les longueurs de côte.

35. Une correction de 28', au lieu de la correction de 18' adoptée par la Cour, eût été à notre avis plus équitable. La ligne ainsi obtenue aurait accordé à Malte pratiquement trois quarts d'effet et aurait donné un rapport de superficie de l'ordre de 1 à 3,54, soit près de la moitié du rapport entre les côtes qui, lui, est de 1 à 8. Une telle relation entre les rapports

superficies/côtes nous aurait paru plus raisonnable. Au surplus, l'expert géographe désigné par la Cour a indiqué à celle-ci qu'une correction de 28' aurait donné une ligne divisant en parts égales la zone contestée, c'est-à-dire la zone revendiquée par l'une et l'autre Partie et située entre la ligne maltaise de stricte équidistance, au sud, et la ligne de proportionnalité rigoureuse avancée par la Libye, au nord.

36. Peut-être la Cour, en divisant en parts égales la zone en litige, aurait-elle donné l'impression d'avoir en quelque sorte transigé entre les revendications des deux Parties. Mais le souci de ne pas donner cette fausse impression ne saurait être une raison suffisante pour écarter une solution de cette nature, si elle est fortement recommandée par l'équité. Comme on le verra, la Cour en 1969 et la Chambre de la Cour en 1984 ont l'une et l'autre recommandé un partage égal des surfaces de plateau continental, parce qu'une telle solution leur paraissait devoir s'imposer compte tenu de toutes les circonstances pertinentes. Et le tribunal arbitral chargé de la délimitation maritime entre la Guinée et la Guinée-Bissau a lui aussi attribué des superficies égales, parce que les longueurs de côte des deux Etats étaient égales.

37. Il ne fait certes pas de doute que la Cour n'a pas le pouvoir de transiger, alors qu'on attend d'elle qu'elle s'en tienne à dire le droit. Mais il est non moins évident qu'elle ne saurait renoncer à une solution de partage égal qu'imposent des circonstances spéciales, car alors elle renoncerait précisément à dire le droit. Au surplus, deux remarques s'imposent. Tout d'abord, il ne faut pas se cacher que le droit de la délimitation maritime reste encore marqué d'une certaine indétermination, en ce sens que les raisonnements avancés ne « produisent » pas toujours automatiquement une ligne de délimitation. On observe même souvent un hiatus, regrettable mais sans doute inévitable, entre, d'une part, l'argumentation développée dans une décision judiciaire et, d'autre part, la conclusion concrète pour le choix de la ligne de délimitation qu'elle retient. Pour aussi fondée qu'elle soit, l'argumentation développée ne « débouche » pas nécessairement, mathématiquement, sur la conclusion adoptée. Cela tient sans doute à ce que le droit de la mer est encore assez rudimentaire et ne comporte que peu de règles, et surtout au fait que le processus entier du droit de la délimitation maritime est dominé par une « norme fondamentale », celle du résultat équitable, qui dit tout et rien à la fois. Dès lors, le juge mesure et compare en toute humilité et angoisse son écrasante responsabilité, et ses modestes moyens pour l'assumer. Il éprouve, comme Verlaine, « l'extase et la terreur de celui qui a été choisi ». Il ne sait comment échapper à la frustrante tyrannie d'un certain « subjectivisme prétorien », alors même que la marge d'indétermination qui cause celui-ci trouve sa source dans un droit encore neuf, pétri d'équité, c'est-à-dire d'une notion certes juridique et éminente, mais inévitablement mesurable à « l'aune humaine ». Les plus belles dissertations juridiques sur l'équité ne parviendront pas à éliminer une part peut-être irréductible de ce subjectivisme prétorien. Tout l'honneur du juge se ramènera modestement à une mobilisation de toutes ses ressources pour en réduire au maximum la portée et les effets. Mais il n'en

reste pas moins que, quand on veut dire le droit et s'en tenir au droit, alors même que la norme fondamentale de celui-ci est l'équité, on ne peut se dissimuler, à propos de celle-ci, que :

« peu de termes sont aussi plaisants à l'esprit et au cœur, peu touchent aussi profondément une attente inscrite au tréfonds de la nature humaine, mais en revanche peu restent aussi mystérieux » (P. Reuter, « Quelques réflexions sur l'équité en droit international », *Revue belge de droit international*, 1980, p. 169).

38. Par ailleurs, la division en parts égales de la zone revendiquée par les deux Parties n'est ni une transaction, que la Cour n'a pas à entreprendre, ni un choix qui s'apparenterait à la sagesse philosophique du roi Salomon. Une telle division incarne parfois l'équité « à l'état pur ». C'est le partage égal qui, dans certaines circonstances spéciales, paraît se recommander fortement de lui-même pour satisfaire pleinement l'équité. C'est bien ce que la Chambre de la Cour, dans l'affaire de la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*, a déclaré. Le choix de la Chambre, lit-on dans son arrêt :

« 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 projections marines des côtes des Etats entre lesquels la délimitation est recherchée » (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 327, par. 195 ; voir aussi par. 157).

La solution de la division de la zone en deux parties égales, qui nous aurait paru plus équitable en l'espèce, correspond aussi à ce qu'a dit la Cour en 1969, à savoir que, si :

« la délimitation attribuée aux Parties des zones qui se chevauchent, celles-ci doivent être divisées entre les Parties par voie d'accord ou, à défaut, par parts égales » (*C.I.J. Recueil 1969*, p. 53, par. 101 C 2).

IV. L'APPLICATION DU CRITÈRE DE PROPORTIONNALITÉ

39. On a cité divers chiffres pour appliquer le critère de proportionnalité, selon que l'on tenait compte ou non de la zone triangulaire qui a été attribuée à Malte du côté est, entre la pointe Delimara et le parallèle de 15° 10', puis vers le sud jusqu'à la ligne de délimitation indiquée par la Cour. Il nous paraît incontestable que cette zone triangulaire doit être prise en ligne de compte pour calculer l'étendue des zones attribuée à chaque Partie. En effet ce triangle fait partie de la zone où la Cour s'est dite compétente pour statuer : il a donc été attribué, et il l'a été en faveur de Malte. Cela étant, cependant, le rapport réel entre les zones accordées à

chaque Partie est en fait de 2,38 à 1, ce qui nous paraît insuffisant du point de vue de l'équité.

40. La raison pour laquelle il convient de tenir compte de ce triangle est que si l'on applique le critère de proportionnalité la comparaison des superficies doit porter sur l'aire totale attribuée à chacune des Parties. Il est vrai que des ajustements ont été effectués dans d'autres circonstances en vue de déterminer si une superficie donnée, telle que celle des eaux tunisiennes dans le golfe de Gabès ou des eaux canadiennes de la baie de Fundy, devait être prise en considération pour l'application du critère de proportionnalité. Dans les cas précités, les zones du golfe de Gabès et de la baie de Fundy appartenaient déjà à l'une des Parties, et la question que devait trancher la Cour revenait simplement à dire s'il était équitable de tenir compte de ces zones pour déterminer les superficies plus considérables auxquelles il convenait d'appliquer le critère de proportionnalité. Mais en la présente espèce la situation est totalement différente : la Cour a défini une ligne déterminant les zones « relevant » de chacune des Parties. Il semble évident qu'en appliquant le critère de proportionnalité il faut comparer l'ensemble de la superficie qui reviendra à chacune des Parties par suite de l'arrêt prononcé par la Cour. Toute autre solution, consistant à tenir compte d'une partie seulement de la superficie dont bénéficiera l'une des Parties, aboutirait à un résultat inéquitable et serait donc contraire à la règle fondamentale régissant les délimitations maritimes. Elle enfreindrait aussi le principe proclamé par la Cour en 1982, selon lequel « l'équité impose seulement de comparer ce qui est comparable » (*C.I.J. Recueil 1982*, p. 76, par. 104). Or, il n'est rien de plus comparable que les zones de plateau continental attribuées à chacune des Parties en application de l'arrêt de la Cour.

(Signé) J. M. RUDA.

(Signé) Mohammed BEDJAOUI.

(Signé) Eduardo JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA.