

## SEPARATE OPINION OF VICE-PRESIDENT ODA

## TABLE OF CONTENTS

	<i>Paragraphs</i>
INTRODUCTION	1-3
PART I. DENMARK'S MISUNDERSTANDING OF CERTAIN CONCEPTS OF THE LAW OF THE SEA AS REFLECTED IN ITS SUBMISSIONS	4-46
1. The submissions of Denmark	4-5
2. Problem 1: The fishery zone (however called) is not identical to the exclusive economic zone	6-23
(a) The period prior to the 1950s	7-8
(b) UNCLOS I (1958)	9-11
(c) The 12-mile fishery zone in the period following UNCLOS I	12-15
(d) Emergence of the new concept of the exclusive economic zone	16
(e) Claims to a 200-mile fishery zone since the mid-1970s	17-19
(f) "Fishery zone" not a legal concept	20-22
(g) The Court's position on the 200-mile offshore fisheries	23
3. Problem 2: The régime of the continental shelf is independent of the concept of the exclusive economic zone	24-39
(a) Emergence and evolution of the legal concept of the continental shelf	26-28
(b) Post-UNCLOS I	29-32
(c) Transition to a new situation due to new technological developments	33-34
(d) Transformation of the definition of the continental shelf	35-37
(e) Ignorance of the transformation of the concept of the continental shelf and the parallel existence of the exclusive economic zone and the continental shelf	38-39
4. Problem 3: Confusion of title to the exclusive economic zone and the continental shelf with the question of delimitation of overlapping entitlements	40-46
(a) Denmark's entitlement to an exclusive economic zone and a continental shelf in respect of Greenland	41
(b) Norway's entitlement to an exclusive economic zone and a continental shelf in respect of Jan Mayen	42-43
(c) Overlapping of entitlements or claims	44-46

## OPINION INDIVIDUELLE DE M. ODA, VICE-PRÉSIDENT

[Traduction]

## TABLE DES MATIÈRES

	<i>Paragraphes</i>
INTRODUCTION	1-3
PREMIÈRE PARTIE. L'INTERPRÉTATION ERRONÉE DU DANEMARK DE CERTAINES NOTIONS DU DROIT DE LA MER TELLE QU'ELLE RESSORT DE SES CONCLUSIONS	4-46
1. Les conclusions du Danemark	4-5
2. Problème 1: La zone de pêche (quelle que soit son appellation) n'est pas identique à la zone économique exclusive	6-23
<i>a)</i> Avant les années cinquante	7-8
<i>b)</i> La première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer (1958)	9-11
<i>c)</i> La zone de pêche de 12 milles pendant la période qui a suivi la première conférence	12-15
<i>d)</i> L'apparition du nouveau concept de zone économique exclusive	16
<i>e)</i> Les revendications d'une zone de pêche de 200 milles depuis le milieu des années soixante-dix	17-19
<i>f)</i> La « zone de pêche » n'est pas un concept juridique	20-22
<i>g)</i> La position de la Cour en ce qui concerne la pêche dans la limite des 200 milles	23
3. Problème 2: Le régime du plateau continental est indépendant du concept de zone économique exclusive	24-39
<i>a)</i> L'apparition et l'évolution du concept juridique du plateau continental	26-28
<i>b)</i> Les suites de la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer	29-32
<i>c)</i> La situation nouvelle progressivement issue du progrès technologique	33-34
<i>d)</i> La transformation de la définition du plateau continental	35-37
<i>e)</i> Méconnaissance de la transformation du concept de plateau continental et de l'existence parallèle de la zone économique exclusive et du plateau continental	38-39
4. Problème 3: la confusion entre le titre à une zone économique exclusive et à un plateau continental et la question de la délimitation de titres	40-46
<i>a)</i> Le droit du Danemark à une zone exclusive et à un plateau continental en ce qui concerne le Groenland	41
<i>b)</i> Le droit de la Norvège à une zone économique exclusive et à un plateau continental en ce qui concerne Jan Mayen	42-43
<i>c)</i> Le chevauchement des titres ou des revendications	44-46
	55

PART II. THE POSSIBLE FUNCTION OF THE COURT IN CASES OF MARITIME DELIMITATION	47-48
1. Law of maritime delimitation in the 1958 Convention on the Continental Shelf	48-61
(a) Delimitation of fisheries jurisdiction not at issue at UNCLOS I	48
(b) UNCLOS I: Adoption of the Convention on the Continental Shelf	49-52
(c) The North Sea as a practical case-study	53-57
(d) Implications of the Judgment in the <i>North Sea Continental Shelf</i> cases	58-60
(e) Article 6 of the 1958 Convention not applicable to the present case	61
2. The rules for maritime delimitation discussed at the Sea-Bed Committee and UNCLOS III, and their adoption in the 1982 United Nations Convention	62-74
(a) Drafting of Articles 74 and 83 of the 1982 Convention	62-64
(b) Interpretation of the provisions of Articles 74 and 83	65-69
(c) One or two delimitation lines?	70-74
3. Role of the third party in settling disputes concerning maritime delimitation	75-89
(a) Infinite variety of potential delimitation lines	75-76
(b) Role of the third party in the delimitation of maritime boundaries	77-79
(c) Arbitration <i>ex aequo et bono</i>	80-84
(d) Limited function of the International Court of Justice in a maritime delimitation	85-87
(e) Effecting a delimitation <i>ex aequo et bono</i>	88-89
PART III. LACK OF VALID GROUNDS FOR THE LINE DRAWN IN THE JUDGMENT	90-100
(a) Unsatisfactory "justification" by special (relevant) circumstances	92-95
(b) Unjustified choice of the line	96-98
(c) Mistaken definition of a single maritime boundary	99
(d) Conclusion	100

DEUXIÈME PARTIE. LA FONCTION QUI PEUT ÊTRE CELLE DE LA COUR DANS LES AFFAIRES DE DÉLIMITATION MARITIME	47-89
1. Le droit de la délimitation maritime dans la convention de 1958 sur le plateau continental	48-61
a) La délimitation de la juridiction sur les pêches n'était pas en cause lors de la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer	48
b) La première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer : adoption de la convention sur le plateau continental	49-52
c) La mer du Nord comme étude de cas concret	53-57
d) Les incidences de l'arrêt rendu dans les affaires du <i>Plateau continental de la mer du Nord</i>	58-60
e) L'article 6 de la convention de 1958 n'est pas applicable à la présente affaire	61
2. Les règles de délimitation maritime examinées par le comité des fonds marins et lors de la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, et l'adoption de ces règles dans le cadre de la convention des Nations Unies de 1982	62-74
a) Rédaction des articles 74 et 83 de la convention de 1982	62-64
b) Interprétation des dispositions des articles 74 et 83	65-69
c) Une seule ligne de délimitation ou deux ?	70-74
3. Le rôle de la tierce partie dans le règlement des différends concernant la délimitation maritime	75-79
a) Variété infinie des lignes de délimitation potentielles	75-76
b) Le rôle de la tierce partie dans la délimitation maritime	77-79
c) Arbitrage <i>ex aequo et bono</i>	80-84
d) Fonctions limitées de la Cour internationale de Justice dans une délimitation maritime	85-87
e) Réalisation d'une délimitation <i>ex aequo et bono</i>	88-89
TROISIÈME PARTIE. ABSENCE DE MOTIFS VALABLES POUR LA LIGNE TRACÉE DANS L'ARRÊT	90-100
a) La « justification » en fonction des circonstances spéciales (pertinentes) n'est guère convaincante	92-95
b) Le choix de la ligne est injustifié	96-98
c) La définition d'une délimitation maritime unique est erronée	99
d) Conclusion	100

## INTRODUCTION

1. I am somewhat concerned by the rather incorrect manner in which Denmark formulated its Application and submissions and the way in which the Court responded to them. I will accordingly begin my opinion by pointing out that Denmark appears to have misunderstood certain concepts of the law of the sea, such as the exclusive economic zone and the continental shelf, as reflected in its submissions (Part I of this opinion).

2. However, the principal reason why I am inclined to criticize the Judgment lies in my belief that, as a matter of principle, the delimitation of maritime boundaries, whether of the exclusive economic zone or of the continental shelf, does not fall within the sphere of competence of the Court unless the Court is specifically requested, by agreement of the parties, to effect a delimitation of that kind, applying equity within the law or determining a solution *ex aequo et bono*. Hence I believe that the Application unilaterally submitted by Denmark in the present case should have been dismissed (Part II).

3. Even assuming that the Court is competent to draw a line or lines of delimitation of the exclusive economic zone or the continental shelf, the single line drawn in the Judgment (paras. 91-92) does not appear to be supported by any cogent reasoning, although of course that line or another line could have been decided by agreement of the Parties (Part III).

## PART I. DENMARK'S MISUNDERSTANDING OF CERTAIN CONCEPTS OF THE LAW OF THE SEA AS REFLECTED IN ITS SUBMISSIONS

1. *The Submissions of Denmark*

4. In its Application of 16 August 1988, Denmark asked the Court

“to decide, in accordance with international law, where a single line of delimitation shall be drawn between Denmark’s and Norway’s *fishing zones* and continental shelf areas in the waters between Greenland and Jan Mayen” (emphasis added).

In its submissions of 31 July 1989 contained in the Memorial, Denmark asked the Court

“(1) To adjudge and declare that Greenland is entitled to a full 200-mile *fishery zone* and continental shelf area vis-à-vis the island of Jan Mayen; and consequently

(2) To draw a single line of delimitation of the *fishing zone* and the

## INTRODUCTION

1. Je suis quelque peu troublé par la formulation assez erronée de la requête et des conclusions du Danemark, et par la façon dont la Cour y a répondu. Je m'efforcerai donc de montrer d'abord que le Danemark semble avoir mal interprété certaines notions du droit de la mer, telles que la zone économique exclusive et le plateau continental, à en juger du moins par ses conclusions (première partie de la présente opinion).

2. Cependant, si je suis enclin à critiquer l'arrêt, c'est surtout parce que j'ai la conviction — et c'est une question de principe — que la délimitation d'espaces maritimes, qu'il s'agisse de la zone économique exclusive ou du plateau continental, n'entre dans le domaine de compétence de la Cour que si les parties sont d'accord pour lui demander expressément de procéder à une telle délimitation, en appliquant l'équité dans le cadre du droit ou en statuant *ex aequo et bono*. J'estime donc que la requête présentée unilatéralement par le Danemark dans la présente affaire aurait dû être rejetée (deuxième partie).

3. Même à supposer que la Cour ait eu compétence pour tracer une ou plusieurs lignes de délimitation de la zone économique exclusive ou du plateau continental, la ligne unique tracée dans l'arrêt (par. 91-92) ne paraît étayée par aucun raisonnement convaincant, ce qui, bien entendu, n'empêche pas que cette ligne, ou une autre, aurait pu être déterminée d'un commun accord par les Parties (troisième partie).

PREMIÈRE PARTIE. L'INTERPRÉTATION ERRONÉE DU DANEMARK  
DE CERTAINES NOTIONS DU DROIT DE LA MER, TELLE QU'ELLE RESSORT  
DE SES CONCLUSIONS

1. *Les conclusions du Danemark*

4. Dans sa requête du 16 août 1988, le Danemark demandait à la Cour « de dire, conformément au droit international, où une ligne unique de délimitation devra être tracée entre les *zones de pêche* et du plateau continental du Danemark et de la Norvège dans les eaux qui séparent le Groenland et Jan Mayen » (les italiques sont de moi).

Dans ses conclusions du 31 juillet 1989, contenues dans le mémoire, il a demandé à la Cour

« 1) De dire et juger que le Groenland a droit à une *zone* entière *de pêche* et de plateau continental de 200 milles face à l'île de Jan Mayen; et en conséquence

2) De tracer une ligne unique de délimitation de la *zone de pêche* et

continental shelf area of Greenland in the waters between Greenland and Jan Mayen at a distance of 200 nautical miles measured from Greenland's baseline" (emphasis added).

In the submissions presented on 31 January 1991 in its Reply, Denmark added concrete map references to submission (2). A further request, dated 25 January 1993, was added in the final submissions presented at the close of the oral phase, to the effect that

"(3) If the Court, for any reason, does not find it possible to draw the line of delimitation requested in paragraph (2), Denmark requests the Court to decide, in accordance with international law and in light of the facts and arguments developed by the Parties, where the line of delimitation shall be drawn between Denmark's and Norway's *fisheries zones* and continental shelf areas in the waters between Greenland and Jan Mayen, and to draw that line" (emphasis added).

5. It appears to me that Denmark fails to appreciate certain concepts of the law of the sea. *In the first place*, it does not seem to grasp the proper concept of the exclusive economic zone, the concept adopted in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea. As a matter of fact, this misunderstanding is not only displayed by Denmark but is also to be observed in the position taken by Norway in these proceedings as well as by some other countries in various contexts (Sec. 2 below). *Secondly*, Denmark seems to pay little heed to the régime of the continental shelf which is fated — at least under the contemporary law of the sea — to exist in parallel with the régime of the exclusive economic zone (Sec. 3 below). *Thirdly*, Denmark seems to confuse *title* to the continental shelf or the exclusive economic zone with the concept of *delimitation* of overlapping sea-areas (Sec. 4 below).

## 2. *Problem 1: The Fishery Zone (However Called) Is Not Identical to the Exclusive Economic Zone*

6. What exactly is meant by the "fishing zone", "fishery zone" or "fisheries zone" extending "200 miles from the coast", to which Denmark refers in its Application and submissions? Denmark indeed claimed a 200-mile "fishing territory" in its Act No. 597 of 1976, but it has never relied upon the concept of the exclusive economic zone, which was adopted in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea. This consideration leads me to present some reflections on the development of the coastal State's exercise of jurisdiction over offshore areas.

### (a) *The period prior to the 1950s*

7. Until the time of UNCLOS I in 1958, neither Denmark nor Norway had ever considered the possibility of jurisdiction over, or control of, off-

du plateau continental du Groenland dans les eaux situées entre le Groenland et Jan Mayen à une distance de 200 milles mesurée à partir de la ligne de base du Groenland.» (Les italiques sont de moi.)

Dans les conclusions présentées le 31 janvier 1991 dans sa réplique, le Danemark a ajouté à sa conclusion 2 des références cartographiques précises. Une nouvelle demande, datée du 25 janvier 1993, a été ajoutée dans les conclusions finales présentées à la clôture de la procédure orale, dans les termes suivants :

«3) Si, pour quelque raison que ce soit, la Cour se trouve dans l'impossibilité de tracer la ligne de délimitation demandée au paragraphe 2, le Danemark prie la Cour de décider, en conformité avec le droit international et à la lumière des faits et des arguments mis en avant par les Parties, où la ligne de délimitation doit être tracée entre les *zones de pêche* et le plateau continental du Danemark et de la Norvège dans les eaux comprises entre le Groenland et Jan Mayen, et de tracer cette ligne.» (Les italiques sont de moi.)

5. Il me semble que le Danemark n'interprète pas très bien certaines notions du droit de la mer. *Premièrement*, il ne paraît pas saisir ce qu'est véritablement la zone économique exclusive, concept adopté dans la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982. Ce malentendu n'est d'ailleurs pas propre au Danemark : on le retrouve aussi dans la position prise par la Norvège dans cette affaire et par d'autres pays dans divers contextes (sect. 2 ci-après). *Deuxièmement*, le Danemark ne semble pas accorder beaucoup d'attention au régime du plateau continental qui est voué — du moins dans l'état actuel du droit de la mer — à exister parallèlement au régime de la zone économique exclusive (sect. 3 ci-après). *Troisièmement*, le Danemark semble confondre le *titre* au plateau continental ou à la zone économique exclusive et le concept de *délimitation* de zones maritimes qui se chevauchent (sect. 4 ci-après).

2. *Problème 1: La zone de pêche (quelle que soit son appellation) n'est pas identique à la zone économique exclusive*

6. Que faut-il entendre exactement par la «zone de pêche» s'étendant à «200 milles à partir de la côte», dont le Danemark fait mention dans sa requête et dans ses conclusions? Le Danemark a en effet revendiqué un «territoire de pêche» de 200 milles dans sa loi n° 597 de 1976, mais il n'a jamais invoqué le concept de zone économique exclusive qui avait été adopté dans la convention de 1982 sur le droit de la mer. Cela me conduit à présenter quelques réflexions sur le développement de l'exercice de la juridiction de l'Etat côtier sur les zones situées au large de son littoral.

a) *Avant les années cinquante*

7. Jusqu'à la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, en 1958, ni le Danemark ni la Norvège n'avaient jamais envisagé la

shore fisheries beyond a distance of 1 league (3 nautical miles) or at most 4 nautical miles from the coast.

8. While the post-war claims of some Latin American countries to wider offshore areas of maritime sovereignty (extending over a 200-mile distance from the coast) for exploitation as their own fishing grounds were eventually asserted jointly in the Santiago Declaration of 1952, both Denmark and Norway lodged their respective protests at the position being taken by those countries. The areas claimed by those Latin American countries were sometimes referred to as “fishery zones” or “fishing zones”, but they never gained universal recognition in international law.

(b) *UNCLOS I (1958)*

9. One of the most important issues at UNCLOS I (a conference convened in 1958 in Geneva after being prepared over several years by the International Law Commission) consisted in the determination of the limit of the territorial sea. This problem was characterized at the Conference as a confrontation between the narrower limit (3 or 4 miles) and the wider limit (12 miles), and the concept of a “fishery zone” to be established outside the territorial sea but within 12 miles from the coast was proposed by States favouring the narrower territorial-sea limit as a compromise to be offered those wanting a 12-mile limit within which to exercise exclusive offshore fishing rights.

10. The very concept of the “fishery zone” was thus proposed as a substitute for the extension of the territorial sea to 12 miles, which was not then acceptable to some States (mostly the Western States), and it is important to note that the outer limit of the fishery zone thus mooted was to be 12 miles from the coast. It cannot be over-emphasized, moreover, that the concept of the fishery zone discussed at UNCLOS I was different in nature from that of the maritime sovereignty straightforwardly claimed around 1950 by the Latin American States, to cover 200-mile offshore areas.

11. UNCLOS I narrowly failed in its attempt to fix the limit of the territorial sea, and for that reason there were no further references to the concept of the fishery zone, which had been put forward only in that connection.

(c) *The 12-mile fishery zone in the period following UNCLOS I*

12. In the upshot, UNCLOS I neither fixed a 12-mile limit to the territorial sea in the Convention on the Territorial Sea and the Contiguous

possibilité d'exercer leur juridiction ou leur autorité sur des terrains de pêche au-delà d'une distance de une lieue (3 milles marins) ou tout au plus 4 milles marins à partir de la côte.

8. Tandis que les revendications exprimées après la guerre par certains pays d'Amérique latine en vue d'étendre leur souveraineté sur des espaces maritimes (jusqu'à 200 milles de la côte) afin de les exploiter comme leurs propres terrains de pêche ont finalement été proclamées conjointement dans la déclaration de Santiago de 1952, aussi bien le Danemark que la Norvège ont protesté contre la position prise par lesdits pays. Les espaces revendiqués par ces pays d'Amérique latine étaient parfois qualifiés de « zones de pêche », mais ils n'ont jamais été universellement reconnus en droit international.

b) *La première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer (1958)*

9. L'un des principaux points examinés à la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer (convoquée en 1958 à Genève après plusieurs années de préparation par la Commission du droit international) était celui qui consistait à déterminer la limite de la mer territoriale. Lors de cette conférence, le problème a été caractérisé par un affrontement entre les tenants de la limite étroite (3 ou 4 milles) et ceux de la limite large (12 milles) et l'idée d'une « zone de pêche » qui serait établie en dehors de la mer territoriale mais dans la limite des 12 milles à partir de la côte a été proposée par des Etats qui étaient favorables à la définition la plus étroite de la mer territoriale, en tant que solution de compromis à offrir à ceux qui étaient partisans d'une zone de 12 milles dans laquelle ils souhaitaient avoir l'exercice exclusif des droits de pêche.

10. Le concept même de « zone de pêche » a donc été proposé comme un succédané de l'extension de la mer territoriale à 12 milles, qui à l'époque n'était pas acceptable pour certains Etats (principalement les Etats occidentaux), et il est important de noter que la limite extérieure de la zone de pêche qui était l'objet de cette controverse allait être placée à 12 milles de la côte. D'autre part, on ne saurait trop insister sur le fait que le concept de zone de pêche dont il a été question à la conférence était foncièrement différent de celui de la souveraineté maritime pure et simple revendiquée vers les années cinquante par les Etats d'Amérique latine et qui devait s'étendre à 200 milles des côtes.

11. La première conférence sur le droit de la mer n'a pas tout à fait réussi à fixer la limite de la mer territoriale, et pour cette raison il n'a plus été question de la notion de zone de pêche, qui n'avait été proposée que dans le cadre de cette discussion.

c) *La zone de pêche de 12 milles pendant la période qui a suivi la première conférence*

12. En fin de compte, la conférence n'avait ni fixé une limite de 12 milles à la mer territoriale dans la convention sur la mer territoriale et la

Zone, nor introduced the concept of the 12-mile fishery zone as compensation for the retention of the narrower territorial sea. Nevertheless, the concept of the 12-mile "fishery zone" which had not been recognized in 1958 began to take root in the period after UNCLOS I.

13. One after the other, both Denmark and Norway unilaterally established a 12-mile zone for fishery purposes. However, the unilateral establishment of such a fishery zone at that time was, of course, not limited to Denmark and Norway. Indeed, States began increasingly to agree among themselves that they should be entitled to establish such a zone. The 1964 Fisheries Convention concluded among European countries including Denmark (but not Norway), represented a type of such an agreement in which each contracting State recognized the right of any other contracting party to establish a belt 6 miles wide in which the coastal State would have the exclusive right to fish and exclusive jurisdiction in matters of fisheries, together with an outer 6-mile belt in which the continuation of traditional foreign fishing would be guaranteed.

14. The concept of the 12-mile fishery zone, which was never accepted at UNCLOS I, had thus rapidly gained general recognition. By the mid-1970s, that same fishery zone, while not provided for in any of the universal documents concerning the law of the sea, existed as a firmly established institution.

15. Iceland was unique in claiming a 50-mile fishery limit by its 1971 policy statement and the 1972 resolution adopted by the Althing. That Icelandic claim occasioned objections by the Federal Republic of Germany and the United Kingdom, and was in issue in proceedings before the International Court of Justice in the *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland)* and *Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland)* cases. In its judgments, the Court found that the unilateral extension of the exclusive fishing rights of Iceland to 50 miles was "not opposable to" the United Kingdom or the Federal Republic (*I.C.J. Reports 1974*, pp. 34 and 205).

(d) *Emergence of the new concept of the exclusive economic zone*

16. One of the new trends in UNCLOS III during the 1970s was that the claim to a 200-mile zone (which had been advanced by some Latin American nations as an area of maritime sovereignty in the post-war period but had met with strenuous objections from other countries), had now become recognized — but *only* in the form of the "exclusive economic zone". In comparison with the progress made by the concept of the 200-mile "exclusive economic zone", which rapidly gained world-wide support, the concept of a 12-mile "fishery zone" lost all its significance. However, the concept of the "exclusive economic zone", which on the one hand was much wider in scope than that of the fishery zone because of the inclusion of control by the coastal State not only over fishing but also over various other activities, did on the other hand envisage for the coastal

zone contiguë, ni introduit la notion de zone de pêche de 12 milles en compensation du maintien de la mer territoriale dans ses limites étroites. Néanmoins, l'idée d'une « zone de pêche » de 12 milles, qui n'avait pas été reconnue en 1958, a commencé à se répandre après la conférence.

13. L'un après l'autre, le Danemark et la Norvège ont établi unilatéralement une zone de 12 milles aux fins de la pêche. Beaucoup d'autres Etats ont fait de même. Les Etats ont même eu de plus en plus tendance à s'entendre sur le fait qu'ils devraient avoir le droit d'établir une telle zone. La convention de 1964 sur la pêche conclue entre pays européens, y compris le Danemark (mais non la Norvège), a consacré un accord de ce genre, par lequel chacun des Etats reconnaissait aux autres parties contractantes le droit d'établir une zone de 6 milles dans laquelle l'Etat riverain aurait le droit exclusif de pêche et une juridiction exclusive en matière de pêche, ainsi qu'une zone extérieure de 6 milles dans laquelle les navires étrangers pourraient continuer à pêcher s'ils avaient l'habitude de le faire.

14. Le concept d'une zone de pêche de 12 milles, qui n'avait jamais été accepté à la première conférence, s'était ainsi rapidement imposé. Au milieu des années soixante-dix, cette même zone de pêche, bien qu'elle ne fût mentionnée dans aucun des documents universels concernant le droit de la mer, existait en tant qu'institution solidement établie.

15. L'Islande a été le seul Etat à revendiquer une zone de pêche de 50 milles, dans sa déclaration de 1971 et la résolution adoptée par l'Althing en 1972. Cette revendication islandaise a été contestée par la République fédérale d'Allemagne et le Royaume-Uni, et elle a été portée devant la Cour internationale de Justice dans deux affaires relatives à la *Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande)*, d'une part, et *Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d'Allemagne c. Islande)*, d'autre part. Dans ses arrêts, la Cour a dit que l'extension unilatérale des droits de pêche exclusifs de l'Islande jusqu'à 50 milles n'était « pas opposable » au Royaume-Uni ou à la République fédérale (*C.I.J. Recueil 1974*, p. 34 et 205).

#### d) *L'apparition du nouveau concept de zone économique exclusive*

16. Une des nouvelles tendances de la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, au cours des années soixante-dix, a été que la revendication d'une zone de 200 milles (qui avait été émise par quelques pays d'Amérique latine en tant que zone de souveraineté maritime dans la période d'après-guerre mais qui s'était heurtée à une vive opposition de la part d'autres pays) était maintenant reconnue, mais *seulement* sous la forme de « zone économique exclusive ». Par rapport au progrès du concept de « zone économique exclusive » de 200 milles, qui avait vite trouvé des appuis dans le monde entier, le concept d'une « zone de pêche » de 12 milles se trouva privé de signification. Cependant, le concept de « zone économique exclusive », qui, d'une part, était beaucoup plus large que celui de zone de pêche parce que l'autorité de l'Etat côtier

State certain obligations concerning the control and management of fisheries.

(e) *Claims to a 200-mile fishery zone since the mid-1970s*

17. While the régime envisaged for the exclusive economic zone was still in a chaotic state at the early stages of UNCLOS III (the Caracas session in 1974 and the Geneva session in 1975), a number of States, which had discerned the general trend of expansion of coastal jurisdiction over extended offshore areas, vied with each other, prior to the adoption of the Convention at the Conference in 1982, in bluntly claiming their fishery interests in those areas.

18. Denmark established a 200-mile “fishery territory” by Act No. 597 of 17 December 1976 to replace its Act No. 207 of 1964, and Norway established a 200-mile “economic zone” by its Act No. 91 of 17 December 1976 and its Royal Decree of the same date. Other States were meanwhile making haste to declare a 200-mile fishery zone in order to secure exclusive control of fishing in their respective offshore areas, disregarding the concept of the exclusive economic zone (which was to be suggested at UNCLOS III for incorporation into the as yet unfinalized Convention).

19. This unilateral process does not alter the fact that, under the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea, whose rules in most respects are widely held to have superseded earlier law, the claim to a distance of 200 miles is permissible only in respect of the exclusive economic zone (defined in detail and in strict terms in Part V of the Convention), in which due consideration is given to the common interest of the rest of the world — that is, to the conservation and optimum utilization of fishery resources.

(f) *“Fishery zone” not a legal concept*

20. There is certainly no provision in the 1982 Convention that relates to a 200-mile “fishery zone” as such. The “fishing zone” (or “fishery zone”) which Denmark and Norway established respectively (and which Denmark mentions in its Application) is *not* the exclusive economic zone as defined in that Convention.

21. However, it is undeniable that today a number of States have claimed a 200-mile “fishery zone” or “economic zone” — but *not* an “exclusive economic zone”. These States include Canada, Germany, Japan, the Netherlands and the United States, all of which would have been strongly opposed to the exercise of exclusive fishing rights by coastal

s'exerçait non seulement sur la pêche mais aussi sur d'autres activités, prévoyait, d'autre part, pour l'Etat côtier certaines obligations concernant le contrôle et la gestion de la pêche.

e) *Les revendications d'une zone de pêche de 200 milles depuis le milieu des années soixante-dix*

17. Tandis que le régime envisagé pour la zone économique exclusive était encore informe lors des premières phases de la troisième conférence (à la session de Caracas en 1974 et à celle de Genève en 1975), un certain nombre d'Etats, qui avaient discerné la tendance générale à l'extension de la juridiction côtière à des zones étendues vers le large, ont rivalisé entre eux, avant l'adoption de la convention lors de la conférence de 1982, pour affirmer ouvertement leurs intérêts en matière de pêche dans ces zones.

18. Le Danemark a établi un « territoire de pêche » de 200 milles par la loi n° 597 du 17 décembre 1976 remplaçant la loi n° 207 de 1964, et la Norvège a établi une « zone économique » de 200 milles par sa loi n° 91 du 17 décembre 1976 et le décret royal de même date. En même temps, d'autres Etats se sont empressés de proclamer une zone de pêche de 200 milles afin de s'assurer le contrôle exclusif de la pêche dans les zones situées au large de leurs côtes respectives, sans s'intéresser au concept de zone économique exclusive (dont l'introduction dans la convention, encore à l'état de projet, allait être suggérée dans le cadre de la troisième conférence).

19. Ce processus unilatéral ne change rien au fait qu'aux termes de la convention des Nations Unies de 1982 sur le droit de la mer, dont il est largement admis que les règles ont dans la plupart des cas remplacé le droit antérieur, la revendication d'une distance de 200 milles n'est admissible que s'il s'agit de la zone économique exclusive (définie en détail et en termes stricts dans la cinquième partie de la convention), dans laquelle il est dûment tenu compte de l'intérêt commun du reste du monde — à savoir la préservation et l'utilisation optimale des ressources halieutiques.

f) *La « zone de pêche » n'est pas un concept juridique*

20. Il est certain que la convention de 1982 ne contient aucune disposition relative à une « zone de pêche » en tant que telle. La « zone de pêche » établie respectivement par le Danemark et la Norvège (et que le Danemark mentionne dans sa requête) n'est pas la zone économique exclusive telle que la convention l'a définie.

21. Il est toutefois indéniable qu'à l'heure actuelle un certain nombre d'Etats ont revendiqué une « zone de pêche » ou une « zone économique » de 200 milles — mais pas une « zone économique exclusive ». Ces pays comprennent l'Allemagne, le Canada, les Etats-Unis, le Japon et les Pays-Bas, qui auraient tous été fermement opposés à l'exercice de droits de

States in offshore areas beyond the limit of the territorial sea even if the latter had been extended from its traditional 3-mile to a 12-mile limit. It may for this reason be contended that, thanks to these repeated claims made by certain States, including both developed and developing countries (many of which have been asserted during the past decade), the concept of the 200-mile fishery zone has become customary international law quite independently of the 1982 Convention.

22. It is noted that the respondent State, Norway, has also and in the same manner laid claim to a 200-mile "fishing zone". Thus I am ready to accept that the Court was bound, in these proceedings, to proceed with the "fishery zone" as an established concept, setting aside that of the "exclusive economic zone".

(g) *The Court's position on the 200-mile offshore fisheries*

23. As the concept of the "fishery zone" has no standing, at least in the 1982 Convention, and still remains a merely *political* concept, I would have liked the Court to have taken a clear stance with respect to the confusion (by not only the Applicant but by both Parties) between the concepts of the "exclusive economic zone" and the "fishery zone". Its failure to do so leads me to wonder what will become in future of the concept of the exclusive economic zone, as provided for in that Convention. I am afraid that the concept of the "exclusive economic zone" will appear completely obsolete, even before the 1982 Convention has come into force.

3. *Problem 2: The Régime of the Continental Shelf Is Independent of the Concept of the Exclusive Economic Zone*

24. In its Application, Denmark asked the Court to "decide . . . where a single line of delimitation shall be drawn between Denmark's and Norway's fishing zones and continental shelf areas" and in its subsequent submissions requested the Court "to draw a single line of delimitation of the fishing zone and the continental shelf area of Greenland . . . at . . .".

25. How is it possible for Denmark to presuppose the identity of the boundary of the exclusive economic zone (for that is what it really alludes to) with that of the continental shelf, when both régimes originated against different backgrounds and exist in parallel? Is it the intention of Denmark to contend that the original, or proper, régime of the continental shelf has completely crumbled away, to be replaced by the new régime of the exclusive economic zone? An examination of the emergence and evolution of the concept of the continental shelf may be in order, given these considerations.

pêche exclusifs par les Etats côtiers dans des zones du large au-delà de la limite de la mer territoriale, même si celle-ci avait été portée de sa largeur traditionnelle de 3 milles jusqu'à une limite de 12 milles. Aussi peut-on soutenir que, grâce à ces revendications répétées émanant de certains Etats, comprenant à la fois des pays développés et des pays en développement (dont beaucoup ont été avancées au cours de la dernière décennie), le concept de zone de pêche de 200 milles est entré dans le droit international coutumier tout à fait indépendamment de la convention de 1982.

22. On a noté que l'Etat défendeur, la Norvège, a aussi et de la même manière revendiqué une « zone de pêche » de 200 milles. Je suis donc prêt à admettre que, dans cette affaire, la Cour était tenue de traiter la « zone de pêche » comme un concept établi, en laissant de côté celui de « zone économique exclusive ».

g) *La position de la Cour en ce qui concerne la pêche dans la limite des 200 milles*

23. Puisque le concept de « zone de pêche » n'a pas de statut, du moins dans la convention de 1982, et demeure encore une notion purement *politique*, j'aurais souhaité que la Cour prît clairement position au sujet de la confusion (commise non seulement par le demandeur mais par les deux Parties) entre le concept de « zone économique exclusive » et celui de « zone de pêche ». Mais la Cour ne l'a pas fait, et je me demande ce qu'il adviendra demain du concept de zone économique exclusive, tel qu'il est défini dans cette convention. Je crains que le concept de « zone économique exclusive » n'apparaisse complètement périmé, avant même que la convention de 1982 ne soit entrée en vigueur.

3. *Problème 2 : Le régime du plateau continental est indépendant du concept de zone économique exclusive*

24. Dans sa requête, le Danemark a demandé à la Cour de « dire ... où une ligne unique de délimitation devra être tracée entre les zones de pêche et de plateau continental du Danemark et de la Norvège » et, dans ses conclusions ultérieures, il a demandé à la Cour « de tracer une ligne unique de délimitation de la zone de pêche et du plateau continental du Groenland ... à... »

25. Comment le Danemark peut-il présupposer l'identité de la limite de la zone économique exclusive (car c'est réellement ce à quoi il fait allusion) et de celle du plateau continental, alors que les deux régimes ont des origines très différentes et existent parallèlement ? Le Danemark entend-il soutenir que le régime originel, celui du plateau continental proprement dit, s'est totalement écroulé, pour être remplacé par un régime nouveau, celui de la zone économique exclusive ? Dans ces conditions, il semble utile d'examiner l'apparition du concept de plateau continental et son évolution.

(a) *Emergence and evolution of the legal concept of the continental shelf*

26. There can be no doubt that the political concept of the continental shelf was initiated by the Truman Proclamation of 1945. At that time, neither Denmark nor Norway indicated any specific attitude either for or against it. In other words, they appeared indifferent to the problem of the continental shelf.

27. It was UNCLOS I that produced the legal concept of the continental shelf, defined as:

“the sea-bed and subsoil of the submarine areas adjacent to the coast . . . to a depth of 200 metres or, beyond that limit, to where the depth of the superjacent waters admits of the exploitation of the natural resources of the said areas” (Convention on the Continental Shelf, Art. 1).

(In the last-quoted phrase, the word “admits” has been generally interpreted as meaning “ceases to admit”, which is of course a necessary gloss.) Later, the definition of the continental shelf seems to have been further affected by the 1969 Judgments in the *North Sea Continental Shelf* cases, in which it was seen as constituting a “natural prolongation of [the] land territory into and under the sea” (*I.C.J. Reports 1969*, p. 53).

28. The fact is that few States at UNCLOS I had any firm idea concerning the concept of the “exploitability test”, and may well have entertained nothing more than a very vague notion that the exploitation of the submarine areas should be *permitted* somewhere — even beyond a depth of 200 metres — if the development of technology were to allow that possibility, and that it should remain subject to some degree of national control. If there was any question of delimitation at that time, what was really at issue related simply to submarine areas up to the 200-metre isobath. In 1958, at any rate, few delegates realized where the novel introduction of submarine technology into the debate might ultimately lead.

(b) *Post-UNCLOS I*

29. The Geneva Convention on the Continental Shelf became effective in June 1964; Denmark had ratified it in 1963 and Norway acceded to it in 1971. In 1968, Denmark also ratified the Optional Protocol of Signature concerning the Compulsory Settlement of Disputes; Norway neither ratified nor acceded to the Optional Protocol.

30. The concept of the continental shelf as a geographical entity subject to a special régime rapidly became established in customary international

a) *L'apparition et l'évolution du concept juridique du plateau continental*

26. Il est indéniable que le concept politique du plateau continental est issu de la proclamation Truman de 1945. A l'époque, ni le Danemark ni la Norvège n'ont exprimé de position particulière pour ou contre ce concept. En d'autres termes, ces pays semblaient indifférents au problème du plateau continental.

27. C'est la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer qui a élaboré le concept juridique du plateau continental, défini comme :

«le lit de la mer et le sous-sol des régions sous-marines adjacentes aux côtes ... jusqu'à une profondeur de 200 mètres ou, au-delà de cette limite, jusqu'au point où la profondeur des eaux surjacentes permet l'exploitation des ressources naturelles desdites régions» (convention sur le plateau continental, art. 1).

(Dans le dernier membre de phrase cité, le mot « permet » a généralement été interprété comme signifiant « cesse de permettre », ce qui est bien entendu une explication nécessaire.) Par la suite, la définition du plateau continental semble avoir été modifiée par les arrêts rendus en 1969 dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, où il était conçu comme un « prolongement naturel du territoire sous la mer » (*C.I.J. Recueil 1969*, p. 53).

28. Il est certain qu'à la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer peu d'Etats avaient une notion précise du « critère d'exploitabilité », sinon seulement peut-être la très vague idée que l'exploitation des zones sous-marines devrait être *permise* quelque part — même au-delà d'une profondeur de 200 mètres — si l'évolution de la technologie devait la rendre possible, et qu'elle devrait être soumise à un certain contrôle national. Toute question de délimitation susceptible de se poser à l'époque ne concernait en réalité que les zones sous-marines situées jusqu'à l'isobathe de 200 mètres. En 1958, de toute manière, peu de délégations avaient une idée nette des conséquences que pourrait avoir en définitive cette introduction nouvelle de la technologie sous-marine dans le débat.

b) *Les suites de la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer*

29. La convention de Genève sur le plateau continental est entrée en vigueur en juin 1964; le Danemark l'a ratifiée en 1963 et la Norvège y a adhéré en 1971. En 1968, le Danemark a aussi ratifié le protocole de signature facultative concernant le règlement obligatoire des différends; la Norvège n'a pas ratifié ce protocole et n'y a pas adhéré.

30. Le concept du plateau continental en tant qu'entité géographique soumise à un régime spécial s'est rapidement implanté en droit internatio-

law. At all events, the actual institution in law of the continental shelf has not been challenged since the adoption of the Convention.

31. Whether the national continental shelf requires the specific claim of each State, or whether it now exists *ipso jure* in international law, remains to be examined. In 1963 Denmark issued a “Royal Decree concerning the Exercise of Danish sovereignty over the Continental Shelf”, using terms similar to those used in the 1958 Convention: in the same year Norway issued a “Royal Decree relating to the Sovereign Rights of Norway over the Sea-Bed and Subsoil outside the Norwegian Coast”, an “Act No. 12 relating to Exploration and Exploitation of Submarine Natural Resources” and an “Act No. 12 relating to Scientific Research and Exploration for and Exploitation of Resources other than Petroleum Resources”.

32. I must add at this juncture, and it cannot be over-emphasized, that in the mid-1960s there did not exist any idea that the area between Greenland and Jan Mayen would constitute a part of the continental shelf of any State.

(c) *Transition to a new situation due to new technological developments*

33. In the mid-1960s, when it became apparent that the rapid development of technology would accelerate the exploitation of mineral resources beyond the 200-metre isobath and that the whole submarine area of the vast ocean might eventually become exploitable, two opposite interpretations were presented for the definition of the “exploitability test”. One was that, as the whole area of the ocean would become exploitable (thus becoming a continental shelf within the meaning of the 1958 Convention), it should be divided by a median line throughout the world. The other idea was that, with the gradual advancement of technology throughout the world, the continental shelf of each State would gradually extend further, thus meeting the continental shelf of the opposite side at the deepest point.

34. In response to the median-line theory and the deepest-trench theory, which had in common their understanding that, in theory, the whole area of the world’s ocean would, owing to the development of advanced technologies, soon have the status of the continental shelf of any and every State, Ambassador Pardo of Malta, in his epoch-making statement to the General Assembly on 1 November 1967, appealed for a halt to that expansion of the continental shelf, by suggesting that the sea-bed of the vast ocean should be considered as the “common heritage of mankind”. The work towards a new régime of the ocean was accordingly launched at the United Nations Sea-Bed Committee between 1968 and 1973, and was followed up by UNCLOS III, which commenced in 1974 in Caracas.

nal coutumier. De toute manière, la réalité juridique de la notion de plateau continental n'a pas été contestée depuis l'adoption de la convention.

31. Il reste à examiner si le plateau continental national doit obligatoirement avoir été expressément revendiqué par chaque Etat, ou s'il a maintenant une existence *ipso jure* en droit international. En 1963, le Danemark a promulgué un « décret royal concernant l'exercice de la souveraineté danoise sur le plateau continental », rédigé dans des termes analogues à ceux de la convention de 1958; la même année, la Norvège a promulgué un « décret royal relatif aux droits souverains de la Norvège sur le lit de la mer et le sous-sol au large de la côte norvégienne », une « loi n° 12 relative à l'exploration et à l'exploitation des ressources naturelles sous-marines » et une « loi n° 12 relative à la recherche scientifique ainsi qu'à l'exploration et à l'exploitation des ressources autres que les ressources pétrolières ».

32. Je dois ajouter à ce stade, et ce point ne saurait être trop souligné, qu'on ne pensait absolument pas, au milieu des années soixante, que la zone située entre le Groenland et Jan Mayen puisse constituer une partie du plateau continental d'un Etat quelconque.

### c) *La situation nouvelle progressivement issue du progrès technologique*

33. Au milieu des années soixante, quand il est apparu que le progrès rapide de la technologie accélérerait l'exploitation des ressources minérales au-delà de l'isobathe de 200 mètres et que la totalité de la surface sous-marine des vastes océans pourrait tôt ou tard devenir exploitable, deux interprétations opposées ont été proposées pour la définition du « critère d'exploitabilité ». L'une d'elles était que la totalité de cette superficie allant devenir exploitable (devenant ainsi un plateau continental au sens de la convention de 1958), elle devrait être divisée par une ligne médiane dans le monde entier. L'autre était qu'avec les progrès de la technologie partout dans le monde le plateau continental de chaque Etat s'étendrait progressivement de plus en plus loin, pour rencontrer le plateau continental du côté opposé au point de plus grande profondeur.

34. En réponse à la théorie de la ligne médiane et à la théorie de la fosse des plus grandes profondeurs, qui avaient en commun la notion qu'en théorie tous les fonds marins du monde, du fait de la mise au point de technologies de pointe, auraient bientôt le statut de plateau continental d'un Etat ou d'un autre, M. Pardo, représentant de Malte, dans son retentissant discours du 1<sup>er</sup> novembre 1967 devant l'Assemblée générale, a lancé un appel pour qu'il soit mis un terme à l'extension du plateau continental, en proposant que le fond des vastes océans soit considéré comme le « patrimoine commun de l'humanité ». L'élaboration d'un nouveau régime des océans a donc été entreprise entre 1968 et 1973 au sein du comité des fonds marins, dont les travaux ont été poursuivis par la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer qui s'est ouverte en 1974 à Caracas.

(d) *Transformation of the definition of the continental shelf*

35. In parallel with the appearance of the new concept of the “exclusive economic zone”, the definition of the continental shelf also underwent a complete transformation. In order to apply a brake to the unlimited expansion of the continental shelf in terms of the “exploitability test”, the outer edge of the continental margin as the natural prolongation of land territory in accordance with topographical and geological concepts (i.e., the original concept) was fixed as the outer limit of the “continental shelf”.

36. On the other hand, the distance criterion of the 200-mile limit, which was quite irrelevant to the original concept and had been advocated only for fisheries purposes, was introduced into the field of the continental shelf although it had no relevance to submarine topography and geology — except in so far as that shelf could be further extended. The new definition of the continental shelf, as incorporated into the 1982 Convention, was simply the product of a compromise between the self-serving, and therefore conflicting, interests of each State at UNCLOS III.

37. Thus the concept of the continental shelf as the “natural prolongation of [the] land territory into and under the sea”, which the International Court of Justice had properly applied in its 1969 Judgment to define the “continental shelf” (and which had originally featured in the 1958 Convention), had been completely transformed by the new introduction of the 200-mile-distance criterion and the continental shelf had outgrown its original significance within the meaning of that Convention. It is, however, a remarkable fact (and a most unfortunate one) that, while the continental shelf was thus redefined (Art. 76), that transformation of the concept was scarcely discussed at UNCLOS III, so that the essential provisions in the 1958 Convention relevant to the basic concept of that area remained unaffected (Arts. 77-81).

(e) *Ignorance of the transformation of the concept of the continental shelf and the parallel existence of the exclusive economic zone and the continental shelf*

38. The concept of the continental shelf as understood today *is not* the same as the one which was adopted in the 1958 Convention and prevailed prior to UNCLOS III. The sea area in dispute in the present case between Greenland and Jan Mayen (or the area defined as the “relevant area” in the Judgment (para. 20)) is *not* the “continental shelf” within the meaning of the 1958 Convention, but may well be the continental shelf referred to in the 1982 United Nations Convention, or in the customary international law which may now be reflected in that Convention. This is an important point, but one which both the Applicant and the Court, in my view, have failed to appreciate fully.

d) *La transformation de la définition du plateau continental*

35. Parallèlement à l'apparition du nouveau concept de la «zone économique exclusive», la définition du plateau continental a subi une transformation complète. Pour mettre un frein à l'extension illimitée du plateau continental en application du «critère d'exploitabilité», le rebord externe de la marge continentale en tant que prolongement naturel du territoire terrestre, délimité suivant des concepts topographiques et géologiques (c'est-à-dire le concept initial), a été défini comme étant la limite externe du «plateau continental».

36. D'autre part, le critère de distance de 200 milles, qui était tout à fait dénué de pertinence pour le concept initial et n'avait été avancé qu'aux fins des activités de pêche, a été introduit en ce qui concerne le plateau continental bien que sans rapport avec la topographie et la géologie sous-marines — si ce n'est en relation avec une extension supplémentaire dudit plateau. La nouvelle définition du plateau continental, telle qu'elle figure dans la convention de 1982, n'était que le résultat d'un compromis entre les intérêts particuliers, et donc divergents, de chaque Etat à la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer.

37. Ainsi, le concept du plateau continental conçu comme le «prolongement naturel du territoire sous la mer», que la Cour internationale de Justice avait à juste titre appliqué dans son arrêt de 1969 pour définir le «plateau continental» (et qui avait figuré initialement dans la convention de 1958), avait été complètement transformé par l'introduction nouvelle du critère de distance de 200 milles et le plateau continental s'étendait désormais au-delà de sa définition initiale au sens de cette convention. Il est cependant remarquable (et très regrettable) que tandis que le plateau continental était ainsi redéfini (art. 76), cette transformation de son concept ait à peine été examinée à la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, de telle sorte que les dispositions essentielles de la convention de 1958 relatives au concept fondamental de cette zone n'ont pas été modifiées (art. 77-81).

e) *Méconnaissance de la transformation du concept de plateau continental et de l'existence parallèle de la zone économique exclusive et du plateau continental*

38. Le concept du plateau continental tel qu'on l'entend aujourd'hui est différent de celui qui avait été adopté dans la convention de 1958 et qui avait prévalu avant la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer. La zone maritime située entre le Groenland et Jan Mayen qui est en litige dans la présente affaire (ou la zone appelée «zone pertinente» dans l'arrêt (par. 20) n'est pas le «plateau continental» au sens de la convention de 1958 mais peut bien être le plateau continental dont il est question dans la convention des Nations Unies de 1982, ou dans le droit international coutumier dont cette convention peut maintenant être l'expression. Ce point est important mais la Cour, selon moi, et le demandeur semblent l'avoir un peu perdu de vue.

39. Furthermore, throughout the meetings of the United Nations Sea-Bed Committee and UNCLOS III in the 1970s, the exclusive economic zone as a new concept and the continental shelf as a concept transformed from the 1958 Convention were considered as separate régimes, to be provided for in parallel in the final text of the Convention. In this respect the Danish submissions in its Application were misguided when the Court was asked “to decide . . . where a single line of delimitation shall be drawn”, because Denmark presupposed a line which could not *a priori* exist. This is another point which did not receive the due attention of the Applicant and the Court.

4. *Problem 3: Confusion of Title to the Exclusive Economic Zone and the Continental Shelf and the Question of Delimitation of Overlapping Entitlements*

40. Denmark, in submission (1) in the Memorial and the Reply, asks the Court to declare its *entitlement* “to a full 200-mile fishery zone and continental shelf area vis-à-vis the island of Jan Mayen”. In my view, when title to an area of maritime jurisdiction exists — be it to a continental shelf or (*arguendo*) to a fishery zone — it exists *erga omnes*, i.e., is opposable to all States under international law and is not limited to any specific geographical component of any one State. That being understood, it appears to me necessary to point to a certain conceptual confusion that emerges from Denmark’s presentation of its claim.

(a) *Denmark’s entitlement to an exclusive economic zone and a continental shelf in respect of Greenland*

41. Whether “Greenland” is entitled “to a full 200-mile fishery zone and continental shelf area” is a general question concerning Denmark’s title to those areas. It is accordingly different from the question of the extent of the area in which its entitlement may be claimed and which needs to be delimited as it overlaps with the opposing entitlement of another State. What Denmark really seeks in submission (1), in its relation “vis-à-vis the island of Jan Mayen”, is that the Court should effect a delimitation making no abatement of what would be its maximum theoretical entitlement in the absence of any competing title; submission (1) has no effective meaning if read on its own, i.e., without any reference to submission (2).

(b) *Norway’s entitlement to an exclusive economic zone and a continental shelf in respect of Jan Mayen*

42. In the light of the drafting process of the 1958 and 1982 Conventions, the entitlements of Jan Mayen (or rather of Norway on its behalf) to

39. Qui plus est, à toutes les réunions du comité des fonds marins et à toutes les séances de la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer pendant les années soixante-dix, la zone économique exclusive qui était un concept nouveau et le plateau continental dont le concept s'était transformé par rapport à la convention de 1958 ont été considérés comme relevant de régimes différents qui devraient faire l'objet de dispositions parallèles dans le texte final de la convention. A cet égard, le Danemark, dans sa requête, s'est fourvoyé dans ses conclusions quand il a demandé à la Cour de « dire ... où une ligne unique de délimitation devra être tracée », car il présupposait une ligne qui à priori ne pouvait pas exister. C'est là un autre point auquel le demandeur et la Cour n'ont pas porté une attention suffisante.

4. *Problème 3 : La confusion entre le titre à une zone économique exclusive et à un plateau continental et la question de la délimitation de titres*

40. Le Danemark, dans la conclusion 1 de son mémoire et de sa réplique, prie la Cour de dire et juger qu'il a *droit* « à une zone entière de pêche et de plateau continental de 200 milles face à l'île de Jan Mayen ». Selon moi, lorsque existe un titre à une zone de juridiction maritime — qu'il s'agisse d'un plateau continental ou (*arguendo*) d'une zone de pêche — ce titre existe *erga omnes*, c'est-à-dire est opposable en droit international à tous les Etats et ne se limite pas à une composante géographique particulière d'un Etat. Cela dit, il me semble nécessaire de relever une certaine confusion conceptuelle qui se dégage de la présentation par le Danemark de sa revendication.

a) *Le droit du Danemark à une zone exclusive et à un plateau continental en ce qui concerne le Groenland*

41. Le droit du « Groenland » à une « zone entière de pêche et de plateau continental de 200 milles » est une question générale qui concerne le titre du Danemark à ces zones. Elle est donc différente de celle de l'étendue de la zone sur laquelle ce titre peut être revendiqué et qui doit être délimitée car elle chevauche celle couverte par le titre d'un autre Etat. Ce que le Danemark demande réellement dans sa conclusion 1, « face à l'île de Jan Mayen », est que la Cour effectue une délimitation qui ne comporte aucune amputation de ce que serait son droit maximum théorique en l'absence d'un titre concurrent ; la conclusion 1 est dénuée de signification réelle si on l'envisage en elle-même, c'est-à-dire indépendamment de la conclusion 2.

b) *Le droit de la Norvège à une zone économique exclusive et à un plateau continental en ce qui concerne Jan Mayen*

42. Le droit de Jan Mayen (ou plutôt de la Norvège par le biais de Jan Mayen) à une zone économique et/ou à un plateau continental de

the 200-mile exclusive economic zone and/or continental shelf need not, I submit, have been taken for granted. In the present case, however, Denmark did not dispute the entitlements of Jan Mayen as a singular island of smaller dimensions to an exclusive economic zone and/or a continental shelf.

43. Denmark only questioned the extent of the area to which Jan Mayen's entitlements extend. It is important to note, however, that Norway claimed theoretical entitlement up to the full 200-mile extent for the exclusive economic zone and continental shelf of Jan Mayen but, taking a rather modest approach, simply refrained from asserting its full entitlement vis-à-vis Greenland.

*(c) Overlapping of entitlements or claims*

44. As can be seen from its submissions, Denmark does not seem to grasp that, where the entitlements of two opposite States overlap in an area less than 400 miles apart, the question of delimitation arises in the area of overlapping entitlements of the two States. Unlike Norway, Denmark was not ready to have the area of overlap delimited but simply claimed the whole potential area of its entitlement. Denmark appears to believe that the possession of a maximum entitlement (in respect of Greenland) implies that the line of delimitation should be drawn without any regard to the maximum entitlement of Norway (in respect of Jan Mayen). In this respect, Denmark tends to ignore the distinction between determining the limits of entitlements to sea areas and the division of overlapping claims.

45. The Court likewise pays insufficient heed to this distinction. Despite the fact that at one point it suggests the "area of overlapping potential entitlement" as one of the three areas designated as relevant for the purpose of the Judgment (para. 19), it scarcely makes use of this area in its reasoning but relies mainly on the "area of overlapping claims", i.e., the overlapping of the maximum entitlement of Greenland, presented as a claim, and the modest claim made on behalf of Jan Mayen (Judgment, para. 18), in order to justify the line which it has drawn.

46. I am afraid that this Judgment, which barely paid the requisite attention to Jan Mayen's potential entitlement and was too much concerned with the "area of overlapping claims" could well lead a State, at some future time, to claim its maximum entitlement in the initial stage of negotiations with its neighbouring State for the delimitation of maritime boundaries, either of the exclusive economic zone or the continental shelf.

200 milles ne peut pas, à mon avis, être tenu comme allant de soi à la lumière de l'historique de la rédaction des conventions de 1958 et de 1982. Dans cette affaire, cependant, le Danemark n'a pas contesté les droits de Jan Mayen, une île singulière de dimension réduite, à une zone économique exclusive et/ou à un plateau continental.

43. Le Danemark a seulement contesté l'étendue de la zone couverte par les droits de Jan Mayen. Il importe cependant d'observer que la Norvège a revendiqué pour Jan Mayen le droit théorique à une zone économique exclusive et à un plateau continental entier de 200 milles mais que, adoptant une attitude assez modérée, elle s'est simplement abstenue d'en revendiquer l'intégralité face au Groenland.

c) *Le chevauchement des titres ou des revendications*

44. Ainsi qu'il ressort de ses conclusions, le Danemark ne semble pas saisir que, lorsque les titres de deux Etats dont les côtes se font face se chevauchent dans une zone de largeur inférieure à 400 milles, il se pose une question de délimitation dans la zone de chevauchement des titres des deux Etats. A la différence de la Norvège, le Danemark n'envisageait pas une délimitation de la zone de chevauchement mais revendiquait simplement l'intégralité de la zone correspondant à son titre potentiel. Le Danemark semble penser que la possession d'un titre maximum (en ce qui concerne le Groenland) implique que la ligne de délimitation doit être tracée sans égard au titre maximum de la Norvège (en ce qui concerne Jan Mayen). Sur ce point, le Danemark tend à ignorer la distinction entre la détermination des limites des titres à des zones maritimes et le partage des zones de chevauchement des revendications.

45. La Cour ne prête pas non plus une attention suffisante à cette distinction. Bien qu'elle mentionne en un endroit la «zone de chevauchement des titres potentiels» parmi les trois zones pertinentes aux fins de l'arrêt (par. 19), cette zone intervient à peine dans son raisonnement où elle emploie principalement la «zone de chevauchement des revendications», c'est-à-dire la zone où se chevauchent le titre maximum du Groenland revendiqué en l'occurrence et la revendication modérée formulée pour le compte de Jan Mayen (arrêt, par. 18), pour justifier la ligne qu'elle a tracée.

46. Je crains que cet arrêt, qui n'accorde guère l'attention qu'il mérite au potentiel de Jan Mayen et s'est trop préoccupé de la «zone de chevauchement des revendications», ne risque fort un jour d'inciter un Etat à revendiquer son titre maximum au stade initial de ses négociations avec un Etat voisin en vue de la délimitation d'espaces maritimes, qu'il s'agisse de la zone économique exclusive ou du plateau continental.

PART II. THE POSSIBLE FUNCTION OF THE COURT IN CASES OF MARITIME DELIMITATION

47. To define what roles it may or may not be open to the Court to assume in matters of maritime delimitation, it is necessary to review the principles on the subject that have evolved in international law.

*1. Law of Maritime Delimitation in the 1958 Convention on the Continental Shelf*

*(a) Delimitation of fisheries jurisdiction not at issue at UNCLOS I*

48. The offshore areas dealt with in UNCLOS I were primarily either the territorial sea or the contiguous zone. Agreement on the width of the territorial sea was not reached, except in the sense that it should not exceed 12 miles — the distance fixed for the contiguous zone. In such circumstances, the delimitation of the territorial sea and the contiguous zone as between adjacent or opposite States in rather narrow areas was not seen as a new or very significant issue. The focus in UNCLOS I was upon the delimitation of the continental shelf, extending further than those narrower areas but, in principle, as far as the 200-metre isobath. However, I must repeat that for fisheries purposes there did not exist any concept of further jurisdiction of the coastal State beyond 12 miles from the coast.

*(b) UNCLOS I: Adoption of the Convention on the Continental Shelf*

49. It is not necessary to follow the whole of the drafting process leading to Article 6 of the Convention governing the delimitation of the continental shelf. UNCLOS I accepted the need for the insertion into the Convention of a provision on the continental shelf, the text of which had been prepared by the International Law Commission in deliberations over a period of several years in the mid-1950s:

“Where the same continental shelf is adjacent to the territories of two or more States [(a) whose coasts are opposite each other], [(b) the territories of two adjacent States], the boundary of the continental shelf . . . shall be determined by agreement between them. In the absence of agreement, and unless another boundary line is justified by special circumstances, [(a) the boundary is the median line] [(b) the

DEUXIÈME PARTIE. LA FONCTION QUI PEUT ÊTRE CELLE DE LA COUR  
DANS LES AFFAIRES DE DÉLIMITATION MARITIME

47. Pour définir les rôles que peut ou ne peut pas jouer la Cour dans des affaires de délimitation maritime, il faut passer en revue l'évolution du droit international en ce qui concerne les principes applicables en la matière.

*1. Le droit de la délimitation maritime  
dans la convention de 1958 sur le plateau continental*

a) *La délimitation de la juridiction sur les pêches n'était pas en cause lors de la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer*

48. Les zones maritimes au large des côtes dont s'est occupée la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer étaient principalement la mer territoriale ou la zone contiguë. L'accord ne s'est pas fait sur la largeur de la mer territoriale, sinon qu'elle ne devrait pas excéder 12 milles — la distance fixée pour la zone contiguë. Dans ces conditions, la délimitation de la mer territoriale et de la zone contiguë entre des Etats limitrophes ou dont les côtes se font face dans des zones relativement étroites n'était pas considérée comme une question nouvelle ou très importante. A la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, l'attention a porté surtout sur la délimitation du plateau continental, qui s'étendait au-delà de ces zones plus étroites mais, en principe, jusqu'à l'isobathe de 200 mètres. Je dois répéter cependant qu'il n'existait aucune notion d'une extension de la juridiction de l'Etat côtier à plus de 12 milles de ses côtes pour ce qui concerne la pêche.

b) *La première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer : adoption de la convention sur le plateau continental*

49. Il est inutile de retracer tout le déroulement du processus de rédaction qui a abouti à l'article 6 de la convention régissant la délimitation du plateau continental. La première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer a reconnu la nécessité de faire figurer dans la convention une disposition relative au plateau continental, dont le texte avait été préparé par la Commission du droit international au cours de plusieurs années de délibérations au milieu des années cinquante :

« Dans le cas où un même plateau continental est adjacent aux territoires de deux ou plusieurs Etats [*a*] dont les côtes se font face], [*b*] aux territoires de deux Etats limitrophes], la délimitation du plateau continental ... est déterminée par accord entre ces Etats. A défaut d'accord, et à moins que des circonstances spéciales ne justifient une autre délimitation, [*a*] celle-ci est constituée par la ligne

boundary of the continental shelf shall be determined by application of the principle of equidistance from the nearest points of the base-line] . . .” (Convention on the Continental Shelf, Art. 6.)

50. It is important to note, *firstly*, that when the delimitation of the continental shelf was under consideration prior to or at UNCLOS I, the area beyond the 200-metre isobath was scarcely considered. This preliminary understanding is essential when one is interpreting Article 6 of the Convention.

51. *Secondly*, the provision that “the boundary . . . shall be determined by agreement between [the States concerned]” may well have the status of a legal principle but it does not indicate any criteria for determining the boundaries of the (legal) continental shelf. In addition, the suggestion to employ as the boundary line, “in the absence of agreement [and] unless another boundary line is justified by special circumstances”, (i) “a median line [in the case of the opposite States]” and (ii) a line to “be determined by the principle of equidistance [in the case of adjacent States]” gave not the slightest clue as to the “circumstances” which would be so “special” as to “justify” a line other than a median line (or the equidistance line).

52. Certainly, one State might have the view that no other line but the median line (or the equidistance line) would be justified in the absence of any “special circumstances” and the other State might point to the existence of some special circumstances which, in its view, did justify a departure from the median line (or the equidistance line). The question remained as to whether any *legal* criteria would have to be met by such justifying special circumstances.

(c) *The North Sea as a practical case-study*

53. The question of the delimitation of the continental shelf became of imminent importance in the mid-1960s, particularly in the areas of the North Sea. The discovery of reserves of oil or natural gas in this region necessitated the division, early in the 1960s, of the sea-bed of these shallow waters among the surrounding nations. The whole area of the North Sea is shallower than 200 metres (with the exception of the Norwegian Trough) and there was no doubt about the area being a continental shelf within the meaning of the 1958 Convention, irrespective of any interpretation of the definition of its “exploitability” as provided for in the Convention.

54. A number of bilateral agreements were successively concluded in the period 1964-1966 among States of the region, including Denmark and Norway, on the basis of a general application of the equidistance or the median line (Netherlands-United Kingdom, 1965; Norway-United Kingdom, 1965; Denmark-Germany, 1965; Germany-Netherlands, 1965;

médiane] [b] celle-ci s'opère par application du principe de l'équidistance des points les plus proches des lignes de base... » (Convention sur le plateau continental, art. 6.)

50. Il importe de noter, *premièrement*, que lors de l'examen de la question de la délimitation du plateau continental avant ou pendant la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, on ne s'est guère préoccupé de la zone située au-delà de l'isobathe de 200 mètres. Cette précision préliminaire est essentielle pour l'interprétation de l'article 6 de la convention.

51. *Deuxièmement*, la disposition suivant laquelle « la délimitation ... est déterminée par accord [entre les Etats concernés] » peut certes avoir la valeur d'un principe juridique mais elle n'indique aucun critère pour déterminer les limites du plateau continental (au sens juridique). De plus, la suggestion d'utiliser pour la délimitation, « à défaut d'accord, et à moins que des circonstances spéciales ne justifient une autre délimitation », i) « la ligne médiane [dans le cas des Etats dont les côtes se font face] » et ii) une délimitation opérée « par application du principe de l'équidistance [dans le cas d'Etats limitrophes] » ne fournissait pas le moindre indice quant aux « circonstances » qui seraient assez « spéciales » pour « justifier » une délimitation autre qu'une ligne médiane (ou que la ligne d'équidistance).

52. Assurément, un Etat pourrait estimer qu'aucune ligne autre que la ligne médiane (ou la ligne d'équidistance) ne serait justifiée en l'absence de « circonstances spéciales » et l'autre Etat pourrait faire valoir l'existence de quelque circonstance spéciale qui, selon lui, justifierait que l'on s'écarte de la ligne médiane (ou de la ligne d'équidistance). La question restait posée de savoir si ces circonstances spéciales justificatives étaient soumises à des critères *juridiques*.

### c) *La mer du Nord comme étude de cas concret*

53. La question de la délimitation du plateau continental a commencé à revêtir une importance immédiate au milieu des années soixante, en particulier dans les zones de la mer du Nord. La découverte de réserves de pétrole ou de gaz naturel dans cette région a nécessité, au début des années soixante, la répartition entre les Etats riverains des fonds marins de ces eaux peu profondes. Toute la mer du Nord a moins de 200 mètres de profondeur (à l'exception de la fosse de Norvège), et il ne faisait aucun doute que la zone était un plateau continental au sens de la convention de 1958, indépendamment de la manière dont on interprétait la définition de l'« exploitabilité » de cette zone qui figurait dans la convention.

54. Un certain nombre d'accords bilatéraux ont été conclus avec succès au cours de la période 1964-1966 entre les Etats de la région, y compris le Danemark et la Norvège, sur la base d'une application générale de la ligne d'équidistance ou de la ligne médiane (Pays-Bas-Royaume-Uni, 1965; Norvège-Royaume-Uni, 1965; Danemark-Allemagne, 1965; Allemagne-

Denmark-United Kingdom, 1966; Denmark-Netherlands, 1966). It is important to bear in mind that the 1965 Agreement between Denmark and Norway, which has been much discussed in the present case, was simply one of a number<sup>1</sup>. As has already been stated (para. 32 above), in those days the area between Greenland and Jan Mayen was never deemed to be one covered by the concept of the continental shelf, so it is obvious that the 1965 Agreement did not apply to that area.

55. In 1967 the delimitation between Germany on the one hand and Denmark and the Netherlands on the other, which except for some areas extending over a short distance from their coasts had not been agreed upon through diplomatic negotiations, was brought jointly to the International Court of Justice. The *North Sea Continental Shelf* cases should be understood in the context of a chain of bilateral negotiations in the North Sea region in the 1960s.

56. Germany viewed the *mechanical* application of the equidistance-line rule as being unfavourable to its own interests in respect of the adjacent coasts of Denmark and the Netherlands. In that case before the Court, Germany presented various arguments contesting Denmark's/the Netherlands' positions based on the application of the equidistance-line rule. It was argued by Germany that, while the equidistance line was applicable, the base for measuring the distance should be determined in the case of adjacent States in such a way as to take account of macro-geographical factors, by taking a rectified coastline, that is, the coastal front or "coastal façade" (see *I.C.J. Pleadings, North Sea Continental Shelf*, Vol. II, p. 193).

57. The International Court of Justice stated, in its 1969 Judgment, that:

"delimitation is to be effected by agreement in accordance with equitable principles, and taking account of all the relevant circumstances, in such a way as to leave as much as possible to each Party all those parts of the continental shelf that constitute a natural prolongation of its land territory into and under the sea, without encroachment on the natural prolongation of the land territory of the other" (*I.C.J. Reports 1969*, p. 53, para. 101 (C) (1)).

Thanks to that Judgment of the Court, the delimitation in the south-east-

---

<sup>1</sup> As has been pointed out, Norway is separated from the main part of the North Sea continental shelf by a deep trench, known as the Norwegian Trough. It was really remarkable that Norway, in spite of the existence of that trench, could participate in the division of the continental shelf of the North Sea by applying in general the rule of the median line or the equidistance line. The reason behind this solution can only be a matter of pure conjecture but it seems to me that there existed some general feeling among the countries of the North Sea region that Norway ought not to be isolated in this respect.

Pays-Bas, 1965; Danemark-Royaume-Uni, 1966; Danemark-Pays-Bas, 1966). Il importe de ne pas perdre de vue que l'accord de 1965 entre le Danemark et la Norvège, dont on a beaucoup parlé dans la présente affaire, n'était qu'un accord parmi d'autres<sup>1</sup>. Comme on l'a déjà dit (par. 32 ci-dessus), nul ne considérerait alors que la zone située entre le Groenland et Jan Mayen relevait du concept de plateau continental, de sorte qu'à l'évidence l'accord de 1965 ne s'appliquait pas à cette zone.

55. En 1967, la délimitation entre l'Allemagne d'une part et le Danemark et les Pays-Bas d'autre part, qui, hormis certaines zones s'étendant à peu de distance de leurs côtes, n'avait pas été convenue par la voie de négociations diplomatiques, a été portée conjointement devant la Cour internationale de Justice. Les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord* doivent être comprises dans le contexte d'un enchaînement de négociations bilatérales dans la région de la mer du Nord au cours des années soixante.

56. L'Allemagne considérerait l'application *mécanique* de la règle de la ligne d'équidistance comme défavorable à ses propres intérêts en ce qui concernait les côtes limitrophes du Danemark et des Pays-Bas. Devant la Cour, l'Allemagne a invoqué divers arguments contestant le bien-fondé des positions adoptées par le Danemark/les Pays-Bas sur la base de l'application de la règle de la ligne d'équidistance. Elle a fait valoir que, bien que la ligne d'équidistance fût applicable, la base à retenir pour mesurer la distance devait être déterminée, dans le cas d'Etats limitrophes, de manière à tenir compte de facteurs macrogéographiques, en retenant un littoral rectifié, c'est-à-dire la « façade côtière » (*coastal front*, « *coastal façade* ») (voir *C.I.J. Mémoires, Plateau continental de la mer du Nord*, vol. II, p. 193).

57. Dans son arrêt de 1969, la Cour internationale de Justice a déclaré ce qui suit :

« la délimitation doit s'opérer par voie d'accord conformément à des principes équitables et compte tenu de toutes les circonstances pertinentes, de manière à attribuer, dans toute la mesure du possible, à chaque Partie la totalité des zones du plateau continental qui constituent le prolongement naturel de son territoire sous la mer et n'empiètent pas sur le prolongement naturel du territoire de l'autre » (*C.I.J. Recueil 1969*, p. 53, par. 101 C 1).

Grâce à cet arrêt de la Cour, la délimitation, dans la partie sud-est de la

<sup>1</sup> Comme on l'a fait observer, la Norvège est séparée du corps principal du plateau continental de la mer du Nord par une profonde dépression, connue sous le nom de fosse de Norvège. Il était à vrai dire remarquable que la Norvège, malgré l'existence de cette fosse, ait pu participer à la division du plateau continental de la mer du Nord en appliquant en général la règle de la ligne médiane ou de la ligne d'équidistance. La raison sous-jacente à cette solution ne peut être avancée que de manière purement conjecturale, mais il me semble que le sentiment général qui régnait parmi les pays de la région de la mer du Nord était que la Norvège ne devait pas être isolée à cet égard.

ern part of the North Sea was subsequently agreed in 1971 between Denmark and Germany, as well as between the Netherlands and Germany.

(d) *Implications of the Judgment in the North Sea Continental Shelf cases*

58. There are a few points which must be given due consideration when the Judgment in the *North Sea Continental Shelf* cases is interpreted. *Firstly*, the Judgment referred to a sea not exceeding 200 metres in depth, hence one underlain by a continental shelf of the most unambiguous kind, and was delivered in 1969, at a time when jurists continued to conceive of the shelf primarily in a geological and topographical sense — hence in terms (to quote the Judgment) of the “natural prolongation of [the] land territory into and under the sea”.

59. *Secondly*, the suggestion of *dividing* the shelf in:

“such a way as to leave as much as possible to each Party all those parts of the continental shelf that constitute a natural prolongation of its land territory . . . without encroachment on the natural prolongation of the land territory of the other”

did not contain any concrete indication for the *delimitation* of the area and did not go beyond the simple suggestion of an “equitable solution”, the expression later employed in the 1982 United Nations Convention.

60. *Thirdly*, one should try to be precise about the status of the indication given by the Court as to “the factors to be taken into account . . . in the course of the negotiation”. Did this indication simply constitute a suggestion put forward by the Court in order to assist negotiations between the Parties, or did it amount to a determination of law on the basis of Article 38, paragraph 1, of the Court’s Statute?

(e) *Article 6 of the 1958 Convention not applicable to the present case*

61. As has already been explained (para. 50 above), Article 6 of the 1958 Convention is applicable to the continental shelf in an orthodox sense, i.e., the sea-bed areas inside the 200-metre isobath. The area between Greenland and Jan Mayen is not a continental shelf in that sense, though it certainly is taken to be a continental shelf in accordance with the transformed concept. This is a point of which, in my view, the Applicant and the Court were not sufficiently aware. It seems to me that the Parties to this case and the Court erred in taking the 1958 Convention as the rule with regard to the delimitation of the continental shelf while the rule of the 1982 Convention is valid for the delimitation of the exclusive economic zone. What

mer du Nord, a été ensuite arrêtée d'un commun accord en 1971 entre le Danemark et l'Allemagne, ainsi qu'entre les Pays-Bas et l'Allemagne.

d) *Les incidences de l'arrêt rendu dans les affaires du Plateau continental de la mer du Nord*

58. Il y a un certain nombre de points qu'il faut dûment prendre en considération quand on interprète l'arrêt rendu dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*. *Premièrement*, l'arrêt concernait une mer qui n'a pas plus de 200 mètres de profondeur, c'est-à-dire une mer recouvrant un plateau continental de l'espèce la moins ambiguë, et il a été rendu en 1969, à une époque où les juristes continuaient à concevoir le plateau principalement dans un sens géologique et topographique — donc à y voir (pour citer l'arrêt) le « prolongement naturel [du] territoire sous la mer ».

59. *Deuxièmement*, la suggestion concernant la *division* du plateau

« de manière à attribuer, dans toute la mesure du possible, à chaque Partie la totalité des zones du plateau continental qui constituent le prolongement naturel de son territoire ... et n'empiètent pas sur le prolongement naturel du territoire de l'autre »

ne comportait aucune indication concrète pour la *délimitation* de la zone et ne faisait tout simplement que suggérer une « solution équitable », expression employée par la suite dans la convention des Nations Unies de 1982.

60. *Troisièmement*, il faut essayer d'être précis au sujet de la valeur qu'il faut accorder à l'indication donnée par la Cour quant aux « facteurs à prendre en considération » « au cours des négociations ». Cette indication constituait-elle simplement une suggestion formulée par la Cour afin de faciliter les négociations entre les parties, ou revenait-elle à dire le droit sur la base du paragraphe 1 de l'article 38 du Statut de la Cour ?

e) *L'article 6 de la convention de 1958 n'est pas applicable à la présente affaire*

61. Comme il a déjà été expliqué (par. 50 ci-dessus), l'article 6 de la convention de 1958 est applicable au plateau continental lui-même au sens orthodoxe, c'est-à-dire aux zones des fonds marins en deçà de l'isobathe de 200 mètres. La zone comprise entre le Groenland et Jan Mayen n'est pas un plateau continental dans ce sens-là, bien qu'elle soit certes considérée comme étant un plateau continental selon l'acception modifiée. C'est là un point dont, à mon avis, le demandeur et la Cour n'ont pas été suffisamment conscients. Il me semble que les Parties à cette affaire et la Cour ont fait erreur en prenant la convention de 1958 comme règle en ce qui concerne la délimitation du plateau continental, tandis que la règle de la convention de 1982 est valable pour la délimitation de la zone écono-

applies today to the delimitation of either the exclusive economic zone or the continental shelf is the 1982 United Nations Convention — or customary international law which may be reflected in that Convention.

*2. The Rules for Maritime Delimitation Discussed at the Sea-Bed Committee and UNCLOS III, and Their Adoption in the 1982 United Nations Convention*

*(a) Drafting of Articles 74 and 83 of the 1982 Convention*

62. As has already been said (para. 16 above), the new concept of the exclusive economic zone has its own background and exists in parallel with the transformed concept of the continental shelf. The delimitations to be effected under each régime could have been separate. Nevertheless, as they had in common at least the 200-mile distance criterion (qualified, in the case of the continental shelf, by the possibility of a further extension as far as the outer edge of the continental slope), the delimitation issues of these two separate régimes were discussed together by the delegates at UNCLOS III. Article 74 (for the delimitation of the exclusive economic zone) and Article 83 (for the delimitation of the continental shelf) were drafted in the same fashion in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea.

63. A detailed analysis of the background to these provisions may not be necessary, as only minimum information is required in this instance. In 1978, the conflict of the two schools of thought had become apparent with regard to the question of the delimitation of both the exclusive economic zone or the continental shelf at UNCLOS III. The median-line school proposed the following draft:

“The delimitation of the Exclusive Economic Zone [Continental Shelf] between adjacent or opposite States shall be effected by agreement employing, as a general principle, the median or equidistance line, taking into account any special circumstances where this is justified”

and the equitable-principle school proposed that:

“The delimitation of the exclusive economic zone [continental shelf] between adjacent or/and opposite States shall be effected by agreement, in accordance with equitable principles taking into

mique exclusive. Ce qui s'applique aujourd'hui à la délimitation de la zone économique exclusive comme du plateau continental, c'est la convention des Nations Unies de 1982 — ou le droit international coutumier qui peut être reflété dans cette convention.

*2. Les règles de délimitation maritime examinées par le comité des fonds marins et lors de la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, et l'adoption de ces règles dans le cadre de la convention des Nations Unies de 1982*

a) *Rédaction des articles 74 et 83 de la convention de 1982*

62. Comme il a déjà été dit (par. 16 ci-dessus), le nouveau concept de la zone économique exclusive a ses propres antécédents et existe parallèlement avec le concept modifié du plateau continental. Les délimitations à effectuer au titre de chaque régime auraient pu être séparées. Néanmoins, comme elles avaient en commun au minimum le critère de la distance de 200 milles (sous réserve, dans le cas du plateau continental, de la possibilité d'une nouvelle extension jusqu'au bord extérieur du talus continental), les problèmes de délimitation relatifs à ces régimes séparés furent examinés ensemble par les délégations lors de la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer. L'article 74 (concernant la délimitation de la zone économique exclusive) et l'article 83 (concernant la délimitation du plateau continental) ont été rédigés de même manière dans la convention des Nations Unies sur le droit de la mer adoptée en 1982.

63. Une analyse détaillée des antécédents de ces dispositions n'est peut-être pas nécessaire, car il suffit d'un minimum d'information en l'espèce. En 1978, à la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, le conflit entre les deux écoles de pensée sur la question de la délimitation à la fois de la zone économique exclusive et du plateau continental était apparu au grand jour. L'école favorable à la ligne médiane a présenté le projet suivant :

« La délimitation de la zone économique exclusive [du plateau continental] entre Etats dont les côtes sont adjacentes ou se font face est effectuée par voie d'accord en recourant, à titre de principe général, à la ligne médiane ou ligne d'équidistance, compte tenu de circonstances spéciales là où cela est justifié »,

tandis que les partisans des principes équitables ont soumis le projet ci-après :

« La délimitation de la zone économique exclusive [du plateau continental] entre Etats dont les côtes sont adjacentes ou/et se font face est effectuée par voie d'accord, conformément à des principes

account all relevant circumstances and employing any methods, where appropriate, to lead to an equitable solution.”

64. The effort to reach a compromise between these two schools of thought was not successful<sup>1</sup>. In 1981, at the tenth session, Amba-

<sup>1</sup> Mr. Manner, Chairman of Negotiating Group 7, reported in the course of the seventh session (28 March-19 May 1978):

“No compromise on this point did materialize during the discussions held, although one may note, that there appears to be general agreement as regards two of the various elements of delimitation: first, consensus seems to prevail to the effect that any measure of delimitation should be effected by agreement, and second, all the proposals presented refer to relevant or special circumstances as factors to be taken into account in the process of delimitation.” (UNCLOS III, *Official Records*, Vol. X, p. 124.)

He also reported at the resumed seventh session (21 August-15 September 1978):

“During the discussions general understanding seemed to emerge to the effect that the final solution could contain the following four elements: (1) a reference to the effect that any measure of delimitation should be effected by agreement; (2) a reference to the effect that all relevant or special circumstances are to be taken into account in the process of delimitation; (3) in some form, a reference to equity or equitable principles; (4) in some form, a reference to the median or equidistance line.” (*Ibid.*, p. 171.)

In his statement on 24 April 1979 to the Second Committee of the Conference at the eighth session, he stated that “[d]espite intensive negotiations, the Group had not succeeded in reaching agreement on any of the texts before it” (*ibid.*, Vol. XI, p. 59) but suggested as a possible basis for compromise the following text:

“The delimitation of the exclusive economic zone (or of the continental shelf) between States with opposite or adjacent coasts shall be effected by agreement between the parties concerned, taking into account all relevant criteria and special circumstances in order to arrive at a solution in accordance with equitable principles, applying the equidistance rule or such other means as are appropriate in each specific case.” (*Ibid.*)

Mr. Manner again in his Report on 22 August 1979, at the resumed eighth session, stated that

“[a]s before, the discussions on delimitation criteria were characterized by the opposing positions of, on the one hand, delegations advocating the equidistance rule and, on the other hand, those specifically emphasizing delimitation in accordance with equitable principles” (*ibid.*, Vol. XII, p. 107).

On 24 March 1980 at the ninth session he suggested his assessment of alternatives which might, in time, secure a consensus at the conference:

“Article 74 [83]. 1. The delimitation of the exclusive economic zone [continental shelf] between States with opposite or adjacent coasts shall be effected by agreement in conformity with international law. Such an agreement shall be in accordance with equitable principles, employing the median or equidistance line, where appropriate, and taking account of all circumstances prevailing in the area concerned.” (*Ibid.*, Vol. XIII, p. 77.)

This draft was incorporated in the Informal Composite Negotiating Text/Revision 2 (11 April 1980) by a decision of the “collegium” but was not agreeable to both groups at the plenary meetings on 28 July 1980 at the resumed ninth session; Negotiating Group 7 had, by that time, been dissolved.

équitables tenant compte de toutes les circonstances pertinentes et employant toutes méthodes, là où cela est approprié, pour parvenir à une solution équitable.»

64. Les efforts entrepris pour parvenir à un compromis entre ces deux écoles de pensée ont été vains<sup>1</sup>. En 1981, à la dixième session, l'ambassa-

<sup>1</sup> M. Manner, président du groupe de négociation 7, a déclaré ce qui suit au cours de la septième session (28 mars-19 mai 1978):

«Aucun compromis ne s'est dégagé sur ce point au cours des débats, même si l'on a pu constater qu'il semblait y avoir accord général concernant deux des divers éléments intervenant dans la délimitation: premièrement, il semble y avoir consensus sur le fait que toute décision en matière de délimitation doit être prise par voie d'accord; et deuxièmement, toutes les propositions soumises font référence aux «circonstances pertinentes» ou aux «facteurs particuliers» devant être pris en considération lors du processus de délimitation.» (Nations Unies, *Documents officiels de la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer*, vol. X, p. 147.)

Il a aussi indiqué à la reprise de la septième session (21 août-15 septembre 1978):

«Pendant la discussion, il semble que l'on se soit accordé à reconnaître que la solution définitive pourrait comprendre les quatre éléments suivants: 1) une référence à la nécessité de prendre toute mesure de délimitation par voie d'accord; 2) une référence à la nécessité de tenir compte de toutes les circonstances particulières dans le processus de délimitation; 3) une référence, sous une forme ou une autre, à l'équité ou à des principes équitables; 4) une référence, sous une forme ou une autre, à la ligne médiane ou à la ligne d'équidistance.» (*Ibid.*, p. 202.)

Dans la déclaration qu'il a faite le 24 avril 1979 devant la deuxième commission de la conférence à sa huitième session, il a précisé que «malgré des négociations intensives, le groupe n'a pu parvenir à un accord sur aucun des textes dont il était saisi» (*ibid.*, vol. XI, p. 63) mais a présenté le texte suivant, qui constituait à ses yeux une base possible de compromis:

«La délimitation de la zone économique exclusive (ou du plateau continental) entre des Etats dont les côtes sont limitrophes ou se font face est effectuée par accord entre les parties intéressées, compte tenu de tous les critères pertinents et des circonstances spéciales afin d'arriver à une solution, conformément à des principes équitables, en appliquant la règle de l'équidistance ou tout autre moyen, selon qu'il convient, dans chaque cas particulier.» (*Ibid.*)

Dans le rapport qu'il a présenté le 22 août 1979, à la reprise de la huitième session, M. Manner a déclaré que

«comme par le passé, des discussions relatives aux critères de délimitation ont été caractérisées par les positions contradictoires des délégations qui appuyaient la règle fondée sur la ligne d'équidistance et de celles qui préconisaient la délimitation selon des principes équitables» (*ibid.*, vol. XII, p. 112).

Le 24 mars 1980, à la neuvième session, il a exposé comme suit son évaluation des possibilités qui s'offraient à la conférence d'aboutir, en temps voulu, à un consensus:

«Article 74 [83]. 1. La délimitation de la zone économique exclusive entre Etats dont les côtes se font face ou entre Etats adjacents est effectuée par voie d'accord, conformément au droit international. Un tel accord se fait selon des principes équitables, en utilisant, le cas échéant, la ligne médiane ou la ligne d'équidistance et compte tenu de tous les aspects de la situation dans la zone concernée.» (*Ibid.*, vol. XIII, p. 86.)

Ce projet a été incorporé à la deuxième version révisée du texte de négociation composite officieux (11 avril 1980) à la suite d'une décision du «collège» mais n'a pas rencontré l'agrément des deux groupes aux séances plénières tenues le 28 juillet 1980 à la reprise de la neuvième session; à cette date, le groupe de négociation 7 avait été dissous.

sador Koh of Singapore, who became President of UNCLOS III on the death of Ambassador Amerasinghe of Sri Lanka, held meetings with the chairmen of each group and then, on 28 August 1981 at the resumed tenth session, formulated a proposal for a solution. In the plenary meetings the chairmen of the two groups gave their respective support and that text constituted the provisions in the final version of the Draft Convention on the Law of the Sea (28 August 1981) which was finally adopted as Articles 74 and 83 of the 1982 United Nations Convention, which read:

“The delimitation of [the exclusive economic zone] [the continental shelf] between States with opposite or adjacent coasts shall be effected by agreement on the basis of international law, as referred to in Article 38 of the Statute of the International Court of Justice, in order to achieve an equitable solution.”

Whether Articles 74 and 83 of the 1982 Convention (which has not yet entered into force) have any validity as customary international law or not may still be arguable, but this is a different problem.

(b) *Interpretation of the provisions of Articles 74 and 83*

65. It is not easy to give a proper interpretation to a text which, after the failure of negotiations over a lengthy period at the Conference, was drafted by one person (i.e., the President of UNCLOS III) and adopted without any further discussion. However, there can be no doubt that the whole concept of Articles 74 and 83 originated from Article 6 of the 1958 Convention and was a product of a compromise between the two opposite schools of thought, the median-line school and the equitable-principle school. Against this background, I would make the following suggestions.

66. *Firstly*, the words “in order to achieve an equitable solution” cannot be interpreted as indicating anything more than the target of the negotiation to reach an agreement. The text may indicate a frame of mind, but it is not expressive of a rule of law. It must be borne in mind that, while the reference to “special circumstances” in the 1958 Convention or to “all relevant circumstances” in the negotiations at UNCLOS III was finally dropped, those concepts were well reflected in the provision quoted above. In other words, the consideration of some relevant or special circumstances may be required if one is to arrive at an “equitable solution”.

67. *Secondly*, what is the meaning of this provision that agreement must be reached “on the basis of international law, as referred to in Article 38 of the Statute of the International Court of Justice”? Agreement between States is simply a result of diplomatic negotiations and is reached by the

deur Koh (Singapour), qui avait assuré la présidence de la conférence à la mort de l'ambassadeur Amerasinghe (Sri Lanka), a eu des entretiens avec les présidents de chaque groupe et, à la reprise de la dixième session, le 28 août 1981, a ensuite formulé une proposition de solution. En séance plénière, les présidents des deux groupes ont signifié leur appui, et ce texte a constitué les dispositions de la version définitive du projet de convention sur le droit de la mer (28 août 1981), qui ont été finalement adoptées en tant qu'articles 74 et 83 de la convention des Nations Unies de 1982. Ce texte se lit comme suit :

« La délimitation [de la zone économique exclusive] [du plateau continental] entre Etats dont les côtes sont adjacentes ou se font face est effectuée par voie d'accord conformément au droit international tel qu'il est visé à l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice, afin d'aboutir à une solution équitable. »

Il se peut que la question de savoir si les articles 74 et 83 de la convention de 1982 (qui n'est pas encore entrée en vigueur) ont ou n'ont pas de validité en tant que droit international coutumier soit de celles dont on peut encore débattre, mais c'est là un problème différent.

#### b) *Interprétation des dispositions des articles 74 et 83*

65. Il n'est pas facile de donner une interprétation appropriée à un texte qui, après l'échec de négociations qui s'étaient si longtemps poursuivies à la conférence, a été rédigé par une seule personne (c'est-à-dire le président) et qui a été adopté sans autre discussion. Toutefois, il ne peut faire aucun doute que tout le concept à la base des articles 74 et 83 a eu pour origine l'article 6 de la convention de 1958 et a été le résultat d'un compromis entre les deux écoles de pensée opposées, l'une favorable à la ligne médiane et l'autre aux principes équitables. Compte tenu de cet historique, je ferai les suggestions ci-après.

66. *Premièrement*, les mots « afin d'aboutir à une solution équitable » ne peuvent pas être interprétés comme indiquant quoi que ce soit de plus que l'objectif de la négociation visant à parvenir à un accord. Il se peut que le texte indique un état d'esprit, mais il n'exprime pas une règle de droit. Il faut garder à l'esprit le fait que, si la mention des « circonstances spéciales » dans la convention de 1958 ou de « toutes les circonstances pertinentes » lors des négociations à la troisième conférence sur le droit de la mer a été finalement abandonnée, ces concepts ont été bien reflétés dans la disposition citée plus haut. En d'autres termes, la prise en considération de telle ou telle circonstance pertinente ou spéciale peut être indispensable si l'on veut parvenir à une « solution équitable ».

67. *Deuxièmement*, quel est le sens de cette disposition selon laquelle l'accord doit être effectué « conformément au droit international tel qu'il est visé à l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice » ? Tout accord entre Etats est simplement le résultat de négociations diploma-

free will of the States concerned (cf. the doctrine of liberty of contract). The deciding factors in such diplomatic negotiations are simply negotiating powers and the skills of each State's negotiator as well as the position, geographical and other, of each State.

68. It may be contended that there can be a legal framework within which — and only within which — the content of an agreement is justifiable under international law and that any agreement contrary to *jus cogens* should be regarded as invalid. For example, an agreement obtained by duress might be open to challenge. Except in that very general sense, there does not in my view exist any *jus cogens* governing the delimitation of overlapping maritime titles. The parties can freely negotiate and can reach an agreement on whatever they wish, employing all possible elements and factors to strengthen their own position. In other words, there is *no* legal constraint, hence no rule, which guides the negotiations on delimitation, even though the negotiations should be directed “to achiev[ing] an equitable solution”. Disagreement over the points arising during the effort to reach agreement cannot constitute a “legal dispute”, because law is not involved in choosing the line among infinite possibilities.

69. *Thirdly*, in spite of the practical identity between Article 74 and Article 83, there is, of course, no guarantee that the delimitation of the exclusive economic zone and the delimitation of the continental shelf will necessarily be identical. The “equitable solution” to be reached by negotiation in the delimitation of the exclusive economic zones and that of the continental shelf areas can certainly be different, as the “special” or “relevant” circumstances to be taken into account when defining a delimitation line may well be different in each case.

(c) *One or two delimitation lines?*

70. Whether the boundary of the continental shelf areas and the boundary of the exclusive economic zone are or are not identical will depend quite simply on the result of each delimitation, which can well be different with respect to the two different areas. In the absence of an agreement between the States concerned, one cannot presuppose a single delimitation for two separate and independent régimes, the exclusive economic zone and the continental shelf, although the possibility of an eventual coincidence of the two lines may not be excluded.

71. I have however some sympathy with the Danish attitude and with the Court's tendency to prefer a single maritime boundary, since, if the acceptance of wider claims to coastal jurisdiction over offshore fisheries had been seen as inevitable, those two régimes should have been amalgamated in the new law of the sea. What is deplorable about the new order in the oceans (which was being prepared in UNCLOS III) is the fact that an

tiques et il est réalisé par la libre volonté des Etats concernés (voir la doctrine de la liberté contractuelle). Les facteurs décisifs dans ces négociations diplomatiques sont simplement les pouvoirs de négociation et l'habileté du négociateur de chaque Etat ainsi que la position, géographique et autre, de chaque Etat.

68. On peut soutenir qu'il peut y avoir un cadre juridique à l'intérieur duquel — et seulement à l'intérieur duquel — le contenu d'un accord est justifiable au regard du droit international, et que tout accord contraire au *jus cogens* doit être considéré comme nul. Par exemple, un accord obtenu par la contrainte pourra être remis en question. Sauf dans ce sens très général, il n'y a pas, selon moi, de *jus cogens* régissant la délimitation de titres maritimes qui se chevauchent. Les parties peuvent négocier librement et s'entendre sur n'importe quoi, en utilisant tous les éléments et facteurs possibles afin de renforcer leur propre position. Autrement dit, il n'y a aucune contrainte, et donc aucune règle juridique, devant inspirer les négociations relatives à la délimitation, même si celles-ci doivent tendre à « aboutir à une solution équitable ». Un désaccord sur les points qui surgissent au cours des efforts visant à parvenir à un accord ne peut pas constituer un « différend d'ordre juridique », car il n'appartient pas au droit de choisir une ligne parmi des possibilités infinies.

69. *Troisièmement*, bien que les articles 74 et 83 soient pratiquement identiques, il n'existe évidemment aucune garantie que la délimitation de la zone économique exclusive et celle du plateau continental soient nécessairement identiques. La « solution équitable » à réaliser par voie de négociation dans la délimitation des zones économiques exclusives et celle des secteurs du plateau continental peut certes être différente, car les circonstances « spéciales » ou « pertinentes » à prendre en considération pour définir la ligne de délimitation peuvent fort bien être différentes dans chaque cas.

c) *Une seule ligne de délimitation ou deux ?*

70. Que la ligne de délimitation des zones du plateau continental et la ligne de délimitation de la zone économique exclusive soient ou non identiques, cela dépendra tout simplement du résultat de chaque délimitation, qui peut fort bien différer pour ces deux zones différentes. En l'absence d'accord entre les Etats concernés, on ne peut présupposer une délimitation unique pour deux régimes séparés et indépendants, la zone économique exclusive et le plateau continental, même si l'on ne saurait exclure la possibilité que les deux lignes coïncident en définitive.

71. Cela dit, j'ai quelque sympathie pour l'attitude du Danemark et pour la tendance de la Cour à préférer une ligne de délimitation maritime unique, car, si l'acceptation de revendications plus étendues de juridiction côtière sur la pêche en mer avait été considérée comme inévitable, ces deux régimes auraient dû être amalgamés dans le nouveau droit de la mer. Ce qui est déplorable dans le nouvel ordre des océans (qui se préparait

immature concept of the exclusive economic zone has been introduced to coexist with the previously accepted concept of the continental shelf which has been re-defined and thus transformed, and that the concept of the exclusive economic zone has in fact had the effect of ousting the latter concept. Article 56, paragraph 3, which provides that

“[t]he rights set out in this article [rights, jurisdiction and duties of the coastal State in the exclusive economic zone] with respect to the seabed and subsoil shall be exercised in accordance with Part VI [continental shelf]”,

which was incorporated without discussion, seems to be an extremely misguided provision and is difficult to understand.

72. If UNCLOS III was set upon instituting the exclusive economic zone, it ought frankly to have first wound up the original concept of the continental shelf. Thus the régime under the 1982 Convention remains immature in some respects, such as the exclusive economic zone and the continental shelf. At all events, the transformed concept of the continental shelf espoused by the 1982 Convention still remains unclear, particularly in its relation to the parallel régime of the exclusive economic zone, and does not stand up to criticism from a purely legal standpoint. As has already been said (para. 37 above), the continental shelf (which should have been examined more cautiously with the introduction of its new definition) was scarcely discussed at UNCLOS III.

73. However, in spite of all I have said, the two régimes of the exclusive economic zone and the continental shelf exist separately and in parallel in the 1982 United Nations Convention, hence in existing international law, and the delimitation for each is different.

74. Having said all this, I do not rule out the possibility that, from the practical standpoint of the exercise of their respective jurisdictions over the offshore areas for the purpose of the control of maritime resources, States in negotiation may prefer to have a single boundary rather than two separate boundaries, but then they should be in agreement on this point as in the case concerning the *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area*.

### 3. *Role of the Third Party in Settling Disputes concerning Maritime Delimitation*

#### (a) *Infinite variety of potential delimitation lines*

75. While the entitlement to areas is *erga omnes*, the delimitation of areas is solely related to the drawing of a line between two conflicting entitlements, which remains a matter for the States concerned. This is

lors de la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer), c'est qu'un concept peu mûr de zone économique exclusive a été introduit de manière à coexister avec la notion précédemment acceptée de plateau continental qui a été redéfinie et ainsi transformée, et que le concept de zone économique exclusive a en réalité eu pour effet de chasser cette dernière. Le paragraphe 3 de l'article 56, qui prévoit que

« les droits relatifs aux fonds marins et à leur sous-sol énoncés dans le présent article [droits, juridiction et obligations de l'Etat côtier dans la zone économique exclusive] s'exercent conformément à la partie VI [plateau continental] »,

qui a été incorporé au texte sans discussion, paraît être une disposition extrêmement malavisée et est difficile à comprendre.

72. Si la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer était résolue à instituer la zone économique exclusive, elle aurait dû commencer franchement par en terminer avec le concept originaire du plateau continental. Ainsi, le régime mis en place par la convention de 1982 reste dépourvu de maturité à certains égards, tels que la zone économique exclusive et le plateau continental. Quoi qu'il en soit, le concept modifié de plateau continental retenu dans la convention de 1982 demeure peu clair, en particulier dans ses rapports avec le régime parallèle de la zone économique exclusive, et il ne résiste pas à la critique d'un point de vue purement juridique. Comme on l'a déjà dit (par. 37 ci-dessus), le plateau continental (qui aurait dû être examiné d'un œil plus prudent étant donné sa nouvelle définition) a à peine fait l'objet d'un débat à la troisième conférence.

73. Cependant, malgré tout ce que j'ai dit, les deux régimes de la zone économique exclusive et du plateau continental existent séparément et parallèlement dans la convention des Nations Unies de 1982, donc dans le droit international existant, et la délimitation, pour chacun, est différente.

74. Ayant dit tout cela, je n'exclus pas la possibilité que, du point de vue pratique de l'exercice de leurs juridictions respectives sur les zones du large en matière d'exploitation des ressources marines, les Etats qui négocient préfèrent avoir affaire à une seule ligne de délimitation qu'à deux, mais ils devraient alors s'entendre sur ce point, comme dans l'affaire concernant la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*.

### 3. *Le rôle de la tierce partie dans le règlement des différends concernant la délimitation maritime*

#### a) *Variété infinie des lignes de délimitation potentielles*

75. Alors que le titre relatif à telles ou telles zones est *erga omnes*, la délimitation des zones consiste uniquement à tracer une ligne entre deux titres concurrents, ce qui demeure l'affaire des Etats concernés. C'est

why the 1958 Convention provides in the case of the continental shelf that “the boundary of the continental shelf appertaining to . . . States shall be determined by agreement between them” (Art. 6) and the 1982 United Nations Convention provides in relation to the exclusive economic zone and the continental shelf that “[t]he delimitation of [the exclusive economic zone] [the continental shelf] between States with opposite or adjacent coasts shall be effected by agreement” (Arts. 74 and 83).

76. In reality the delimitation of a line to be effected by agreement may vary in an infinite number of ways within a certain range, and the choosing of one of these variations after consideration of “special circumstances”, “relevant circumstances” or “factors to be taken into account” etc., does not belong to the function of law. No line thus drawn can be illegal or contrary to rules of international law.

(b) *Role of the third party in the delimitation of maritime boundaries*

77. When a question is to be resolved by agreement, if that agreement cannot be achieved because of a divergence of views on various relevant elements governing the negotiation, that failure to reach agreement — assuming good faith — will not have been due to a difference in the interpretation of international law but to a difference in the concepts of equity upheld by each party.

78. The function of the third party in assisting the parties in dispute could be either to suggest concrete guidelines for the evaluation of each of the above-mentioned relevant elements in order to assign them a proper place in the negotiations or to proceed itself to choose a line by weighing up the relevant factors or elements from among an infinite variety of possibilities so that an equitable solution may be reached.

79. The most that can be done by this Court, *as a judicial tribunal applying international law*, is to declare that the lines of delimitation for the exclusive economic zone and the continental shelf, respectively, must be drawn by agreement between the Parties, as provided for in the 1982 United Nations Convention, from among the infinite possibilities lying *somewhere* between the line asked for by Denmark and the other line asked for by Norway. This is, however, not what Denmark asked the Court to do in the present case. Denmark asked the Court to draw “a . . . line of delimitation . . . at a distance of 200 nautical miles” (submission (2)) or to draw simply “the line of delimitation” (submission (3)).

(c) *Arbitration ex aequo et bono*

80. The delimitation of a maritime boundary line which “shall be effected by agreement” is not a matter to be decided by the International

pourquoi la convention de 1958 prévoit dans le cas du plateau que «la délimitation du plateau continental entre [les Etats intéressés] est déterminée par accord entre ces Etats» (art. 6) et la convention des Nations Unies de 1982 prévoit en ce qui concerne la zone économique exclusive et le plateau continental que «la délimitation [de la zone économique exclusive] [du plateau continental] entre Etats dont les côtes sont adjacentes ou se font face est effectuée par voie d'accord» (art. 74 et 83).

76. En réalité, la délimitation d'une ligne, à effectuer par voie d'accord, peut varier à l'infini à l'intérieur d'un certain champ, et le choix de l'une de ces variantes après examen des «circonstances spéciales», des «circonstances pertinentes» ou des «facteurs à prendre en considération», etc., n'appartient pas à la mission du droit. Aucune ligne ainsi tracée ne peut être illégale ou contraire aux règles du droit international.

#### b) *Le rôle de la tierce partie dans la délimitation maritime*

77. Lorsqu'une question doit être résolue par voie d'accord et que l'accord ne peut s'effectuer en raison d'une divergence de vues sur tel ou tel élément pertinent régissant la négociation, l'absence d'accord — en présumant qu'il y ait eu bonne foi — ne sera pas dû à une divergence dans l'interprétation du droit international mais à une divergence dans les conceptions de l'équité qui sont défendues par chaque partie.

78. La fonction de la tierce partie pour ce qui est d'assister les parties au différend pourrait être soit de suggérer des principes directeurs concrets pour l'appréciation de chacun des éléments pertinents susmentionnés afin d'assigner à ces derniers la place qui leur revient dans les négociations, soit de procéder elle-même au choix d'une ligne en pesant les facteurs ou éléments pertinents parmi une diversité infinie de possibilités de sorte qu'une solution équitable puisse être réalisée.

79. Le plus que puisse faire la Cour internationale de Justice, *en tant que tribunal judiciaire appliquant le droit international*, c'est de déclarer que les lignes de délimitation pour la zone économique exclusive et le plateau continental respectivement doivent être tracées par voie d'accord entre les Parties, comme prévu dans la convention des Nations Unies de 1982, en choisissant parmi les possibilités infinies se situant *quelque part* entre la ligne qui fait l'objet de la demande du Danemark et l'autre ligne, objet de la demande de la Norvège. Or, ce n'est pas ce que le Danemark a demandé à la Cour dans la présente affaire. Le Danemark a demandé à la Cour de tracer «une ligne ... de délimitation ... à une distance de 200 milles marins» (conclusion 2) ou de tracer simplement «la ligne de délimitation» (conclusion 3).

#### c) *Arbitrage ex aequo et bono*

80. La détermination d'une ligne de délimitation maritime qui doit être «effectuée par voie d'accord» n'est pas une question qui doit être tran-

Court of Justice unless it is jointly requested to do so by the States concerned. With the exception of the *Aegean Sea Continental Shelf* case which was also concerned with the title of islands to a continental shelf but which did not proceed to the merits phase, this is the first case in the history of the Court concerning maritime delimitation to have been brought by unilateral application.

81. The Court is competent under Article 36, paragraph 1, to be seised of “all cases which the parties refer to it”, but does not have jurisdiction under Article 36, paragraph 2, to deal with a dispute of this kind, which is neither “the interpretation of a treaty” nor “any question of international law”. Let me, for the sake of argument, assume (in the light of the different ways in which Norway, as a respondent State, argued its case before the Court) that Norway had consented to join Denmark in asking the Court to draw a boundary line and that the present case therefore fell to be considered as one in which the Court had been requested *jointly* by the Parties to decide on maritime delimitation.

82. Here it is once again important to be clear about the distinction between the invocation of declarations made under Article 36, paragraph 2, of the Statute, which cannot enlarge the Court’s powers beyond the strict application of law to the case concerned, and the submission of a case by special agreement — one of the methods of seisin available under Article 36, paragraph 1 — which does enable the parties, by consent, to confer on the Court an arbitral, i.e., quasi-political, role whereby equity may be applied where no law exists.

83. It may be interesting to note that the initial draft of the provision relevant to the delimitation of the continental shelf, that is, the provision adopted by the International Law Commission in 1951, read as follows:

“Two or more States to whose territories the same continental shelf is contiguous should establish boundaries in the area of the continental shelf by agreement. Failing agreement, the parties are under the obligation to have the boundary fixed by arbitration”,

and the commentary attached to this provision read, in part:

“It is not feasible to lay down any general rule which States should follow; . . . It is proposed . . . that if agreement cannot be reached and a prompt solution is needed, the interested States should be under an obligation to submit to arbitration *ex aequo et bono*. The term ‘arbitration’ is used in the widest sense, and includes possible recourse to

chée par la Cour internationale de Justice à moins que celle-ci ne soit conjointement priée de le faire par les Etats concernés. A l'exception de l'affaire du *Plateau continental de la mer Egée*, qui concernait aussi le titre de certaines îles à un plateau continental mais qui n'en est pas arrivée à la phase de l'examen au fond, la présente affaire de délimitation maritime est, dans l'histoire de la Cour, la première qui ait fait l'objet d'une requête unilatérale.

81. La Cour a compétence en vertu du paragraphe 1 de l'article 36 pour connaître de « toutes les affaires que les parties lui soumettront » mais pas, aux termes du paragraphe 2 du même article, d'un différend de ce type, qui ne concerne ni l'« interprétation d'un traité », ni un « point de droit international ». Je vais maintenant, pour les besoins de l'argumentation, supposer (compte tenu des différentes manières dont la Norvège, en tant qu'Etat défendeur, a plaidé sa cause devant la Cour) que la Norvège ait consenti à s'associer au Danemark pour demander à la Cour de tracer une ligne de délimitation et que la présente affaire, en conséquence, en soit arrivée à être considérée comme une affaire dans laquelle la Cour était priée *conjointement* par les Parties de prendre une décision sur la délimitation maritime.

82. Il importe là aussi d'être clair sur la distinction entre l'invocation de déclarations faites en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut — qui ne peuvent étendre les pouvoirs de la Cour internationale de Justice au-delà de la stricte application du droit à l'affaire en cause — et l'introduction d'une instance par compromis — l'un des modes de saisine prévus par le paragraphe 1 de l'article 36 —, formule qui, elle, permet aux parties, d'un commun accord, de conférer à la Cour un rôle arbitral, c'est-à-dire quasi politique, l'autorisant à appliquer l'équité en l'absence de règle de droit.

83. Il peut être intéressant de noter que le premier projet de disposition concernant la délimitation du plateau continental, c'est-à-dire celle qu'avait adoptée la Commission du droit international en 1951, se lisait comme suit :

« Deux ou plusieurs Etats, dont le territoire est contigu au même plateau continental, devraient fixer, par voie d'accord, les limites de leurs zones respectives dans le plateau continental. A défaut d'accord, les parties seront tenues de faire fixer les limites par arbitrage »,

et le commentaire accompagnant cette disposition précisait notamment :

« Il n'est pas possible de poser de règle générale que les Etats devraient suivre... La Commission propose ... que si un accord ne peut pas être réalisé et si une prompt solution s'impose, les Etats intéressés soient tenus de soumettre le différend à un arbitrage *ex aequo et bono*. Le terme « arbitrage » a été employé en son sens le plus

the International Court of Justice.” (*Yearbook of the International Law Commission*, 1951, Vol. II, p. 143<sup>1</sup>.)

84. Another important factor to be remembered is that in the 1982 United Nations Convention, an independent part of which contains the detailed provisions on dispute settlement, disputes concerning the interpretation or application of Articles 74 and 83 relating to sea boundary delimitations may, by the declaration of a State party, be excluded from compulsory procedures entailing binding decisions, provided that the matter is submitted to conciliation as provided in Annex V of that Convention.

(d) *Limited function of the International Court of Justice in a maritime delimitation*

85. Accordingly, and on the premise that there are in fact no rules of law for effecting a maritime delimitation in the presence of overlapping *titles* (not overlapping *claims*), it follows that if the Court is requested by the parties to decide on a maritime delimitation in accordance with Article 36, paragraph 1, of the Statute, it will not be expected to apply rules of international law but will simply “decide a case *ex aequo et bono*”.

86. In other words, the presentation of a case of maritime delimitation by agreement between the States in dispute in accordance with Article 36, paragraph 1, means by implication that the parties are requesting the Court “to decide a case *ex aequo et bono*” in accordance with Article 38, paragraph 2, of the Statute. For instance, in my view, the Judgment of the Court in the case concerning the *Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta)* must be interpreted as having been given on that basis, even though the Court never expressly stated as much. It certainly is not a convincing exposition of the law.

87. However, there is no escaping the fact that the rendering of a decision *ex aequo et bono* is only admissible with the consent of the parties. This was not a big problem in earlier delimitation cases, because the consent derived or could be inferred from the special agreement concerned. But if the Court intended *in this case* to apply equitable considerations, it

---

<sup>1</sup> This text did not appear in the later (i.e., post-1953) text drawn up by the International Law Commission. After 1953, the International Law Commission prepared an independent article concerning dispute settlement, to cover not only delimitation but also other aspects of the continental shelf, which finally became the optional protocol for the settlement of disputes attached to the four Geneva Conventions on the law of the sea adopted at UNCLOS I.

large, et comprend le recours éventuel à la Cour internationale de Justice.» (Nations Unies, *Documents officiels de l'Assemblée générale, sixième session, supplément n° 9 (A/1858)*, « Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa troisième session du 16 mai au 27 juillet 1951 », p. 25<sup>1</sup>.)

84. Un autre facteur important dont il faut se souvenir est que la convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, qui comporte une partie indépendante réunissant les dispositions détaillées relatives au règlement des différends, stipule que les différends concernant l'interprétation ou l'application des articles 74 et 83 relatifs à la délimitation de zones maritimes peuvent, en application de la déclaration d'un Etat partie, ne pas être justiciables des procédures obligatoires aboutissant à des décisions obligatoires, à condition que l'affaire soit soumise à conciliation selon la procédure prévue à l'annexe V à cette convention.

d) *Fonctions limitées de la Cour internationale de Justice dans une délimitation maritime*

85. Par conséquent, et dans l'hypothèse où il n'existe en fait aucune règle de droit permettant d'effectuer une délimitation maritime en cas de chevauchement de *titres* (et non d'un chevauchement de *revendications*), il s'ensuit que si la Cour est invitée par les parties à décider d'une délimitation maritime conformément au paragraphe 1 de l'article 36 du Statut, elle n'est pas censée appliquer les règles du droit international, mais simplement « statuer *ex aequo et bono* ».

86. Autrement dit, lorsqu'une affaire de délimitation maritime est introduite d'un commun accord par les Etats en litige conformément au paragraphe 1 de l'article 36, cela implique que les parties demandent à la Cour de « statuer *ex aequo et bono* » conformément au paragraphe 2 de l'article 38 du Statut. Par exemple, à mon sens, l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire du *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)* doit s'interpréter comme ayant été prononcé sur cette base, même si la Cour ne l'a jamais expressément déclaré. Ce n'est certainement pas un exposé convaincant de la règle de droit.

87. Il n'en reste pas moins qu'une décision *ex aequo et bono* ne peut être rendue qu'avec l'assentiment des parties. Cela ne posait guère de problème dans les affaires antérieures de délimitation, parce que le consentement découlait ou pouvait être déduit du compromis. Mais si la Cour se proposait d'appliquer des considérations d'équité *dans la présente*

<sup>1</sup> Ce texte ne figure plus dans le texte ultérieur (c'est-à-dire d'après 1953) établi par la Commission du droit international. Après 1953, la Commission a rédigé un article indépendant concernant le règlement des différends, pour couvrir non seulement la délimitation mais aussi d'autres aspects du plateau continental, qui devint finalement le protocole facultatif sur le règlement des différends, joint aux quatre conventions de Genève sur le droit de la mer adoptées à la première conférence des Nations Unies sur le droit de la mer.

should, in my view, first have decided that the submissions or, alternatively, the arguments of the Parties, in particular Norway, permitted the conclusion that a consent had emerged between them amounting to a special agreement to the effect that the Court was not bound to adhere to strict law. In this way the case could conceivably have been, so to speak, transferred from the ambit of Article 36, paragraph 2, to that of Article 36, paragraph 1, as a very special case of *forum prorogatum*.

(e) *Effecting a delimitation ex aequo et bono*

88. Only in a case in which the parties in dispute have asked the Court by agreement to effect a maritime delimitation *ex aequo et bono* is it qualified to examine what factors or elements should be taken into account as relevant, and to what degree such factors or elements should be evaluated when it is determining the line to be drawn or indicating a concrete line based on its own evaluation of the relevant factors and elements.

89. I must add furthermore that, if a single maritime delimitation for the continental shelf and the exclusive economic zone is to be effected by the Court in response to a joint request by the parties in dispute, then the parties have to agree which factors or elements relevant to either the exclusive economic zone or the continental shelf (or, in other words, relevant to either fishery resources or mineral resources), are to be given priority. The Court is not competent even as an arbitrator to decide the priority of either the exclusive economic zone or the continental shelf unless expressly requested to do so by the parties.

PART III. LACK OF VALID GROUNDS FOR THE LINE DRAWN IN THE  
JUDGMENT

90. The Court has drawn “the delimitation line that divides the continental shelf and fishery zones of the Kingdom of Denmark and the Kingdom of Norway”. Holding as I do the view that the Court is not competent to determine the delimitation line at all unless requested jointly by the Parties to decide the case *ex aequo et bono*, I am in no position to comment on the actual course of the delimitation effected by the Court.

91. I am concerned, however, that, even supposing that the Court had been requested by agreement to draw a single maritime boundary on the basis of Article 38, paragraph 2, of the Statute, it did not present any convincing statement of its reasons for having drawn the particular single maritime boundary line shown on sketch-map No. 2 attached to the Judgment. The line drawn by the Court may well be one of an infinite number of possibilities which could have been indicated if the Court had thought

affaire, elle aurait dû, à mon avis, décider d'abord que les conclusions des Parties, ou à défaut leurs arguments, en particulier ceux de la Norvège, permettaient de conclure qu'il existait entre elles un consentement équivalant à un compromis, à l'effet que la Cour n'était pas obligée de s'en tenir à la règle de droit stricte. De cette façon, l'affaire aurait bien pu être transférée, pour ainsi dire, du cadre du paragraphe 2 de l'article 36 à celui du paragraphe 1 de l'article 36 comme un cas très spécial de *forum prorogatum*.

e) *Réalisation d'une délimitation ex aequo et bono*

88. Ce n'est que dans une affaire où les parties à un différend ont demandé à la Cour, par compromis, d'effectuer une délimitation maritime *ex aequo et bono* qu'elle est habilitée à considérer quels facteurs ou éléments sont à prendre en compte comme pertinents, et dans quelle mesure il y a lieu de les évaluer afin de déterminer la ligne à tracer ou d'indiquer une ligne concrète fondée sur son appréciation des facteurs et éléments pertinents.

89. Je dois ajouter encore que, si la Cour doit procéder à une délimitation maritime unique pour le plateau continental et la zone économique exclusive en réponse à une requête conjointe des parties au différend, ces dernières doivent s'entendre sur les facteurs ou éléments pertinents, soit pour la zone économique exclusive, soit pour le plateau continental (autrement dit, pertinents ou pour les ressources halieutiques, ou pour les ressources minérales), auxquels il faut accorder la priorité. La Cour n'est pas compétente, même comme arbitre, pour accorder la priorité soit à la zone économique exclusive, soit au plateau continental, à moins que les parties ne le lui aient expressément demandé.

TROISIÈME PARTIE. ABSENCE DE MOTIFS VALABLES  
POUR LA LIGNE TRACÉE DANS L'ARRÊT

90. La Cour a tracé «la ligne de délimitation divisant le plateau continental et les zones de pêche du Royaume du Danemark et du Royaume de Norvège». Comme j'estime que la Cour n'a pas du tout compétence pour déterminer la ligne de délimitation à moins que les Parties ne lui demandent conjointement de statuer *ex aequo et bono*, je ne saurais me prononcer sur le tracé proprement dit de la délimitation effectuée par la Cour.

91. Ce qui me préoccupe néanmoins c'est que, même à supposer que la Cour ait été invitée par un compromis à tracer une délimitation maritime unique sur la base du paragraphe 2 de l'article 38 de son Statut, elle n'a présenté aucun exposé convaincant des motifs pour lesquels elle a choisi précisément la ligne de délimitation maritime unique qui figure sur le croquis n° 2 joint à l'arrêt. Celle-ci est certainement l'une des innombrables lignes possibles dont les Parties auraient pu

any one of them would lead to an equitable solution. However, in choosing this line rather than any other, the Court seems to have taken a purely arbitrary decision.

(a) *Unsatisfactory "justification" by special (relevant) circumstances*

92. *Firstly*, the Court seems to take the view that the disparity in the lengths of the coastlines of the opposite States must necessarily be reflected in an adjustment or shifting of the median line taken as a line of departure. However, the Court appears to overlook one geometrical fact, namely that, in the case of opposite coasts of disparate lengths, even an unadjusted median line leaves a greater portion to the State with the longer coastline. What is more, the Court does not indicate the reasoning that has led it to conclude that the longer coastline should automatically lead to an even larger portion of the maritime area.

93. Even supposing that the State with the longer coastline is to be entitled to a much larger portion than the median line would confer, the drawing of the line connecting points A, O, N and M, as proposed in sketch-map No. 2 in the Judgment, is not, in my view, supported by any reasons that can be described as objective or convincing.

94. *Secondly*, I can accept that, just as in the *North Sea Continental Shelf* cases where the "natural resources of the continental shelf areas involved" were suggested as a factor to be taken into account, the "fishing resources" may well be a relevant factor in the delimitation of the exclusive economic zone. However, no reason is given in the Judgment as to why "equitable access" to the fishing resources is a relevant factor and the Court does not explain what the words "equitable" access can be taken to mean. Does the Court intend that Greenland's inhabitants or Danish fishermen, together with Norwegian fishermen (there are no inhabitants on Jan Mayen), should be entitled to "equitable access" to the fishing resources in one specific area, the area east of the median line, a long way from Greenland but close to Jan Mayen? Why is only that specific area taken up for the consideration of "equitable access to the fishing resources"? In fact capelin fishing has been controlled under an international arrangement without any reference to the division of the sea areas concerned.

95. In spite of repeated references to the concept of "equitable access to the fishing resources", the Court does not give the slightest hint in its reasoning as to why the median line as a line of departure should be adjusted or shifted so as to allot one-half of the southern part of the "area of overlapping claims" to Greenland (or Denmark) while leaving the other half to Jan Mayen (or Norway).

convenir afin de parvenir à une solution équitable. Pourtant, en la choisissant de préférence à toute autre, la Cour semble avoir pris une décision purement arbitraire.

a) *La « justification » en fonction des circonstances spéciales (pertinentes) n'est guère convaincante*

92. *Premièrement*, la Cour semble être d'avis que la disparité des longueurs des côtes des Etats se faisant face doit nécessairement se traduire par un ajustement ou un déplacement de la ligne médiane, prise comme ligne de départ. Toutefois, la Cour semble négliger un point de géométrie, à savoir que, dans le cas de côtes de longueurs différentes qui se font face, une ligne médiane, même non ajustée, laisse une part plus grande à l'Etat qui a le littoral le plus long. De surcroît, la Cour n'a pas indiqué les motifs qui l'ont amenée à conclure que la possession de la côte la plus longue doit automatiquement conférer une part encore plus grande des espaces maritimes.

93. Même à supposer que l'Etat qui possède la côte la plus longue ait droit à une part beaucoup plus grande que ne lui conférerait la ligne médiane, le tracé de la ligne reliant les points A, O, N et M, indiqué sur le croquis n° 2 de l'arrêt, n'est pas, à mon avis, appuyé par des motifs que l'on puisse qualifier d'objectifs ou de convaincants.

94. *Deuxièmement*, je peux admettre que, tout comme dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, où les « ressources naturelles des zones de plateau continental en cause ont été présentées comme un facteur à prendre en considération, les « ressources halieutiques » pourraient fort bien être un élément pertinent pour la délimitation de la zone économique exclusive. Cependant, dans son arrêt, la Cour n'explique pas pourquoi un « accès équitable » aux ressources halieutiques est un facteur pertinent ni ce qu'elle entend par le terme « équitable ». La Cour veut-elle dire que les habitants du Groenland ou les pêcheurs danois, tout comme les pêcheurs norvégiens (Jan Mayen étant inhabitée), devraient avoir le droit à un « accès équitable » aux ressources halieutiques d'une zone déterminée, la zone située à l'est de la ligne médiane, qui est très éloignée du Groenland mais proche de Jan Mayen ? Pourquoi seule cette zone déterminée a-t-elle été prise en considération au regard de l'« accès équitable aux ressources halieutiques » ? De fait, la pêche au capelan a été réglementée par un accord international sans qu'il soit nullement fait référence à la division des zones maritimes en question.

95. Bien qu'elle ait évoqué plusieurs fois la notion d'« accès équitable aux ressources halieutiques », la Cour n'a pas donné la moindre indication, dans ses motivations, sur les raisons pour lesquelles la ligne médiane en tant que ligne de départ devrait être ajustée ou déplacée de sorte que la moitié de la partie méridionale de la « zone de chevauchement des revendications » soit allouée au Groenland (ou au Danemark) et l'autre moitié laissée à Jan Mayen (ou à la Norvège).

(b) *Unjustified choice of the line*

96. In taking not only “the disparity of coastal lengths” but also “equitable access to the fishing resources” as factors for the purpose of adjusting or shifting the median line as a line of departure, the Court was too much concerned with “the area of overlapping claims” when it divided the area between Greenland and Jan Mayen. The Court was incorrect in unduly concerning itself with the “area of overlapping claims” while neglecting the rest of the “relevant area”, when allocating the areas to each State.

97. The task confronting the Court was *not* to delimit the boundary of the “area of overlapping claims” but to do so *of* the maritime area between Greenland and Jan Mayen, in other words the “relevant area” as defined in the Judgment (para. 20), although the line had of course to be located *in* the “area of overlapping claims”. Its manipulation of the delimitation line, choosing points M, N and O on a ratio of 1 : 1 or 1 : 2 between the two lines, i.e., the maximum 200-mile line of the Danish entitlement and the median line, the line of Norway’s modest assertion, can only be described as misguided.

98. I accept that the median line may be taken as a line of departure and then adjusted or shifted, with special (relevant) circumstances or relevant factors (elements) being given due consideration. In my concept of equity, it is not merely the simple disparity of opposite coastlines which must be taken into account but also disparity of geographical (natural or socio-economic) situations, for example, population, socio-economic activity, existence of communities behind the coastline and the distance of an uninhabited island from the nearest community of the mainland or main territory. The existence, quality and quantity of marine resources (either fishery or mineral) are relevant, but equity surely requires that any decision as to how these resources should be allotted to each party should take account not only of such relatively objective ecological facts but also of their relative significance, perhaps amounting to dependence, to the communities appertaining to either party. Certainly, it is impossible to calculate and balance up these elements mathematically in order to draw a line with total objectivity. Thus the drawing of a line must depend upon the conscientious but infinitely variable assessment of those drawing it.

(c) *Mistaken definition of a single maritime boundary*

99. I must also add that the Court failed to discern the possible differences in the special (relevant) circumstances which need to be taken into

b) *Le choix de la ligne est injustifié*

96. En retenant non seulement «la disparité des longueurs des côtes» mais aussi l'«accès équitable aux ressources halieutiques» comme facteurs à prendre en considération pour ajuster ou déplacer la ligne médiane prise comme ligne de départ, la Cour a trop tenu compte de «la zone de chevauchement des revendications» lorsqu'elle a divisé la zone entre le Groenland et Jan Mayen. La Cour a eu tort de se préoccuper indûment de la «zone de chevauchement des revendications» en négligeant le reste de la «zone pertinente», dans l'attribution des parts à chacun des Etats.

97. La tâche de la Cour n'était pas de tracer la ligne de délimitation de la «zone de chevauchement des revendications» mais de tracer celle de la zone maritime entre le Groenland et Jan Mayen, en d'autres termes, la «zone pertinente» telle qu'elle est définie dans l'arrêt (par. 20), même si la ligne devait naturellement se situer dans la «zone de chevauchement des revendications». La façon dont la Cour a manipulé la ligne de délimitation, en choisissant les points M, N et O dans un rapport de 1 : 1 ou 1 : 2 entre les deux lignes, à savoir la ligne maximale de 200 milles correspondant au titre du Danemark et la ligne médiane, la ligne revendiquée plus modestement par la Norvège, ne peut être considérée que comme malavisée.

98. J'admets que la ligne médiane peut être prise comme ligne de départ puis ajustée ou déplacée, en tenant dûment compte de circonstances spéciales (pertinentes) ou de facteurs (éléments) pertinents. Telle que je conçois l'équité, ce n'est pas la simple disparité des longueurs de côtes qui se font face qui doit être prise en considération mais aussi la disparité des situations géographiques (naturelles ou socio-économiques), par exemple la population, l'activité socio-économique, l'existence de communautés vivant à l'intérieur du littoral et la distance entre une île inhabitée et la communauté la plus proche du continent ou du territoire principal. L'existence, la qualité et la quantité de ressources de la mer (halieutiques ou minérales) sont pertinentes, mais l'équité exige assurément que toute décision concernant l'allocation de ces ressources à chaque partie doive tenir compte non seulement de ces faits écologiques relativement objectifs mais aussi de leur valeur relative, que l'on pourrait peut-être qualifier de dépendance, pour les communautés relevant de chacune des parties. Certes, il est impossible de calculer et de compenser ces éléments d'une manière mathématique pour tracer une ligne en totale objectivité. Ainsi, le tracé d'une ligne doit dépendre d'une appréciation consciencieuse mais infiniment variable de la part de ceux qui l'effectuent.

c) *La définition d'une délimitation maritime unique est erronée*

99. Je dois ajouter aussi que la Cour a omis de discerner les différences possibles entre les circonstances spéciales (pertinentes) qui doivent entrer

consideration in order to achieve an equitable solution, depending on whether one is effecting the delimitation of the exclusive economic zone or that of the continental shelf. If the marine resources constitute a factor to be taken into account, it is unthinkable to draw a single maritime boundary without having a clear idea as to which particular circumstances ought to predominate (i.e., those relating either to the exclusive economic zone or to the continental shelf). The Court does not give any good reason why equitable access to the "fishing resources" should have also been taken into account when it drew the line constituting the boundary not only of the exclusive economic zone but also of the continental shelf. The Court has apparently erred in this respect after taking it for granted that there ought to be such a single boundary.

(d) *Conclusion*

100. As I have already pointed out, the line connecting points M, N, O and A, which is drawn eastwards of the median line as a result of adjustment and shifting, *cannot* be categorized as *mistaken* because it represents one choice from an infinite number of potential lines of delimitation in this area, but I venture to suggest that it was drawn in an arbitrary manner, unsupported by any sufficiently profound analysis. That the effort of the Court was conscientiously directed towards the finding of an equitable solution is something which, however, I readily acknowledge.

(Signed) Shigeru ODA.

---

en ligne de compte pour parvenir à une solution équitable, selon que la délimitation porte sur la zone économique exclusive ou sur le plateau continental. Si les ressources marines constituent un facteur qui doit être pris en considération, il est impensable de tracer une délimitation maritime unique si l'on ne voit pas clairement quelles circonstances particulières devraient prédominer (à savoir celles qui concernent ou bien la zone économique exclusive, ou bien le plateau continental). La Cour n'a pas donné de bonne raison qui expliquerait pourquoi l'accès équitable aux « ressources halieutiques » a dû aussi être pris en considération lorsqu'elle a tracé la ligne constituant la délimitation non seulement de la zone économique exclusive mais aussi du plateau continental. La Cour est apparemment dans l'erreur à cet égard, ayant tenu pour acquis qu'une telle délimitation unique devrait être effectuée.

d) *Conclusion*

100. Comme je l'ai déjà fait observer, la ligne reliant les points M, N, O et A, qui est tracée à l'est de la ligne médiane par suite de l'ajustement et du déplacement de cette dernière, *ne peut* pas être qualifiée d'*erronée* parce qu'elle représente une possibilité parmi un nombre infini de lignes de délimitation potentielles dans cette zone, mais j'irai jusqu'à dire qu'elle a été tracée de manière arbitraire, sans être étayée par une analyse suffisamment approfondie. Toutefois, j'admets volontiers que, dans ses efforts, la Cour a cherché consciencieusement à aboutir à une solution équitable.

(Signé) Shigeru ODA.

---