



*L'AFFAIRE DU DIFFÉREND TERRITORIAL
ET MARITIME ENTRE LE NICARAGUA ET
LA COLOMBIE: CERTAINES QUESTIONS
CONCERNANT LA SOUVERAINETÉ TERRITORIALE
ET LA DÉLIMITATION MARITIME**

EL DIFERENDO TERRITORIAL Y MARÍTIMO
ENTRE NICARAGUA Y COLOMBIA:
CIERTAS CUESTIONES CONCERNIENTES
A LA SOBERANÍA TERRITORIAL Y A
LA DELIMITACIÓN MARÍTIMA

*THE TERRITORIAL AND MARITIME DISPUTE
BETWEEN NICARAGUA AND COLOMBIA: SOME
QUESTIONS CONCERNING TERRITORIAL
SOVEREIGNTY AND MARITIME DELIMITATION*

FACUNDO M. GÓMEZ-PULISICH**

Date de réception: 20 de mai 2016

Date d'acceptation: 10 de juin 2016

Disponibilité en ligne: 30 de juillet 2016

POUR CITER CET ARTICLE / PARA CITAR
ESTE ARTÍCULO / TO CITE THIS ARTICLE

Gómez Pulisich, Facundo M., *L'affaire du différend territorial et maritime entre le Nicaragua et la Colombie: certaines questions concernant la souveraineté territoriale et la délimitation maritime*, 28 *International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 113-208 (2016). <http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.il14-28.ldtm>

[doi:10.11144/Javeriana.il14-28.ldtm](http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.il14-28.ldtm)

* Travail de recherche élaboré lors de mon doctorat à l'Institut de hautes études internationales et du développement (IHEID), Genève, Suisse.

** Docteur en droit international (IHEID). Master en études internationales, avec une spécialisation en droit international (IHEID). Avocat, Faculté de droit, Université de Buenos Aires (UBA), Argentine. Contact: facundo.gomez@graduateinstitute.ch

Je voudrais remercier M. Marcelo G. Kohen, professeur de droit international à l'IHEID, pour ses commentaires et observations. Cependant, toutes les opinions exprimées dans le présent travail sont de mon entière paternité.

RÉSUMÉ

La présente contribution a pour principal but de fournir une analyse détaillée de certains problèmes juridiques traités par la Cour internationale de Justice (CIJ) dans ses deux principaux arrêts portant sur le différend territorial et maritime entre le Nicaragua et la Colombie rendus respectivement le 13 décembre 2007 et le 19 novembre 2012 sur les *exceptions préliminaires* et le *fond*. Ces décisions revêtent une importance particulière au regard principalement des répercussions qu'elles eurent sur la conduite de chaque Etat partie au différend une fois que l'arrêt sur le fond eut été rendu. La contribution se subdivise en deux paragraphes. Dans un premier temps, le parcours suivi par le Traité de 1928 et le Protocole de 1930, en tant que titres juridiques, attire principalement l'attention. En effet, c'est tout d'abord la pertinence de l'analyse de leur validité dans une instance préliminaire qui est passée aux cribles. Ensuite l'auteur concentre son attention sur l'interprétation que donne finalement la CIJ desdits instruments. En second lieu, la réflexion porte sur les aspects relatifs à la délimitation maritime. D'une part, sont examinés les arguments présentés par la Cour pour justifier sa décision en ce qui concerne l'impossibilité de traiter la deuxième demande présentée par le Nicaragua. D'autre part, c'est tant la méthode de délimitation finalement identifiée par la Cour que son application dans le cas d'espèce qui feront l'objet d'une analyse serrée.

Mots clés: Souveraineté territoriale; validité d'un traité; interprétation d'un traité ; délimitation maritime; recevabilité d'une nouvelle demande; plateau continental, l'identification et application de la méthode de délimitation maritime

RESUMEN

La presente contribución tiene como principal objetivo proponer un análisis detallado de ciertas cuestiones jurídicas tratadas por la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en las dos principales sentencias concernientes al Diferendo territorial y marítimo entre Nicaragua y Colombia, emitidas el 13 de diciembre de 2007 y el 19 de noviembre de 2012 sobre las excepciones preliminares y el fondo, respectivamente. Estas dos decisiones revisten una importancia particular, debido principalmente al efecto que ellas tuvieron sobre el comportamiento adoptado por cada uno de los Estados partes en el litigio, una vez que la decisión sobre el fondo fue adoptada. El presente artículo está dividido en dos partes. En la primera parte, el recorrido seguido por el Tratado de 1928 y su Protocolo de 1930, en su condición de títulos jurídicos, atraerá nuestra atención. En efecto, en primer lugar, se trata la pertinencia del análisis sobre la validez de estos instrumentos, para luego concentrar la atención sobre la interpretación jurídica que la CIJ les ha dado. En la segunda parte, presentamos ciertas reflexiones sobre la delimitación marítima. Primero, serán examinados los argumentos presentados por la Corte para justificar su decisión de no tratar la segunda demanda presentada por Nicaragua. En segundo lugar, analizaremos tanto el método de delimitación marítima identificado como su aplicación.

Palabras clave: Soberanía territorial; validez de un tratado; interpretación de un tratado; delimitación marítima; admisibilidad de una nueva demanda; plataforma continental; identificación y aplicación del método de delimitación marítima

ABSTRACT

This contribution will provide a thorough analysis of certain points addressed by the International Court of Justice (ICJ) in its main two judgments in the case concerning the Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Colombia: those of 13 December 2007 and 19 November 2012, on preliminary objections and on the merits, respectively. These judgments are of particular importance, due mainly to the impact of the judgment on the merits on the conduct of the States parties to the dispute. This article is divided into two parts. The first part will focus on the 1928 Treaty and its 1930 Protocol as legal titles. It will examine the relevance of the analysis of the treaties' validity, as well as the interpretation of these instruments made by the ICJ. The second part will concentrate on issues relating to maritime delimitation. It will examine the arguments presented by the Court to justify its decision on the impossibility of treating Nicaragua's second claim, and carefully analyse both the method of maritime delimitation identified by the Court and its application.

Keywords: Territorial Sovereignty; Validity of Treaties; Interpretation of Treaties; Maritime Delimitation; Admissibility of a New Claim; Continental Shelf; Determination and Implementation of the Maritime Delimitation Methodology

SOMMAIRE

INTRODUCTION.- I. L'ANALYSE DU TRAITÉ DE 1928 ET DU PROTOCOLE DE 1930 EN TANT QUE TITRES JURIDIQUES.- A. La validité du Traité de 1928 et du Protocole de 1930.- 1. La question de l'analyse de la validité des instruments internationaux en cause dans une instance préliminaire.- 2. Les causes de nullité invoquées par les Gouvernement de Nicaragua.- B. L'interprétation du Traité de 1928 et du Protocole de 1930.- 1. Une interprétation textuelle justifiée.- 2. Une non-interprétation injustifiée.- II. L'ANALYSE DE CERTAINES QUESTIONS CONCERNANT LA DÉLIMITATION MARITIME.- A. La thèse initiale du Nicaragua à propos de la délimitation maritime et son changement postérieur: répercussions sur la décision de la CIJ.- 1. La recevabilité de la nouvelle demande de Nicaragua ayant comme objet la délimitation du plateau continental au-delà de 200 milles marins.- 2. L'impossibilité par la CIJ de délimiter les portions du plateau continental relevant de chacune des Parties.- B. Certains aspects à propos de la frontière maritime déterminée par la CIJ.- 1. La confirmation de la méthode traditionnelle de délimitation maritime: l'établissement d'une ligne d'équidistance comme première étape.- 2. L'application de la méthode de délimitation maritime: la portée indéterminée de l'équité.- CONCLUSION.- BIBLIOGRAPHIE.

INTRODUCTION

En raison de la réaction de chacun des Etats parties au litige une fois que la Cour internationale de Justice (CIJ) a finalement rendu son arrêt du 19 novembre 2012, l'affaire concernant le *Dif-férend territorial et maritime* entre le Nicaragua et la Colombie se présente comme un cas particulièrement intéressant pour être l'objet d'une analyse juridique approfondie.

En effet, si la décision sur le fond donna raison, sur la plupart des points en dispute, à la Partie défenderesse, le Gouvernement de la Colombie réagit d'une manière assez particulière. Le jour même du prononcé de l'arrêt, le président de la Colombie, M. Juan Manuel Santos, remarqua les points positifs et négatifs de la décision¹ pour ensuite faire la déclaration suivante: "Ce sont là autant d'omissions, d'erreurs, d'exagérations et d'incohérences que nous ne pouvons accepter. Compte tenu de ce qui précède, la Colombie, représentée par son chef d'Etat, rejette catégoriquement cet aspect de l'arrêt rendu aujourd'hui par la Cour [...] Le Gouvernement de la Colombie respecte la primauté du droit mais estime que la Cour a commis là de graves erreurs"². Puis, par lettre du 27 novembre 2012 adressée au secrétaire général de

-
- 1 "... Dans son arrêt, la Cour trace une ligne dont le point de départ est situé à l'ouest de l'archipel, entre nos îles et la côte nicaraguayenne. C'est là un point positif pour la Colombie, mais, en traçant la ligne de délimitation maritime, la Cour a commis de graves erreurs qui nous portent préjudice et qu'il me faut signaler. Inexplicablement —après avoir reconnu la souveraineté de la Colombie sur l'ensemble de l'archipel et conclu que celui-ci générerait en tant que tel des droits à un plateau continental et à une zone économique exclusive—, la Cour a ajusté la ligne de délimitation, séparant ainsi les cayes de *Serrana*, *Serranilla*, *Quitassueño* et *Bajo Nuevo* du reste de l'archipel [...]". Allocution du président Juan Manuel Santos concernant l'arrêt de la Cour internationale de Justice, 19 novembre 2012. Disponible en: http://wsp.presidencia.gov.co/Prensa/2012/Noviembre/Paginas/20121119_02.aspx. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Requête introductive d'instance du Gouvernement de Nicaragua, enregistrée au Greffe de la Cour internationale de Justice le 26 novembre 2013, Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer de Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*, 1-65, par. 4. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/155/17978.pdf>
- 2 Colombie, Allocution du président Juan Manuel Santos concernant l'arrêt de la Cour internationale de Justice, 19 novembre 2012. Disponible en: http://wsp.presidencia.gov.co/Prensa/2012/Noviembre/Paginas/20121119_02.aspx. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Requête introductive d'instance du Gouvernement de Nicaragua, enregistrée au Greffe de la Cour internationale de Justice le 26 novembre 2013, Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer de Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/155/17978.pdf>

l'Organisation des Etats Américains, OEA, par sa ministre des affaires étrangères, Mme. María Angela Holguín, et en application de l'article LVI du Pacte de Bogotá, la Colombie dénonça cet instrument "à compter de ce jour" [27 novembre 2012]³. Finalement, le Gouvernement de la Colombie promulgua, le 9 septembre 2013, le Décret présidentiel 1946 par lequel des zones contiguës adjacentes à la mer territoriale des îles constituant les territoires insulaires de la Colombie seront créées, en claire contradiction avec le contenu de l'arrêt de la CIJ⁴.

Le Nicaragua, pour sa part, adopta une position différente. Bien que la Cour n'ait accepté ni les arguments concernant sa souveraineté sur les îles, îlots et cayes en cause ni la nouvelle demande à propos de la délimitation de son plateau continental s'étendant au-delà de 200 milles marins pour défaut de preuves⁵, le Gouvernement de Nicaragua soumit le 24 juin 2013 ses informations finales à la Commission des limites du plateau continental des Nations Unies⁶ pour ultérieurement présenter

- 3 Colombie, Lettre adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Etats Américains, OEA, par la Colombie, 27 novembre 2012, *GACIJ* n° 79357. Disponible en: http://www.oas.org/dil/esp/Notificacion_Colombia_Pacto_Bogota_11-27-12.pdf. "Artículo LVI. El presente Tratado regirá indefinidamente, pero podrá ser denunciado mediante aviso anticipado de un año, transcurrido el cual cesará en sus efectos para el denunciante, quedando subsistente para los demás signatarios. La denuncia será dirigida a la Unión Panamericana, que la transmitirá a las otras Partes Contratantes. La denuncia no tendrá efecto alguno sobre los procedimientos pendientes iniciados antes de transmitido el aviso respectivo". Organisation des Etats Américains, OEA, Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, Pacto de Bogotá, suscrito en Bogotá el 30 de abril de 1948. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-42.html>, <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-42.html>
- 4 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Requête introductive d'instance du Gouvernement de Nicaragua, enregistrée au Greffe de la Cour internationale de Justice le 26 novembre 2013, Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer de Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*, 14-15, par. 10. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/155/17978.pdf>. Colombie, Decreto 1946 de 2013, por medio del cual se reglamentan los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 9 de la Ley 10 de 1978, y 2 y 3 de la Ley 47 de 1993 en lo concerniente al mar territorial, la zona contigua, algunos aspectos de la plataforma continental de los territorios insulares colombianos en el mar Caribe occidental y a la integridad del departamento archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, 48908 *Diario Oficial*, 9 de septiembre de 2013. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=54540>
- 5 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, par. 125-131 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>
- 6 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Requête introductive d'instance du Gouvernement de Nicaragua, enregistrée au Greffe de la Cour internationale de Justice le 26 novembre 2013, Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer de Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*, 5, par. 5. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/155/17978.pdf>

d'après la CIJ une première requête introductive d'instance ayant comme but principal "1. de délimiter le tracé exact de la limite entre le plateau continental du Nicaragua et celui de la Colombie conformément aux principes et aux règles du droit international; et 2. d'énoncer, dans l'attente d'une délimitation précise de la frontière, les droits et obligations des deux Etats concernant la zone où leurs revendications se chevauchent et l'utilisation des ressources qui s'y trouvent"⁷. Dans un dernier temps, à cause du comportement du Gouvernement de la Colombie⁸ et en raison, principalement, de la promulgation du décret présidentiel 1946 de 2013 précédemment mentionné, le Nicaragua soumit une seconde requête introductive d'instance afin de demander la responsabilité internationale de la Colombie eu égard à la violation de certaines obligations internationales comme celles de l'interdiction de recourir à la menace ou à l'emploi de la force et de ne pas violer les espaces maritimes du Nicaragua, et les droits du Nicaragua en vertu du droit international coutumier tel que reflété dans les parties V —zone économique exclusive— et VI —plateau continental— de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 (CNUDM)⁹. Face à ces deux nouvelles requêtes, la Colombie présenta des exceptions préliminaires¹⁰. Cependant, la Cour se déclara, dans les deux cas, compétente pour connaître de certaines demandes formulées par le Nicaragua, sur la base de l'article XXXI du Pacte de Bogotá¹¹.

7 Ibid, 3, par. 2

8 Outre les déclarations concernant l'arrêt de la CIJ du 19 novembre 2012, la requête présentée par le Nicaragua fera référence à certains comportements impliquant la menace de recourir à la force. Voir: Cour Internationale de Justice, CIJ, *Requête introductive d'instance du Gouvernement de Nicaragua, enregistrée au Greffé de la Cour internationale de Justice le 26 novembre 2013, Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer de Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*, par. 8. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/155/17978.pdf>

9 Ibid, 25, par. 22

10 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire relative à des violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*, Exceptions préliminaires de la République de la Colombie, 19 décembre 2014. <http://www.icj-cij.org/docket/files/155/18789.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie)*, Exceptions préliminaires de la République de la Colombie, 14 août 2014. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/154/18779.pdf>

11 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt

Si la présente affaire se révèle intéressante pour mériter une analyse intégrale, notre but dans le présent travail sera clairement plus modeste. Il s'agira simplement de consacrer notre attention à certaines thématiques ayant été touchées à la fois par l'arrêt sur les exceptions préliminaires du 13 décembre 2007 et par celui sur le fond du 19 novembre 2012. Ainsi, un premier paragraphe sera destiné au parcours de Traité de 1928¹² et de son protocole de 1930 (§ 1) pour ensuite analyser certaines questions concernant la délimitation maritime (§ 2).

I. L'ANALYSE DU TRAITÉ DE 1928 ET DU PROTOCOLE DE 1930 EN TANT QUE TITRES JURIDIQUES

En ce qui concerne le différend territorial, il s'agit tout d'abord d'une affaire où, lors de l'instance préliminaire concernant les exceptions présentées par le gouvernement de la Colombie, la CIJ avait la tâche d'établir si la question concernant la validité d'un traité international conclu en 1928/30 devait être analysée préalablement ou dans sa décision sur le fond. Si le Nicaragua présenta cette question comme devant être déterminée dans une instance postérieure, le Pacte de Bogotá de 1948, instrument invoqué pour fonder la compétence de la Cour, exigeait de manière indirecte que la question soit résolue finalement dans une instance préliminaire (A). En second lieu, suite à la constatation de la validité des instruments en cause, l'arrêt du 19 novembre 2012 dénota certains inconvénients à propos de leur interprétation. En effet, si le traité 1928/30 ne donnait pas de précisions en ce qui concerne l'extension ou la composition de l'archipel

du 17 mars 2016, 41, par. 111. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/155/18949.pdf>.
Cour Internationale de Justice, CIJ, *Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 17 mars 2016, 39-40, par. 126. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/154/18957.pdf>

12 Nicaragua & Colombia, Tratado sobre cuestiones territoriales entre Colombia y Nicaragua, Tratado Esguerra-Bárceñas, firmado en Nicaragua el 24 de marzo de 1928, aprobado en Colombia por Ley 93 de 1928, aprobado en Nicaragua por Ley de 6 de marzo de 1930, canjeadas las ratificaciones en Managua, 5 de mayo de 1930. Entrada en vigor el 5 de mayo de 1930. Disponible en: <http://apw.cancilleria.gov.co/Tratados/adjuntos/Tratados/NI-24-03-1928.PDF>

de San Andrés, il en faisait référence. Cependant, la CIJ décida de ne pas prendre en considération certains indices révélateurs afin de pouvoir déterminer leur portée (B).

A. La validité du Traité de 1928 et du Protocole de 1930

Dans son mémoire, le Gouvernement de Nicaragua développa sa position concernant les instruments qui *a posteriori* étaient invoqués par la Colombie pour fonder sa souveraineté sur les îles, ilots et récifs qui font partie de l'archipel de San Andrés. En effet, d'après la République de Nicaragua, le Traité de 1928 aussi bien que son Protocole de 1930 étaient entachés de deux défauts pouvant les rendre nuls et non avenues¹³. En premier lieu, par la signature et la ratification postérieure des instruments mentionnés, la Partie demanderesse aurait violé certaines dispositions constitutionnelles de caractère fondamental, concernant la conclusion d'un traité, qui pouvaient toucher son intégrité territoriale¹⁴. En second lieu, lesdits instruments auraient été négociés et conclus durant une période de l'histoire où le Nicaragua était occupé par les Etats-Unis d'Amérique et, par suite, privé de sa capacité internationale pour exprimer librement son consentement à être lié par des traités internationaux¹⁵. Si dans le premier cas, à savoir, la violation d'une disposition essentielle de droit interne en matière de conclusion d'un traité international, il s'agissait de l'invocation d'une cause de nullité *relative*; dans le second cas, la conclusion d'un traité par la menace ou l'emploi de la force, relevait d'une cause de nullité *absolue*. Cette dernière distinction aurait dû avoir une incidence fondamentale dans le raisonnement de la CIJ.

Face aux arguments présentés par le Nicaragua, le Gouvernement de la Colombie adopta une première position visant à em-

13 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Mémoire du Nicaragua (MN), Volume I, par. 2.102, 28 de avril 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13869.pdf>

14 Ibid., par. 2.103.2.221

15 Ibid., par. 2.122-2.138, 28 de avril 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13869.pdf>

pêcher l'analyse de la question de fond. En effet, en juillet 2003, le Colombie présenta deux exceptions préliminaires portant sur les deux titres de compétence invoqués par le Nicaragua¹⁶. Si l'une d'elles, celle concernant la clause facultative, ne fut pas finalement analysée par la CIJ dans son arrêt du 13 décembre 2007, l'autre, celle faisant référence au Pacte de Bogotá, eut une incidence fondamentale sur la manière dont la question concernant la nullité du Traité de 1928 et du Protocole de 1930 fut finalement traitée. Effectivement, comme résultat de l'application des articles VI et XXXIV du Pacte de Bogotá, la Cour considéra nécessaire d'étudier une question sur le fond dans une instance préliminaire (1), en générant des conséquences assez particulières sur son analyse (2).

1. La question de l'analyse de la validité des instruments internationaux en cause dans une instance préliminaire

Parmi les titres invoqués pour fonder la compétence de la CIJ, conformément au paragraphe 1 de l'article 36 du Statut de la Cour selon lequel "La compétence de la Cour s'étend à toutes les affaires que les parties lui soumettront, ainsi qu'à tous les cas spécialement prévus [...] dans les traités et conventions en vigueur"¹⁷, le Gouvernement du Nicaragua fit valoir l'article XXXI du traité américain de règlement pacifique (généralement connu sous le nom de Pacte de Bogotá)¹⁸, traité adopté le 30 avril 1948 et en

16 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend Territorial et Maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Exceptions préliminaires de la République de la Colombie, EPC, juillet 2003, chapitres II, III. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13867.pdf>

17 Cour internationale de Justice, Statut de la Cour internationale de Justice, San Francisco, 26 de juin 1945. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0&lang=fr>, <http://www.icj-cij.org/homepage/sp/icjstatute.php>

18 "La République du Nicaragua a l'honneur de soumettre un différend à la Cour, conformément au paragraphe 1 de l'article 36 et à l'article 40 de son Statut ainsi qu'à l'article 38 de son Règlement. Ce différend porte sur un ensemble de questions juridiques connexes en matière de titre territorial et de délimitation maritime qui demeurent en suspens entre la République du Nicaragua et la République de Colombie. Conformément au paragraphe 1 de l'article 36 de son Statut, la Cour est compétente en vertu de l'article XXXI du Pacte de Bogota. La République du Nicaragua et la République de Colombie sont toutes deux parties à ce traité, la première n'ayant pas formulé de réserve pertinente en l'espèce, et la seconde n'en ayant émis aucune". Cour Internationale de Justice, CIJ, *Requête introductive d'instance, enregistrée au Greffe de la Cour, Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, 6 décembre 2001, par. 1.

vigueur à partir du 13 décembre 1951. D'après ladite disposition, “[...] les Hautes Parties contractantes en ce qui concerne toute autre Etat américain déclarent reconnaître comme obligatoire de plein droit [...] la juridiction de la Cour sur tous les différends d'ordre juridique surgissant entre elles [...]”¹⁹. Si le Nicaragua avait ratifié le Pacte le 21 juin 1950, la Colombie y était devenue Partie le 14 octobre 1968. Ainsi, d'après le Nicaragua, le Pacte de Bogotá représentait *prima facie* un titre valable pour soutenir la compétence de la Cour.

Cependant, par l'une des exceptions préliminaires, le Gouvernement de la Colombie essaya de démontrer que l'article XXXI n'était pas la seule disposition du Pacte de Bogotá à prendre en considération pour déterminer si la CIJ était compétente dans le cas d'espèce²⁰. En effet, à côté de cette disposition, il fallait aussi tenir compte des articles VI et XXXIV du même instrument²¹. Selon la première disposition, les procédures pour le règlement pacifique des différends détaillées dans le Pacte de Bogotá ne pouvaient pas être invoquées si la question avait été déjà réglée par le moyen d'une entente entre les parties, ou d'une décision arbitrale ou d'une décision d'un tribunal international, ou dans le cas où la question avait été régie par des accords ou traités en vigueur à la date de la signature du Pacte de Bogotá²². Selon

Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/7079.pdf>. Organisation des Etats Américains, OEA, Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, Pacto de Bogotá, suscrito en Bogotá el 30 de abril de 1948. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-42.html>, <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-42.html>

19 Nations Unies, *Recueil des Traités, Nations Unies, Traités et accords internationaux enregistrés ou classes et inscrits au répertoire au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies*, volume 30, 89 (New York, Paris, Nations Unies, 1949). Disponible en: <https://treaties.un.org/doc/publication/UNTS/Volume%2030/v30.pdf>

20 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend Territorial et Maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Exceptions préliminaires de la République de la Colombie, EPC, juillet 2003, par. 2.5-2.9. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13867.pdf>

21 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend Territorial et Maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Exceptions préliminaires de la République de la Colombie, EPC, juillet 2003, par. 2.5-2.9. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13867.pdf>

22 D'après l'article VI du Pacte de Bogota: “Ces procédures ne pourront non plus s'appliquer ni aux questions déjà réglées au moyen d'une entente entre les parties, ou d'une décision arbitrale ou d'une décision d'un tribunal international, ni à celles régies par des accords ou traités en vigueur à la date de la signature du présent Pacte”. Nations Unies, *Recueil des Traités, Nations Unies, Traités et accords internationaux enregistrés ou classes et inscrits au répertoire au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies*, volume 30, 87 (New York, Paris, Nations Unies, 1949). Disponible en: <https://treaties.un.org/doc/publication/UNTS/Volume%2030/v30.pdf>

la deuxième disposition (article XXXIV), si, pour les motifs indiqués aux articles V, VI et VII du Pacte, la Cour se déclarait incompétente pour juger le différend, celui-ci serait déclaré terminé²³. Ainsi, grâce à l'article VI du Pacte de Bogotá, la nullité de l'un des titres de souveraineté invoqué par la Colombie était devenue une question préliminaire à résoudre pour déterminer si la CIJ était compétente dans le cas d'espèce²⁴.

Face à cette situation, la question qui se posait était celle de savoir si, à cause de l'exception présentée par la Colombie, la question concernant la validité du Traité de 1928 et de son Protocole de 1930, pouvait être examinée à un stade préliminaire de la procédure. Selon le Gouvernement de Nicaragua, la Cour ne devait pas se prononcer, à ce stade, sur cette exception. Il existait, selon lui, entre le point soulevé par l'exception et ceux qui touchent au fond des rapports trop étroits et une connexité trop intime²⁵. Dans ce sens, le paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement de la Cour était clair. Face à une exception préliminaire présentée par l'une des parties au différend, elle avait la possibilité de suivre l'un de trois chemins suivants: retenir l'exception, la rejeter ou *déclarer que cette exception n'avait pas dans les circonstances de l'espèce un caractère exclusivement préliminaire*²⁶. En conséquence, en raison du caractère non préliminaire

23 En effet, d'après l'article XXXIV du Pacte de Bogotá: "Si, pour les motifs indiqués aux articles 5, 6 et 7 de ce Traité, la Cour se déclarait incompétente pour juger le différend, celui-ci sera déclaré terminé". Nations Unies, *Recueil des Traités, Nations Unies, Traités et accords internationaux enregistrés ou classes et inscrits au répertoire au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies*, volume 30, 97 (New York, Paris, Nations Unies, 1949). Disponible en: <https://treaties.un.org/doc/publication/UNTS/Volume%2030/v30.pdf>

24 "Autrement dit, le système particulier du Pacte transforme en une question de compétence ce qui, dans le régime général (par exemple, lorsque la Cour est saisie sur la seule base des déclarations facultatives), serait une pure question de fond, celle de savoir si la revendication d'un Etat à l'égard d'un autre est conforme ou contraire aux dispositions conventionnelles applicables dans leurs relations mutuelles". Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 903-920, par. 8 (75-92) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14316.pdf>

25 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Observations écrites du Nicaragua (OEN), volume I, 26 janvier 2004, par. 2.23 et 2.64. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13871.pdf>

26 Ibid. Voir aussi: Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2007/17, Audience publique tenue le mardi 5 juin 2007, par. 17-18, par. 68. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13886.pdf#view=FitH&page mode=none&search=%22écrits%22>

de la première exception présentée par la Colombie, de l'avis du Nicaragua, la Cour devait la joindre au fond²⁷.

Le Gouvernement de la Colombie, pour sa part, adopta une position diamétralement opposée. Elle s'appuya principalement sur le fait que, grâce à la modification de son Règlement en 1972, la Cour avait élargi considérablement la notion d'exception préliminaire. D'après le paragraphe 1 de l'article 79 révisé dudit instrument, la Cour pouvait traiter "toute exception à [sa] compétence ou la recevabilité de la requête ou à toute autre exception sur laquelle le défendeur demand[ait] une décision avant que la procédure sur le fond se poursuive"²⁸. L'élargissement du champ d'application *ratione materiae* de l'article 79 avait aussi été remarqué par la CIJ dans sa jurisprudence à plusieurs reprises²⁹. En second lieu, en répondant à l'argument du Nicaragua consistant à souligner l'impossibilité pour la Cour d'analyser dans une instance préliminaire une question devant être traitée au stade du fond, la Colombie affirma que dans aucun cas les exceptions préliminaires étaient étudiées dans le vide, isolées de tout contexte factuel³⁰. Au contraire, il se pouvait très bien que le contexte factuel à prendre en considération pour l'analyse d'une exception préliminaire puisse toucher des éléments à être

27 Dans ses conclusions correspondantes à la phase écrite, le Nicaragua demandera à la Cour de "dire et juger que, conformément aux dispositions du paragraphe 7 de l'article 79 du Règlement de la Cour, les exceptions soulevées par la République de Colombie ne revêtent pas un caractère exclusivement préliminaire". Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Observations écrites du Nicaragua (OEN), volume 1, 26 janvier 2004, 141. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13871.pdf>. Voir aussi: Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2007/17, Audience publique tenue le mardi 5 juin 2007, par. 17-18, par. 68. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13886.pdf#view=FitH&pagemode=none&search=%22écrits%22>

28 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2007/16, Audience publique tenue le lundi 4 juin 2007, par. 32-36. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13876.pdf#view=FitH&pagemode=none&search=%22mbaye%22>. Cour internationale de Justice, Règlement de la Cour internationale de Justice, La Haye, 14 de avril 1978, article 79. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=3&p3=0&lang=fr>

29 Ibid. par. 33

30 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2007/18, Audience publique tenue le mercredi 6 juin 2007, 20, par. 8. Disponible en: https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/litigio_nicaragua/DOCUMENTOS%20DE%20LAS%20EXCEPCIONES%20PRELIMINARES%202003%20-%202007/Minutas%20de%20audiencias/6%20junio%202007%20PM.pdf

examinés au fond³¹. Ainsi, pour la Colombie, grâce à l'article VI du Pacte de Bogotá, la question de savoir si le traité de 1928 et son protocole de 1930 tranchaient le différend devait être déterminée préalablement³².

Dans son arrêt du 13 décembre 2007, la CIJ régla le désaccord sur cette question d'une manière assez succincte. Elle rappela encore une fois le contenu du paragraphe 9 de l'article 79 de son Règlement³³ pour ensuite souligner ce qui avait été établie par sa jurisprudence en ce qui concerne les questions à traiter dans une instance préliminaire. Dans ce sens, elle affirma que "lorsqu'elle examin[ait] des questions de compétence et de recevabilité, elle [avait] le droit et, dans certaines circonstances, [pouvait] avoir l'obligation de prendre en considération d'autres questions qui, sans qu'on puisse le classer peut-être à strictement parler parmi les problèmes de compétence ou de recevabilité, appell[ai]ent par leur nature une étude préalable à celle de ces problèmes"³⁴. Ultérieurement, la Cour remarqua la nécessité d'analyser la validité du Traité de 1928 et de son Protocole de 1930, sous prétexte d'une bonne administration de justice³⁵ pour, finalement, s'exprimer de la manière suivante:

En principe, une partie qui soulève des exceptions préliminaires a droit à ce qu'il soit répondu au stade préliminaire de la procédure, sauf si la Cour ne dispose pas de tous les éléments nécessaires pour se prononcer sur les questions soulevées ou si le fait de répondre à l'exception préliminaire équivaudrait à trancher le différend, ou certains de ses éléments, au fond. La Cour ne se trouve en l'espèce dans aucune de ces deux situations. Rechercher si elle a compétence pourrait amener la Cour à effleurer certains aspects du fond de l'affaire (Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise, arrêt n° 6, 1925, CPJI, Série A n° 6, p. 15). Par ailleurs, la Cour a déjà établi que le point de savoir si le traité de 1928 et le protocole de 1930

31 "Preliminary objections cannot be —and in practice never are— argued in a void, removed from all factual context. And that factual context may well have to touch on issues the full exposition of which will come later when —and if— the merits phase is reached". Ibid.

32 Ibid., 19-21, par. 4-16

33 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, *CIJ Recueil*, 833-877, par. 48 (5-49) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14304.pdf>

34 Ibid., par. 49

35 Ibid., par. 50

ont réglé les questions en litige ne constituait pas l'objet du différend au fond. Il s'agit en fait d'une question préliminaire qu'elle doit trancher afin de déterminer si elle a compétence [...]»³⁶.

La position finalement adoptée par la Cour aussi bien que les arguments employés pour justifier sa position furent l'objet de certaines critiques de la part de cinq de ses Membres³⁷. Dans certains cas, ils soulignèrent de manière générale le fait que la question concernant la validité du Traité de 1928 et de son Protocole de 1930 n'avait pas de caractère exclusivement préliminaire. D'autres présentèrent une analyse plus approfondie sur la problématique en cause³⁸. Ainsi, le Juge Awn Shawkat Al-Khasawneh remarqua en premier lieu que la "présomption" identifiée par la Cour, d'après laquelle toute partie qui soulève des exceptions préliminaires avait le droit à une réponse dans l'instance préliminaire de la procédure, n'était pas tout à fait correcte ou, en tout cas, elle était exprimée d'une manière incomplète³⁹. En effet, d'après le paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement de la Cour,

36 Ibid., par. 51

37 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion dissidente de M. le Juge Awn Shawkat Al-Khasawneh, Vice-président, *CIJ Recueil*, 878-885, par. 1-19 (50-57) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14306.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Raymond Ranjeva, *CIJ Recueil*, 886-891, par. 1-14 (58-63) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14308.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Déclaration de M. le Juge Bruno Simma, *CIJ Recueil*, 893-897, 894 (65-69) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14312.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Déclaration de M. le Juge Peter Tomka, *CIJ Recueil*, 898-902, par. 8 (70-74) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14314.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 903-920, par. 4-11, par. 35-49 (75-92) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14316.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion dissidente de M. le Juge Mohamed Bennouna, *CIJ Recueil*, 923-933, par. 1 (95-105) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14320.pdf>

38 En ce sens, voir principalement les opinions individuelles des Juges Abraham et Ranjeva et l'opinion dissidente du Juge Al-Khasawneh.

39 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion dissidente de M. le Juge Awn Shawkat Al-Khasawneh, Vice-président, *CIJ Recueil*, 878-885, par. 9 (50-57) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14306.pdf>

celle-ci avait la possibilité de choisir entre trois options: rejeter l'exception, l'accepter ou la rejoindre au fond, dû à son caractère non exclusivement préliminaire. Grâce aux dernières reformes sur cette disposition, la Cour ne se trouvait plus enfermée "dans le choix binaire d'accueillir ou de rejeter l'exception qui lui [était] présentée par le défendeur, mais lui permet[tait] aussi de déclarer que l'exception ne présent[ait] pas un caractère exclusivement préliminaire"⁴⁰. Ainsi, si la partie intéressée avait toujours droit à une réponse dans une instance préliminaire, une telle réponse ne serait pas nécessairement favorable⁴¹.

En deuxième lieu, si l'identification des deux critères dans le paragraphe 51 de l'arrêt, afin de déterminer si l'exception préliminaire en question n'avait pas un caractère exclusivement préliminaire, eut un appui unanime dans la Cour, certaines critiques peuvent être toutefois faites quant à la manière dont celle-ci les applique dans le cas d'espèce. En effet, en ce qui concerne le premier critère, celui selon lequel la Cour ne disposait pas de tous les faits ou éléments nécessaires pour donner une réponse, le Juge Al-Khasawneh observa le fait que les Parties dans la présente affaire "n'avaient pas suffisamment débattu de la question de la prétendue contrainte exercée sur le Nicaragua [...] au cours de la procédure orale"⁴². Il ajouta également l'absence d'analyse de la part de la Cour en ce qui concerne certains sujets d'une importance fondamentale comme celui du droit intertemporel, "à savoir si, en 1928, la thèse bien établie selon

40 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 903-920, par. 6 (75-92) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14316.pdf>

41 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion dissidente de M. le Juge Awn Shawkat Al-Khasawneh, Vice-président, *CIJ Recueil*, 878-885, par. 10 (50-57) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14306.pdf>

42 *Ibid.*, par. 5. En ce sens, le Juge Abraham remarquera que "pour trancher la question de la validité du traité de 1928, la Cour a dû prendre parti sur des points de droit et de fait d'une grande complexité, à propos desquels le débat entre les Parties ne s'était pas encore suffisamment développé à ce stade, et sur lesquels, par suite, elle 'ne dispos[ait] pas de tous les éléments nécessaires'". Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 903-920, par. 40 (75-92) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14316.pdf>

laquelle les traités dont ‘la conclusion... avait été obtenue par la menace ou l’emploi de la force... ne devai[en]t plus être reconnu[s] comme juridiquement valable[s]’ avait atteint le statut de droit coutumier⁴³. Mais, à notre avis, une chose était de dire que la Cour ne disposait pas de tous les éléments nécessaires pour décider dans une instance préliminaire et une autre chose tout à fait différente était d’affirmer que celle-ci, en disposant de la preuve nécessaire, avait décidé de ne pas y traiter la question de manière approfondie. En fait, il nous semble particulièrement difficile de reconnaître que la CIJ ne disposait pas, au moment de la décision concernant les exceptions préliminaires présentées par la Colombie, des éléments de fait indispensables pour analyser en profondeur la question concernant la validité du traité de 1928 et de son protocole de 1930. Dans son mémoire du 28 avril 2003, le Gouvernement du Nicaragua avait présenté une description détaillée des événements contemporains à l’origine de la signature et de la ratification du traité Esguerra-Bárceñas de 1928/30⁴⁴ pour ensuite avancer sa thèse en ce qui concerne sa nullité⁴⁵. Le Gouvernement de la Colombie, pour sa part, avait utilisé son premier écrit concernant les exceptions préliminaires pour développer sa position contraire à l’égard de la remise en cause de la validité du traité de 1928/30⁴⁶. Finalement, dans ses observations écrites du 26 janvier 2004, le Nicaragua avait repris une fois de plus la discussion pour y donner une réponse aux critiques présentées par la Colombie⁴⁷. Si le Nicaragua avait enfin décidé de ne pas rouvrir la question au cours de la pro-

43 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion dissidente de M. le Juge Awn Shawkat Al-Khasawneh, Vice-président, *CIJ Recueil*, 878-885, par. 11 (50-57) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14306.pdf>

44 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Mémoire du Nicaragua (MN), Volume I, Chapitre II, Section I, par. 2.4-2.101, 28 de avril 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13869.pdf>

45 Ibid., Volumen I, Chapitre II, Section II, 2.102-2.138

46 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend Territorial et Maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Exceptions préliminaires de la République de la Colombie, EPC, juillet 2003, par. 1.93-1.120. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13867.pdf>

47 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Observations écrites du Nicaragua (OEN), volume I, 26 janvier 2004, Chapitre I, par. 1.3-1.24. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13871.pdf>

cédure orale, il s'agissait d'une décision purement politique ou stratégique afin de souligner le caractère non préliminaire de la première exception présentée par la Colombie. Quoiqu'il en soit, grâce au débat contradictoire ayant eu lieu lors de la procédure écrite, la Cour disposait, à notre avis, de tous les éléments de fait nécessaires pour traiter de la question.

Quant au deuxième critère, celui d'après lequel, en donnant une réponse à l'exception, la Cour serait arrivée à trancher le différend au fond ou certains de ses éléments, il semble qu'il y ait plus d'inconvénients à suivre le raisonnement de la majorité que dans le cas du premier critère analysé précédemment. En effet, afin de ne pas "toucher" ou de donner simplement l'impression d'"effleurer" certains aspects du fond de l'affaire en cause, la Cour fit une distinction entre, d'un côté, l'objet du différend, consistant à déterminer la souveraineté territoriale sur certaines îles et d'autres formations maritimes et à tracer la frontière maritime, et, de l'autre côté, la question concernant la validité du Traité de 1928 et de son Protocole de 1930. Ainsi, le fait que cette dernière question ne soit pas considérée comme étant incluse dans l'objet du différend impliquait, selon la Cour, que l'exception en cause ait un caractère exclusivement préliminaire. Néanmoins, cette distinction fut l'objet de différentes critiques. Pour le Juge Al-Khasawneh, la différenciation présentée par la Cour était clairement artificielle⁴⁸. Le fait que la question concernant la validité du Traité de 1928 et de son Protocole de 1930 représente un préalable incontournable pour pouvoir résoudre au moins le point à propos de la souveraineté territoriale sur les îles mentionnées dans l'instrument (les îles de San Andrés, Providencia et Santa Catalina), impliquait nécessairement que cette première question forme partie de l'objet du différend⁴⁹. En effet, selon lui, "[ladite] question [faisait] partie intégrante du différend et n'[était] préliminaire qu'en raison de son antériorité dans le

48 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion dissidente de M. le Juge Awn Shawkat Al-Khasawneh, Vice-président, *CIJ Recueil*, 878-885, par. 16 (50-57) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14306.pdf>

49 Ibid.

processus logique du règlement du différend, mais ce n'[était] pas un point préalable au litige sur lequel on [pouvait] statuer séparément. En d'autres termes, l'exception préliminaire [était], dans cette affaire, si indissociable du fond que trancher dans un sens ou dans l'autre la question de la validité du Traité de 1928 et du Protocole de 1930 équiva[lait] à régler le différend au fond en faveur de l'une ou l'autre des Parties en ce qui concerne les îles susmentionnées et à influencer sur l'issue de toute délimitation maritime"⁵⁰. Le juge Raymond Ranjeva, pour sa part, affirma que "[l]a remise en cause du fondement même de ces droits [devant] alors une question connexe au fond du droit; elle ne se limit[ait] pas seulement à en effleurer le fond, mais touch[ait] le fond même du droit du demandeur"⁵¹. En troisième lieu, le Juge Ronny Abraham finit par s'exprimer de la manière suivante:

Pour justifier son choix, la Cour relève, au paragraphe 51, que la question de la validité du traité "ne constitu[e] pas l'objet du différend au fond", et qu'"[i]l s'agit en fait d'une question préliminaire qu'elle doit trancher afin de déterminer si elle a compétence": ainsi, il n'y aurait, dans les motifs qu'elle adopte, nul empiétement sur le fond du différend. Il est difficile d'être convaincu par ces justifications. Il est exact, selon moi, que la question de la validité du traité ne constitue pas l'objet même du différend. Sur ce point, j'adhère au raisonnement de l'arrêt, et j'approuve la première des deux propositions précitées. Mais pas la seconde: il est tout à fait erroné de présenter la question de la validité du traité comme étant seulement une question préliminaire à la détermination de la compétence de la Cour; c'est aussi, et surtout, une question qui commande la solution du différend au fond, dans l'argumentation du Nicaragua. Et, en la tranchant, la Cour fait donc nécessairement plus que de se prononcer sur sa compétence"⁵².

En ce qui concerne la jurisprudence de la CIJ, la doctrine cite généralement les quatre affaires où la question a été préci-

50 Ibid.

51 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Raymond Ranjeva, *CIJ Recueil*, 886-891, par. 7 (58-63) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14308.pdf>

52 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 903-920, par. 38 (75-92) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14316.pdf>

sément analysée à partir de l'entrée en vigueur de la modification du Statut de la Cour introduite en 1972. Au terme de cette modification la Cour dispose de la faculté de déclarer qu'une exception préliminaire "n'a pas dans les circonstances de l'espèce un caractère exclusivement préliminaire". C'est justement dans l'affaire relative aux *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (1984-1986), que la Cour s'exprima pour la première fois sur cette problématique. En effet, elle en profita tout d'abord pour donner son point de vue sur la portée de la modification de son Statut pour ensuite constater que l'une des exceptions préliminaires présentées par les Etats-Unis d'Amérique n'avait pas de caractère "exclusivement préliminaire". Quant au premier point, elle affirma qu'"il [était certes impossible de prévoir tous les problèmes que pouvaient soulever les exceptions, mais la pratique de la Cour montr[ait] qu'il exist[ait] certains types d'exceptions préliminaires que la Cour [pouvait] régler rapidement sans avoir à examiner le fond"⁵³. Cependant, en soulignant l'un des avantages de la modification introduite, elle constata qu'"en qualifiant certaines exceptions de préliminaires, elle montr[ait] bien que, lorsqu'elles présent[ai]ent exclusivement ce caractère, les exceptions [devaient] être tranchées sans délai, mais que, dans le cas contraire, et notamment *lorsque ce caractère n'[était] pas exclusif puisqu'elles comport[ai]ent à la fois des aspects préliminaires et des aspects de fond, elles [devraient] être réglées au stade du fond"*⁵⁴. Ainsi, par cette modification, la CIJ formalisa une pratique maintenue sur la base d'un critère désormais objectif: le caractère exclusivement préliminaire ou non de l'exception préliminaire présentée.

Quant à la décision de la Cour sur l'une des exceptions présentée par la Partie défenderesse, il s'agissait de déterminer si l'identification de la portée de la réserve *c)* jointe à la déclaration d'acceptation de la compétence de la CIJ des Etats-Unis d'Amérique

53 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, Arrêt du 27 juin 1986, *CIJ Recueil*, 12-150, par. 41 (4-140) (1986). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6502.pdf>

54 *Ibid.*, par. 41. (nous soulignons).

impliquait en même temps d'analyser certains points concernant le fond de l'affaire⁵⁵. A ce propos, la Cour finit par reconnaître que, “[...] ce n'était qu'à partir du moment où les grandes lignes de son arrêt se dessineraient qu'elle pourrait déterminer quels Etats seraient “affectés”⁵⁶ pour ensuite conclure que “l'objection tirée de la réserve relative aux traités multilatéraux figurant dans la déclaration d'acceptation des Etats-Unis n'[avait] pas, dans les circonstances de l'espèce, un caractère exclusivement préliminaire [...]”⁵⁷. En effet, la Cour ne put identifier El Salvador comme un Etat “affecté”⁵⁸ et, par conséquent, ne fut en mesure d'accepter cette exception préliminaire⁵⁹ qu'à partir du moment où, “au terme de l'examen complet des faits et du droit auquel la Cour s'[était] livrée, les conséquences de l'argument de légitime défense collective soulevé par les Etats-Unis apparaiss[ai]ent désormais clairement”⁶⁰.

Dans les affaires concernant les *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie*, la CIJ identifia pour la deuxième fois le caractère non préliminaire de l'une des exceptions présentée par les parties défenderesses, d'après laquelle l'adoption des résolutions 748 (1992) et 883 (1993) par le Conseil de sécurité aurait eu comme effet principal de priver de tout objet les demandes de la partie demanderesse⁶¹. La Cour finit par donner

55 D'après cette réserve, la juridiction obligatoire de la Cour ne s'appliquait pas aux “différends résultant d'un traité multilatéral, à moins que 1) toutes les parties au traité que la décision concerne soient également parties à l'affaire soumise à la Cour, ou que 2) les Etats-Unis d'Amérique acceptent expressément la compétence de la Cour”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, compétence et recevabilité, Arrêt du 26 novembre 1984, *CIJ Recueil*, 390-443, par. 67 (4-55) (1984). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6484.pdf>. La question à résoudre était celle de savoir lesquels des Etats parties aux traités multilatéraux pourraient être considérés comme “affectés” par la décision de la CIJ.

56 Ibid., par. 75

57 Ibid., par. 76

58 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, Arrêt du 27 juin 1986, *CIJ Recueil*, 12-150 (4-140) (1986). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6502.pdf>

59 Ibid., par. 56

60 Ibid., par. 44

61 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 27 février 1998, *CIJ Recueil*, 9-31, par.

raison à la Libye, partie pour laquelle ladite exception relevait de la catégorie de celles comprises au paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement. En effet, le fait de demander une décision de non-lieu en raison du contenu des résolutions du Conseil de sécurité impliquait en même temps de solliciter deux autres: "d'une part une décision établissant que les droits revendiqués par la Libye aux termes de la Convention de Montréal [étaient] incompatibles avec les obligations découlant pour elle des résolutions du Conseil de sécurité; et d'autre part une décision faisant prévaloir ces obligations sur ces droits par le jeu des articles 25 et 103 de la Charte"⁶². Ainsi, le traitement de cet exception dans une instance préliminaire impliquait non seulement de toucher les droits de la Libye au fond, mais constituait l'objet même de cette décision⁶³.

L'affaire concernant la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* se présenta comme une troisième occasion pour la Cour d'analyser le caractère préliminaire ou non de la huitième exception présentée par le Nigéria. En l'occurrence, il s'agissait de déterminer si le prolongement de la frontière maritime au-delà du point G mettait en cause les droits et intérêts d'Etats tiers, et si cela avait comme effet d'empêcher la Cour de procéder à un tel prolongement⁶⁴. D'après la Cour, "pour pouvoir déterminer quel serait le tracé d'une frontière maritime

46-51 (4-26) (1998). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/88/7129.pdf>. Multilatéral, Convention pour la répression des actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile (avec Acte final de la Conférence internationale de droit aérien tenue sous les auspices de l'Organisation de l'aviation civile internationale à Montréal en septembre 1971). Conclue à Montréal le 23 septembre 1971. Disponible en: <https://treaties.un.org/doc/db/Terrorism/Conv3-french.pdf>. Nations Unies, Conseil de sécurité, Résolution 748, 31 de mars 1992, L'embargo contre la Libye. Disponible en: [http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/748\(1992\)](http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/748(1992)). Nations Unies, Conseil de sécurité, Résolution 883, 11 novembre 1993, L'embargo contre la Libye. Disponible en: [http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/883\(1993\)](http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/883(1993))

62 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 27 février 1998, *CIJ Recueil*, 9-31, par. 50 (4-26) (1998). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/88/7129.pdf>. Nations Unies, Charte des Nations Unies, San Francisco, 26 juin 1945. Disponible en: <http://www.un.org/fr/charter-united-nations/>

63 Ibid.

64 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 11 juin 1998, *CIJ Recueil*, 275-327, par. 116 (4-56) (1998). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/94/7472.pdf>

prolongée au-delà du point G, en quel lieu et dans quelle mesure elle se heurterait aux revendications éventuelles d'autres Etats, et comment l'arrêt de la Cour affecterait les droits et intérêts de ces Etats, *il serait nécessaire que la Cour examine la demande du Cameroun au fond*⁶⁵. Ainsi, le fait de toucher de manière directe l'un des objets du différend (la délimitation maritime) et le manque d'information suffisante pour résoudre l'exception dans une instance préliminaire se combinaient pour caractériser celle-ci comme n'ayant pas un caractère exclusivement préliminaire⁶⁶.

Enfin, dans l'affaire concernant *l'Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, la Serbie présenta une exception préliminaire à propos de trois points: la traduction de certaines personnes en justice, la communication de renseignements sur les citoyens croates portés disparus et la restitution de biens culturels⁶⁷. En ce qui concerne le premier point, la Partie défenderesse soutint que la requête par la Croatie était sans objet car, parmi d'autres arguments, la seule personne qui restait en fuite et qui se trouvait en Serbie, était accusée par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, TPIY, d'avoir commis des crimes de guerres et des crimes contre l'humanité, et non pas d'actes de génocide. De plus, le reste des personnes qui furent accusées par la Croatie d'avoir commis de tels actes ne se trouvaient pas dans le territoire serbe⁶⁸. Quant au deuxième point, l'obligation découlant de la Convention sur le génocide à propos de la transmission d'information ne s'appliquait pas car les actes commis en Croatie ne constituaient pas un génocide⁶⁹. Enfin, quant au troisième et dernier point,

65 Ibid.

66 Ibid., par. 117

67 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 18 novembre 2008, *CIJ Recueil*, 412-467, par. 131-145 (1-54) (2008). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/118/14890.pdf>. Nations Unies, Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, approuvée et soumise à la signature et à la ratification ou à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 260 A (III) du 9 décembre 1948. Entrée en vigueur: le 12 janvier 1951, conformément aux dispositions de l'article XIII. Disponible en: <http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/CrimeOfGenocide.aspx>

68 Ibid., par. 134-135

69 Ibid., par. 137

la restitution de biens culturels, la Serbie soutint l'inexistence d'un différend entre les deux Parties. D'après celle-ci, les biens en cause avaient déjà été restitués à la Croatie⁷⁰. La Cour considéra, pour sa part, que les questions présentées par la Serbie dans son exception préliminaire impliquaient nécessairement l'examen de la demande de la Croatie sur le fond et, par conséquent, que cette exception n'avait pas un caractère exclusivement préliminaire.

La description précédente nous permet de présenter une première observation. Si dans les deux premières affaires, la distinction entre l'objet du différend et la question posée par l'exception préliminaire peut être clairement identifiée, dans les deux dernières, cette différenciation est manifestement impossible. En effet, dans l'affaire *Nicaragua*, l'identification des Etats affectés en raison de la réserve c) jointe à la déclaration d'acceptation de la compétence de la CIJ des Etats-Unis d'Amérique ne constituait pas l'objet du différend au fond qui consistait à déterminer s'il y avait eu lieu violation de certaines normes internationales conventionnelles et coutumières concernant l'interdiction de l'emploi de la force et l'exercice du droit de légitime défense. Il en est de même pour les affaires *Lockerbie*, où le point soulevé par l'exception préliminaire, la compatibilité entre les deux résolutions du Conseil de sécurité et les dispositions de la Convention de Montréal de 1971, ne constituait pas non plus l'objet du différend au fond (la responsabilité internationale des Parties défenderesses en raison de la violation de certaines dispositions de la Convention précitée). Dans l'affaire concernant la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*, par contre, le fait de déterminer si le prolongement de la frontière maritime au-delà du point G mettait en cause les droits et intérêts des Etats tiers avait un rapport *direct* avec l'un des objets du différend au fond: la délimitation maritime. Il n'en est pas autrement dans l'affaire concernant *l'Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, où l'exception préliminaire présentée par la Serbie avait comme

70 Ibid., par. 140

but principal de mettre en cause certains faits qui servaient de fondement à la requête présentée par la Croatie. Toutefois, dans les quatre affaires précédemment mentionnées, la CIJ considérait finalement que l'exception préliminaire en cause n'avait pas un caractère exclusivement préliminaire. De cette manière, la distinction opérée par la Cour dans sa décision du 13 décembre 2007 fut clairement artificielle car le fait de joindre l'exception préliminaire au fond ne dépendait que de la corrélation entre la question posée par l'exception préliminaire et l'objet du différend au fond. Ainsi, la question concernant la validité du Traité de 1928 et de son Protocole de 1930, bien qu'elle ne formât pas partie de l'objet du différend, avait un tel rapport de dépendance avec l'une des questions sur le fond, la souveraineté territoriale sur certaines îles, qu'elle aurait dû être considérée comme une exception n'ayant pas un caractère exclusivement préliminaire.

Mais si l'exception présentée par la Colombie avait dû être jointe au fond, il nous semble légitime de nous poser la question de savoir pourquoi la Cour a finalement décidé de la traiter dans une instance préliminaire. A notre avis, la réponse se trouve dans le contenu particulier du Pacte de Bogotá, car c'est grâce à ses dispositions que la validité du titre juridique invoqué par les Parties au différend devient une question préliminaire. En effet, comme le juge Ronny Abraham l'a déjà exprimé dans son opinion individuelle: "la circonstance que les dispositions d'un traité en vigueur fassent obstacle aux prétentions qu'un Etat soumet à la Cour constitue pour celle-ci une cause d'*incompétence*, selon l'article XXXIV du Pacte, alors que dans le régime général une telle circonstance justifierait le rejet *au fond* desdites prétentions. Autrement dit, le système particulier du Pacte transforme en une question de *compétence* ce qui, dans le régime général (par exemple, lorsque la Cour est saisie sur la seule base des déclarations facultatives), serait une pure question de *fond*, celle de savoir si la revendication d'un Etat à l'égard d'un autre est conforme ou contraire aux dispositions conventionnelles

applicables dans leurs relations mutuelles”⁷¹. Toutefois, la Cour aurait pu joindre l’exception préliminaire au fond car les dispositions de son Règlement auraient pu être considérées comme étant une *lex specialis* face au Pacte de Bogotá.

2. Les causes de nullité invoquées par le Gouvernement de Nicaragua

Si, comme nous avons déjà vu dans le titre précédent, l’analyse de la validité du Traité de 1928 dans une instance préliminaire pouvait être justifiée par les caractéristiques si particulières du titre de compétence finalement retenu, les arguments employés par la Cour pour fonder sa décision sur les exceptions préliminaires méritent une étude plus approfondie. En effet, afin de rejeter le raisonnement suivi par le Gouvernement de Nicaragua en ce qui concerne les deux causes de nullité invoquées, la Cour mena une analyse détaillée de son comportement antérieur à la première manifestation de sa position vis-à-vis de la situation juridique des instruments en cause le 4 février 1980. En ce sens, elle mentionna non seulement l’inaction de la part du Gouvernement nicaraguayen durant une période de cinquante ans⁷² mais aussi certains comportements actifs par lesquels le Nicaragua confirma de manière indirecte la validité du Traité de 1928 et de son Protocole de 1930. Quant au dernier type de conduite, elle souligna en premier lieu qu’au moment de la ratification du

71 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 903-920, par. 8 (75-92) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14316.pdf>

72 “La Cour rappelle que le Nicaragua a argué de la ‘nullité et [de] l’absence de validité’ du traité de 1928 pour la première fois dans une déclaration officielle et un livre blanc publiés le 4 février 1980 (voir paragraphe 28 ci-dessus). La Cour note donc que, pendant plus de cinquante ans, le Nicaragua a considéré le traité de 1928 comme valide et n’a jamais prétendu ne pas être lié par celui-ci, même après le retrait des dernières troupes des Etats-Unis au début de 1933. Jamais pendant ces cinquante années, même après être devenu Membre de l’Organisation des Nations Unies en 1945 et avoir rejoint l’Organisation des Etats Américains en 1948, il n’a prétendu que ce traité aurait été nul pour quelque raison que ce soit, y compris pour avoir été conclu en violation de sa Constitution ou sous la contrainte de l’étranger”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, *CIJ Recueil*, 833-877, par. 79 (5-49) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14304.pdf>

Pacte de Bogotá, le Nicaragua n'avait formulé aucune réserve à propos du Traité de 1928 tandis qu'il avait accompagné son instrument de ratification d'une réserve concernant certaines décisions arbitrales dont il contestait la validité⁷³. Elle remarqua aussi le fait que le Traité de 1928 et son Protocole de 1930 avaient été enregistrés à la Société des Nations comme un accord obligatoire⁷⁴. Finalement, elle fit référence à une réponse donnée par le Gouvernement du Nicaragua face à l'affirmation de la Colombie d'après laquelle le 82^e méridien, mentionné dans le Protocole de 1930, constituait la frontière maritime entre les deux Etats. Dans cette réponse, le Nicaragua soutenait l'impossibilité d'interpréter l'instrument en cause dans ce sens sans faire aucune référence à sa validité⁷⁵. La Cour fonda ainsi son rejet par rapport aux arguments présentés par le Nicaragua, en faisant référence uniquement à l'acquiescement manifesté de manière constante et uniforme durant une période assez prolongée⁷⁶.

Mais si la notion d'acquiescement est parfaitement concevable en ce qui concerne l'une des causes de nullité invoquée par le Nicaragua, celle ayant un caractère relatif et touchant la violation d'une règle interne fondamentale concernant la compétence pour conclure un traité, elle ne semble pas être si adéquate pour la seconde cause qui découlait de la violation d'une règle ayant en principe un caractère impératif⁷⁷. En effet,

73 Ibid., par. 78

74 Ibid.

75 Ibid., par. 79

76 L'application de la notion d'acquiescement par la majorité de la Cour a été confirmée par certaines déclarations séparées. En ce sens, voir: Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Déclaration de M. le Juge Peter Tomka, *CIJ Recueil*, 898-902, par. 9 (70-74) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14314.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 903-920, par. 42 (75-92) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14316.pdf>

77 Voir les opinions suivantes: Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion dissidente de M. le Juge Awn Shawkat Al-Khasawneh, Vice-président, *CIJ Recueil*, 878-885, par. 5 (50-57) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14306.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Déclaration de M. le Juge Bruno Simma, *CIJ Recueil*, 893-897, 894 (65-69) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14312.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Ni-*

d'après le Nicaragua, si au moment de la négociation et de la conclusion du Traité de 1928, il était dans l'impossibilité d'exprimer librement son consentement à être lié par des traités à cause de l'occupation militaire par les Etats-Unis, les instruments en question devaient être considérés comme nul du fait de leur conclusion sous la menace ou l'emploi de la force⁷⁸. Pour fonder sa position concernant l'existence de la règle prohibitive au moment de l'adoption du traité Bárcenas-Esguerra, le Nicaragua fit référence non seulement au Pacte de la Société des Nations⁷⁹ et à la signature du traité Briand-Kellogg en 1928⁸⁰, mais aussi à une pratique dans le continent américain tendant à souligner la condamnation de la guerre en tant qu'instrument de politique nationale et de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats⁸¹. Comme second argument pour justifier sa thèse, il mentionna l'article 64 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, CVDT, de 1969 d'après lequel "si une nouvelle norme impérative du droit international général survient, tout traité existant qui est en conflit avec cette norme devient nul et prend fin"⁸². En effet, si l'interdiction de l'emploi de force n'avait pas de caractère impératif à l'époque, le traité de 1928 devenait nul

caragua c. Colombie, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Déclaration de M. le Juge Peter Tomka, *CIJ Recueil*, 898-902, par. 9-14 (70-74) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14314.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 903-920, par. 42-48 (75-92) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14316.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion dissidente de M. le Juge Mohamed Bennouna, *CIJ Recueil*, 923-933, 925-926 (95-105) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14320.pdf>

78 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Mémoire du Nicaragua (MN), Volume I, 2.122-2.123, 28 de avril 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13869.pdf>

79 Multilatéral, Traité de Versailles de 1919, Pacte de la Société des Nations (SdN), signée le 28 juin 1919 et entrée en vigueur le 10 janvier 1920. Disponible en: <http://mjp.univ-perp.fr/traites/sdn1919.htm>

80 Multilatéral, 63 pays, Pacte de Paris, Traité Briand-Kellogg [Aristide Briand-Frank Kellogg], pour renoncer à la guerre comme instrument de politique nationale, signé le 27 août 1928 à Paris et entra en vigueur le 24 juillet 1929. Disponible en: <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19280032/>, http://avalon.law.yale.edu/20th_century/kbhear.asp

81 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Mémoire du Nicaragua (MN), Volume I, par. 2.126-2.129, 28 de avril 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13869.pdf>

82 Ibid.

en raison de la reconnaissance du caractère impératif de cette interdiction à partir de l'adoption de la Charte des Nations Unies⁸³. Ainsi, en termes généraux, dû principalement au caractère de la norme en question, le comportement des Etats parties au différend n'avait aucune incidence sur le droit d'invoquer la nullité du traité en cause.

La thèse nicaraguayenne, exposée de cette manière, soulevait certaines difficultés qui, comme nous l'avons déjà constaté, n'avaient pas été analysées par la CIJ mais qui méritaient néanmoins certaines réflexions. En premier lieu, il fallait se demander si en raison de la seconde cause de nullité présentée par le Nicaragua, la Cour disposait de la compétence nécessaire pour trancher cette question. En effet, s'agissant des circonstances qui dépendaient de l'analyse de l'illicéité du comportement d'un Etat qui n'était pas partie à la procédure devant la CIJ, l'emploi de la force par les Etats-Unis d'Amérique sur le Nicaragua, l'exercice de sa compétence impliquait la violation de l'un des principes fondamentaux de son Statut, à savoir celui d'après lequel "elle ne [pouvait] trancher un différend entre des Etats sans que ceux-ci aient consenti à sa juridiction"⁸⁴. Cet inconvénient fut remarqué par le Juge Peter Tomka dans sa déclaration séparée. Selon lui: "La Cour n'aurait pas été en mesure de rendre une décision sur la contrainte alléguée sans examiner la licéité du comportement des Etats-Unis d'Amérique, alors que cet Etat n'est pas partie à la procédure. Si la Cour avait conclu que les Etats-Unis avaient exercé une contrainte, elle aurait ainsi statué que cet Etat tiers, qui n'apparaît pas devant la Cour, avait agi de manière illicite. Or, les principes régissant l'exercice de la compétence par la Cour empêchent celle-ci de conclure ainsi. Même si la Cour était compétente, elle n'aurait pas été en mesure d'exercer sa compétence"⁸⁵.

83 Ibid.

84 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, Arrêt du 30 juin 1995, *CIJ Recueil*, 90-106, 26 (4-20) (1995). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/84/6949.pdf>

85 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Déclaration de M. le Juge Peter Tomka,

Un deuxième inconvénient découlant de la seconde cause de nullité invoquée par le Nicaragua était celui de savoir si au moment de la conclusion du traité Bárcenas-Esguerra, il existait déjà, en droit international général ou régional, une norme coutumière interdisant la menace ou l'emploi de la force entre Etats et si, une fois constatée, elle avait un caractère impératif. En effet, si on considère que l'argument selon lequel "les traités conclus sous la contrainte sont frappés de nullité *absolue*" a comme fondement le principe *ex injuria jus non oritur*, la question était celle de savoir à partir de quel moment l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force commençait à produire tous ses effets juridiques en droit international. D'après le Nicaragua, comme nous l'avons déjà mentionné, il y avait des éléments de preuves suffisants pour pouvoir constater son existence en 1928-30. En ce sens, il souligna d'abord l'instrument constitutif de la Société des Nations et le Pacte de Paris pour ensuite faire référence à la reconnaissance régionale du principe à partir de l'adoption par la VI^e conférence des Etats américains le 18 février 1928 de deux résolutions condamnant la guerre d'agression et la guerre en tant qu'instrument de politique nationale dans leurs relations mutuelles. Le Gouvernement de la Colombie, pour sa part, n'ajouta aucun argument à cette discussion car, selon lui, il y avait une claire contradiction entre la thèse nicaraguayenne et son comportement jusqu'au moment où le mouvement sandiniste arrivait au pouvoir en 1979.

Si les instruments mentionnés par le Nicaragua représentent des antécédents solides pour constater l'évolution de la règle finalement codifiée aux articles 52 et 53 de la CVDT, ils n'illustreront pas, à notre avis, la preuve suffisante pour déterminer l'existence de cette règle lors de la conclusion du traité de 1928/30. Le Pacte de la Société des Nations n'avait fait que soumettre le recours à la force à une procédure spécifique⁸⁶, sans poser une

CIJ Recueil, 898-902, par. 13 (70-74) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14314.pdf>

86 Lorsque deux ou plusieurs membres de la Société étaient en présence d'un différend susceptible d'entraîner une rupture, ils s'engageaient à le soumettre soit à la procédure de l'arbitrage, soit à l'examen du Conseil (article 12, paragraphe 1). Une fois la sentence des arbitres rendue ou

interdiction générale. La guerre était toujours considérée comme un moyen de règlement des différends internationaux⁸⁷. Le Pacte Briand-Kellogg, pour sa part, représentait le premier instrument par lequel le recours à la guerre était condamné en termes généraux et de manière expresse⁸⁸. Mais si cet instrument fut signé le 27 août 1928 uniquement par quinze Etats contractants⁸⁹, ce ne fut que le 24 juillet 1929 qu'il entra en vigueur avec un nombre de quarante-six Etats parties⁹⁰. Finalement, quant aux deux résolutions adoptées le 18 février 1928, à la VI^e conférence des Etats américains, il s'agissait justement d'instruments n'ayant pas un caractère obligatoire. D'après Ian Brownlie, "although some writers regard the resolution as a moral force only the better view probably is that the resolution, though not creating a rule of law, states that a rule of law exists"⁹¹. Mais, si ces résolutions, tout en prenant en considération la façon dont elles ont été finalement adoptées, pouvaient manifester une *opinio juris* claire en faveur de l'interdiction du recours de la guerre, quels autres actes ou

le rapport du Conseil adopté, les Parties au différend avaient le droit de recourir à la guerre suite à l'expiration d'un délai de trois mois (article 12, paragraphe 1). Exceptionnellement, si le rapport du Conseil était accepté à l'unanimité, les membres de la Société s'engageaient à ne recourir à la guerre contre aucune partie qui se conforme aux conclusions du rapport (article 15, paragraphe 6). Par contre, si le rapport du Conseil n'était adopté qu'à la majorité, les membres de la société conservaient le droit d'agir "comme ils le [jugeraient] nécessaire pour le maintien du droit et de la justice". Multilatéral, Traité de Versailles de 1919, Pacte de la Société des Nations (SdN), signée le 28 juin 1919 et entrée en vigueur le 10 janvier 1920, article 15, paragraphe 7. Disponible en: <http://mjp.univ-perp.fr/traites/sdn1919.htm>

87 "Quelle était en somme l'attitude générale du Pacte à l'égard de la guerre? Elle résultait clairement du préambule, dans lequel on lit 'qu'il importe d'accepter certaines obligations de ne pas recourir à la guerre'. Rien n'avait en somme changé au principe du *jus publicum europaeum*, qui admettait la guerre comme moyen de résolution des conflits internationaux. Dans tous les cas où le Pacte ne prévoyait pas expressément de restrictions, la guerre demeurait permise. Cela était vrai par exemple de la guerre de défense, mais aussi de la guerre d'agression, entrepris après l'observation des formes prescrites par le Pacte. L'emploi de la force, en dehors de la guerre proprement dite, n'était pas interdit, en tout cas pas expressément". Hans Wehberg, *L'interdiction du recours à la force. Le principe et les problèmes qui se posent*, 78 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, RCADI*, I, 1-121, p. 32 (1951).

88 Selon son article premier, "Les Hautes Parties Contractantes déclarent solennellement, au nom de leurs peuples respectifs, qu'elles condamnent le recours à la guerre pour le règlement des différends internationaux et y renoncent en tant qu'instrument de politique nationale dans leurs relations mutuelles". Hans Wehberg, *L'interdiction du recours à la force. Le principe et les problèmes qui se posent*, 78 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, RCADI*, I, 1-121, p. 43 (1951).

89 Ibid.

90 Ibid., p. 44

91 Ian Brownlie, *International Law and the Use of Force by States*, 73 (Clarendon Press, Oxford, 1963).

comportements pourrait-on souligner en 1928 afin de constater une pratique *constante et uniforme*?

D'après le texte de l'article 49 du projet (ancêtre de l'article 52 de la CVDT) adopté par la Commission du droit international, CDI, en 1966, "[e]st nul tout traité dont la conclusion a été obtenue par la menace ou l'emploi de la force *en violation des principes de la Charte des Nations Unies*"⁹². Afin d'expliquer le sens de la référence à la Charte, dans son commentaire de cette disposition, la CDI s'exprima comme suit: "[...]quelque divergence d'opinions qu'il puisse y avoir sur l'état du droit antérieur à la création des Nations Unies, la grande majorité des spécialistes du droit international soutiennent aujourd'hui, sans aucune hésitation, que le paragraphe 4 de l'Article 2, ainsi que d'autres dispositions de la Charte, énoncent avec toute l'autorité voulue le droit coutumier moderne concernant la menace ou l'emploi de la force. Le présent article, par son libellé, reconnaît implicitement que la règle qu'il formule est en tout cas applicable à tous les traités conclus depuis l'entrée en vigueur de la Charte"⁹³. Ainsi, sans vouloir déterminer à quelle date précise du passé l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force avait été reconnue comme telle en droit international, à cause principalement de sa compétence limitée, la Commission jugea "que l'élément temporel contenu dans le renvoi de l'article aux 'principes de la Charte des Nations Unies'"⁹⁴ était suffisant.

Lors de la Conférence de Vienne, un groupe de quatorze délégations proposa une modification à la disposition en cause ayant pour but principal de préciser l'élément temporel de l'effet de l'interdiction de recourir à la menace ou à l'emploi de la force⁹⁵. En effet, d'après eux, la Charte de l'Organisation des Nations Unies n'avait qu'un effet déclaratif en ce qui concerne certains

92 *Annuaire de la Commission du droit international*, 1966, vol. II, p. 268 (nous soulignons).

93 *Ibid.* p. 269, par. 8 (nous soulignons).

94 *Ibid.* p. 269, par. 8.

95 Nations Unies, Conférence des Nations Unies sur le Droit des Traités, Propositions et amendements présentés en Commission plénière, A/CONF.39/C.1/L.289 et Add.1 et 2, Vienne, 26 mars-24 mai 1968 et 9 avril-22 mai 1969. Disponible en: <http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawoftreaties-1969/vol/french/confdocs.pdf>

principes déjà existants en droit international. Ainsi, la modification en question suggérait de remplacer l'expression "principes de la Charte" par "principes incorporés dans la Charte"⁹⁶. Mais si ce changement eut une acceptation générale parmi les différentes délégations, les positions variaient en raison du moment exact à partir duquel l'interdiction de l'emploi de la force était devenue une norme coutumière générale. Dans la plupart des cas, en faveur de la modification proposée, les représentants soulignaient son importance sans identifier une date exacte⁹⁷. Le représentant de l'Equateur, par contre, fut le seul à identifier l'année 1928 comme point de départ⁹⁸.

Finalement, il nous semble important de présenter certaines observations à l'égard de la seconde hypothèse présentée par le Nicaragua. D'après celle-ci, même "en admettant que [les règles sur l'interdiction de l'emploi de la force et la non-intervention dans les affaires intérieures des Etats] n'avaient pas un caractère impératif à l'époque, l'article 64 de la Convention de Vienne serait applicable et il y a lieu de considérer que le traité est devenu nul et a pris fin"⁹⁹. Selon cette dernière disposition "si une nouvelle norme impérative du droit international général survient, tout traité existant qui est en conflit avec cette norme devient nul et prend fin". De la sorte, la question à laquelle il convient de répondre dans le cas d'espèce est celle de savoir si le contenu du traité en cause était en contradiction avec celui d'une nouvelle norme impérative. La réponse négative est évidente car c'est le processus de conclusion du Traité de 1928/30 qui est finalement

96 Ibid.

97 Nations Unies, *Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Première Session* (26 mars-24 mai 1968 et 9 avril-22 mai 1969), Documents officiels, Doc. A/CONF.39/11 (Nations Unies, New York, 1971), p. 292, par. 24 [Tabibi (Afghanistan)]; p. 294, par. 39-40 [Smejkal (Tchécoslovaquie)]; p. 295, par. 53-54 [Al-Rawi (Irak)]; p. 298, par. 12 [Alvarez-Tabio (Cuba)]; p. 300, par. 31 [Strezov (Bulgarie)]. Disponible en: <http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawoftreaties-1969/vol/french/confdocs.pdf>

98 Nations Unies, *Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Première Session* (26 mars-24 mai 1968 et 9 avril-22 mai 1969), Documents officiels, Doc. A/CONF.39/11 (Nations Unies, New York, 1971), p. 296, par. 57 [Alcivar-Castillo (Equateur)]. Disponible en: <http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawoftreaties-1969/vol/french/confdocs.pdf>

99 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Mémoire du Nicaragua (MN), Volume I, par. 2.130, 28 de avril 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13869.pdf>

mis en cause et non pas son contenu. En effet, tout en s'agissant d'un instrument reconnaissant la souveraineté territoriale des deux parties, son contenu n'avait aucune contradiction avec la norme interdisant la menace ou l'emploi de la force entre Etats. Par ailleurs, le vice sur le consentement ne pouvait être constaté que par le droit international en vigueur au moment de la négociation et conclusion du traité en cause. Si à cette époque-là, ces circonstances n'étaient pas considérées comme étant une cause de nullité ou étaient contemplées comme une cause de nullité relative, son émergence ou sa reconnaissance en tant que règle impérative ne pouvait pas avoir pour résultat la nullité de l'instrument en question car le processus de conclusion d'un traité est généralement contemplé comme étant un acte instantané ou, en tout cas, des actes successifs ayant une durée limitée dans le temps et, par conséquent, régis par le droit en vigueur au moment où le fait, acte ou situation a eu lieu. Ainsi, le traité aurait pu devenir nul non pas en raison de la reconnaissance postérieure du caractère impératif de la cause de la nullité mais plutôt au regard de la contradiction existante entre son contenu et le domaine d'application matériel de la nouvelle norme impérative.

B. L'interprétation du Traité de 1928 et du Protocole de 1930

Une fois que les instruments en cause, le Traité de 1928 et son Protocole de 1930, furent considérés comme valides et encore en vigueur, la question qui s'imposait à la CIJ était celle de savoir si ceux-ci donnaient finalement une solution définitive au différend entre le Nicaragua et la Colombie à propos de la souveraineté territoriale et du tracé de la frontière maritime correspondante. Mais si, en raison des caractéristiques particulières du Pacte de Bogotá et du raisonnement suivi par la Cour dans son arrêt du 13 décembre 2007 sur les exceptions préliminaires présentées par le Gouvernement de la Colombie, la Cour avait l'occasion d'interpréter les instruments en cause dans une seconde occasion, les nouveaux éléments de preuve apportés par la Colombie

durant la procédure sur le fond n'eurent aucune répercussion sur sa décision finale. En effet, dans l'instance préliminaire, la CIJ était fondée à s'accrocher à une interprétation textuelle du Traité de 1928 et de son Protocole de 1930, à cause principalement des caractéristiques des exceptions préliminaires et des arguments et éléments de preuve présentés par la Colombie (1); tandis que dans sa décision sur le fond, au regard des nouveaux éléments de preuve finalement apportés par le Gouvernement de la Colombie, la CIJ aurait dû au moins analyser de manière approfondie les arguments présentés par les parties en ce qui concerne l'interprétation des instruments en cause (2).

1. Une interprétation textuelle justifiée

Afin de fonder sa position par rapport à l'exception préliminaire basée sur le Pacte de Bogotá, le Gouvernement de la Colombie devait déterminer que le traité Bárcenas-Esguerra apportait une solution claire et définitive aux deux questions qui formaient l'objet du litige: la souveraineté territoriale sur les îles et d'autres formations maritimes qui composent l'archipel de San Andrés et la délimitation maritime entre les deux Etats parties au litige¹⁰⁰. Pour cela, la partie défenderesse présenta une distinction entre le Traité de 1928 et le Protocole de 1930. En effet, si par le premier document, les Etats parties avaient comme objectif principal de donner une solution à la question de la souveraineté territoriale¹⁰¹, le second apportait un élément additionnel à propos de la délimitation maritime¹⁰². Ainsi, selon la Colombie, par la conjonction des deux instruments, toutes les divergences entre les deux Etats parties à propos de la souveraineté territoriale et la délimitation maritime étaient finalement résolues¹⁰³.

100 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend Territorial et Maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Exceptions préliminaires de la République de la Colombie, EPC, juillet 2003, par. 1.44.

Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13867.pdf>

101 Ibid., par. 1.44-1.88

102 Ibid., par. 2.36-2.62

103 Ibid., par. 2.63-2.64

Quant à l'interprétation du Traité de 1928, document constitué uniquement par deux articles, il s'agissait, en premier lieu, de déterminer si par la phrase “[...] les autres îles, îlots et cayes qui [faisaient] parties de l'archipel de San Andrés”, prévue dans le premier paragraphe de son premier article, les Etats parties faisaient référence à toutes les îles et formations en litige. En second lieu, il fallait également identifier la signification du second paragraphe de la même disposition par lequel les cayes *Roncador*, *Quitassueño* et *Serrana* étaient expressément exclus du champ d'application du traité. Pour fonder son interprétation à l'égard de la première phrase, la Colombie commença par mentionner certains aspects historiques. En effet, d'après elle, un point important à remarquer portait sur l'ordonnance royale du 20 novembre 1803. Par cet instrument, le Roi d'Espagne avait déterminé que l'archipel de San Andrés, y compris les îles du Maïs, et la partie de la côte des Mosquitos s'étendant au sud du cap *Gracias a Dios* ne relevaient plus de la capitainerie générale du Guatemala mais dépendaient de la vice-royauté de *Santa Fé*, à laquelle ces territoires devaient appartenir jusqu'à la fin de l'ère coloniale¹⁰⁴. Une fois indépendante en 1810, la Colombie héritait, par l'application du principe de *l'uti possidetis juris*, tous les territoires préalablement mentionnés¹⁰⁵. Ainsi, la renonciation prévue par le Traité de 1928 signifiait indirectement, pour le Gouvernement de la Colombie, retenir sa souveraineté sur les autres îles et formations maritimes n'ayant pas expressément mentionné dans l'instrument en question. Deuxièmement, la Colombie cita certaines déclarations faites par des fonctionnaires ayant participé au processus d'approbation et de ratification du traité de 1928, déclarations par lesquelles le traité était considéré comme une pièce indispensable pour résoudre tout différend existant entre les deux Etats parties¹⁰⁶. Le fait de concevoir le traité de cette manière, manifestait, selon la Colombie, que l'intention présumée des Etats négociateurs était de ne laisser

104 Ibid., par. 1.24

105 Ibid., par. 1.26

106 Ibid., par. 1.59-1.68

aucun litige pendant en dehors du champ d'application matériel du traité¹⁰⁷. Finalement, le Gouvernement de la Colombie souligna le comportement adopté par les deux parties une fois que le traité avait été ratifié¹⁰⁸. Il mentionna en particulier certaines cartes officielles publiées par le Gouvernement de la Colombie, le silence maintenu par le Nicaragua et la reconnaissance de la part des Etats tiers.

En ce qui concerne la seconde phrase, celle qui excluait du champ d'application du traité les cayes *Roncador*, *Quitassueño* et *Serrana*, la Colombie avança une justification simple et logique: l'exclusion expresse desdits cayes n'aurait pas été nécessaire s'ils n'avaient pas fait partie de l'Archipel de San Andrés¹⁰⁹. En effet, quelles avaient été les raisons pour introduire une clause d'exclusion de certaines formations maritimes qui ne faisaient pas partie de l'espace maritime réglé par le traité en question? Pour la Colombie la réponse était tout à fait claire. Par ailleurs, le fait d'identifier ces formations comme étant l'objet d'un litige entre la Colombie et les Etats-Unis d'Amérique impliquait également une reconnaissance indirecte de l'inexistence d'une revendication quelconque de la part de Nicaragua. En effet, si celui-ci avait eu la moindre prétention sur les cayes *Roncador*, *Quitassueño* et *Serrana*, il aurait dû le manifester de manière claire lors du processus de négociation, adoption et ratification du traité de 1928¹¹⁰. Finalement, le Gouvernement de la Colombie remarqua que le Nicaragua n'avait présenté sa revendication sur lesdits cayes qu'en 1971, lors de la négociation d'un traité entre les Etats-Unis d'Amérique et la Colombie relatif à ces trois formations; négociations qui aboutirent à l'adoption en 1972 du traité Vásquez-Saccio, instrument par lequel, entre autres stipulations, les Etats-Unis d'Amérique renonçaient de manière expresse à leurs revendications¹¹¹.

107 Ibid., par. 1.71

108 Ibid., par. 1.89-1.92

109 Ibid., par. 1.76-1.88

110 Ibid., par. 1.82

111 Ibid. par. 1.83. Colombie & Etats-Unis d'Amérique, Traité Vásquez-Saccio [Alfredo Vásquez-Carrizosa-Leonard J. Saccio], 8 septembre 1972. Disponible en: <https://treaties.un.org/>

Enfin, pour ce qui est de la phrase “l’archipel de *San Andrés et Providencia* [...] ne s’étend pas à l’ouest du 82° degré de longitude Greenwich”, inclut dans le Protocole de 1930, le Gouvernement de la Colombie soutint l’interprétation suivante: par l’initiative du Nicaragua, l’inclusion de la disposition relative au 82° méridien de longitude ouest avait comme but principal d’établir une frontière maritime entre les deux pays afin de mettre définitivement un terme au différend¹¹². Pour fonder sa position, la Colombie fit référence une fois de plus à certaines déclarations des fonctionnaires de chaque Etat lors du processus d’approbation et adoption du texte du protocole¹¹³. Elle souligna aussi la distinction terminologique existante entre les deux instruments. En effet, si par le traité de 1928, les Parties se disaient “désireuses de mettre un terme au conflit territorial pendant entre elles”, dans le cas du Protocole de 1930, il s’agissait de mettre un terme à “la question” pendant entre elles¹¹⁴. Ainsi, d’après la Colombie, par l’élimination de l’adjectif “territorial” dans le second document, les Parties avaient manifesté leur intention d’élargir le champ d’application du traité en incluant la question de la délimitation maritime¹¹⁵. La Colombie insista également sur l’importance de la pratique subséquente suivie par les deux Etats parties¹¹⁶. Elle fit particulièrement référence à une série de cartes publiées par le Gouvernement colombien à partir de 1931 où le 82° méridien était représenté comme la frontière maritime entre la Colombie et le Nicaragua¹¹⁷. De plus, ces publications n’avaient généré aucune protestation de la part du Gouvernement nicaraguayen¹¹⁸.

Le Gouvernement de Nicaragua, pour sa part, adopta une position opposée en ce qui concerne l’interprétation du Traité de 1928 et de son Protocole de 1930. En effet, d’après lui, les dispositions du premier instrument ne pouvaient pas impliquer

doc/Publication/UNTS/Volume%201307/volume-1307-I-21801-English.pdf

112 Ibid., par. 2.36-2.62

113 Ibid., par. 2.37-2.38

114 Ibid. par. 2.48.

115 Ibid.

116 Ibid., par. 2.56.

117 Ibid.

118 Ibid.

que les formations *Roncador*, *Quitassueño*, *Serrana*, *Serranilla* et *Bajo Nuevo* formaient partie de l'Archipel de *San Andrés*¹¹⁹. Quant à la mention du 82° méridien ouest dans le protocole de 1930, il affirma que ni le texte du traité Bárcenas-Esguerra ni ses travaux préparatoires ne permettaient d'identifier un accord entre le Nicaragua et la Colombie à propos d'une délimitation maritime entre eux¹²⁰. Pour fonder sa position au sujet de l'interprétation donnée au premier document, le Traité de 1928, le Nicaragua affirma tout d'abord que celui-ci ne donnait aucune définition ni précision sur la composition de l'Archipel de San Andrés¹²¹. Il rappela ensuite que, par le second paragraphe de l'article 1, certaines formations avaient été exclues de manière expresse du champ d'application matériel du traité, et que les raisons qui avaient motivé cet exclusion ne devaient pas être interprétées de manière telle qu'on puisse identifier une renonciation implicite de la part de Nicaragua à ses revendications sur *Roncador*, *Quitassueño* et *Serrana*¹²². Pour justifier ces arguments, le Nicaragua mentionna que l'inclusion de ce paragraphe dans le Traité de 1928 avait comme origine une proposition faite par les Etats-Unis d'Amérique afin de sauvegarder ses revendications sur les formations finalement exclues¹²³. Il procéda par ailleurs à une analyse détaillée du processus de conclusion du Traité Saccio-Vázquez du 8 septembre 1972 entre la Colombie et les Etats-Unis d'Amérique par lequel ceux-ci renoncèrent de manière expresse à leurs revendications; processus durant lequel le Nicaragua manifesta pour la première fois ses revendications sur les formations *Roncador*, *Quitassueño* et *Serrana*¹²⁴. Enfin, le Nicaragua rejeta les arguments concernant les cartes officielles publiées par le Gouvernement de la Colombie, à cause principalement de leur imprécision.

119 *Observations écrites du Nicaragua (OEN)*, 26 janvier 2004, par. 1.26 et suiv.

120 *Ibid.*, par. 1.46 et suiv.

121 *Mémoire du Nicaragua (MN)*, 28 avril 2003, par. 2.140.

122 *Ibid.*, par. 2.149 et suiv.

123 *Ibid.*, par. 2.151.

124 *Ibid.*, par. 2.157 et suiv.

En ce qui concerne l'interprétation de la référence au 82° méridien figurant dans le protocole d'échange de ratification de 1930, le Nicaragua souligna tout d'abord l'importance du texte du Traité de 1928. En effet, d'après son préambule, le traité avait comme but principale de résoudre un "conflit territorial pendant"¹²⁵ entre les deux Parties, et son article premier, la seule disposition qui portait sur le fond de la question, "[reconnais-sait] simplement la souveraineté sur un territoire"¹²⁶, sans faire aucune référence à une délimitation maritime quelconque. Il critiqua ensuite les arguments présentés par le Gouvernement de la Colombie au sujet des travaux préparatoires. Selon lui, les véritables travaux préparatoires n'étaient que "les négociations qui [avaient] mené à la signature du traité le 24 mars 1928, et qui n'[avaient] porté que sur le différend territorial"¹²⁷. Quant aux affirmations de la part de certains membres du Sénat nicaraguayen lors de l'approbation du texte, il souligna le fait que l'utilisation de certains termes comme "délimitation" ou "frontière" était tout à fait compréhensible car il s'agissait justement de la délimitation de l'archipel. Il finit son analyse concernant les travaux préparatoires par ce qui avait été souligné par le Ministre des affaires étrangères nicaraguayen lors de son exposition devant le Sénat à propos de l'explication sur l'inclusion correspondante dans l'acte de ratification: il s'agissait d'une "limite géographique entre les archipels litigieux, sans laquelle la question ne serait pas complètement réglée". En troisième lieu, en ce qui concerne la pratique subséquente des parties, le Gouvernement nicaraguayen insista sur l'imprécision des cartes officielles invoquées par la Colombie¹²⁸ et des négociations qui avaient été menées en différentes occasions à partir de 1977 en ce qui concerne la question de la délimitation maritime¹²⁹.

125 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Observations écrites du Nicaragua (OEN), volume I, 26 janvier 2004, par. 1.47-1.48. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13871.pdf>

126 Ibid., par. 1.50

127 Ibid., par. 1.53

128 Ibid., par. 1.36-1.38 et 1.63

129 Ibid., par. 1.67-1.84

Face aux arguments présentés par chaque Partie, la CIJ, afin de donner une réponse à la première exception présentée par la Colombie, adopta une position caractérisée par l'importance fondamentale accordée à l'interprétation textuelle des deux instruments en cause. Cependant, une distinction s'imposait entre l'analyse faite du Traité de 1928 et celle à propos du Protocole de 1930. En effet, si dans le premier cas, la Cour se limita à souligner la clarté de texte, dans le second cas, elle prit en considération les arguments présentés par chaque Partie pour déterminer la portée de la référence au 82^e méridien.

En ce qui concerne l'interprétation du Traité de 1928, la Cour considéra que les limitations contenues à l'article VI du Pacte de Bogotá ne s'appliquaient pas à deux des trois questions concernant la souveraineté territoriale et, par conséquent, qu'elle était compétente pour les trancher en vertu de l'article XXXI dudit Pacte¹³⁰. En premier lieu, quant à la phrase "[...] les autres îles, îlots et cayes qui font partie de l'archipel de San Andrés", contenue au premier paragraphe de l'article 1 du traité, la Cour se limita simplement à constater que "[son] libellé [...] ne répond[ait] pas à la question de savoir quelles [étaient, en dehors des îles de *San Andrés*, *Providencia* et *Santa Catalina*, les formations maritimes qui [faisaient] partie de l'Archipel de San Andrés"¹³¹, sans ainsi analyser les arguments présentés par chaque Partie à l'égard, à la fois, de l'évolution historique de la composition de l'Archipel et des travaux préparatoires de l'instrument en cause. Il en fut de même à propos de la portée du second paragraphe de l'article 1 du Traité de 1928, où les Parties excluaient de manière expresse les formations *Roncador*, *Quitasueños* et *Serrana* de son champ d'application matériel. En effet, selon la Cour "le sens [de ce paragraphe] [était] clair: ce traité ne s'appliqu[ait] pas aux trois formations maritimes en question"¹³². Cependant, si dans ce dernier cas le fait de ne pas avoir pris en considération

130 *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt*, C.I.J. Recueil 2007, p. 860, par. 83 et suiv.

131 *Ibid.*, p. 863, par. 97.

132 *Ibid.*, p. 865, par. 104.

les travaux préparatoires de l'instrument en cause pouvait être justifié en raison de la clarté du texte, dans le premier cas, à cause justement de l'indéfinition de la phrase employée par les Parties, la CIJ aurait dû appliquer l'article 32 de la CVDT. Sa position est pour autant tout à fait justifiable en raison du caractère préliminaire de l'instance.

Quant à l'interprétation du Protocole de 1930, la CIJ adopta une position différente. Au lieu de se limiter à constater l'indéfinition ou obscurité de son texte, tout en laissant pour l'instance sur le fond l'examen des arguments présentés par chaque Parties, elle se livra à une détermination de la portée exacte du protocole en employant tous les outils mis à sa disposition par les articles 31 et 32 de la CVDT. Ainsi, l'attention fut tout d'abord concentrée sur le texte de l'instrument pour ensuite tenir compte des travaux préparatoires, des cartes publiées par la Colombie et des négociations poursuivies par les Parties au différend en 1977, 1995 et 2001. En ce qui concerne l'application de la méthode textuelle d'interprétation, la Cour constata que ses termes pris dans leur sens naturel et ordinaire "ne [pouvaient] être interprétés comme opérant une délimitation de la frontière maritime entre la Colombie et le Nicaragua"¹³³ car "ces termes [allaient] davantage dans le sens de l'affirmation selon laquelle la disposition énoncée dans le protocole visait à fixer la limite occidentale de l'archipel de San Andrés au 82° méridien"¹³⁴. Elle rejeta également l'interprétation soutenue par la Colombie à propos de la différence entre les termes employés dans les deux instruments. Selon elle, la lecture intégrale du passage où le protocole faissait référence à la "question" montrait finalement que l'intention des Parties était de "[...] mettre un terme à la question pendante entre les deux républiques au sujet de l'archipel de San Andrés et Providencia et de la côte de Mosquitos nicaraguayenne"¹³⁵. Autrement dit, la "question" mentionnée dans le protocole concern[ait] la côte des Mosquitos ainsi que l'archipel de San Andrés; elle ne

133 Ibid., p. 867, par. 115.

134 Ibid.

135 Ibid., p. 868, par. 117.

concern[ait] pas, même de manière implicite, une délimitation maritime générale”¹³⁶.

Ces premières constatations furent poursuivies d’une analyse des travaux préparatoires des instruments en cause tendant à confirmer l’interprétation textuelle. Dans ce contexte, il est intéressant de remarquer que la Cour donna une importance fondamentale aux déclarations des organes ayant la capacité d’exprimer le consentement de l’Etat, tout en laissant de côté d’autres manifestations ayant été extériorisées par des fonctionnaires parlementaires. En effet, elle souligna tout d’abord la déclaration du représentant diplomatique de la Colombie en considérant ne pas trouver nécessaire de soumettre de nouveau le Traité de 1928 à son Congrès car, d’après lui, la mention relative au 82° méridien dans le Protocole équivalait à une interprétation du premier paragraphe de l’article premier du traité et n’en avait donc pas modifié la teneur¹³⁷. Ensuite, elle fit référence à l’intervention du ministre des affaires étrangères du Nicaragua devant le Sénat nicaraguayen par laquelle ce dernier assurait que la mention relative au 82° méridien “ne modifiait pas le traité, parce qu’elle avait seulement pour but d’indiquer une limite entre les archipels à l’origine du différend”¹³⁸.

Finalement, la Cour donna son avis sur des arguments présentés par les Parties à propos de leurs comportements subséquents. En premier lieu, elle rejeta l’opinion de la Colombie concernant les cartes remontant à 1930. Si la nature même de la ligne de partage y figurant était déjà ambiguë, il fallait ajouter à cela le fait que lesdits documents ne contenaient aucune légende explicative. En conséquence, le silence maintenu par le Gouvernement du Nicaragua face à leurs publications ne pouvait jamais être interprété comme valant un acquiescement de sa part¹³⁹. En second lieu, on observe encore un rejet en ce qui concerne l’argument présenté par la Partie demanderesse à propos des négociations

136 Ibid.

137 Ibid., pp. 867-868, par. 116.

138 Ibid.

139 Ibid., p. 868, par. 118.

ayant eu lieu depuis 1977. Selon la Cour, “les éléments [...] soumis [...] à ce sujet n’[étaient] pas concluants et ne lui permett[ai]ent pas d’apprécier la portée des réunions” entre eux¹⁴⁰. A notre avis, dans les deux cas précédemment mentionnés, la Cour ne disposait pas d’éléments de preuve suffisants afin de constater la conclusion d’un accord tacite à propos de l’interprétation et de la portée de la référence au 82° méridien dans le Protocole de 1930.

On se demande les raisons qui ont amené la Cour à faire la distinction, dans une instance préliminaire, entre une interprétation purement textuelle du Traité de 1928, d’une part, et une interprétation intégrale de son Protocole de 1930, d’autre part. S’agissant d’une décision par laquelle la Cour devait déterminer sa compétence sur la base du contenu de l’article XXXI du Pacte de Bogotá, il aurait été suffisant de déterminer la portée des dispositions conventionnelles par l’application exclusive de la méthode textuelle, tout en laissant pour l’instance postérieure l’analyse en profondeur des tous les arguments présentés par les Etats parties au différend.

2. Une non-interprétation injustifiée

En raison de la décision de la Cour du 13 décembre 2007, la question qui restait à résoudre était celle de savoir quelles étaient finalement les formations constituant l’archipel de San Andrés¹⁴¹. Autrement dit, il fallait déterminer la portée de la phrase “[...] les autres îles, îlots et cayes qui font partie de l’archipel de San Andres”, contenue au second paragraphe de l’article premier du traité de 1928. Pour cela, le gouvernement de la Colombie

140 Ibid., pp. 868-869, par. 119.

141 En effet, d’après la Cour: “[...] aux termes du traité de 1928, la Colombie a la souveraineté sur ‘les îles de San Andrés, de Providencia, de Santa Catalina, et sur les autres îles, îlots et récifs qui font partie de l’archipel de San Andrés’ [...]. Aussi, pour se prononcer sur la question de la souveraineté sur les formations maritimes en litige, la Cour doit-elle d’abord établir quelles sont les formations qui constituent l’archipel de San Andrés”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, par. 42 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>

présenta, dans son contre-mémoire du 11 novembre 2008, de nouveaux arguments, parmi lesquels, nous voudrions mentionner uniquement trois.

D'abord, il souligna certaines difficultés par rapport aux traductions prises en considération par la Cour¹⁴². D'après la Colombie, il existait certaines différences entre le texte original espagnol du traité de 1928 et ses traductions françaises et anglaises établies par le Secrétariat de la Société des Nations¹⁴³. En effet, en ce qui concerne le second paragraphe de son article 1, au lieu de dire: "le présent traité *ne s'applique pas* aux récifs de Roncador, Quitasueño et Serrana [...]"¹⁴⁴; il aurait fallu dire: "ne sont pas considérés comme incluses dans le présent traité les cayes Roncador, Quitasueño et Serrana dont le *dominium* fait l'objet d'un litige entre la Colombie et les Etats-Unis d'Amérique"¹⁴⁵. De cette manière la Colombie estimait que "[...] ce texte signifiait non pas que le traité ne s'appliquait pas aux cayes, mais que celles-ci n'étaient pas réputées avoir été incluses dans le traité en raison du différend entre les deux Etats. L'expression *are not considered to be* (ne sont pas réputées) constitu[ait] en effet une fiction (*deeming clause*) ayant pour objet les trois cayes. Elle laiss[ait] entendre que, sans le différend, les trois cayes auraient été considérées comme étant incluses dans le traité; en d'autres termes, qu'elles étaient incluses dans l'expression *all the other islands, islets and cays that form part of the said Archipelago of San Andrés* (tous les autres îles, îlots et cayes faisant partie dudit archipel de San Andrés)"¹⁴⁶.

Ensuite, la Colombie fit référence à une note du 3 janvier 1929 (plus d'un an avant que le traité de 1928 ne fût examiné et approuvé par le Congrès du Nicaragua), par laquelle celle-ci communiquait au ministre nicaraguayen des affaires étrangères

142 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Contre-mémoire de la Colombie (CMC), Volume I, par. 5.15-5.22, 11 novembre 2008. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16970.pdf>

143 Ibid., par. 5.17

144 Ibid., par. 5.18

145 Ibid., par. 5.22, note 25

146 Ibid., par. 5.21

et au Congrès du Nicaragua les termes de l'accord Olaya-Kellogg du 10 avril 1928. Dans son contenu, la Colombie remarquait de manière expresse, parmi d'autres questions, que les cayes de Roncador, Quitasueño et Serrana étaient finalement exclues du traité du 24 mars en raison du fait qu'elles faisaient l'objet d'un litige entre la Colombie et les Etats-Unis d'Amérique, pour ensuite souligner que lesdites cayes appartenaient à l'Archipel de San Andres¹⁴⁷. Suite à la notification de cette note, ni le Gouvernement, ni le Congrès du Nicaragua ne formulèrent la moindre objection au commentaire à cet égard¹⁴⁸.

Finalement, la Colombie avança certaines remarques à propos de la portée de la limite du méridien 82° de longitude ouest identifiée par le protocole de 1930¹⁴⁹. Si l'argument concernant la délimitation maritime à partir de la détermination de cette limite avait été déjà rejeté par la Cour, cette ligne aurait pu être considérée comme ayant la fonction d'attribuer la souveraineté territoriale sur certaines formations maritimes à partir de l'identification d'une frontière "terrestre" entre les deux archipels. Dans ce sens, le gouvernement de la Colombie fit référence aux arguments présentés par le Nicaragua dans son mémoire à propos du but de cette limite¹⁵⁰. Ce dernier suggérait qu'en fixant la limite du méridien 82° de longitude ouest en 1928, il visait à protéger le Miskito cays¹⁵¹. Or, comme il fut souligné par la

147 "La note de la Colombie du 3 janvier 1929 se lisait comme suit: 'J'estime devoir informer Votre Excellence que, les cayes de Roncador, Quitasueño et Serrana ayant été exclues du traité du 24 mars en raison du fait qu'elles font l'objet d'un litige entre la Colombie et les Etats-Unis, le Gouvernement de ces derniers, reconnaissant la Colombie comme étant le propriétaire et le souverain de l'archipel dont lesdites cayes font partie, a conclu avec le Gouvernement de la Colombie, en avril dernier, un accord ayant mis fin au différend, en vertu duquel le statu quo en la matière était conservé et, par conséquent, le Gouvernement de la Colombie s'abstiendrait d'objecter au maintien par le Gouvernement des Etats-Unis des services qu'il a établis ou pourra établir sur lesdites cayes, pour assister la navigation, tandis que le Gouvernement des Etats-Unis s'abstiendra d'objecter à l'utilisation par des ressortissants de la Colombie des eaux appartenant aux cayes à des fins de pêche". Ibid., par. 5.31

148 Ibid., par. 5.33

149 Ibid., par. 5.43-5.47

150 Ibid., par. 5.46

151 En effet, d'après le Nicaragua "Dans un contexte chargé de susceptibilité et de méfiance, le fait que l'article 1^{er}, paragraphe 1, du traité ne cite que les deux îles principales du Maïs (Grande île du Maïs et Petite île du Maïs) sans mentionner les autres îles, îlots et cayes adjacents à la côte nicaraguayenne, alors qu'il cite 'les autres îles, îlots et récifs qui font partie de l'archipel de San Andrés' explique que les législateurs nicaraguayens, même s'ils se sentaient obligés

Colombie, “[i]l [était] révélateur qu’à l’est, les Miskito Cays ne se trouv[ai]ent pas en face de San Andrés ou de Providencia, mais plutôt face aux cayes de Quitasueño et Serrana, qui étaient situées à peu près à la même latitude. Si les autorités du Nicaragua de l’époque pouvaient concevoir que les Miskito Cays faisaient partie de l’archipel de San Andrés, quelle que fût leur distance des îles principales, il devrait en aller de même *a fortiori* pour Quitasueño, Roncador et Serrana”¹⁵². Ainsi, d’après la Colombie, les travaux préparatoires tendant à ajouter au protocole de 1930 la limite du méridien 82° de longitude ouest représentait un indice clair pour affirmer que les formations situées à l’est de cette limite pouvaient être considérées comme étant partie de l’archipel de San Andrés.

Le Gouvernement de Nicaragua, pour sa part, dans sa réplique du 18 septembre 2009, est resté tantôt obscure, tantôt carrément silencieux. En effet, en ce qui concerne l’interprétation proposée par la Colombie du second paragraphe de l’article 1 du Traité de 1928 sur la base de la nouvelle traduction, le Nicaragua souligna tout d’abord l’impossibilité d’arriver à une telle interprétation¹⁵³ pour ensuite s’exprimer de la manière suivante: “[...] si l’on peut déduire quelque chose du texte, c’est que s’il avait été considéré que ces formations faisaient partie de l’“archipel de San Andrés”, le texte du traité (d’après la version préférée par la Colombie) aurait alors été “les cayes de Roncador, Quitasueño et Serrana ne sont pas considérées comme incluses...” *dans l’ar-*

d’accepter un traité odieux, voulaient éviter des surprises ultérieures”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Mémoire du Nicaragua (MN), Volume I, 2.251, 28 de avril 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13869.pdf>

152 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Contre-mémoire de la Colombie (CMC), Volume I, par. 5.47, 11 novembre 2008. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16970.pdf>. Le Gouvernement de la Colombie ajoutera que: “[l]a demande du Nicaragua tendant à inclure dans le traité le méridien 82° de longitude ouest en tant que limite impliquait l’absence de tous droits de sa part non seulement sur les cayes de Roncador, Quitasueño et Serrana, mais également sur celles de Serranilla, Bajo Nuevo, Alburquerque et Est-Sud-Est, qui sont toutes situées à une distance allant de 9 à 199 milles à l’est dudit méridien et également (à l’exception d’Alburquerque) à l’est de San Andrés, Providencia et Santa Catalina”. Ibid., par. 5.47

153 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Réplique du Gouvernement du Nicaragua (RGN), volume I, par. 1.84, 18 septembre 2009. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16972.pdf>

chipel de San Andrés, et non pas, comme le dit le traité, qu'elles n'auraient pas été considérées comme incluses *dans le traité*¹⁵⁴. Ce raisonnement ne nous semble pas tout à fait correct. Etant donné le but de la disposition en question — à savoir l'exclusion du domaine d'application matériel du Traité de 1928 de certaines formations du fait qu'elles étaient l'objet d'un différend —, le fait d'avancer que celles-ci ne faisaient pas partie de l'archipel de San Andrés n'avait aucun sens. En tout cas, contrairement à ce qui est affirmé par le Nicaragua, le texte proposé n'aurait été pertinent que si les Etats négociateurs étaient convaincus que les cayes de Roncador, Quitasueño et Serrana n'étaient pas considérés comme étant partie dudit archipel. En effet, pourquoi les Etats intéressés auraient-ils besoin de détailler quelque chose ne coïncidant pas avec la réalité et n'ajoutant rien à l'objet de la disposition en question?

Quant aux deux autres arguments présentés par la Colombie, le Gouvernement du Nicaragua n'apporta aucune réponse ou objection.

Face à la discussion entre les Etats parties au différend à propos de l'interprétation de la phrase “[...] les autres îles, îlots et cayes qui font partie de l'archipel de San Andres”, contenue au second paragraphe de l'article premier du traité de 1928, la CIJ conclut que les éléments de preuve présentés lors de la procédure n'étaient pas suffisants pour identifier les formations qui composent l'archipel en question¹⁵⁵. En effet, elle affirma tout d'abord que la situation géographique de chaque formation en litige ne représentait pas un critère suffisamment clair pour leur détermination¹⁵⁶. Il en fut de même en ce qui concerne les “documents historiques” invoqués à cet égard par les Parties¹⁵⁷. En deuxième lieu, quant à la portée du second alinéa de l'article premier du traité de 1928, elle constata que l'exclusion de manière expresse des formations Roncador, Quitasueño et Serrana du

154 Ibid., par. 1.85

155 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, par. 52-56 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>

156 Ibid., par. 53

157 Ibid.

champ d'application du traité n'était pas non plus en soi suffisante pour conclure que le Nicaragua et la Colombie les considéraient comme faisant partie intégrante de l'archipel de San Andrés¹⁵⁸. Finalement, en ce qui concerne les sources historiques, elle conclut qu'elles "n'établiss[ai]ent pas de manière concluante la composition [dudit archipel]"¹⁵⁹. Bref, en seulement quatre paragraphes, la CIJ décida de ne pas déterminer la portée de l'une des dispositions du traité de 1928 à cause de l'"insuffisance" ou de la "inconsistance" de chaque élément de preuve analysé de façon isolée.

La position adoptée par la Cour fut vivement critiquée. Le juge Rony Abraham, par exemple, qualifia le raisonnement suivi par la majorité comme "une erreur juridique grave"¹⁶⁰ et "un manque d'une saine prudence judiciaire"¹⁶¹. Pour fonder sa position, il fit référence principalement à deux arguments. En premier lieu, il mentionna l'importance de tout instrument conventionnel dans un différend concernant la souveraineté territoriale. En effet, selon lui, "nous ne sommes pas dans un cas, comme il s'en produit, où la Cour pouvait choisir, entre plusieurs bases juridiques invoquées devant elle pour résoudre le différend, celle qui lui paraissait la plus solide et la plus opportune pour fonder son raisonnement. Elle était tenue d'examiner d'abord la question du traité, et n'avait le droit de passer à l'examen de l'*uti possidetis juris* et des *effectivités* que si et dans la mesure où le traité n'attribuait pas la souveraineté sur les îles en litige à l'une ou l'autre des Parties"¹⁶². Il en était ainsi car le titre conventionnel a une hiérarchie supérieure aux *effectivités*. En ce qui concerne la relation entre l'*uti possidetis juris* et le traité, on applique dans le cas d'espèce le principe *lex posterior*. En deuxième lieu, le juge Abraham mentionna le principe fondamental selon lequel "le

158 Ibid., par. 54

159 Ibid., par. 55

160 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 730-739, par. 21-35 (110-119) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17169.pdf>

161 Ibid., par. 11

162 Ibid., par. 8

juge n'a pas le droit de tirer argument de l'obscurité du traité pour s'abstenir de l'interpréter"¹⁶³. A notre avis, c'est une manifestation claire du principe de l'effet utile en ce qui concerne le processus d'interprétation d'un traité international.

Le professeur Marcelo G. Kohen, pour sa part, n'hésita pas non plus à qualifier le raisonnement de la majorité comme une "faute grave"¹⁶⁴ dans un double sens. Il affirma tout d'abord que la Cour disposait de tous les éléments de preuves nécessaires pour constater que tous les cayes concernées faisaient partie de l'archipel de San Andrés. D'après lui, certaines données comme l'objet et but de l'instrument en question¹⁶⁵, les effectivités¹⁶⁶, la reconnaissance par la Grande Bretagne de la souveraineté de la Colombie sur les cayes en cause¹⁶⁷, les cartes officielles du gouvernement colombien de 1920 et 1931¹⁶⁸, la description de l'archipel faite par le ministre colombien des affaires étrangères, Jorge Holguín, en 1890¹⁶⁹, le travaux préparatoires du Traité de 1928¹⁷⁰ et, finalement, les raisons pour lesquelles les Etats parties avaient décidé d'identifier la limite du méridien 82° de longitude ouest dans le protocole de 1930¹⁷¹, constituaient des éléments à la fois nécessaires et suffisants pour l'interprétation de la disposition en question. En second lieu, dans le même sens que pour le juge Ronny Abraham, il ajouta que même en l'absence de ces éléments, "la Cour devait adopter une interprétation qui ne priverait pas d'effet utile l'article 1 du traité de 1928"¹⁷². Finalement, il proposa une explication à l'attitude adoptée par la CIJ: "[...] si

163 Ibid., par. 13

164 Marcelo G. Kohen, *La relation titres/effectivités dans la jurisprudence récente de la Cour internationale de Justice (2004-2012)*, dans *Unité et diversité du droit international. Ecrit en l'honneur du professeur Pierre-Marie Dupuy/ Unity and Diversity of International Law. Essays in Honour of Professor Pierre-Marie Dupuy*, 599-614, 609 (Denis Alland, Vincent Chetail, Olivier de Frouville & Jorge E. Viñuales, eds., Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2014).

165 Ibid., p. 610

166 Ibid.

167 Ibid.

168 Ibid.

169 Ibid.

170 Ibid., p. 610-611

171 Ibid., p. 611-612

172 Ibid., p. 610

[celle-ci] avait abouti à la conclusion que les cayes faisaient partie de l'Archipel, cela aurait pu avoir un impact sur la délimitation maritime. En effet, cette donnée aurait pu être considérée comme l'une des circonstances pertinentes à prendre en compte afin de ne pas enclaver Quitasueño et Serrana, comme la Cour l'a fait au nord de sa délimitation"¹⁷³. On reviendra sur cette dernière question dans la seconde partie du présent travail.

A notre avis, il n'existe aucun doute que la Cour a commis une "faute" ou "erreur juridique grave" lorsqu'elle décide de ne pas déterminer la portée de l'article 1 du traité de 1928 à propos des formations composant l'archipel de San Andrés. Le principe de l'effet utile lors de l'interprétation de tout instrument international se présente comme l'un des règles herméneutiques fondamentales en droit international public. Il est d'autant plus important lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'un titre juridique conventionnel dans le contexte d'un différend territorial. En effet, comme l'a déjà souligné le juge Ronny Abraham dans son opinion individuelle, face aux différents titres juridiques invoqués par les Parties au différend, le traité international possède une importance dominante.

II. L'ANALYSE DE CERTAINES QUESTIONS CONCERNANT LA DÉLIMITATION MARITIME

Concernant la délimitation maritime, certaines questions retiendront notre attention. En premier lieu, on analysera les raisonnements suivis par la Cour en ce qui concerne la nouvelle demande présentée par le Nicaragua (A). En second lieu, à cause principalement de l'enclavement des îles Quitasueño et Serrana, on examinera les différents critères pris en considération par la Cour pour l'identification des circonstances pertinentes, pour ensuite déterminer leur portée sur la méthode de délimitation maritime dans le cas d'espèce (B).

173 Ibid., p. 612

A. La thèse initiale du Nicaragua à propos de la délimitation maritime et son changement postérieur: les répercussions sur la décision de la CIJ

Dans les deux premières instances écrites devant la CIJ, sa requête du 6 décembre 2001 et son mémoire du 28 avril 2003, le Gouvernement de Nicaragua demanda au Tribunal de “déterminer le tracé d’une ligne [de délimitation médiane] d’une frontière maritime unique entre les portions de plateau continental et les zones économiques exclusives relevant respectivement du Nicaragua et de la Colombie”¹⁷⁴. Pour cela, d’après le demandeur, la Cour devait tenir compte, d’un point de vue géographique, de la côte continentale de chacune des parties au différend et, en ce qui concerne le droit applicable, des “principes équitables et [des] circonstances pertinentes que le droit international général reconnaissait comme s’appliquant à une délimitation de cet ordre”¹⁷⁵. L’unicité de la ligne de délimitation maritime impliquait nécessairement que les espaces maritimes en question, en l’occurrence le plateau continental et la zone économique exclusive des deux parties au différend, convergent et se chevauchent à un moment donné à l’intérieur de la zone de délimitation pertinente¹⁷⁶.

Pour le Gouvernement de la Colombie, la demande concernant l’identification d’une ligne unique [et médiane] entre les deux côtes continentales était basée sur une prémisse erronée “en raison du fait que les côtes continentales des Parties [étaient] situées à une distance largement supérieure à 400 milles marins

174 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Mémoire du Nicaragua (MN), Volume I, par. 3.3, 28 de avril 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13869.pdf>

175 Ibid.

176 Ces caractéristiques seront soulignées par le Nicaragua à plusieurs reprises dans son mémoire. En effet, il affirmera qu’ “en conformité avec les dispositions de la convention sur le droit de la mer et, dans la mesure où ils sont applicables, les principes du droit international général, le Nicaragua revendique une frontière maritime basée sur la ligne médiane qui divise les espaces dans lesquels les saillants des côtes du Nicaragua et de la Colombie convergent et se chevauchent”. Ibid., par 3.28. Il soutiendra aussi, en ce qui concerne les facteurs géologiques et géomorphologiques, qu’ils n’auront aucun intérêt “pour la délimitation d’une frontière maritime unique à l’intérieur de l’aire de délimitation [...] les intérêts juridiques des parties se chevauchent dans l’aire de délimitation [...]”. Ibid., par 3.58

l'une de l'autre, et que la ligne visée par la prétention du Nicaragua se [situait] donc dans une zone dans laquelle le Nicaragua ne [pouvait] prétendre à aucun droit sur un plateau continental ou à une zone économique exclusive [...]”¹⁷⁷. L'argument présenté par la Colombie dans son contre-mémoire du 11 novembre 2008 était clair: en raison principalement du fait que la partie demanderesse avait sollicité la fixation d'une frontière unique, le seul critère pour déterminer la longueur de chaque espace maritime en cause était celui de leur distance¹⁷⁸. Par conséquent, si l'étendue entre côtes continentales était finalement supérieure à 400 milles marins, l'impossibilité de constater une convergence et chevauchement entre espaces était évidente et, comme résultat, la demande du Nicaragua était clairement infondée¹⁷⁹.

L'observation présentée par la Colombie eut ses répercussions sur les arguments futurs du Gouvernement du Nicaragua. En effet, dans sa réplique du 18 septembre 2009, le Nicaragua reformula sa position initiale par rapport à la délimitation maritime: au lieu d'insister sur sa prétention originelle de fixer une frontière maritime unique entre les deux côtes continentales, il demanda d'effectuer une délimitation du plateau continental¹⁸⁰

177 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Contre-mémoire de la Colombie (CMC), Volume I, p. 307, par. 6, 11 novembre 2008. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16970.pdf>

178 En ce sens, il faut aussi souligner que le Nicaragua exclura de manière expresse des facteurs concernant la géologie et géomorphologie des espaces maritimes à délimiter. En effet, selon lui, “les facteurs géologiques et géomorphologiques ne présentent pas d'intérêt pour la délimitation d'une frontière maritime unique à l'intérieur de l'aire de délimitation”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Mémoire du Nicaragua (MN), Volume I, par. 3.58, 28 de avril 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13869.pdf>

179 D'après le Gouvernement de la Colombie “sur le plan juridique: à cause des distances dont il s'agit: aucune des côtes continentales n'engendre de droits maritimes à une zone économique exclusive ou à un plateau continental rejoignant les droits engendrés par l'autre côte continentale ou se chevauchant avec droits, que ce soit en vertu de la Convention de 1982 sur le droit de la mer, à laquelle le Nicaragua est partie, ou en vertu de la Convention de Genève de 1958 sur le plateau continental, à laquelle la Colombie est partie, ou en vertu du droit international coutumier, ou encore en vertu de la législation interne des Parties”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Contre-mémoire de la Colombie (CMC), Volume I, par. 7.12, 11 novembre 2008. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16970.pdf>

180 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Réplique du Gouvernement du Nicaragua (RGN), volume I, par. 26, 18 septembre 2009. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16972.pdf>

en tenant compte des études géologiques et hydrographiques dans la zone¹⁸¹. Cette nouvelle demande eut des conséquences importantes sur l'analyse future de la CIJ. En premier lieu, on devait déterminer si, à cause de la nouvelle demande présentée à un moment avancé de la procédure devant la Cour, celle-ci avait la compétence pour la traiter (1). Ensuite, il fallait établir si les éléments de preuve présentés par la partie demanderesse étaient suffisants pour analyser la question de savoir si le Nicaragua avait des droits à un plateau continental au-delà de 200 milles marins de sa côte continentale (2).

1. La recevabilité de la nouvelle demande de Nicaragua ayant comme objet la délimitation du plateau continental au-delà de 200 milles marins

Selon le Gouvernement de la Colombie, la nouvelle prétention du Nicaragua avait pour conséquence immédiate son irrecevabilité¹⁸². En effet, par la présentation de la nouvelle demande devant la CIJ au milieu de la procédure écrite, le Nicaragua avait violé les articles 40, paragraphes 1, du Statut de la Cour, et 38, paragraphe 1, de son Règlement¹⁸³. D'après ces deux dispositions, lues conjointement, l'Etat qui introduisait une requête devant la Cour, devait y préciser, parmi d'autres éléments, l'objet du différend et indiquer "la nature précise de la demande et [...] un exposé succinct des faits et moyens sur lesquels cette demande repos[ait]"¹⁸⁴. La Cour avait déjà eu l'occasion d'identifier le but et

181 Ibid., par 25

182 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Duplique de la République de Colombie (DRC), Volume I, par. 4.15-4.35, 18 juin 2010. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16974.pdf>

183 Ibid., par 4.15

184 Selon l'article 40, paragraphe 1, du Statut de la CIJ, "Les affaires sont portées devant la Cour, selon le cas, soit par notification du compromis, soit par une requête, adressées au Greffier; dans les deux cas, l'objet du différend et les parties doivent être indiqués", et d'après les deux premiers paragraphes de l'article 38 du Règlement de la Cour, "1. Lorsqu'une instance est introduite devant la Cour par une requête adressée conformément à l'article 40, paragraphe 1, du Statut, la requête indique la partie requérante, l'Etat contre lequel la demande est formée et l'objet du différend; 2. La requête indique autant que possible les moyens de droit sur lesquels le demandeur prétend fonder la compétence de la Cour; elle indique en outre la nature précise de la demande et contient un exposé succinct des faits et moyens sur lesquels cette demande

la portée de ces dispositions. Selon elle, celles-ci avaient une importance fondamentale en ce qui concerne la sécurité juridique et la bonne administration de la justice et, pour cela, l'objet du différend, une fois identifié de manière claire par la requête, ne pouvait pas être modifié dans les instances suivantes. Effectivement, "aux termes de l'article 40 du Statut, c'[était] la requête qui indique l'objet du différend [et] le Mémoire, tout en pouvant éclaircir les termes de la requête, ne [pouvait] pas dépasser les limites de la demande qu'elle contient..."¹⁸⁵. L'acceptation de cette dernière possibilité, c'est-à-dire de reformuler ou modifier l'objet du différend une fois que celui-ci a été clairement identifié par la requête, "[était] de nature à porter préjudice aux Etats tiers qui, conformément à l'article 40, alinéa 2, du Statut, [devaient] recevoir communication de toute requête afin qu'ils puissent se prévaloir du droit d'intervention prévu par les articles 62 et 63 du Statut"¹⁸⁶.

De cette manière, la Colombie souligna l'irrecevabilité de la nouvelle demande car, par sa présentation dans sa Réplique, le Nicaragua avait complètement modifié l'objet du différend ainsi que la nature de sa demande. Pour fonder sa position, la Colombie mentionna les conditions établies par la Cour pour que la nouvelle demande puisse être recevable pour ensuite constater que lesdites conditions n'étaient pas remplies. En effet, d'après la jurisprudence de la Cour, pour qu'une demande puisse être

repose".

185 *Affaire relative à l'Administration du prince von Pless*, cité par le Gouvernement de la Colombie dans sa Duplique. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Duplique de la République de Colombie (DRC), Volume I, par. 4.20, 18 juin 2010. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16974.pdf>. Cour Permanente de Justice Internationale, CPJI, *Affaire relative à l'Administration du prince von Pless (exception préliminaire)*, CPJI, *Série A/B*, n° 52, 14, 1933. Disponible en: http://www.icj-cij.org/pcij/serie_AB/AB_52/Prince_von_Pless_Ordonnance_19330204.pdf

186 Cour Permanente de Justice Internationale, CPJI, *Société commerciale de Belgique*, CPJI, *Série A/B*, n° 78, 173, 1939. Disponible en: http://www.icj-cij.org/pcij/serie_AB/AB_78/01_Societe_commerciale_de_Belgique_Arret.pdf. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, compétence et recevabilité, Arrêt du 26 novembre 1984, *CIJ Recueil*, 390-443, par. 80 (4-55) (1984). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6484.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 26 juin 1992, *CIJ Recueil*, 240-269, par. 69 (4-33) (1992). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/80/6795.pdf>

tendue pour incluse matériellement dans la demande initiale “il ne saurait suffire que des liens de nature générale existent entre ces demandes. Il [convenait] que *la demande additionnelle soit implicitement contenue dans la requête [...] ou découle directement de la question qui fait l’objet de cette requête*”¹⁸⁷. D’après la Colombie, “la nouvelle prétention du Nicaragua concernant le plateau continental n’[était] point implicitement contenue dans [sa] requête ni dans [son] mémoire”¹⁸⁸. Car “la question du droit du Nicaragua à un plateau continental étendu ainsi que la délimitation de ce plateau basée sur des facteurs d’ordre géologique et géomorphologique ne saurait être considérée comme découlant directement de la question qui faisait l’objet de la requête, à savoir la délimitation d’une frontière maritime unique basée uniquement sur des facteurs géographiques”¹⁸⁹. De surcroît, l’impossibilité d’inclusion découlait également du fait que la nouvelle demande impliquait l’examen d’une série des questions totalement différentes de celles soulevées par la prétention initiale¹⁹⁰. Ainsi, d’après le gouvernement de la Colombie, le changement substantiel du fondement de la prétention et de la solution recherchée avait comme conséquence immédiate la modification de l’objet du différend.

La CIJ adopta une position contraire à celle soutenue par la Colombie. Même si la prétention présentée par le Nicaragua au point 1.3) des conclusions finales de sa réplique fut considérée

187 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 26 juin 1992, *CIJ Recueil*, 240-269, par. 67 (4-33) (1992). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/80/6795.pdf>; citant Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du temple de Prëah Vihear (Cambodge c. Thaïlande)*, fond, Arrêt du 15 juin 1962, *CIJ Recueil*, 6-38, 36 (4-36) (1962). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/45/4871.pdf>. Et Cour Internationale de Justice, CIJ, *Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d’Allemagne c. Islande)*, fond, Arrêt du 25 juillet 1974, *CIJ Recueil*, 175-216, par. 72 (4-45) (1974). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/56/6001.pdf> (jurisprudence citée par la Colombie: Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Duplique de la République de Colombie (DRC), Volume I, par. 4.23, 18 juin 2010. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16974.pdf>) (nous soulignons).

188 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Duplique de la République de Colombie (DRC), Volume I, par. 4.24, 18 juin 2010. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16974.pdf>

189 Ibid.

190 Ibid., par 4.27

par la Cour, d'un point de vue formel, comme une nouvelle demande¹⁹¹, cela n'impliqua pas, pour autant, son irrecevabilité automatique¹⁹². Tout en rappelant sa jurisprudence en la matière, la Cour estima qu'une telle demande ne devait pas implicitement être contenue dans la requête¹⁹³. De même, elle ne devait pas directement découler de la question qui fait l'objet de celle-ci¹⁹⁴. En conséquence, il s'agissait de déterminer si la nouvelle prétention avait pour objet de modifier la requête ou la demande initiale. Etant donné que l'objet de celle-ci était de résoudre "un ensemble de questions juridiques connexes en matière de titre territorial et de délimitation maritime qui demeurent en suspens entre la République de Nicaragua et la République de Colombie", selon la Cour, la nouvelle demande présentée par le Nicaragua ne produisait aucune modification sur celui-là¹⁹⁵. Pour fonder sa position, la Cour fit une distinction entre la modification ou changement de l'objet initial de la demande et la modification ou changement du fondement juridique ou de la solution recherchée¹⁹⁶. Si dans le premier cas, la modification entraînait comme résultat l'irrecevabilité de la nouvelle prétention, dans le second cas, le changement n'avait aucune répercussion sur l'objet initial de la requête (la solution de certaines questions concernant la délimitation maritime)¹⁹⁷. Par conséquent, la nouvelle demande était recevable¹⁹⁸.

La position de la Cour dans la présente affaire coïncide avec une jurisprudence constante tendant à reconnaître une exception importante au principe de l'immunité de l'objet de la requête sur la base de certains critères objectifs. En effet, ce fut à partir de l'affaire du *Temple de Preah Vihear*, que la CIJ soutint que la cinquième conclusion présentée par le Cambodge pendant

191 *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012, p. 664, par. 108.

192 Ibid., p. 664, par. 109.

193 Ibid., p. 665, par. 110.

194 Ibid.

195 Ibid., p. 665, par. 111.

196 Ibid.

197 Ibid.

198 Ibid., p. 665, par. 112.

la procédure orale et concernant certaines restitutions était “plutôt [...] *implicite* dans la revendication de souveraineté”¹⁹⁹. Une deuxième occasion se présenta lors de l’affaire concernant la *Compétence en matière de pêcheries*, entre la République fédérale d’Allemagne et l’Islande, où la première demanda une réparation en raison de certains faits ayant eu lieu *a posteriori* du dépôt de la requête. A cette occasion, la Cour se déclara compétente pour connaître de cette conclusion tout en soulignant que celle-ci *découlait directement de la question qui fait l’objet de cette requête*²⁰⁰. Dès lors, les deux critères mentionnés furent généralement cités par la Cour pour justifier le rejet ou l’acceptation de la modification de l’objet de la requête²⁰¹. D’après le professeur Robert Kolb, “cette jurisprudence est bienvenue. Elle permet d’assurer une certaine unité de l’instance, qui seule permet à son tour une bonne administration de la justice. Si la Cour se

199 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du temple de Préah Vihear (Cambodge c. Thaïlande)*, fond, Arrêt du 15 juin 1962, *CIJ Recueil*, 6-38, 36 (4-36) (1962). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/45/4871.pdf> (nous soulignons).

200 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d’Allemagne c. Islande)*, fond, Arrêt du 25 juillet 1974, *CIJ Recueil*, 175-216, par. 72 (4-45) (1974). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/56/6001.pdf>

201 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 26 juin 1992, *CIJ Recueil*, 240-269, par. 67 (4-33) (1992). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/80/6795.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Mandat d’arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*, Arrêt du 14 février 2002, *CIJ Recueil*, 3-34 par. 36 (4-35) (2002). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/121/8126.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, Arrêt du 8 octobre 2007, *CIJ Recueil*, 661-764, par. 110 (6-109) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/120/14075.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, fond, Arrêt du 30 novembre 2010, *CIJ Recueil*, 639-694, par. 41 (4-59) (2010). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/103/16244.pdf>. Par contre, d’autres critères pourrait être identifiés dans son arrêt du 26 novembre 1984, où la Cour affirma: “Un autre motif de compétence peut néanmoins être porté ultérieurement à l’attention de la Cour, et celle-ci peut en tenir compte à condition que le demandeur ait clairement manifesté l’intention de procéder sur cette base [Cour Internationale de Justice, CIJ, *Certains emprunts norvégiens (France c. Norvège)*, Arrêt du 6 juillet 1957, *CIJ Recueil*, 9-28 (4-23) (1957). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/29/4772.pdf>], à condition aussi que le différend porté devant la Cour par requête ne se trouve pas transformé en un autre différend dont le caractère ne serait pas le même. Cour Permanente de Justice Internationale, CPJI, *Société commerciale de Belgique, CPJI, Série A/B*, n° 78, 173, 1939. Disponible en: http://www.icj-cij.org/pcij/serie_AB/AB_78/01_Societe_commerciale_de_Belgique_Arret.pdf. Ces deux conditions sont satisfaites en l’espèce”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d’Amérique)*, compétence et recevabilité, Arrêt du 26 novembre 1984, *CIJ Recueil*, 390-443, par. 80 (4-55) (1984). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6484.pdf>

montrait plus stricte, elle inciterait peut-être l'Etat demandeur à introduire l'aspect écarté sous couvert d'une nouvelle requête, et donc d'une nouvelle instance. Nul n'y gagnerait, ni du point de vue de l'économie du procès, ni du point de vue de l'unité de la matière à juger"²⁰².

2. L'impossibilité par la CIJ de délimiter les portions du plateau continental relevant de chacune des Parties

Si la nouvelle demande présentée par le Nicaragua n'a pas été finalement rejetée par la Cour, les arguments présentés pour fonder sa thèse auraient pu avoir des répercussions importantes sur l'interprétation du droit applicable au cas d'espèce et la méthodologie de délimitation de la frontière entre les deux plateaux continentaux. En premier lieu, la Partie demanderesse considéra l'identification de la limite extérieure de son plateau continental étendu comme une condition nécessaire et préalable à la délimitation maritime entre les deux parties au différend. En effet, dû principalement à l'impossibilité de présenter comme un élément de preuve pertinent des recommandations effectuées par la Commission des limites du plateau continental, constituée en vertu de l'annexe II de la CNUDM, la tâche de reconnaître la limite extérieure correspondante devait être remplie, selon le Nicaragua, par la Cour. En second lieu, le Nicaragua trouva comme judicieux pour l'application du principe de la division par parts égales, l'identification comme zone pertinente pour la délimitation correspondante uniquement celle où "les projections côtières du Nicaragua et de la Colombie converg[ea]ient et se chevauch[ai]ent"²⁰³. Ainsi, afin de tracer la frontière

202 Robert Kolb, *La Cour internationale de Justice*, 205 (Pedone, Paris, 2013).

203 Dans la partie concernant l'application du principe de la division par parts égales, le Nicaragua affirma que: "Aux fins présentes, la délimitation est effectuée au moyen d'une ligne divisant les zones où les projections côtières du Nicaragua et de la Colombie convergent et se chevauchent, afin de parvenir à un résultat équitable". Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Réplique du Gouvernement du Nicaragua (RGN), volume I, par. 3.35, 18 septembre 2009. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16972.pdf> (c'est le Nicaragua qui souligne). Il le soulignera encore une fois plus tard: "une approche juridiquement plus convaincante comporterait la détermination d'une ligne de

correspondante, le Nicaragua remplaçait la zone située entre les deux côtes continentales par une zone plus réduite et proche de la côte continentale de la Colombie. Finalement, le Nicaragua considéra comme nécessaire, afin d'aboutir à une solution équitable, de prendre en considération uniquement le critère du prolongement naturel tant pour le plateau continental de Nicaragua que pour celui de la Colombie²⁰⁴. De cette manière, le Nicaragua établissait de façon indirecte un rapport hiérarchique entre les deux critères reconnus par l'article 76 de la CNUDM pour mesurer l'étendue du plateau continental de chaque Partie au différend. Ces trois points découlant de la nouvelle prétention du Nicaragua auraient eu comme résultat évident le fait que la ligne divisant les deux plateaux continentaux étendus soit tracée à l'intérieur des 200 milles marins mesurés à partir de la côte colombienne.

Le Gouvernement de la Colombie, pour sa part, affirma que la nouvelle prétention présentée par le Nicaragua était clairement infondée²⁰⁵. Pour défendre sa position, il soutint tout d'abord que la partie demanderesse n'avait pas le droit d'invoquer un plateau continental étendu en raison principalement de l'inexistence d'une recommandation préalable faite par la Commission des limites du plateau continental, d'après la procédure établie par le paragraphe 8 de l'article 76 de la CNUDM²⁰⁶. Selon la CIJ dans l'affaire *Nicaragua c. Honduras*, précédent cité par la par-

délimitation unique opérant une division par parts égales dans les zones de chevauchement des marges continentales respectives". Ibid., par 3.49

204 En effet, le Nicaragua conclut "que les dispositions de l'article 76 devraient être appliquées, mais non pas en autorisant la Colombie à primer les droits du Nicaragua sur son plateau continental à cause de l'aspect de l'article 76, paragraphe 1 concernant la "zone de 200 milles marins". En d'autres termes, dans le contexte des prétentions concernant le plateau continental, tant le Nicaragua que la Colombie devaient bénéficier des prolongements naturels de leurs territoires continentaux respectifs. Si l'on permettait à la Colombie de se prévaloir de l'article 76 dans le but de réduire le prolongement naturel du Nicaragua, cela reviendrait à exclure une solution équitable du type de celle envisagée par les dispositions de l'article 83". Ibid., par. 3.56

205 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Duplique de la République de Colombie (DRC), Volume I, par. 4.36-4.69, 18 juin 2010. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16974.pdf>

206 Ibid., par. 4.40-4.42. La Colombie soulignera que cette Commission recevra pour la première fois de la part du Gouvernement du Nicaragua un document intitulé "Informations préliminaires" le 7 avril 2010, cinq mois après la présentation de sa réplique. Ibid., par. 4.43

tie défenderesse²⁰⁷, “toute prétention relative à des droits sur le plateau continental au-delà de 200 milles [devait] être conforme à l’article 76 de la CNUDM et examinée par la Commission des limites du plateau continental constituée en vertu de ce traité [...]”²⁰⁸. La Colombie affirma, en deuxième lieu, que les éléments de preuve présentés dans la réplique de Nicaragua étaient insuffisants pour constater les limites de la marge continentale de son plateau continental. En effet, selon elle, “les trois courtes annexes (annexes 16-18, vol. II), [...] ne [satisfaisaient] point aux prescriptions concernant la demande devant être soumise à la commission des Nations Unies”²⁰⁹. Finalement, elle rejeta les arguments tendant à fonder la position du Nicaragua d’après laquelle le critère du prolongement naturel devait prédominer sur celui de la distance. En ce sens, la Colombie affirma que, selon le droit international, elle “[possédait] *ipso facto* et *ab initio* des droits à un plateau continental s’étendant à 200 milles de ses côtes, sans aucune restriction découlant des prétendues limites de son plateau continental physique”²¹⁰. D’après le Gouvernement de la Colombie, ni la jurisprudence, ni la pratique des Etats ne permettaient de justifier les arguments présentés par le Nicaragua. Concernant la jurisprudence, la Colombie fit référence à l’affaire *Libye c. Malte*, où la Cour avait eu l’occasion de déclarer que les caractéristiques géologiques ou géophysiques du plateau continental jusqu’à une distance de 200 milles marins de la côte d’un Etat ne jouaient pas le moindre rôle quant aux questions du titre et de la délimitation²¹¹. Quant à la pratique des Etats, la Colombie mentionna une série de cas où “les Etats [avaient] fait preuve de prudence en limitant leurs prétentions concernant un

207 Ibid., par. 4.46

208 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, Arrêt du 8 octobre 2007, *CIJ Recueil*, 661-764, par. 319 (6-109) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/120/14075.pdf>

209 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Duplique de la République de Colombie (DRC), Volume I, par. 4.50, 18 juin 2010. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16974.pdf>

210 Ibid., par. 4.52

211 Ibid., par. 4.58

plateau continental étendu formulées devant la commission des Nations Unies à des zones situées au-delà de 200 milles marins du territoire le plus proche d'un autre Etat précisément à cause du fait que les titres sur les 200 milles marins [existaient] de plein droit"²¹².

La Cour finit par reconnaître l'impossibilité d'accueillir la nouvelle demande formulée par le Nicaragua dans la mesure principalement où celui-ci n'avait pas apporté la preuve permettant de constater que "sa marge continentale s'étend[ait] suffisamment loin pour chevaucher le plateau continental dont la Colombie [pouvait] se prévaloir [...]"²¹³. Cependant, la Cour n'hésita pas, pour fonder sa décision, à développer certains arguments et à employer des termes qui nous permettront d'analyser les deux questions suivantes: l'opposabilité de la procédure stipulée par le paragraphe 8 de l'article 76 de la CNUDM à un Etat qui n'y est pas Partie et la question de savoir s'il existe une hiérarchie entre les critères de distance et de prolongement naturel, reconnus par le premier paragraphe de la même disposition. A notre avis, ces deux questions revêtent une importance particulière.

En ce qui concerne le premier point, il est évident que le présent différend représentait une occasion exceptionnelle pour que la Cour puisse s'exprimer à l'égard de l'opposabilité de la procédure détaillée à l'article 76, paragraphe 8 de la CNUDM. En effet, d'une part, la Partie demanderesse, qui était Partie à la CNUDM, voulait obtenir la reconnaissance de la part de la Cour d'un droit à un plateau continental étendu sans avoir présenté toute la documentation correspondante devant la Commission des limites du plateau continental ni avoir non plus reçu aucune recommandation de la part de cet organe; d'autre part, la Partie défenderesse, qui n'était pas Partie à la CNUDM, avait utilisé la disposition en question comme l'un des éléments à prendre en compte pour considérer comme infondée la nouvelle prétention

212 Ibid., par. 4.61

213 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, par. 129 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>

du Nicaragua. C'est pour ces circonstances d'espèce très particulières que la CIJ affirma ceci:

*Dans l'affaire du Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras), la Cour a déclaré que "toute prétention [d'un Etat partie à la CNUDM] relative à des droits sur le plateau continental au-delà de 200 milles d[evait] être conforme à l'article 76 de la CNUDM et examinée par la Commission des limites du plateau continental constituée en vertu de ce traité" (CIJ Recueil 2007 (II), p. 759, par. 319). La Cour rappelle que, aux termes de son préambule, la CNUDM a pour objet d'établir "un ordre juridique pour les mers et les océans qui facilite les communications internationales et favorise les utilisations pacifiques des mers et des océans [ainsi que] l'utilisation équitable et efficace de leurs ressources"; il y est également souligné que "les problèmes des espaces marins sont étroitement liés et doivent être envisagés dans leur ensemble". Eu égard à l'objet et au but de la CNUDM, tels qu'exposés dans son préambule, le fait que la Colombie n'y soit pas partie n'exonère pas le Nicaragua des obligations qu'il tient de l'article 76 de cet instrument*²¹⁴.

Cependant, la mention faite à des obligations qui ont un caractère strictement conventionnel dans le cas d'espèce attira l'attention de certains Membres de la Cour. Ainsi, pour Madame la Juge Joan E. Donoghue, la référence à la déclaration faite par la Cour dans son arrêt de 2007 laissait en elle une sensation de perplexité²¹⁵. Pour le Juge *ad hoc* Thomas A. Mensah, "il n'était ni opportun ni nécessaire de se référer à la déclaration faite par la Cour dans l'affaire *Nicaragua c. Honduras*"²¹⁶. En effet, pourquoi fallait-il citer un précédent où la Cour avait essayé de souligner les obligations qui découlent de la CNUDM, dans une affaire où l'une des Parties n'avait pas ratifié ledit instrument et, par conséquent, le droit applicable dans le cas d'espèce avait une

214 Ibid., par. 126

215 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Opinion individuelle de Mme. la Juge Joan E. Donoghue, *CIJ Recueil*, 751-761, par. 25 (131-141) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17175.pdf>

216 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge *ad hoc* Thomas A. Mensah, *CIJ Recueil*, 762-767, par. 2 (142-147) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17177.pdf>

nature purement coutumière? Le Juge *ad hoc* Thomas A. Mensah arriva même à affirmer que l'importance donnée par la Cour à la procédure détaillée à l'article 76 de la Convention pouvait "revenir à exclure, ou tout au moins à limiter fortement, la possibilité pour un Etat non partie à la convention de faire valoir son droit à un plateau continental au-delà de 200 milles marins vis-à-vis d'Etats tiers, parties ou non à la CNUDM, puisqu'il [devenait] à tout le moins possible de soutenir que cette procédure ne lui [était] pas ouverte (en tout cas pas de plein droit)"²¹⁷.

Même si la citation faite par la Cour dans le paragraphe 126 de son arrêt pourrait être l'objet de certaines critiques, en raison principalement des caractéristiques particulières de l'affaire, il nous semble important de faire les remarques suivantes. En premier lieu, on doit souligner que tout Etat partie ou non à la CNUDM a le droit à un plateau continental au-delà de 200 milles marins à la condition que son existence soit dûment prouvée. En effet, la Cour elle-même a déjà remarqué dans son arrêt de 2012 que "la définition du plateau continental énoncée au paragraphe 1 de l'article 76 de la CNUDM [faisait] partie du droit international coutumier"²¹⁸. Et l'on sait parfaitement que cette définition fait référence aussi bien au critère de la distance qu'à celui du prolongement naturel. En outre, il faudrait mentionner l'article 77 du même instrument, disposition qui reflète également le droit international coutumier et d'après laquelle "les droits de l'Etat côtier sur le plateau continental sont indépendants de l'occupation effective ou fictive, aussi bien que de toute proclamation expresse". Il est ainsi possible de soutenir, comme le fit le Juge *ad hoc* Thomas A. Mensah, que "le droit d'un Etat côtier à un plateau continental au-delà de 200 milles marins existe *ipso facto* et *ab initio* en droit international coutumier, que cet Etat soit ou non partie à la CNUDM"²¹⁹.

217 Ibid., par. 6

218 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, 118 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>

219 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge *ad hoc* Thomas A. Mensah, *CIJ Recueil*,

En second lieu, en ce qui concerne la procédure établie par le paragraphe 8 de l'article 76, vu sa nature strictement conventionnelle, l'application du principe *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*, codifié à l'article 34 de la CVDT de 1969, s'impose. Par conséquent, le contenu de cette disposition serait uniquement opposable entre Etats parties à la CNUDM. En tout état de cause, cela n'implique pas que le comportement adopté par l'Etat partie à la convention n'ait aucune importance du point de vue juridique dans une affaire où l'une des parties au différend ne l'avait pas encore ratifié. En ce sens, il faudrait faire une distinction entre les trois situations suivantes: 1) les deux parties au différend sont aussi Etats parties à la CNUDM; 2) la partie au différend qui invoque un plateau continental étendu est aussi partie à la CNUDM tandis que l'autre partie au différend n'a pas encore ratifié cet instrument et; 3), aucune des deux parties au différend n'est partie à la CNUDM. Si dans le premier et troisième cas, la situation est tout à fait claire²²⁰, la deuxième situation demande des éclaircissements supplémentaires. En effet, le contenu de l'article 76 ne pourra pas s'appliquer entre les Etats parties au différend en tant que disposition conventionnelle, mais la conduite suivie par l'Etat partie à la CNUDM représentera *un élément de preuve fondamentale* pour déterminer si l'Etat intéressé dispose d'un droit à un plateau continental étendu.

En ce qui concerne le second point attirant notre attention, c'est-à-dire le rapport existant entre les deux critères détaillés à l'article 76, paragraphe 1, de la CNUDM, une distinction doit être faite entre les deux positions adoptées par le Gouvernement du Nicaragua à partir de sa réplique. Si dans cet instrument, la thèse présentée est difficilement inconciliable avec le droit

762-767, par. 7 (142-147) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17177.pdf>

220 Dans le premier cas, le *dictum* de la CIJ dans l'affaire *Nicaragua c. Honduras* serait tout à fait pertinent et, par conséquent, l'Etat intéressé à invoquer un plateau continental au-delà de 200 milles marins devrait se conformer à ce qui est stipulé par l'article 76 de la CNUDM; tandis que dans le deuxième cas, l'Etat intéressé n'aura pas l'obligation de remplir les conditions procédurales établies par le paragraphe 8 de la disposition précédemment mentionnée.

international positif, la nouvelle position manifestée pendant la procédure orale mérite une analyse plus attentive.

Comme nous avons déjà souligné au début de la présente partie, dans sa réplique du 18 septembre 2009, le Nicaragua considéra approprié, afin d'aboutir à une solution équitable, de prendre en considération uniquement la zone où le prolongement naturel des deux plateaux continentaux appartenant à chaque Partie au différend se chevauchent. Cela impliquait nécessairement que la ligne divisant les deux plateaux continentaux soit tracée à l'intérieur des 200 milles mesurées à partir de la côte colombienne et, par suite, nier le droit de la Colombie à disposer *ipso facto* et *ab initio* des droits à un plateau continental s'étendant à 200 milles de ses côtes. Cette thèse se manifeste comme une violation claire des articles 76, paragraphe 1 et 77, paragraphe 3 de la CNUDM. Qui plus est, comme la CIJ l'affirma dans son arrêt du 3 juin 1985, "du moment que l'évolution du droit permet à un Etat de prétendre que le plateau continental relevant de lui s'étend jusqu'à 200 milles de ses côtes, quelles que soient les caractéristiques géologiques du sol et du sous-sol correspondants, il n'existe aucune raison de faire jouer un rôle aux facteurs géologiques ou géophysiques jusqu'à cette distance, que ce soit au stade de la vérification du titre juridique des Etats intéressés ou à celui de la délimitation de leurs prétentions. Cela est d'une particulière évidence en ce qui concerne la vérification de la validité du titre, puisque celle-ci ne dépend que de la distance à laquelle les fonds marins revendiqués comme plateau continental se trouvent par rapport aux côtes des Etats qui les revendiquent, sans que les caractéristiques géologiques ou géomorphologiques de ces fonds jouent le moindre rôle, du moins tant que ces fonds sont situés à moins de 200 milles des côtes en cause"²²¹. Au contraire de ce qui fut affirmé par le professeur M. Vaughan Lowe lors de la procédure orale²²², la citation de cette

221 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne c. Malte)*, Arrêt du 3 juin 1985, *CIJ Recueil*, 13-58, par. 39 (4-49) (1985). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/68/6414.pdf>

222 "But it is plain beyond doubt that in that passage in *Libya/Malta* the Court was addressing a situation where the continental shelf claims of both States lay within 200 nautical miles of their

affaire était tout à fait pertinente en raison principalement de la “généralité” de l’affirmation. En effet, il s’agissait plutôt de la constatation d’une règle générale que d’une observation juste pour le cas d’espèce²²³.

Mais c’est à partir de la procédure orale que le Nicaragua modifia une fois de plus ses arguments. Au lieu de continuer à soutenir sa thèse concernant la délimitation maritime sur la base du critère du prolongement naturel des *deux* plateaux continentaux, le professeur Lowe “reconnut” finalement le droit de la Colombie à un plateau continental de 200 milles marins²²⁴. Ainsi, la question qui s’est posée est celle de savoir si, une fois prouvé que le Nicaragua disposait d’un plateau continental étendu, celui-ci avait une même importance que le plateau continental mesuré sur la base du critère de la distance (thèse du Nicaragua) ou si, au contraire, le dernier prédominait sur le premier (thèse de la Colombie). La première thèse impliquait que la ligne de

coasts. The distance between Libya and Malta is less than 200 nautical miles in total. Since each State was entitled to the sea-bed within 200 nautical miles of its coast, and that was the case for the entirety of the area in question, the existence of any geomorphological discontinuities was indeed irrelevant in that case, both to questions of entitlement and to questions of delimitation. But that says nothing about the situation where the States are more than 400 nautical miles apart, and the entitlement of one State, based on the natural prolongation of its land territory —its continental margin, in terms of UNCLOS Article 76, paragraph 1— overlaps with an entitlement of the other State based on distance from the coast —the alternative 200-nautical-mile criterion in UNCLOS Article 76, paragraph 1”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2012/9. Audience publique tenue le mardi 24 avril 2012, par. 45-47. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16977.pdf>. Voir également: Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2012/15. Audience publique tenue le mardi 1 mai 2012, par. 35-39. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16993.pdf>

223 C’est justement après cette constatation générale que la CIJ présenta son avis à propos de l’affaire d’espèce. En effet, elle finit par affirmer “que, comme la distance entre les côtes des Parties n’atteint pas 400 milles, de sorte qu’aucune particularité géophysique ne peut se trouver à plus de 200 milles de chaque côte, la caractéristique appelée “zone d’effondrement” ne constitue pas une discontinuité fondamentale interrompant, comme une sorte de frontière naturelle, l’extension du plateau continental maltais vers le sud et celle du plateau continental libyen vers le nord”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne c. Malte)*, Arrêt du 3 juin 1985, *CIJ Recueil*, 13-58, par. 39 (4-49) (1985). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/68/6414.pdf>

224 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2012/9. Audience publique tenue le mardi 24 avril 2012, par. 4, par. 9, par. 21, par. 30, par. 39. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16977.pdf> Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2012/15. Audience publique tenue le mardi 1 mai 2012, par. 11, par. 27-28, par. 30, par. 43. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16993.pdf>

délimitation puisse se trouver entre les limites extérieures des deux plateaux continentaux, tandis que dans le second cas, c'était la limite extérieure du plateau continental de la Colombie qui pouvait représentée la ligne de délimitation dans le cas d'espèce. En tout état de cause, les réponses à la question posée par le juge Mohamed Bennouna lors de la procédure orale²²⁵, pouvaient nous permettre de faire une distinction entre le régime du plateau continental en deçà de la limite des 200 milles marins et celui de la portion située au-delà de cette limite. En effet, M. Rodman R. Bundy, avocat à la Cour d'appel de Paris, par la Colombie, souligna, au moins, cinq différences substantielles entre les deux régimes²²⁶. A cela, il fallait ajouter que le fait de restreindre les

225 "Le régime juridique du plateau continental est-il différent pour la portion de celui-ci qui se situe en deçà de la limite des 200 milles marins et pour la portion située au-delà de cette limite?". Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2012/13. Audience publique tenue le vendredi 27 avril 2012, par. 28. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16989.pdf>

226 "While the legal regime of the continental shelf within and beyond the 200-mile limit has a number of elements in common, the two legal regimes are different. Under Article 76, paragraph 1, of the Convention, the continental shelf of a coastal State extends to the outer edge of the continental margin, or to a distance of 200 miles from the coastal State's baselines that are used for measuring the breadth of its territorial sea. And under this paragraph, there is one continental shelf which may or may not extend beyond 200 nautical miles, depending on the circumstances. Under Article 77 of the Convention the coastal State exercises over the continental shelf sovereign rights for the purposes of exploring it and exploiting its natural resources. These provisions apply both to the continental shelf within 200 miles and beyond 200 nautical miles. There is a difference. Under Article 82 of the Convention, the coastal State is obliged to make payments or contributions in kind through the International Seabed Authority with respect to the exploitation of the non-living resources of the continental shelf beyond 200 nm. That is not the case within 200 nm. The provisions of Article 78 of the Convention, which stipulate that the rights of the coastal State over the continental shelf do not affect the legal status of the superjacent waters or of the air space above these waters, and that the exercise of these rights must not infringe or result in any unjustifiable interference with navigation and other rights and freedoms of other States as provided for in the Convention, also apply within and beyond 200 nm. But once again, there is a difference. Under Article 246, paragraph 1, of the Convention, coastal States, in the exercise of their jurisdiction, have the right to regulate marine scientific research on their continental shelf, in accordance with the relevant provisions of the Convention. Under paragraph 5 (a) of Article 246, coastal States may, in their discretion, withhold their consent to the conduct of a marine scientific research project of another State on their continental shelf if, *inter alia*, that project is of direct significance for the exploration and exploitation of natural resources. Within 200 nm the State has the discretion to withhold its consent. However, Under paragraph 6 of Article 246, coastal States may not exercise that discretion to withhold consent with respect to projects undertaken on the continental shelf beyond 200 nm from their baselines, outside of specific areas which the coastal States may designate as areas in which exploitation or detailed exploratory operations are occurring or are likely, or will occur within a reasonable period of time. These provisions show that, at least as a matter of conventional law, there is a difference between the legal regime of the continental shelf within the 200-mile limit and beyond that limit. Most importantly, however, there is a crucial difference relating to how a coastal State establishes the limits of its continental shelf

compétences de l'Etat côtier sur la portion du plateau continental se situant en deçà de la limite des 200 milles marins pouvait avoir pour résultat d'affecter certaines de ses compétences en ce qui concerne la zone économique exclusive. Mais ces distinctions, représenteraient-elles une condition suffisante pour limiter l'étendue du plateau continental du Nicaragua? Etant donné que dans son arrêt du 17 mars 2016²²⁷, la CIJ s'est déclarée compétente, sur la base de l'article XXXI du Pacte de Bogotá, pour connaître de la demande présentée par le Nicaragua à propos de la délimitation du plateau continental entre celui-ci et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne, elle aura la possibilité de donner une réponse à cette question.

within which it may exercise sovereign rights depending on whether the areas are within 200 nm of the baseline or beyond that limit. 49. Up to 200 nm, the limits of the continental shelf of a coastal State are based on the distance formula. Geology and geomorphology have no role to play in determining these limits. This was emphasized by your Court in the 1985 Judgment in the *Libya/Malta* case. Clearly correct. Beyond 200 miles, however, the basis of a State's entitlement to the continental shelf out to the outer edge of the continental margin is different, and it depends on meeting the conditions set out in paragraphs 4 to 7 of Article 76, and satisfying the requirements in paragraph 8 of Article 76, if that State is a party to the Convention". Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2012/16. Audience publique tenue le vendredi 4 mai 2012, par. 41-49. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17002.pdf>. *Contra*: Pour la position du Gouvernement du Nicaragua, voir: Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2012/15. Audience publique tenue le mardi 1 mai 2012, par. 45-51. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16993.pdf>. A cela, on devrait ajouter l'arrêt du 14 mars 2012 concernant le *Différend relatif à la délimitation de la frontière maritime entre le Bangladesh et le Myanmar dans le golfe du Bengale (Bangladesh/Myanmar)*, où le Tribunal international du droit de la mer a dit: "L'article 76 de la Convention consacre la notion de plateau continental unique. En application de l'article 77, paragraphes 1 et 2, de la Convention, l'Etat côtier exerce des droits souverains exclusifs sur le plateau continental dans sa totalité, sans qu'aucune distinction ne soit établie entre le plateau en deçà de 200 milles marins et le plateau au-delà de cette limite. L'article 83 de la Convention, qui vise la délimitation du plateau continental entre Etats dont les côtes sont adjacentes ou se font face, n'établit pas davantage une distinction de cet ordre". Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend relatif à la délimitation de la frontière maritime entre le Bangladesh et le Myanmar dans le golfe du Bengale (Bangladesh/Myanmar)*, Arrêt du 14 mars 2012, par. 361. Disponible en: https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_16/2-C16_Arret_14_02_2012.pdf

227 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 17 mars 2016. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/154/18957.pdf>.

B. Certains aspects à propos de la frontière maritime déterminée par la CIJ

Si, comme nous avons vu précédemment, la Cour ne fit pas droit à la demande de Nicaragua relative à un plateau continental au-delà de 200 milles marins, elle se considéra néanmoins compétente afin d'identifier une frontière maritime à l'intérieur de la limite des 200 milles marins depuis la côte nicaraguayenne²²⁸. En effet, au chevauchement des espaces maritimes en cause s'ajouta la formulation particulièrement large de la requête de la Partie demanderesse. Ainsi la Cour fut-elle habilitée à procéder à la délimitation maritime entre, d'une part, les espaces maritimes dévolus à la Colombie et, d'autre part, le plateau continental et la zone économique exclusive du Nicaragua. Pour cela, elle dut en premier lieu identifier la méthode de délimitation pertinente pour ensuite déterminer ses effets juridiques à partir de son application sur la zone correspondante. Si dans le premier cas, la Cour adopta une position conservatrice (1), la détermination de certaines circonstances pertinentes eut comme résultat l'enclavement des îles *Quitassueño* et *Serrana* (2).

1. La confirmation de la méthode traditionnelle de délimitation maritime: l'établissement d'une ligne d'équidistance comme première étape

Dans sa réplique du 18 septembre 2009, le Gouvernement du Nicaragua manifesta son désaccord à l'égard de la position adoptée par la Colombie en ce qui concerne la détermination d'une ligne d'équidistance, comme première étape de la délimitation maritime, entre la côte continentale nicaraguayenne et les formations maritimes colombiennes²²⁹. A son avis, cette

228 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, par. 136 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>

229 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Réplique du Gouvernement du Nicaragua (RGN), volume I, 18 septembre 2009, par. 6.49-6.83. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16972.pdf>

manière de procéder impliquait nécessairement de méconnaître certaines caractéristiques géographiques particulières de la zone identifiée comme pertinente²³⁰. En effet, la fixation d'une ligne d'équidistance comportait tout d'abord la reconnaissance d'une importance disproportionnée à la côte de certaines possessions insulaires "petites et insignifiantes"²³¹ vis-à-vis de la côte continentale du Nicaragua mesurant 450 kilomètres de long. En second lieu, ce procédé avait également comme résultat d'ignorer les droits du Nicaragua sur une partie importante de sa zone économique exclusive et de son plateau continental se trouvant à l'est des formations maritimes colombiennes. A cet égard, le Gouvernement du Nicaragua souligna qu'"[i] [était] logique que, dans le cas de la délimitation d'une zone située essentiellement entre deux côtes similaires, une ligne d'équidistance provisoire puisse servir de point de départ aux fins de la délimitation. Or, en l'espèce, moins de 50% de la zone de délimitation se [situaient] entre les deux côtes choisies de façon arbitraire par la Colombie dans le cadre de ce scénario. Dans ces circonstances, toute ligne d'équidistance provisoire ferait *totalemment abstraction des 50% restants de la zone au profit de la Colombie*"²³². Ainsi, selon le Nicaragua, en raison des caractéristiques spécifiques de la zone pertinente, la détermination d'une ligne d'équidistance comme première étape de la délimitation de la frontière maritime n'avait aucune signification et aboutait à un résultat manifestement inéquitable.

Pour fonder sa position, le Nicaragua fit référence, parmi d'autres affaires²³³, à celle concernant la délimitation du *plateau continental* entre la Libye et la République de Malte²³⁴, où la CIJ observa: "[qu'elle] ne saurait admettre que, même comme étape préliminaire et provisoire du tracé d'une ligne de délimitation, la méthode de l'équidistance *doive* forcément être utilisée, ni qu'il incombe à la Cour 'd'examiner en premier lieu les effets

230 Ibid., par. 6.52

231 Ibid., par. 6.52

232 Ibid., par. 6.55

233 Ibid., par. 6.60-6.69

234 Ibid., par. 6.63

que pourrait avoir une délimitation selon la méthode de l'équidistance' (*CIJ Recueil* 1982, p. 79, par. 110) [...] L'application des principes équitables dans les circonstances pertinentes de l'espèce [pouvait] encore imposer de recourir à une autre méthode ou combinaison de méthodes de délimitation, même dès le début de l'opération"²³⁵. Il mentionna également l'affaire de la *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*²³⁶, où la Cour fit observer que le premier pas dans le cadre de la délimitation n'était pas l'établissement d'une ligne d'équidistance provisoire, mais la détermination d'une "ligne de délimitation provisoire en utilisant des méthodes objectives d'un point de vue géométrique et adaptées à la géographie de la zone dans laquelle la délimitation doit être effectuée"²³⁷. Si dans les deux cas précédemment mentionnés, le principe de l'équidistance n'avait pas un caractère impératif, dans le second exemple, on avait également la possibilité d'identifier les deux critères que, selon le Nicaragua, devait remplir la ligne de délimitation provisoire: son adaptation à la zone dans laquelle la délimitation est effectuée et son objectivité d'un point de vue géométrique²³⁸.

Aux arguments précédemment mentionnés, le Nicaragua ajouta le fait que dans la plupart des cas où la Cour ou les tribunaux arbitraux avaient dû déterminer une ligne de délimitation provisoire, des formations maritimes comme les îles, îlots et roches n'avaient pas été généralement prises en considération comme points de base²³⁹. A titre d'exemple, le Nicaragua cita l'*arbitrage anglo-français*, où le Tribunal arbitral avait finalement écarté les îles Anglo-Normandes pour l'établissement de la ligne

235 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne c. Malte)*, Arrêt du 3 juin 1985, *CIJ Recueil*, 13-58, par. 43 (4-49) (1985). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/68/6414.pdf>

236 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Réplique du Gouvernement du Nicaragua (RGN), volume I, 18 septembre 2009, par. 6.68. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16972.pdf>

237 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, Arrêt du 3 février 2009, *CIJ Recueil*, 62-134, par. 116 (5-77) (2009). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/132/14987.pdf> (nous soulignons).

238 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Réplique du Gouvernement du Nicaragua (RGN), volume I, 18 septembre 2009, par. 6.70. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16972.pdf>

239 Ibid., par. 6.74

médiane entre les côtes du Royaume-Uni et de la France²⁴⁰. Dans l'affaire de la *Délimitation maritime en mer Noire*, la Cour n'avait tenu compte, non plus, ni de la digue de Sulina ni de l'île des Serpents pour l'identification de la ligne d'équidistance provisoire²⁴¹. Quant à l'affaire de la *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn*, la Cour avait décidé de ne pas prendre en considération l'île de Qit'at Jaradah en traçant la ligne médiane²⁴². Il en fut de même pour l'île de Fasht al Jarim dans l'affaire *Libye/Malte*²⁴³. Finalement, le Gouvernement du Nicaragua fit référence à l'affaire *Nicaragua c. Honduras*, où la frontière maritime adoptée par la Cour comprenait principalement une ligne bissectrice entre les façades côtières rectilignes de côtes continentales des deux Etats²⁴⁴.

Ainsi, en raison des circonstances de fait spécifiques (des caractéristiques particulières de la zone pertinente) et des critères généralement identifiés par la jurisprudence internationale afin de déterminer la ligne de délimitation provisoire, le Gouvernement de Nicaragua proposa l'enclavement des formations maritimes appartenant à la Colombie²⁴⁵. Dans le cas des îles de base de San Andrés et de Providencia/Santa Catalina, les lignes de délimitation provisoires coïncidaient avec la limite de 12 milles marins tracée à partir de ses lignes de base, tandis que pour les cas des cayes revendiquées par la Colombie, lesdites lignes correspondaient à une limite de trois milles marins²⁴⁶.

Le Gouvernement de la Colombie, pour sa part, réaffirma, dans sa duplique du 18 juin 2010, que le processus de délimitation maritime impliquait nécessairement l'application de certaines normes juridiques ayant été fermement établies en droit international²⁴⁷. De cette manière, le principe de l'identification d'une

240 Ibid., par. 6.74

241 Ibid., par. 6.74

242 Ibid., par. 6.75

243 Ibid., par. 6.76

244 Ibid., par. 6.78

245 Ibid., par. 6.82

246 Ibid., par. 6.82

247 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Duplique de la République de Colombie (DRC), Volume I, 18 juin 2010, par. 6.1.

ligne d'équidistance était, pour la Colombie, une première étape incontournable afin d'aboutir à un résultat équitable²⁴⁸. Quant à la thèse présentée par le Nicaragua, la Colombie affirma son incompatibilité avec les règles actuelles régissant le déroulement du processus de délimitation pour ensuite souligner que celle-ci “ressembl[ait] à un retour dans le passé, à des affaires beaucoup plus anciennes dans lesquelles les parties faisaient valoir longuement et sans succès des arguments tirés de la géographie et de la géomorphologie”²⁴⁹.

Afin de fonder sa thèse, la Colombie aborda tout d'abord un nombre de cas où la CIJ et les tribunaux arbitraux avaient souligné l'importance du tracé d'une ligne d'équidistance comme première étape du processus de délimitation²⁵⁰. En deuxième lieu, elle soutint le fait que la Cour n'avait jamais accepté la distinction entre les cas où les côtes se faisant face étaient similaires ou non pour appliquer le principe d'équidistance. Dans ce sens, elle souligna, par exemple, l'importance des affaires *Libye/Malte*, *Danemark/Norvège* et *l'arbitrage entre la Barbade et Trinité-et-Tobago*. Si dans les deux premiers cas, il s'agissait d'identifier une ligne d'équidistance entre une côte continentale particulièrement longue et des formations maritimes sensiblement plus petites, dans le troisième cas, la délimitation s'opérait entre des îles de dimensions différentes. Finalement, la Colombie releva, comme la seule raison pour que le tracé d'une ligne d'équidistance ne soit pas considérée comme première étape du processus de délimitation, l'existence d'une réelle impossibilité matérielle de sa détermination. En effet, pour elle, “il [pouvait] exister des situations géographiques exceptionnelles dans lesquelles le tracé d'une ligne d'équidistance provisoire n'[était] pas faisable à cause de l'absence de points de base appropriés à partir desquels une telle ligne pourrait être tracée”²⁵¹. En ce sens, l'affaire *Nicaragua/Honduras* était reconnue par la Colombie comme l'exemple

Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16974.pdf>

248 Ibid., par. 6.3

249 Ibid., par. 6.7

250 Ibid., par. 6.8-6.31

251 Ibid., par. 6.37

par excellence. Dans cette affaire, “la frontière terrestre entre les Parties rejoignait la mer dans une zone de delta formée par le fleuve Coco à un endroit où la direction générale de la côte changeait radicalement”²⁵².

Quant à la position du Nicaragua par rapport à l’enclavement des formations maritimes, la Colombie souligna, en termes généraux, que la jurisprudence prise en considération par la Partie demanderesse faisait référence aux différends dont la zone pertinente avait des caractéristiques distinctes de celles de l’affaire d’espèce²⁵³. En ce qui concerne l’*arbitrage anglo-français*, affaire principalement citée par le Nicaragua afin de justifier sa thèse concernant l’enclavement des îles, la Colombie observa qu’ “à la différence des îles Anglo-Normandes situées au large de la côte française, les mers territoriales des îles de la Colombie ne se rencontr[ai]ent et ne se chevauch[ai]ent ni avec la mer territoriale des îles du Nicaragua ni avec celle de sa côte continentale. Les îles de la Colombie n’[éta]ient pas non plus entourées des trois côtés du territoire continental nicaraguayen. En fait, les îles colombiennes [faisaient] face, au nord et au sud, à des Etats tiers, et, à l’est, à la côte continentale de la Colombie, et non pas à celle du Nicaragua”²⁵⁴. Elle mentionna également un nombre considérable d’exemples de la pratique étatique dont le contexte géographique était similaire à l’affaire d’espèce et où les parties au différend avaient décidé d’appliquer le principe d’équidistance²⁵⁵.

Ainsi, la méthode de délimitation qui se caractérisait par la détermination d’une ligne d’équidistance comme point de départ se présentait pour la Colombie comme reflétant le droit international général et comme étant adéquat pour arriver à un résultat équitable.

Face à ces deux positions, la CIJ opta pour la thèse colombienne. En effet, elle observa tout d’abord que lorsqu’il s’agissait

252 Ibid.

253 Ibid., par. 7.1-7.35

254 Ibid., par. 7-13

255 Ibid., par. 7.36-7-61

d'un cas de chevauchement de droits à un plateau continental et à une zone économique exclusive, la méthode généralement employée comportait trois étapes²⁵⁶. Dans un premier temps, la Cour déterminait une ligne de délimitation provisoire entre les territoires respectifs des Parties (même s'il s'agissait des territoires insulaires) sur la base d'une méthode qui soit à la fois objective du point de vue géométrique et adaptée à la géographie de la zone²⁵⁷. Pour aboutir à cet objectif, la construction d'une ligne d'équidistance, lorsque les côtes pertinentes étaient adjacentes, ou d'une ligne médiane, lorsque celles-ci se faisaient face, constituait la méthode la plus adéquate, "à moins que, dans un cas comme dans l'autre, *des raisons impérieuses ne le permett[ai]ent pas*"²⁵⁸. Dans un deuxième temps, la Cour devait vérifier si, dans le cas d'espèce, il existait des circonstances pertinentes qui pouvaient appeler un ajustement ou un déplacement de la ligne provisoire "afin d'aboutir à un résultat équitable"²⁵⁹. La Cour remarqua également que, lorsque les circonstances pertinentes l'exigeaient, elle pouvait "également recourir à d'autres techniques, comme l'enclavement d'îles isolées"²⁶⁰. Enfin, la troisième et dernière étape consistait, selon la Cour, à "vérifier si la ligne, telle qu'ajustée ou déplacée, avait pour effet de créer une disproportion marquée entre les espaces maritimes attribués à chacune des Parties dans la zone pertinente"²⁶¹.

En deuxième lieu, la CIJ ajouta que si la démarche précédemment mentionnée constituait la méthode généralement appliquée, sa prise en considération n'était pas toutefois "mécanique". La Cour pouvait arriver à la conclusion qu'en raison d'une impossibilité factuelle générée par les caractéristiques géographiques

256 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, par. 190 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>

257 Ibid.

258 Ibid. (nous soulignons). Voir également: Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, Arrêt du 8 octobre 2007, *CIJ Recueil*, 661-764, par. 281 (6-109) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/120/14075.pdf>

259 Ibid. par. 192

260 Ibid.

261 Ibid. par. 193

de la zone pertinente, le processus de délimitation ne devait pas commencer par l'établissement d'une ligne d'équidistance (ou médiane) provisoire. C'était pour cette raison que la Cour, dans l'affaire entre *le Nicaragua et le Honduras*, avait considéré inapproprié d'appliquer la méthode de l'équidistance. En effet, "dans cette espèce, la frontière terrestre entre les Parties rejoignait la mer dans une zone de delta formée par le fleuve Coco à un endroit où la direction générale de la côte changeait radicalement"²⁶². Ainsi le processus en trois étapes n'était-il applicable que lorsque l'établissement d'une ligne médiane était impossible²⁶³ ou constituait un point de départ inapproprié pour la délimitation²⁶⁴.

En raison des principes mentionnés précédemment, la Cour observa finalement que les caractéristiques de la zone pertinente ne représentaient pas une impossibilité de déterminer une ligne d'équidistance provisoire dans le cas d'espèce. Cependant, elle remarqua que certaines circonstances, tels que le chevauchement potentiel des droits à l'est des îles colombiennes principales et la disparité entre la longueur des côtes en cause, devaient être prises en considération dans la deuxième étape de délimitation. De cette manière, lesdits facteurs pouvaient représenter des circonstances pertinentes afin de générer certaines modifications sur la ligne d'équidistance provisoire.

2. L'application de la méthode de délimitation maritime: la portée indéterminée de l'équité

Si comme nous avons vu dans le titre précédent, l'identification de la méthode de délimitation ne sembla pas être une tâche assez difficile pour la Cour, son application dans le cas d'espèce généra certaines critiques de la part de quatre de ses membres²⁶⁵. En

262 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Duplique de la République de Colombie (DRC), Volume I, 18 juin 2010, par. 6.37. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16974.pdf>

263 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, par. 195 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>

264 Ibid.

265 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*,

effet, pour eux, la manière dont la CIJ appliqua la méthode en trois étapes permettait de constater que l'identification d'une ligne équidistante comme première étape dans le processus de délimitation était clairement inadéquate aux caractéristiques particulières de la zone en question. D'après le Juge Ronny Abraham, "il est manifeste que la construction d'une ligne médiane provisoire comme point de départ de la délimitation est non seulement hautement inopportune en l'espèce, mais qu'elle est même quasi impossible"²⁶⁶. Pour le juge Kenneth Keith, même s'il était tout à fait d'accord, pour l'essentiel, avec la frontière maritime tracée par la Cour, "[...] il aurait été possible de parvenir au même résultat d'une façon plus directe en optant pour une démarche associant plusieurs méthodes"²⁶⁷. La juge Hanqin Xue, pour sa part, affirma que "[sa] réserve [tenait] plutôt à la question de savoir s'il était nécessaire pour la Cour de suivre en l'espèce une méthode en trois étapes dans le seul intérêt de la continuité

Arrêt du 19 novembre 2012, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 730-739, par. 21-35 (110-119) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17169.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge Kenneth Keith, *CIJ Recueil*, 740-745, par. 1-13 (120-125) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17171.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de Mme. la Juge Hanqin Xue, *CIJ Recueil*, 746-750, par. 2-10 (126-130) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17173.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge *ad hoc* Jean-Pierre Cot, *CIJ Recueil*, 768-771, par. 14-16 (148-151) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17179.pdf>

266 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 730-739, par. 24 (110-119) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17169.pdf>

267 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge Kenneth Keith, *CIJ Recueil*, 740-745, par. 10 (120-125) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17171.pdf>. Il ajouta: "[i]l aurait fallu, dès le début, se fixer pour objectif la recherche d'un résultat équitable en prenant en considération, dans les circonstances propres à l'espèce, les proportions pertinentes, la nécessité d'éviter tout effet d'amputation pour l'une ou l'autre Partie et le principe souvent invoqué dans les affaires de délimitation selon lequel 'la terre domine la mer'". Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge Kenneth Keith, *CIJ Recueil*, 740-745, par. 10 (120-125) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17171.pdf>

méthodologique”²⁶⁸. Le juge *ad hoc* Jean-Pierre Cot, quant à lui, soulignera l’“allure baroque” de la délimitation opérée²⁶⁹.

Pour ces juges, l’inadéquation de la méthode en trois étapes se manifestait de manière tout à fait claire en raison principalement des caractéristiques particulières de la zone pertinente où le chevauchement des droits ne s’extériorisait pas uniquement dans la partie où les deux côtes s’opposaient mais aussi dans la zone nord, sud et est de la plupart des îles appartenant à la Colombie. Et c’était justement à cause de ces circonstances particulières que la Cour trouva nécessaire de mettre en place certaines modifications substantielles sur la ligne médiane provisoire qui n’avaient rien à voir avec son simple ajustement ou déplacement. En effet, en premier lieu, suite à son déplacement vers l’est, afin d’arriver à la construction d’une “ligne pondérée simplifiée”, la Cour considéra nécessaire de ne pas la prolonger vers le nord, au-delà du point 1 et, vers le sud, au-delà du point 5. Pour le Juge Abraham, cette manière de procéder impliquait nécessairement la reconnaissance de ce “que la ligne provisoire n’[était] pas apte à remplir la fonction qui devrait être la sienne, pour une grande partie de la zone dans laquelle la délimitation [était] à opérer, à savoir tous les secteurs situés au nord, au sud

268 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de Mme. la Juge Hanqin Xue, *CIJ Recueil*, 746-750, par. 9 (126-130) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17173.pdf>. Elle affirma que “[a]yant déterminé l’étendue de la zone pertinente allant de la côte est des îles colombiennes jusqu’à la ligne de 200 milles marins mesurée à partir des lignes de base de la mer territoriale du Nicaragua, la Cour aurait dû voir que, même si, effectivement, les Parties sont dotées de côtes se faisant face, il n’était ni opportun ni possible de délimiter l’intégralité de cette zone sur la base d’une ‘ligne médiane’ située à l’ouest desdites îles puisque aucun ‘ajustement ou déplacement’ ultérieur, si marqué fût-il, dans la partie occidentale de la zone pertinente n’allait permettre de remédier à la disproportion flagrante entre les longueurs des côtes et le rapport de superficie des parts de cette zone attribuées par la Cour à chacune des Parties et, ainsi, d’assurer un résultat équitable. Tout en reconnaissant le caractère inhabituel des circonstances propres aux relations côtières entre les Parties, la Cour n’en a pas moins fait appel à la ‘méthode standard’, en procédant au tracé d’une ligne médiane provisoire”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de Mme. la Juge Hanqin Xue, *CIJ Recueil*, 746-750, par. 4 (126-130) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17173.pdf>

269 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge *ad hoc* Jean-Pierre Cot, *CIJ Recueil*, 768-771, par. 14 (148-151) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17179.pdf>

et à l'est des principales îles colombiennes"²⁷⁰. En deuxième lieu, la Cour procéda à la construction de deux lignes horizontales suivant des parallèles passant au nord par le point 1 et au sud par le point 9. Selon le juge Kenneth Keith, “[c]es deux segments horizontaux ne [pouvaient] en aucun cas trouver leur justification dans le déplacement d’une ligne médiane provisoire située entre les îles colombiennes et la côte nicaraguayenne”²⁷¹. Finalement, la Cour décida d’enclaver les îles *Quitassueño* et *Serrana*; méthode qui avait été préalablement rejetée. En effet, dans le paragraphe 230 de son arrêt, elle s’exprima de la manière suivante:

La Cour estime qu’il ne serait pas tenu compte de cette seconde exigence si le territoire de la Colombie était confiné dans une série d’enclaves tracées autour de chacune de ses îles, comme le propose le Nicaragua. Même si chaque île devait se voir attribuer une enclave de 12 milles marins, au lieu de 3 comme le propose le Nicaragua, *cette solution aurait pour effet d’amputer la Colombie de vastes zones situées à l’est de ses îles principales, où celles-ci lui donnent droit à un plateau continental et à une zone économique exclusive. En outre, la proposition nicaraguayenne donnerait naissance à un système désorganisé d’enclaves colombiennes, coupées les unes des autres, à l’intérieur d’un espace maritime qui ressortirait par ailleurs au Nicaragua. Ce système aurait des conséquences fâcheuses sur les activités de surveillance ainsi que sur la gestion ordonnée des ressources maritimes et des océans en général, autant de fins qu’un partage plus simple et plus cohérent de la zone pertinente permettrait d’atteindre plus aisément*²⁷².

270 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 730-739, par. 32 (110-119) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17169.pdf>

271 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge Kenneth Keith, *CIJ Recueil*, 740-745, par. 10 (120-125) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17171.pdf>. Il ajouta qu’ “ils sont le résultat produit par la combinaison de différentes méthodes susceptibles de conduire à une solution équitable, compte tenu en particulier de la disproportion flagrante qui aurait sans cela été créée et de la nécessité de veiller à ce que le Nicaragua ne subisse pas d’effet d’amputation”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge Kenneth Keith, *CIJ Recueil*, 740-745, par. 10 (120-125) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17171.pdf>

272 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, par. 230 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf> (nous soulignons).

Il était évident que par l'enclavement des deux îles situées dans la partie septentrionale de la zone à délimiter, la Cour reproduisait les inconvénients qu'elle voulait éviter par le rejet des arguments présentés par le Gouvernement de Nicaragua: l'amputation d'une partie du plateau continental et de la zone économique exclusive située autour des îles principales et la production de conséquences ennuyeuses sur les activités de surveillance, ainsi que sur la gestion ordonnée des ressources maritimes et des océans en général.

Par ailleurs, la différenciation entre la partie nord et sud de la zone pertinente trouvait sa justification ultime dans l'indétermination de la composition de l'Archipel de San Andrés par la "non interprétation" du traité de 1928, d'une part, et dans l'indifférence de la Cour à propos du comportement des Etats parties au litige comme une circonstance pertinente dans le processus de délimitation, d'autre part. En effet, on se souvient de la critique présentée par le professeur Kohen en ce qui concerne l'attitude adoptée par la Cour par rapport à l'interprétation du Traité de 1928 et à l'indéfinition de la composition de l'archipel en question: "si la Cour avait abouti à la conclusion que les cayes faisaient partie de l'archipel, cela aurait pu avoir un impact sur la délimitation maritime". Ainsi, cette constatation aurait-elle dû être considérée comme une circonstance pertinente dont il fallait tenir compte pour ne pas enclaver *Quitasueño* et *Serrana*. Qui plus est, on ne comprend pas pourquoi la Cour décida finalement de ne pas prendre en considération le comportement des Parties en tant qu'une circonstance pertinente. Pour justifier son rejet, elle mentionna tout d'abord sa jurisprudence et certaines décisions arbitrales²⁷³ pour ensuite affirmer qu' "en l'espèce,

273 "[...] l'on ne saurait exclure qu'un comportement puisse, dans certains cas, mériter d'être pris en considération comme circonstance pertinente, mais la jurisprudence de la Cour et des tribunaux arbitraux enseigne que, en règle générale, tel n'est pas le cas (*Délimitation maritime dans la région située entre le Groenland et Jan Mayen (Danemark c. Norvège)*, arrêt, *CIJ Recueil 1993*, p. 77, par. 86; *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant))*, arrêt, *CIJ Recueil 2002*, p. 447, par. 304; *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, arrêt, *CIJ Recueil 2009*, p. 125, par. 198; *sentence rendue en l'affaire Barbade/Trinité-et-Tobago (2006)*, RSA, vol. XXVII, p. 222, par. 269; *ILLR*, vol. 139, p. 533; *sentence rendue en l'affaire Guyana/Suriname (2007)*,

[...] le comportement des Parties n'[était] pas de nature si exceptionnelle qu'il puisse être considéré comme une circonstance pertinente qui imposerait d'ajuster la ligne médiane provisoire ou de la déplacer"²⁷⁴.

D'après la jurisprudence de la Cour et certaines décisions des tribunaux arbitraux, suite à la constatation générale selon laquelle "les juridictions internationales ont tendance à faire preuve d'une plus grande prudence à l'égard des critères liés aux ressources naturelles"²⁷⁵, une distinction est généralement opérée entre la pratique concernant les activités de pêche dans la zone économique exclusive et celle à propos de l'exploration et exploitation des ressources dans le plateau continental, afin de les considérer comme étant des circonstances pertinentes dans le processus de délimitation maritime. Dans le premier cas, les activités de pêche ne deviennent un élément pertinent que lorsque leur non prise en considération implique "des répercussions catastrophiques pour la subsistance et le développement économique des populations des pays intéressés"²⁷⁶. Dans le second

Recueil des sentences de la CPA (2012), p. 147-153; *ILR*, vol. 139, p. 673-678, par. 378-391". Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, par. 220 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>

274 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, par. 220 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>

275 Cette constatation générale avait été faite pour la première fois par le tribunal arbitral en l'affaire opposant la Barbade à Trinité-et-Tobago. Cour Permanente d'Arbitrage, CPA, *Sentence rendue en l'affaire Barbade/Trinité-et-Tobago (2006)*, Sentence du 11 avril 2006, *Recueil des sentences arbitrales, RSA*, vol. XXVII, par. 241 (2006). Il ajoutera que "ce facteur n'est pas, en règle générale, considéré comme une circonstance pertinente". Cette remarque sera reprise par la Cour un peu plus tard: Cour Internationale de Justice, CIJ, *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, Arrêt du 3 février 2009, *CIJ Recueil*, 62-134, par. 198 (5-77) (2009). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/132/14987.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720, par. 220, par. 223 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>

276 La CIJ soulignait cette condition pour la première fois dans l'affaire de la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du Golfe du Maine*. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Délimitation de la frontière maritime dans la région du Golfe du Maine (Canada/États Unis d'Amérique)*, Arrêt du 12 octobre 1984 rendu par la chambre constituée par ordonnance de la Cour du 20 janvier 1982, *CIJ Recueil*, 246-352, par. 237 (4-110) (1984). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/67/6369.pdf>. Voir également: Cour Internationale de Justice, CIJ, *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, Arrêt du 3 février 2009, *CIJ Recueil*, 62-134, par. 198 (5-77) (2009). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/132/14987.pdf>

cas, la situation se présente d'une manière différente. En effet, si dans l'affaire *Tunisie c. Libye*, on pouvait présupposer que la CIJ a tenu compte du comportement des Etats parties au différend sans exiger la constatation d'un acte juridique quelconque²⁷⁷, dans les arrêts et décisions ultérieures, le juge ou arbitre en question a eu tendance à vérifier l'existence d'un accord tacite ou la manifestation d'une situation d'acquiescement²⁷⁸.

Cependant, les circonstances de la présente affaire se manifestent d'une façon si particulière que leur analyse mérite une attention supplémentaire. En effet, d'une part, des dispositions conventionnelles devaient être interprétées afin de pouvoir déterminer la véritable portée de l'Archipel de San Andrés. Comme nous avons déjà vu à propos de l'interprétation de la référence au 82^e méridien dans le protocole de 1930, la Cour conclut, dans son arrêt sur les exceptions préliminaires de 2007, que “[i]l ressort[ait] de l'examen [des] cartes que les lignes de partage y [étaient] tracées de telle manière le long du 82^e méridien entre l'archipel de San Andrés et le Nicaragua qu'elles pourraient être interprétées

277 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Plateau continental (Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne)*, Arrêt du 24 février 1982, *CIJ Recueil*, 18-94, 118 (4-80) (1982). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/63/6267.pdf>. Cependant, dans l'affaire concernant la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*, la Cour fera la remarque suivante: “Il est vrai qu'en cette affaire la Cour a pris argument du fait constitué par la séparation des zones des concessions pétrolières octroyées par les deux Etats en cause; mais elle a pris particulièrement en considération le comportement des Puissances antérieurement responsables des affaires extérieures de la Tunisie, la France, et de la Tripolitaine, l'Italie, dans lequel elle a reconnu l'existence d'un *modus vivendi*, comportement que les deux Etats, devenus indépendants, ont continué à respecter quand ils ont commencé à accorder des concessions pétrolières”. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Délimitation de la frontière maritime dans la région du Golfe du Maine (Canada/États Unis d'Amérique)*, Arrêt du 12 octobre 1984 rendu par la chambre constituée par ordonnance de la Cour du 20 janvier 1982, *CIJ Recueil*, 246-352, par. 150 (4-110) (1984). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/67/6369.pdf>

278 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Délimitation de la frontière maritime dans la région du Golfe du Maine (Canada/États Unis d'Amérique)*, Arrêt du 12 octobre 1984 rendu par la chambre constituée par ordonnance de la Cour du 20 janvier 1982, *CIJ Recueil*, 246-352, par. 152 (4-110) (1984). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/67/6369.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne c. Malte)*, Arrêt du 3 juin 1985, *CIJ Recueil*, 13-58, par. 25 (4-49) (1985). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/68/6414.pdf>. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée Équatoriale (intervenante))*, Arrêt du 10 octobre 2002, *CIJ Recueil*, 303-458, par. 304 (4-159) (2002). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/94/7453.pdf>. En ce qui concerne les décisions arbitrales: *Affaire Barbade/Trinité-et-Tobago (2006)*, *RSA*, vol. XXVII, pp. 241-242, par. 361-366; *Affaire Guyana/Suriname (2007)*, *ILR*, vol. 139, pp. 673-678, par. 378-391.

comme indiquant soit une délimitation maritime générale entre les deux Etats, soit seulement une limite entre les archipels²⁷⁹. Si la Cour rejetta l'argument en faveur de la délimitation maritime, pourquoi ne pas considérer cette référence pour déterminer la composition de l'Archipel en cause?²⁸⁰ A cela, il faut ajouter d'autres éléments de preuve présentés par le gouvernement de la Colombie en ce qui concerne la pratique suivie par les deux parties au différend suite à la conclusion du traité de 1928/30 et maintenue durant une période de quarante ans. En effet, aux cartes prises en considération par la Cour, on devrait ajouter la preuve à propos des activités de pêche²⁸¹, des activités de recherche²⁸², du contrôle et surveillance dans la zone²⁸³ et des études sismologiques et concessions pétrolières²⁸⁴. Le Nicaragua rejeta ces preuves, sans toutefois nier leur connaissance ni constater des actes de protestation de sa part pendant toute cette période. A la différence des circonstances analysées par la Cour dans les affaires précédentes où elle avait finalement nié l'existence d'une situation d'acquiescement ou la formation d'un accord tacite en raison principalement des comportements contradictoires ou du caractère court de la période, dans le présent cas, la situation se manifestait plus clairement. A notre avis, la Cour disposait des éléments suffisants pour considérer la pratique en question comme une circonstance pertinente à prendre en considération dans le processus de délimitation maritime.

279 Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, *CIJ Recueil*, 833-877, par. 118 (5-49) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14304.pdf>

280 En ce sens, voir les arguments présentés par la Colombie dans son contre-mémoire du 11 novembre 2008. Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Contre-mémoire de la Colombie (CMC), Volume I, 11 novembre 2008, par. 8.58-8.76. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16970.pdf>

281 Ibid. par. 8.78-8.80

282 Ibid. par. 8.81

283 Ibid. par. 8.82

284 Ibid. par. 8.83-8.84

CONCLUSION

Au regard de tout ce qui précède nous pouvons présenter les conclusions suivantes:

Concernant l'analyse de la validité du traité de 1928/30 lors d'une instance préliminaire, deux observations nous semblent importantes. En premier lieu, la distinction faite par la Cour entre l'objet du différend et l'examen des causes de nullité invoquées par la Colombie s'avère insignifiante. Ce qui est pertinent pour établir si une exception préliminaire n'a pas dans les circonstances d'espèce un caractère exclusivement préliminaire, c'est le fait de déterminer si par l'analyse du sujet en cause, on arrive finalement à trancher l'objet du litige ou une partie de celui-ci. Dans la présente affaire, il était évident que l'examen de la validité du traité de 1928/30 impliquait nécessairement l'identification du titulaire de la souveraineté territoriale sur certaines formations territoriales, l'un des objets du litige. En deuxième lieu, l'attitude adoptée par la Cour est tout à fait compréhensible en raison principalement du contenu du Pacte du Bogotá. En effet, comme le juge Abraham le souligna, c'était par la combinaison des articles VI et XXXIV dudit instrument qu'une question de fond comme la validité d'un titre juridique invoqué par l'une des Parties au différend était devenue une question de compétence.

En ce qui concerne l'une des causes de nullité invoquée par la Partie demanderesse, celle codifiée à l'article 52 de la CVDT, la Cour manqua une belle occasion pour analyser certaines questions d'importance à propos de l'existence de l'interdiction de l'emploi de la force en tant que règle impérative (*jus cogens*) du droit international avant l'adoption de la Charte des Nations Unies. A notre avis, les éléments de preuve apportés par le Gouvernement de Nicaragua ne suffisaient pas pour constater l'existence d'un tel caractère au moment de la négociation et conclusion du Traité de 1928/30. Par ailleurs, l'invocation de l'article 64 de la CVDT comme seconde alternative semblait anodine car il n'existait aucune incompatibilité entre le contenu

de l'instrument en question et la règle invoquée. Qui plus est, le processus de négociation et conclusion du Traité devait être considéré comme étant un acte instantané ou, en tout cas, un nombre d'actes successifs ayant une durée limitée dans le temps, régi par le droit en vigueur au moment où cet acte a eu lieu.

Pour ce qui est de l'interprétation et application du Traité de 1928/30, la Cour fit tout d'abord certaines distinctions implicites et superflues à propos de la méthode à appliquer, pour ensuite adopter une attitude de totale indifférence vis-à-vis l'une des dispositions du traité. En effet, lors de l'instance préliminaire, la Cour détermina la portée de la phrase “[...] les autres îles, îlots et cayes qui font partie de l'archipel de San Andrés”, contenue à l'article 1, premier paragraphe, du traité de 1928, par l'application d'une interprétation exclusivement littérale ou textuelle, tandis que dans le cas du protocole de 1930, elle analysa tous les éléments de preuve mis à sa disposition, y compris ses travaux préparatoires et la pratique subséquente des Etats parties. A notre avis, la Cour aurait pu choisir entre les deux options suivantes: appliquer à tous les cas une interprétation littérale dans une instance préliminaire pour réserver son analyse en profondeur à la décision sur le fond ou, au contraire, déterminer la portée exacte de toutes les dispositions en cause préalablement et sans exception, tout en appliquant les règles codifiées aux articles 31 et 32 de la CVDT. Par ailleurs, comme nous avons déjà vu dans le présent travail, la Cour décida finalement, lors de l'instance sur le fond, d'ignorer un certain nombre d'indices fondamentaux permettant d'identifier les formations qui composaient l'archipel de San Andrés, tout en méprisant l'un des principes fondamentaux dans tout processus d'interprétation internationale: le principe de l'effet utile.

S'agissant de la partie de l'arrêt consacrée à l'analyse de la nouvelle demande de Nicaragua, la décision de la Cour de considérer cette demande comme étant recevable fut plutôt bienvenue. De plus, elle apporta quelque chose de nouveau à l'étude de l'exception au principe de l'immunité de l'objet de la requête. En effet, pour fonder sa position, la Cour fit une distinction entre la

modification ou changement de l'objet initial de la demande ou de la requête et la modification ou changement du fondement juridique ou de la solution recherchée. Si dans le premier cas, la modification avait comme résultat l'irrecevabilité de la nouvelle prétention, dans le second cas, il n'y avait aucune répercussion sur l'objet initial de la requête (la solution de certaines questions concernant la délimitation maritime).

Cependant, lors de son examen de la nouvelle demande, deux points d'une pertinence fondamentale ne reçurent pas une réponse claire: l'opposabilité de la procédure stipulée par le paragraphe 8 de l'article 76 de la CNUDM à un Etat qui n'y était pas Partie, d'une part, et la question de savoir s'il existait une hiérarchie entre les critères de la distance et du prolongement naturel, reconnus par le premier paragraphe de la même disposition, d'autre part. Dans le premier cas, la Cour remarqua, dans le paragraphe 126 de son arrêt du 19 novembre 2012, que "le fait que la Colombie n'y soit pas partie n'exonér[ait] pas le Nicaragua des obligations qu'il [tenait] de l'article 76 de cet instrument". Toutefois, elle n'affirma rien quant à la signification juridique de cet instrument par rapport à la Colombie. A notre avis, l'attitude adoptée par le Nicaragua était un élément de preuve nécessaire afin de déterminer s'il disposait d'un plateau continental étendu. Mais celle-ci n'était pas pour autant un élément suffisant car la Cour devait également déterminer si le Nicaragua avait bien prouvé les critères établis aux paragraphes 4 à 7, de l'article 76 de la CNUDM. En ce qui concerne le second point, si la Cour ne trouva pas nécessaire de le traiter faute d'éléments de preuve suffisants pour constater l'existence d'un plateau continental étendu, l'acceptation de la nouvelle requête présentée par le Nicaragua lui donne une nouvelle opportunité pour s'exprimer à propos de cette question.

Finalement, quant à la délimitation maritime proprement dite, la Cour n'hésita pas à identifier la méthode en trois étapes comme étant la plus adéquate pour le cas d'espèce. Cependant, en raison des caractéristiques particulières de la zone pertinente, son application eut pour résultat une modification de la ligne

médiane provisoire qui n'avait rien à voir avec son simple ajustement au déplacement. Quoi qu'il en soit, ladite modification eut pour cause le fait de ne pas avoir interprété correctement le Traité de 1928/30.

BIBLIOGRAPHIE

Livres

- Brownlie, Ian, *International Law and the Use of Force by States* (Clarendon Press, Oxford, 1963).
- Kolb, Robert, *La Cour internationale de Justice* (Pedone, Paris, 2013).
- Nations Unies, *Recueil des Traités, Nations Unies, Traités et accords internationaux enregistrés ou classes et inscrits au répertoire au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies*, volume 30 (New York, Paris, Nations Unies, 1949). Disponible en: <https://treaties.un.org/doc/publication/UNTS/Volume%2030/v30.pdf>

Collaborations en œuvres collectives

- Anderson, David H., *Recent Judicial Decisions Concerning Maritime Delimitation*, dans *Law of the Sea, From Grotius to the International Tribunal for the Law of the Sea, Liber Amicorum Judge Hugo Caminos*, 495-511 (Lilian del Castillo, ed., Brill Nijhoff, Leiden, 2015).
- Kohen, Marcelo G., *La relation titres/effectivités dans la jurisprudence récente de la Cour internationale de Justice (2004-2012)*, dans *Unité et diversité du droit international. Ecrit en l'honneur du professeur Pierre-Marie Dupuy/ Unity and Diversity of International Law. Essays in Honour of Professor Pierre-Marie Dupuy*, 599-614 (Denis Alland, Vincent Chetail, Olivier de Frouville & Jorge E. Viñuales, eds., Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2014).
- Nieto-Navia, Rafael, *Some Remarks on the Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia) Case*, dans *Law of the Sea, From Grotius to the International Tribunal for the Law of the Sea, Liber Amicorum Judge Hugo Caminos*, 545-562 (Lilian del Castillo, ed., Brill Nijhoff, Leiden, 2015).

Revues

- Nieto-Navia, Rafael, *La decisión de la Corte Internacional de Justicia sobre excepciones preliminares en el caso Nicaragua v. Colombia*, *Anuario Colombiano de Derecho Internacional, ACDI*, 11-57. Disponible en: <http://revistas.urosario.edu.co/index.php/acdi/article/view/1099/994>
- Tanaka, Yoshifumi, *Reflections on the Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Colombia before the International Court of Justice*, *26 Leiden Journal of International Law*, 4, 909-931 (2013).
- Wehberg, Hans, *L'interdiction du recours à la force. Le principe et les problèmes qui se posent*, *78 Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, RCADI*, I, 1-121 (1951).

Traités internationaux

- Colombie & Etats-Unis d'Amérique, Traité Vásquez-Saccio [Alfredo Vásquez-Carrizosa-Leonard J. Saccio], 8 septembre 1972. Disponible en: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201307/volume-1307-I-21801-English.pdf>
- Multilatéral, Convention de Vienne sur le droit des traités, CVDT (avec annexe). Conclue à Vienne le 23 mai 1969. Disponible en: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201155/volume-1155-I-18232-French.pdf>
- Multilatéral, Convention pour la répression des actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile (avec Acte final de la Conférence internationale de droit aérien tenue sous les auspices de l'Organisation de l'aviation civile internationale à Montréal en septembre 1971). Conclue à Montréal le 23 septembre 1971. Disponible en: <https://treaties.un.org/doc/db/Terrorism/Conv3-french.pdf>
- Multilatéral, 63 pays, Pacte de Paris, Traité Briand-Kellogg [Aristide Briand-Frank Kellogg], pour renoncer à la guerre comme instrument de politique nationale, signé le 27 août 1928 à Paris et entra en vigueur le 24 juillet 1929. Disponible en: <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19280032/>, http://avalon.law.yale.edu/20th_century/kbhear.asp
- Multilatéral, Traité de Versailles de 1919, Pacte de la Société des Nations (SdN), signé le 28 juin 1919 et entrée en vigueur le 10 janvier 1920. Disponible en: <http://mjp.univ-perp.fr/traites/sdn1919.htm>
- Nations Unies, Charte des Nations Unies, San Francisco, 26 juin 1945. Disponible en: <http://www.un.org/fr/charter-united-nations/>
- Nations Unies, Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, approuvée et soumise à la signature et à la ratification ou à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 260 A (III) du 9 décembre 1948. Entrée en vigueur: le 12 janvier 1951, conformément aux dispositions de l'article XIII. Disponible en: <http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/CrimeOfGenocide.aspx>
- Nicaragua & Colombia, Tratado sobre cuestiones territoriales entre Colombia y Nicaragua, Tratado Esguerra-Bárcenas [Manuel Esguerra-José Bárcenas-Meneses], firmado en Nicaragua el 24 de marzo de 1928, aprobado en Colombia por Ley 93 de 1928, aprobado en Nicaragua por Ley de 6 de marzo de 1930, canjeadas las ratificaciones en Managua, 5 de mayo de 1930. Entrada en vigor el 5 de mayo de 1930. Disponible en: <http://apw.cancilleria.gov.co/Tratados/adjuntosTratados/NI-24-03-1928.PDF>
- Organisation des Etats Américains, OEA, Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, Pacto de Bogotá, suscrito en Bogotá el 30 de abril de 1948. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-42.html>, <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-42.html>
- Organisation des Nations Unies, ONU, Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, avec annexes, acte final et procès-verbaux de rectification de l'acte final en date des 3 mars 1986 et 26 juillet 1993, conclue à Montego Bay, Jamaïque, 10 décembre 1982. Disponible en: http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_f.pdf, http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/convemar_es.pdf

*Jurisprudence internationale**Cour Permanente de Justice Internationale, CPJI*

Cour Permanente de Justice Internationale, CPJI, *Affaire relative à l'Administration du prince von Pless (exception préliminaire)*, CPJI, Série A/B, n° 52, 1933. Disponible en: http://www.icj-cij.org/pcij/serie_AB/AB_52/Prince_von_Pless_Ordonnance_19330204.pdf

Cour Permanente de Justice Internationale, CPJI, *Société commerciale de Belgique*, CPJI, Série A/B, n° 78, 1939. Disponible en: http://www.icj-cij.org/pcij/serie_AB/AB_78/01_Societe_commerciale_de_Belgique_Arret.pdf

Cour Internationale de Justice, CIJ

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, compétence et recevabilité, Arrêt du 26 novembre 1984, *CIJ Recueil*, 390-443 (4-55) (1984). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6484.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, Arrêt du 27 juin 1986, *CIJ Recueil*, 12-150 (4-140) (1986). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6502.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du temple de Prěah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*, fond, Arrêt du 15 juin 1962, *CIJ Recueil*, 6-38 (4-36) (1962). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/45/4871.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, fond, Arrêt du 30 novembre 2010, *CIJ Recueil*, 639-694 (4-59) (2010). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/103/16244.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 18 novembre 2008, *CIJ Recueil*, 412-467 (1-54) (2008). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/118/14890.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Certains emprunts norvégiens (France c. Norvège)*, Arrêt du 6 juillet 1957, *CIJ Recueil*, 9-28 (4-23) (1957). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/29/4772.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 26 juin 1992, *CIJ Recueil*, 240-269 (4-33) (1992). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/80/6795.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d'Allemagne c. Islande)*, fond, Arrêt du 25 juillet 1974, *CIJ Recueil*, 175-216 (4-45) (1974). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/56/6001.pdf>

- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Délimitation de la frontière maritime dans la région du Golfe du Maine (Canada/États Unis d'Amérique)*, Arrêt du 12 octobre 1984 rendu par la chambre constituée par ordonnance de la Cour du 20 janvier 1982, *CIJ Recueil*, 246-352 (4-110) (1984). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/67/6369.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Délimitation maritime dans la région située entre le Groenland et Jan Mayen (Danemark c. Norvège)*, Arrêt du 14 juin 1993, *CIJ Recueil*, 38-82 (4-48) (1993). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/78/6742.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, Arrêt du 3 février 2009, *CIJ Recueil*, 62-134 (5-77) (2009). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/132/14987.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend relatif à la délimitation de la frontière maritime entre le Bangladesh et le Myanmar dans le golfe du Bengale (Bangladesh/Myanmar)*, Arrêt du 14 mars 2012. Disponible en: https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_16/2-C16_Arret_14_02_2012.pdf
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, *CIJ Recueil*, 626-720 (6-100) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge *ad hoc* Jean-Pierre Cot, *CIJ Recueil*, 768-771 (148-151) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17179.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge Kenneth Keith, *CIJ Recueil*, 740-745 (120-125) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17171.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de M. le Juge *ad hoc* Thomas A. Mensah, *CIJ Recueil*, 762-767 (142-147) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17177.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Déclaration de Mme. la Juge Hanqin Xue, *CIJ Recueil*, 746-750 (126-130) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17173.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 730-739 (110-119) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17169.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Arrêt du 19 novembre 2012, Opinion individuelle de Mme. la Juge Joan E. Donoghue, *CIJ Recueil*, 751-761 (131-141) (2012). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17175.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, *CIJ Recueil*, 833-877 (5-49) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14304.pdf>

- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Déclaration de M. le Juge Bruno Simma, *CIJ Recueil*, 893-897 (65-69) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14312.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Déclaration de M. le Juge Peter Tomka, *CIJ Recueil*, 898-902 (70-74) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14314.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion dissidente de M. le Juge Awn Shawkat Al-Khasawneh, Vice-président, *CIJ Recueil*, 878-885 (50-57) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14306.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion dissidente de M. le Juge Mohamed Bennouna, *CIJ Recueil*, 923-933 (95-105) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14320.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Ronny Abraham, *CIJ Recueil*, 903-920 (75-92) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14316.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 13 décembre 2007, Opinion individuelle de M. le Juge Raymond Ranjeva, *CIJ Recueil*, 886-891 (58-63) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14308.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, Arrêt du 8 octobre 2007, *CIJ Recueil*, 661-764 (6-109) (2007). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/120/14075.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 11 juin 1998, *CIJ Recueil*, 275-327 (4-56) (1998). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/94/7472.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée Équatoriale (intervenante))*, Arrêt du 10 octobre 2002, *CIJ Recueil*, 303-458 (4-159) (2002). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/94/7453.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*, Arrêt du 14 février 2002, *CIJ Recueil*, 3-34 (4-35) (2002). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/121/8126.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 27 février 1998, *CIJ Recueil*, 9-31 (4-26) (1998). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/88/7129.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne*

c. Malte), Arrêt du 3 juin 1985, *CIJ Recueil*, 13-58 (4-49) (1985). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/68/6414.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Plateau continental (Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne)*, Arrêt du 24 février 1982, *CIJ Recueil*, 18-94 (4-80) (1982). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/63/6267.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, Arrêt du 30 juin 1995, *CIJ Recueil*, 90-106 (4-20) (1995). Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/84/6949.pdf>

Tribunaux arbitraux

Cour Permanente d'Arbitrage, CPA, *Sentence rendue en l'affaire Barbade/Trinité-et-Tobago (2006)*, Sentence du 11 avril 2006, *Recueil des sentences arbitrales, RSA*, vol. XXVII (2006).

Cour Permanente d'Arbitrage, CPA, *Sentence rendue en l'affaire Guyana c. Suriname (2007)*, Sentence du 17 septembre 2007, *Recueil des sentences de la CPA (2012)*.

Documents de l'Organisation des Nations Unies

Nations Unies, *Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Première Session* (26 mars-24 mai 1968 et 9 avril-22 mai 1969), Documents officiels, Doc. A/CONF.39/11 (Nations Unies, New York, 1971). Disponible en: <http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawoftreaties-1969/vol/french/confdocs.pdf>

Nations Unies, Conseil de sécurité, Résolution 748, 31 de mars 1992, L'embargo contre la Libye. Disponible en: [http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/748\(1992\)](http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/748(1992))

Nations Unies, Conseil de sécurité, Résolution 883, 11 novembre 1993, L'embargo contre la Libye. Disponible en: [http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/883\(1993\)](http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/883(1993))

Lois internationales

Nicaragua, Se ratifica un tratado celebrado entre Nicaragua y Colombia, aprobado el 6 de marzo de 1930, 143 *La Gaceta*, 1 de julio de 1930 Disponible en: [http://legislacion.asamblea.gob.ni/normaweb.nsf/\(\\$All\)/34076FCC58A187290625737C0062F255?OpenDocument](http://legislacion.asamblea.gob.ni/normaweb.nsf/($All)/34076FCC58A187290625737C0062F255?OpenDocument)

Lois colombiennes

Colombia, Decreto 1946 de 2013, por medio del cual se reglamentan los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 9 de la Ley 10 de 1978, y 2 y 3 de la Ley 47 de 1993 en lo concerniente al mar territorial, la zona contigua, algunos aspectos de la plataforma continental de

los territorios insulares colombianos en el mar Caribe occidental y a la integridad del departamento archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, 48908 *Diario Oficial*, 9 de septiembre de 2013. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=54540>

Colombia, Ley 93 de 1928, que aprueba un Tratado sobre cuestiones territoriales entre Colombia y Nicaragua, 20.952 *Diario Oficial*, 23 de noviembre de 1928. Disponible en: https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/ley_0093_1928.htm

Autres documents

Colombie, Allocution du président Juan Manuel Santos concernant l'arrêt de la Cour internationale de Justice, 19 novembre 2012. Disponible en: http://wsp.presidencia.gov.co/Prensa/2012/Noviembre/Paginas/20121119_02.aspx

Colombie, Lettre adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Etats Américains, OEA, par la Colombie, 27 novembre 2012, *GACIJ* n° 79357. Disponible en: http://www.oas.org/dil/esp/Notificacion_Colombia_Pacto_Bogota_11-27-12.pdf

Cour Internationale de Justice, Règlement de la Cour internationale de Justice, La Haye, 14 de avril 1978. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=3&p3=0&lang=fr>

Cour Internationale de Justice, Statut de la Cour internationale de Justice, San Francisco, 26 de juin 1945. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0&lang=fr>, <http://www.icj-cij.org/homepage/sp/icjstatute.php>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2007/16, Audience publique tenue le lundi 4 juin 2007. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13876.pdf#view=FitH&pagemode=none&search=%22mbaye%22>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2007/17, Audience publique tenue le mardi 5 juin 2007. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13886.pdf#view=FitH&pagemode=none&search=%22écrits%22>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2007/18, Audience publique tenue le mercredi 6 juin 2007. Disponible en: https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/litigio_nicaragua/DOCUMENTOS%20DE%20LAS%20EXCEPCIONES%20PRELIMINARES%202003%20-%202007/Minutas%20de%20audiencias/6%20junio%202007%20PM.pdf

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2012/9. Audience publique tenue le mardi 24 avril 2012. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16977.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2012/13. Audience publique tenue le vendredi 27 avril 2012. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16989.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Ni-*

- caragua c. Colombie*), Compte rendu (CR) 2012/15. Audience publique tenue le mardi 1 mai 2012. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16993.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Compte rendu (CR) 2012/16. Audience publique tenue le vendredi 4 mai 2012. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17002.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Contre-mémoire de la Colombie (CMC), Volume I, 11 novembre 2008. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16970.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Duplique de la République de Colombie (DRC), Volume I, 18 juin 2010. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16974.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Mémoire du Nicaragua (MN), Volume I, 28 de avril 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13869.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Observations écrites du Nicaragua (OEN), volume I, 26 janvier 2004. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13871.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Réplique du Gouvernement du Nicaragua (RGN), volume I, 18 septembre 2009. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/16972.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Affaire relative à des violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*, Exceptions préliminaires de la République de la Colombie, 19 décembre 2014. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/155/18789.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Différend Territorial et Maritime (Nicaragua c. Colombie)*, Exceptions préliminaires de la République de la Colombie, EPC, juillet 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/13867.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie)*, Exceptions préliminaires de la République de la Colombie, 14 août 2014. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/154/18779.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 17 mars 2016. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/154/18957.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Requête introductive d'instance, enregistrée au Greffe de la Cour, Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, 6 décembre 2001. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/7079.pdf>
- Cour Internationale de Justice, CIJ, *Requête introductive d'instance du Gouvernement de Nicaragua, enregistrée au Greffe de la Cour internationale de Justice le 26 novembre 2013, Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer de Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/155/17978.pdf>

Cour Internationale de Justice, CIJ, *Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, Arrêt du 17 mars 2016. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/155/18949.pdf>

Nations Unies, Conférence des Nations Unies sur le Droit des Traités, Propositions et amendements présentés en Commission plénière, A/CONF.39/C.1/L.289 et Add.1 et 2, Vienne, 26 mars-24 mai 1968 et 9 avril-22 mai 1969. Disponible en: <http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawoftreaties-1969/vol/french/confdocs.pdf>