

ARTICLE DE LA REVUE JURIDIQUE THÉMIS

On peut se procurer ce numéro de la Revue juridique Thémis à l'adresse suivante :

Les Éditions Thémis

Faculté de droit, Université de Montréal

C.P. 6128, Succ. Centre-Ville

Montréal, Québec

H3C 3J7

Téléphone : (514)343-6627

Télécopieur : (514)343-6779

Courriel : themis@droit.umontreal.ca

© Éditions Thémis inc.

Toute reproduction ou distribution interdite

disponible à : www.themis.umontreal.ca

Les lignes de base dans le droit de la mer contemporain

Francis RIGALDIES*

Résumé

La détermination de la ligne de base à partir de laquelle sont établies les différentes zones maritimes relevant de la juridiction de l'État côtier présente peu de difficultés en théorie, puisque l'État doit en principe retenir la laisse de basse mer. En revanche, l'État côtier peut, à titre exceptionnel, avoir recours au tracé de lignes de base droites, par lesquelles il rectifie artificiellement son littoral. L'effet d'un tel tracé étant le plus souvent de générer, en deçà de ces lignes, des eaux intérieures et de repousser toujours plus vers le large les zones maritimes contrôlées par l'État côtier, on conçoit aisément qu'un recours abusif aux lignes de base droites puisse contribuer au processus souvent dénoncé de juridiction rampante des États côtiers.

Les règles du droit positif concernant les lignes de base droites ont été définies par la Cour internationale de Justice dès 1951 et reprises dans la Convention sur la mer territoriale et la zone contiguë en 1958.

Abstract

The determination of the baseline from which are established the different maritime zones under the jurisdiction of the coastal State presents little difficulty in theory, since the State must, in principle, rely on the low water line along the coast. However, the coastal State can, in exceptional circumstances, resort to straight baselines which enable it to artificially rectify its coastline. As the effect of such a demarcation is often to designate waters below these lines as internal waters and thus to extend towards the high seas the maritime zones controlled by the coastal State, one can easily understand that excessive reliance on the straight baseline system can encourage a process denounced as the creeping jurisdiction of coastal States.

The legal rules concerning straight baselines were defined by the International Court of Justice as early as 1951 and subsequently incorporated into the 1958 Convention on the Territorial Sea and the Contiguous

* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montréal. Les cartes et figures ont été dressées par l'auteur et dessinées par Philippe Dupuis, stagiaire en droit. Que monsieur Dupuis soit ici remercié de sa patience et de sa méticulosité.

De nature coutumière, ces règles ne brillent pas par leur précision. La Convention des Nations Unies de 1982 sur le droit de la mer s'est contentée de reprendre les dispositions de 1958 et de les compléter pour les États archipels.

L'article qui suit vise à faire l'exégèse des dispositions du droit positif sur la question des lignes de base en général et des lignes de base droites en particulier, puis de les comparer à la pratique concrète des États côtiers, celle du Canada en particulier. Contre toute attente, on constatera que les États côtiers n'ont généralement pas abusé du droit positif. Tout au plus ont-ils profité du laxisme de certaines règles. Il est à cet égard regrettable que la Convention de 1982 n'ait pas pris la peine de mieux circonscrire ces règles, en particulier celles qui permettent à l'État côtier, lorsqu'il établit ses lignes de base droites, de s'accaparer à titre d'eaux intérieures certaines régions maritimes pour des raisons historiques. Or, l'évocation de ce concept d'historicité a généré de nombreux différends internationaux.

De façon générale, on peut estimer que le Canada se conforme à ses obligations internationales en matière de lignes de base. Force est de constater toutefois qu'il a fréquemment recours à l'historicité. Paradoxalement, la faiblesse de ses arguments à cet égard semble compensée par un consensus gentium général de la part des tiers.

Zone. Derived from custom, these rules are not renowned for their precision. The 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea merely reproduced the 1958 provisions with some slight additions with respect to archipelagic States.

The following article aims to provide an analysis of the existing provisions respecting baselines in general, and straight baselines in particular, and to compare them with the actual practice of coastal States, especially that of Canada. Against all expectations, it will be discovered that coastal States have not generally abused the system in place. At most, they have taken advantage of the laxity of certain rules. It is therefore regrettable that the 1982 Convention on the Law of the Sea did not seize the opportunity to better circumscribe these rules, in particular those allowing a coastal State when establishing its straight baselines, to appropriate as internal waters certain maritime areas on historical grounds. For reliance on the concept of historicity has given rise to many international disputes.

As a general matter, it is possible to state that Canada respects its international obligations with respect to straight baselines. However, one is compelled to admit that it frequently relies on the concept of historicity. Paradoxically, the weakness of its arguments on this issue appears to be compensated by a general consensus gentium on the part of third party States.

Plan de l'article

Introduction	5
I. Laisse de basse mer et lignes de base droites	8
A. La ligne de base normale : la laisse de basse mer	8
B. Les lignes de base droites	16
1. Les lignes de base droites traditionnelles	17
a. Le droit commun des lignes de base droites	18
i. <i>Littoral tourmenté</i>	18
ii. <i>Baies dites « juridiques »</i>	23
iii. <i>Embouchures des fleuves</i>	31
b. Les exceptions : les eaux historiques	32
i. <i>Les éléments constitutifs du titre historique</i>	33
ii. <i>Le statut juridique des eaux historiques</i>	39
2. Le droit nouveau des lignes de base : les lignes de base archipélagiques	44
II. Pratique des États	50
A. Pratique générale	50
1. Laisse de basse mer	50
2. Lignes de base droites	52
a. Littoral tourmenté ou bordé d'îles	52
b. Baies	55
c. Embouchures de fleuves	57
d. Lignes de base archipélagiques droites	58

B. Pratique canadienne	61
1. Lignes de base	61
a. Ligne de base normale	61
b. Lignes de base droites	63
2. Eaux historiques	69
a. Côte ouest	70
i. <i>Entrée Dixon et détroit d'Hécate</i>	70
ii. <i>Bassin de la Reine Charlotte</i>	71
iii. <i>Détroits Juan de Fuca et de Georgie</i>	72
b. Côte est	72
i. <i>Baie de Fundy</i>	72
ii. <i>Golfe du Saint-Laurent</i>	75
c. Côtes arctiques	77
i. <i>Archipel de l'Arctique</i>	77
ii. <i>Détroit et baie d'Hudson</i>	78
Conclusion	80

Note de la rédaction

La Revue juridique Thémis tient à rendre un hommage particulier au professeur Francis Rigaldies qui a pris sa retraite le 1^{er} juin 2001. Outre une très fructueuse carrière au sein de la Faculté de droit, marquée par un dynamisme et un attachement institutionnel indéfectibles, ce grand scientifique, ce pédagogue confirmé et ce collègue chaleureux a aussi, voilà plusieurs années, assumé la direction de Thémis, lui donnant une impulsion dont elle est aujourd'hui l'héritière reconnaissante.

Le droit traditionnel de la mer était fondé sur une dichotomie radicale opposant une zone maritime de souveraineté étatique quasi absolue à une zone de liberté qui ne l'était pas moins. C'est ainsi que dans sa mer territoriale (le qualificatif est symbolique) de largeur restreinte, l'État côtier disposait de l'ensemble des compétences, sous réserve du respect du *jus communicationis* (le libre passage inoffensif) au profit des tiers. Ces compétences se sont même étendues au sol et au sous-sol de la mer territoriale, ainsi qu'à l'espace aérien surjacent. L'essentiel des océans relevait par contre de la haute mer, essentiellement perçue comme *res nullius* et utilisée sans autre contrainte que celle du respect raisonnable des intérêts des autres usagers.

Progressivement, ce manichéisme a cédé la place à une démarche qualifiée de « fonctionnelle », dans laquelle l'État côtier exerce des compétences ciblées (en matière par exemple de sécurité, d'exploitation des ressources halieutiques ou minérales, de contrôle de l'environnement, de fiscalité, de douanes, de santé ou d'immigration) et qui se traduit par une approche multizonale. Soulignons à cet égard que le fonctionnalisme aurait pu justifier des solutions plus subtiles, mais aussi plus difficiles à orchestrer. La problématique des stocks halieutiques chevauchants illustre parfaitement les limites inhérentes au choix de zones rigides et uniformes. Dès le début de la troisième Conférence sur le droit de la mer, le Canada s'était fait le champion de cette approche fonctionnelle, basée sur la délégation de pouvoirs. Toutefois, elle n'aboutissait pas nécessairement à l'institution de zones définies. Ainsi, le Canada privilégiait au départ en matière halieutique une solution scientifique basée sur la prise en compte des espèces et, par conséquent, non zonale.

En pratique, la nouvelle option fonctionnelle retenue par la troisième Conférence a considérablement bénéficié aux États côtiers. On ne répètera jamais assez que la Convention de 1982 sur le droit de la mer¹ constitue pour eux un succès manifeste,

¹ *Convention des Nations Unies sur le droit de la mer*, signée à Montego Bay le 10 décembre 1982, A/CONF.62/122 et corr. 1 à 11 (ci-après « Convention de 1982 »). Elle remplace, pour les États parties, la *Convention de Genève du 29*

largement acquis aux dépens des États sans littoral et géographiquement désavantagés. Ce qui plus est, la pratique concrète des États côtiers, qui ont exploité la logique de la Convention, mais aussi ses faiblesses ainsi que les vicissitudes reliées à son entrée en vigueur, a développé de leur part ce qu'il est désormais convenu d'appeler une « juridiction rampante » (« *creeping jurisdiction* »), dont on peut se demander si elle n'a pas parfois généré à leur profit des coutumes permissives dérogoires à la Convention. Chose certaine, en matière de stocks chevauchants, c'est le droit conventionnel qui a d'ores et déjà consacré cette tendance.

Ces constatations donnent un intérêt tout particulier à l'étude de la ligne de base puisqu'elle constitue la « ligne à partir de laquelle sont mesurées vers le large les limites de la mer territoriale d'un État et de certaines des autres zones maritimes relevant de sa juridiction »². Le terme « ligne de base » est certes traditionnellement employé pour désigner la ligne à partir de laquelle est mesurée la largeur de la mer territoriale³. À vrai dire, en raison de sa sécurité, la ligne de base permet aussi – indirectement – de déterminer le point de départ des autres espaces de compétence de l'État côtier : zone contiguë, plateau continental, zone économique exclusive. La

avril 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, R.T.N.U., vol. 516, p. 205 (ci-après « Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë »).

- 2 GROUPE DE TRAVAIL SUR LES ASPECTS TECHNIQUES DE LA CONVENTION SUR LE DROIT DE LA MER, Organisation hydrographique internationale, *Glossaire récapitulatif de termes et expressions techniques employés dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer* (ci-après « Glossaire »), dans BUREAU DES AFFAIRES MARITIMES ET DU DROIT DE LA MER, *Le droit de la mer, Lignes de base, Examen des dispositions relatives aux lignes de base dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer*, New York, Nations Unies, 1989, p. 52 (ci-après « *Le droit de la mer. Lignes de base* »). Outre les nombreux ouvrages auxquels il sera fait référence ultérieurement, on pourra se référer à quelques œuvres importantes comme : D.C. KAPOOR et Adam J. KERR, *A Guide to Maritime Boundary Delimitation*, Toronto, Calgary, Vancouver, Carswell, 1986; Tullio SCOVAZZI (dir.), *La linea di base del mare territoriale* (en particulier le chapitre de T. Scovazzi sur « La linea di base rette »), Parta Prima, Milano, 1986, pour une approche juridique; Germain LABRECQUE, *Les frontières maritimes internationales : essai de classification pour un tour du monde géopolitique*, « coll. Raoul Dandurand », Montréal, Harmattan, 1998 et John Robert V. PRESCOTT, *The Maritime Political Boundaries of the World*, London, Methuen, 1986, pour une approche géopolitique.

- 3 C'est d'ailleurs dans la partie de la Convention de 1982 consacrée à la mer territoriale (et la zone contiguë) qu'elle est abordée.



ligne de base constituera par ailleurs éventuellement la limite extérieure des eaux intérieures de l'État côtier⁴ ainsi que, paradoxalement, la limite extérieure des eaux archipélagiques, alors même que la Convention de 1982 les qualifie dans son article 47 de « lignes de base archipélagiques » (en raison du fait qu'elles constituent le point de départ des zones de compétence situées à l'extérieur des eaux archipélagiques). Ces lignes de base serviront enfin de références pour l'établissement des limites extérieures de plusieurs autres zones maritimes (mer territoriale, zone contiguë, zone économique exclusive et parfois même plateau continental)⁵. C'est dire que toute utilisation abusive des lignes de base droites contribuera directement ou indirectement au processus de juridiction rampante susmentionné. Quant au droit applicable aux lignes de base, il est en l'occurrence généralement d'origine coutumière. La Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë codifiait pour l'essentiel des coutumes établies. La Convention de 1982 se contente de les reprendre à son compte, avec les mêmes lacunes et fort peu d'ajouts (sauf pour les récifs, quelques éléments relatifs aux ports ou aux îles et, bien entendu, les lignes de base archipélagiques). Il conviendra toutefois de confronter la pratique concrète des États à ces dispositions conventionnelles si l'on veut cerner les règles du droit positif en ce domaine.

⁴ On parlera alors parfois de « ligne de fermeture » (par exemple, dans l'article 50 de la Convention de 1982).

⁵ On remarquera qu'il est ici question des « limites » des diverses zones maritimes. Le vocable « délimitation » devrait être privilégié lorsqu'il est question de détermination des frontières maritimes interétatiques (conformément aux intitulés des articles 15, 74, 83 et 84 de la Convention de 1982 qui concernent cette problématique). En pratique, la confusion terminologique est totale, tant dans la jurisprudence internationale que dans la Convention de 1982 où le terme « délimitation » est utilisé aussi bien pour désigner la fixation unilatérale par l'État côtier de ses zones de compétence (art. 10, par. 4, 11, 16, 50 et 121, par. 2) que l'opération de détermination des frontières maritimes interétatiques (art. 15, 16, 74 et 83). Dans le même sens, voir le terme « Délimitation » dans le *Dictionnaire du droit international public*, à paraître aux Éditions Bruylant, Bruxelles (ci-après « *Dictionnaire* »), et l'entrée « Ligne de délimitation » dans le *Glossaire* (« ligne tracée sur une carte pour indiquer la limite d'une juridiction maritime »), *op. cit.*, note 2.

I. Laisse de basse mer et lignes de base droites

La Convention de 1982, reprenant en cela la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, propose aux États de retenir comme « ligne de base normale » la « laisse de basse mer » et, à titre d'exception, de recourir au tracé de « lignes de base droites ».

A. La ligne de base normale : la laisse de basse mer

Sauf disposition contraire de la Convention, la ligne de base normale à partir de laquelle est mesurée la largeur de la mer territoriale est la laisse de basse mer le long de la côte, telle qu'elle est indiquée sur des cartes marines à grande échelle reconnues officiellement par l'État côtier⁶.

La laisse de basse mer correspond à la « [l]igne située le long d'une côte ou d'un rivage jusqu'où la mer descend à marée basse »⁷. Cette ligne devrait normalement constituer la frontière maritime figurant sur les cartes marines à grande échelle officiellement reconnues par l'État côtier. Elle est aussi qualifiée de « niveau zéro » ou « niveau de référence »⁸. L'intérêt des États à utiliser les basses eaux pour déterminer les lignes de base ne fait aucun doute, les marées pouvant parfois atteindre des amplitudes de l'ordre de 15 à 20 mètres (figure 1) comme dans la baie de Fundy (Canada) ou au Mont-Saint-Michel (France). Si la lune vient ainsi servir les intérêts des États dont les côtes sont soumises à marées, il arrive aussi parfois que ceux-ci aident la nature en gagnant – en toute légalité – sur

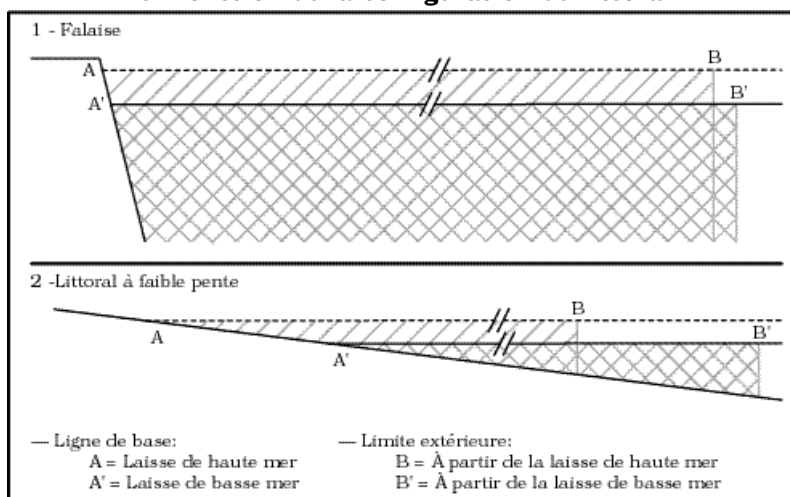
⁶ Convention de 1982, art. 5, reprenant l'article 3 de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, précitée, note 1.

⁷ *Glossaire, op. cit.*, note 2. Notons que le terme « laisse » ne correspond pas à l'acception courante selon laquelle la laisse constitue la « [z]one de la plage qui est découverte à marée basse », soit l'estran (*Le petit Larousse grand format 1999*, Paris, Bordas, 1998).

⁸ Dans le cas de côtes soumises à marées d'une certaine amplitude, on emploie divers niveaux de référence sur les cartes marines : soit la plus basse mer possible, soit la basse mer moyenne des marées de vive-eau, soit la plus basse mer moyenne. Lorsqu'une côte est soumise à des marées de faible amplitude, on retient le niveau moyen de la mer calculé sur une très longue période. Voir : *Le droit de la mer. Lignes de base, op. cit.* note 2, annexe I, p. 47 et 48. Enfin, s'il n'y a pas de marées, la « laisse de basse mer » se confond avec le rivage. Il en va de même dans le cas de falaises par ailleurs soumises à marées. L'étude du Bureau des affaires maritimes et du droit de la mer souligne avec justesse (*id.*, p. 4) qu'aucune disposition de la Convention de 1982 n'aborde spécifiquement la question des côtes couvertes de glaces, qui posent pourtant des problèmes spécifiques.

la mer. C'est là au demeurant une nécessité pour certains États à haute densité de population. Les Hollandais construisent ainsi des polders alors que les Monégasques ont conquis sur la mer plus de vingt pour cent de leur territoire. En pratique, les côtes ont plutôt tendance à reculer sous l'effet de l'érosion, de cataclysmes naturels ou tout simplement de la montée globale et inéluctable du niveau des eaux.

Figure 1
Effets de la marée sur la ligne de base
en fonction de la configuration du littoral

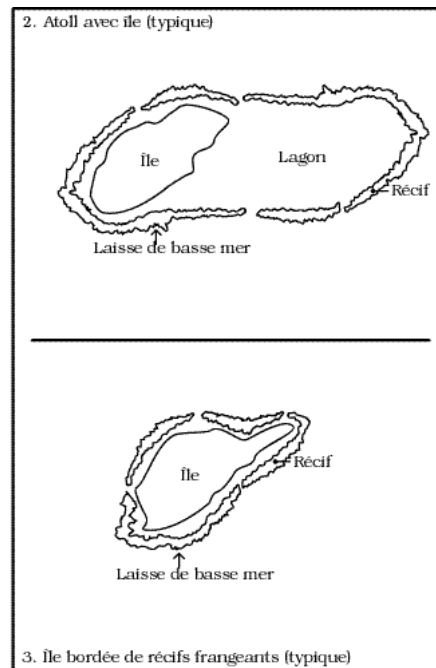


La Convention de 1982 comporte diverses dispositions couvrant des situations géographiques spécifiques. C'est ainsi que, dans le cas d'îles faisant partie d'un atoll⁹, ou d'îles bordées de récifs frangeants¹⁰, la Convention de 1982 dispose¹¹ que la ligne de base est constituée par la laisse de basse mer sur le récif, côté large (figures 2 et 3).

⁹ Un atoll est constitué d'une chaîne plus ou moins continue de récifs entourant un lagon dont l'île de Bora Bora, en Polynésie française, constitue un exemple typique. La Convention de 1982 ne concerne que les îles qui se trouvent dans cette formation.

¹⁰ Il s'agit de récifs situés à proximité immédiate des îles. L'île de Mayotte en constitue une illustration.

¹¹ En son article 6, nouveau par rapport à la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, précitée, note 1.

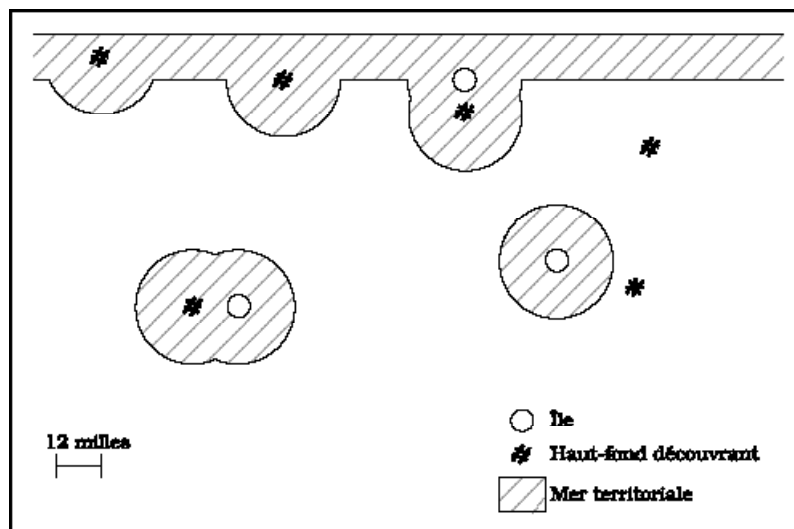
Figures 2 et 3

S'agissant des hauts-fonds découvrants, élévations naturelles entourées par la mer, découvertes à marée basse mais recouvertes à marée haute (parfois appelées « sèches »), leur laisse de basse mer ne sera prise en considération à titre de ligne de base que si ces hauts-fonds sont, au moins partiellement, situés à une distance de la côte (île ou continent) ne dépassant pas la largeur de la mer territoriale¹². À défaut de quoi, ils ne disposent pas de mer territoriale propre (figure 4). Il semble acceptable d'assimiler aux hauts-fonds découvrants les récifs découvrants¹³.

¹² Convention de 1982, précitée, note 1, art. 13.

¹³ Le *Glossaire* (*op. cit.*, note 2) définit en effet le récif découvrant comme « partie du récif qui est émergée à marée basse mais immergée à marée haute ». Notons toutefois que, s'agissant des lignes de base archipélagiques, la Convention de 1982 fait spécifiquement mention des récifs découvrants (art. 47, par. 1), en leur accordant un statut différent de celui des hauts-fonds découvrants (art. 47, par. 4).

Figure 4
Hauts-fonds découvrants et lignes de base



Quant à l'île, elle est définie dans la Convention de 1982 comme une « étendue naturelle de terre entourée d'eau qui reste découverte à marée haute »¹⁴. Les îles ont droit à leur propre mer territoriale, mais aussi à une zone contiguë, une zone économique exclusive et un plateau continental¹⁵. Par conséquent, toutes les îles dignes de ce nom ont pour effet, soit d'influer sur le tracé des zones maritimes d'un État continental si elles sont situées à une distance de cet État ne dépassant pas la largeur de la mer territoriale, soit de générer leurs propres zones maritimes (figure 5) si elles sont situées au-delà, ce dernier élément les distinguant des hauts-fonds découvrants. Par contre, « [l]es rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre n'ont pas de zone économique exclusive ni de plateau continental »¹⁶. Cette formulation malheureuse ne peut qu'engendrer de la confusion. Toutefois, si on raisonne par analogie avec les dispositions portant sur les hauts-fonds découvrants¹⁷, un « rocher » se trouvant en tout ou en partie à une distance du continent ou d'une autre île ne dépassant pas la largeur

¹⁴ Art. 121, par. 1.

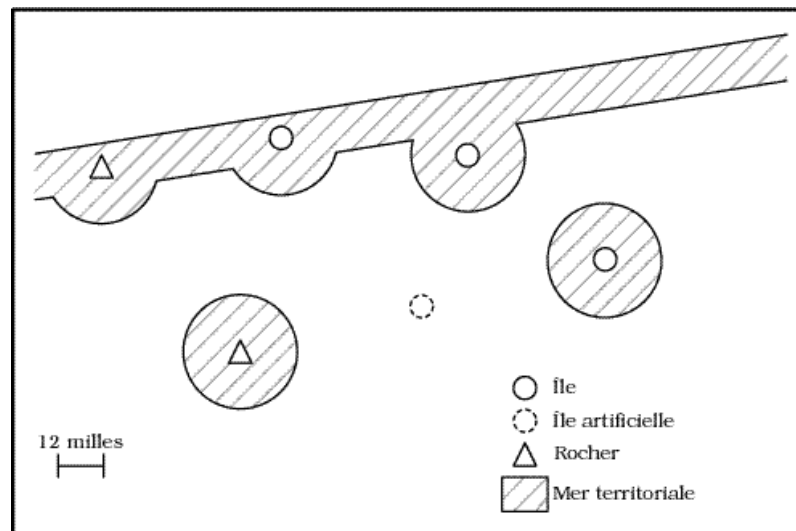
¹⁵ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 121, par. 2.

¹⁶ *Id.*, art. 121, par. 3. Ces dispositions sont nouvelles dans la Convention de 1982 par rapport à la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë.

¹⁷ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 13.

de la mer territoriale pourra servir de ligne de base pour mesurer la largeur de la mer territoriale. À la différence du haut-fond découvrant, par contre, le rocher situé à une distance supérieure à la largeur de la mer territoriale générera sa propre mer territoriale, dont la ligne de base correspondra à la laisse de basse mer entourant le rocher.

Figure 5
Îles et rochers



L'île artificielle quant à elle se définit comme une « [s]tructure fixe, implantée en mer par la main de l'homme »¹⁸, ce dernier élément la distinguant de l'île « naturelle ». Les îles artificielles sont parfois assimilées à des « installations et ouvrages », bien que ceux-ci soient généralement de moindre dimension et de moindre permanence¹⁹. Les îles artificielles et les installations situées au large des côtes ne génèrent pas de mer territoriale propre²⁰. Il en est ainsi même lorsque ces installations ou îles artificielles sont

¹⁸ *Dictionnaire, op. cit.*, note 5.

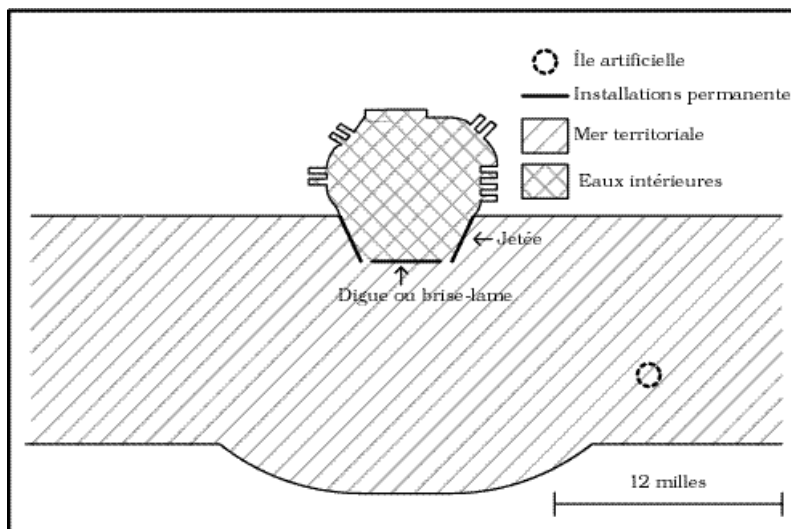
¹⁹ *Id.* Cette distinction n'est pas sans importance au regard de l'exploitation de la zone économique exclusive.

²⁰ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 11.



situées au large d'un port²¹. Par contre, « [a]ux fins de la délimitation de la mer territoriale, les installations permanentes faisant partie intégrante d'un système portuaire qui s'avancent le plus vers le large sont considérées comme faisant partie de la côte »²². C'est dire que les eaux portuaires seront toujours considérées comme des eaux intérieures dans les limites des jetées, digues et autres installations qui se doivent d'être permanentes (figure 6).

Figure 6
Port (typique)

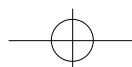


La rade est une « [z]one située près de la côte où les navires sont censés mouiller en toute sécurité; les rades sont souvent situées dans une échancrure de la côte »²³. « La rade peut offrir un refuge,

²¹ Cette disposition de l'article 11 de la Convention de 1982 est nouvelle par rapport à l'article 8 de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, précitée, note 1.

²² L'article 11 de la Convention de 1982, précitée, note 1, reprend ici l'article 8 de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë. On notera au passage qu'il peut donc exister (exceptionnellement) des installations de nature permanente. L'article 11 *in fine* permet toutefois d'estimer qu'il y a présomption de non-permanence dans le cas des installations et îles artificielles à l'extérieur du système portuaire, au large des côtes.

²³ *Glossaire, op. cit.*, note 2.



servir à des opérations d'embarquement, de débarquement, de chargement ou déchargement ou permettre de mouiller en attendant de pouvoir pénétrer dans un port ou un estuaire maritime »²⁴. Les rades peuvent être ou non dotées d'installations (protection, arrimage, opérations).

Si la rade est aménagée à l'aide d'installations permanentes s'avancant vers le large mais faisant partie intégrante d'un système portuaire (figure 7A), on est en droit d'estimer qu'elle fait partie de la côte et relève ainsi des eaux intérieures²⁵. Mais il conviendra de faire la preuve de ce rattachement, qui pourrait être lié à la proximité immédiate puisque – *a priori* – les installations situées au large des côtes ne sont pas considérées comme des installations portuaires permanentes²⁶.

Une rade peut aussi être située intégralement en mer territoriale. Elle répond alors à divers usages éventuels et peut être équipée ou non d'installations idoines. Il peut s'agir d'un havre destiné au mouillage (figure 7B1). La rade peut aussi avoir un rôle vestibulaire, autorisant une mise en attente d'accès aux eaux intérieures (figure 7B2). Elle peut enfin constituer un « avant-port », souvent « port en eau profonde » permettant l'accès de navires à fort tirant d'eau (figure 7B3) qui ne pourraient autrement accéder au port. Dans la mesure où une rade située en mer territoriale peut être considérée comme « une installation portuaire », l'État côtier a « le droit de prendre les mesures nécessaires pour prévenir toute violation des conditions auxquelles est subordonnée l'admission de ces navires dans [...] cette installation portuaire »²⁷.

²⁴ *Dictionnaire, op. cit.*, note 5.

²⁵ Dans ce sens : Laurent LUCCHINI et Michel VOELCKEL, *Droit de la mer*, t. 1, « La mer et son droit : les espaces maritimes », Paris, Pedone, 1990, p. 144. Ces rades « constituent comme le vestibule, le prolongement et la dépendance des ports » : Paul FAUCHILLE, *Traité de droit international public*, vol. 1, 2^e partie, Paris, A. Rousseau, 1925, p. 388, n° 517, cité dans le *Dictionnaire, op. cit.*, note 5.

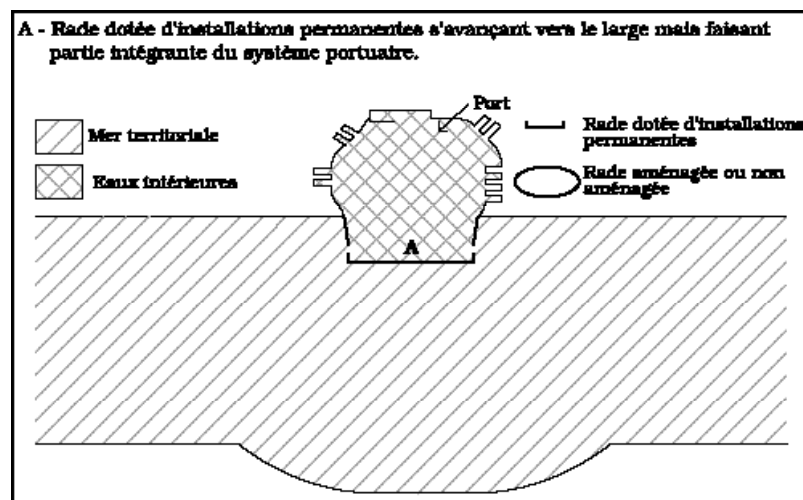
²⁶ C'est alors l'article 11 de la Convention de 1982 qui s'applique et la notion de « rade » perd toute spécificité.

²⁷ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 25, par. 2. En pratique, l'« installation portuaire », bien que située en mer territoriale, est assimilée à un port et relève d'un régime juridique voisin de celui des eaux intérieures. La disposition s'imposait toutefois pour assurer la compatibilité entre les compétences préventives de l'État côtier et le principe du libre passage inoffensif en mer territoriale. Reste à savoir ce qu'il faut entendre par « installation portuaire ». Le concept s'appliquerait-il, par exemple, à une rade aménagée dans une anse



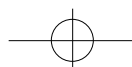
Certaines rades sont enfin situées totalement ou partiellement au-delà des limites extérieures de la mer territoriale (figure 7C). Pourtant, dans la mesure où elles servent habituellement au chargement, au déchargement ou au mouillage des navires, elles sont considérées comme faisant partie de la mer territoriale²⁸. L'État côtier pourra donc exercer sur ces rades les pouvoirs que lui reconnaît la Convention de 1982 et compatibles avec le respect du libre passage inoffensif.

Figure 7A
Rades



pour permettre d'abriter les navires, ou implique-t-il des installations de chargement et déchargement (de personnes et de fret)? Ce dernier type d'installation se retrouve parfois au large des côtes, à des distances variant de 1 à 5 milles, où il remplace le port : Esmeraldes (Équateur) ou Antofagasta et Valparaiso (Chili), ou Richards Bay (Afrique du Sud) en sont des illustrations. Voir : L.M. ALEXANDER, « Baselines Delimitations and Maritime Boundaries », 23 *Virginia Journal of International Law* 503, 514 (1983), avec la note 69. À Cabinda (Angola), on trouve une bouée d'amarrage à 8 milles de la côte : *id.*, note 67.

²⁸ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 12. Pour une illustration, on peut citer le Louisiana Offshore Oil Port, situé à 18 milles des côtes (L.M. ALEXANDER, *loc. cit.*, note 27, 514, note 67).



Figures 7B1, 7B2 et 7B3
Rades (suite)

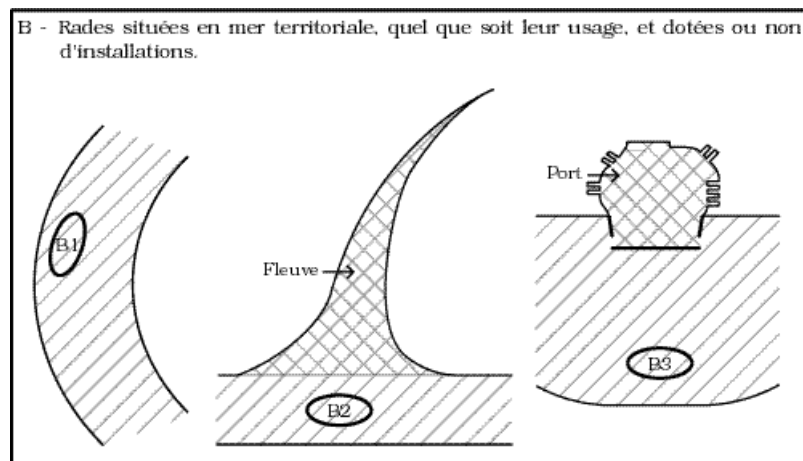
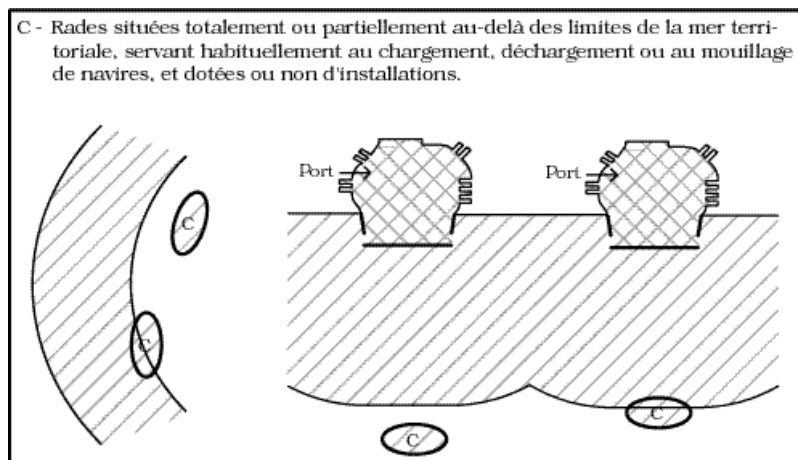


Figure 7C
Rades (fin)



B. Les lignes de base droites

Il s'agit de lignes artificielles tracées par l'État côtier dans des circonstances géographiques particulières et, en théorie, exceptionnelles puisque – on l'a noté – la ligne de base « normale », « sauf disposition contraire de la Convention », est la laisse de basse mer



le long de la côte²⁹. Techniquement, selon la Convention de 1982, on ne devrait parler de lignes de base droites que lorsqu'elles servent à rectifier un littoral tourmenté, à relier un chapelet d'îles³⁰ ou quand on les utilise à l'intérieur d'une baie de grande ouverture³¹. Dans les autres cas, on devrait parler de « ligne de base archipélagique »³² ou de « ligne droite tracée dans l'embouchure d'un fleuve »³³, de « ligne de délimitation » entre les points d'entrée naturels d'une baie³⁴ ou autour d'une rade³⁵, ou encore de « lignes de fermeture » visant à déterminer les eaux intérieures en eaux archipélagiques³⁶. En fait, toutes ces lignes sont constituées par des droites – au sens géométrique du terme³⁷ – artificielles, parfois isolées, parfois aboutées. C'est pourquoi on privilégiera la terminologie « ligne de base droite » de préférence à toute autre dès lors que la ligne sera artificielle. On étudiera le droit traditionnel en la matière avant d'aborder le droit nouveau que la Convention de 1982 consacre aux lignes de base archipélagiques.

1. Les lignes de base droites traditionnelles

La fonction première de ces lignes de base est de définir le point de départ de la mer territoriale³⁸ dans des contextes géographiques précis, mais elles constituent en outre des lignes de fermeture des

²⁹ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 5.

³⁰ *Id.*, art. 7, par. 1.

³¹ *Id.*, art. 10, par. 5.

³² *Id.*, art. 47.

³³ *Id.*, art. 9.

³⁴ *Id.*, art. 10, par. 4.

³⁵ *Id.*, art. 16 et 12.

³⁶ *Id.*, art. 50.

³⁷ Notons que pour les cartographes, il s'agit d'une ligne « géodésique », qui ne sera pas nécessairement rectiligne sur le tracé, en fonction du type de projection retenu. Voir : *Étude sur les fonctions qui incomberaient au Secrétaire général en vertu de la future Convention et sur les besoins des pays, en particulier des pays en développement, en matière d'information, de services consultatifs et d'assistance dans le cadre du nouveau régime juridique*, Doc. A/CONF.62/L.76 du 18 août 1981, en Annexe II de *Le droit de la mer. Lignes de base*, op. cit., note 2.

³⁸ À l'exception des lignes de délimitation des eaux intérieures à l'intérieur des eaux archipélagiques (Convention de 1982, précitée, note 1, art. 50), problématique étudiée plus loin.

eaux intérieures³⁹. Il existe des règles générales concernant le tracé de ces lignes. Elles admettent quelques exceptions précises, justifiées par les prétentions que peut faire valoir un État à un titre historique sur un espace maritime déterminé.

a. Le droit commun des lignes de base droites

Les règles générales régissant le tracé des lignes de base droites concernent la rectification d'un littoral tourmenté ainsi que la fermeture de certaines baies et embouchures de fleuves⁴⁰.

i. Littoral tourmenté

La Convention de 1982 dispose que « [l]à où la côte est profondément indentée et découpée, ou s'il existe un chapelet d'îles le long de la côte, à proximité immédiate de celle-ci », l'État côtier *peut* utiliser la méthode des lignes de base droites reliant des points appropriés pour établir la ligne de base de sa mer territoriale⁴¹. En d'autres termes, il va rectifier artificiellement un littoral tourmenté, en traçant des segments de droites entre deux protubérances côtières, ou entre une protubérance côtière et une île, ou entre deux îles, ou entre une île et la côte. Par rapport à l'utilisation normale de la laisse de basse mer, l'emploi de la méthode des lignes de base droites a pour effet indirect de repousser vers le large les limites extérieures de la mer territoriale et, dans la plupart des cas, des autres zones de compétence de l'État côtier. Mais surtout, le tracé des lignes de base droites entraîne la création, en deçà de celles-ci, côté terre, de nouvelles eaux intérieures. À noter toutefois que ces eaux intérieures seront soumises au régime du libre passage inoffensif qui caractérise la mer territoriale⁴².

³⁹ Même si ces eaux jouissent éventuellement d'un statut particulier. Voir la décision de la Cour internationale de Justice du 11 septembre 1992 dans l'affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenant))*, C.I.J., Recueil, 1992, 605 (ci-après « *Différend frontalier El Salvador-Honduras* »).

⁴⁰ Nous avons traité précédemment des ports puisqu'ils sont considérés comme faisant partie de la côte. Rappelons toutefois que les eaux portuaires font partie des eaux intérieures dans les limites des lignes de base droites qui joignent les extrémités des installations permanentes faisant partie du système portuaire qui s'avancent le plus vers le large (Convention de 1982, précitée, note 1, art. 11).

⁴¹ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 7, par. 1.

⁴² *Id.*, art. 8.

Cette pratique du tracé de lignes de base droites remonte essentiellement au milieu du XIX^e siècle⁴³. La Conférence de 1930, qui devait ultimement échouer, avait pourtant rédigé diverses tentatives de codification des lignes de base⁴⁴. Mais c'est la Cour internationale de Justice, dans l'affaire des *Pêcheries*, qui a précisé les règles applicables en la matière⁴⁵. Par Décret royal du 12 juillet 1935, la Norvège avait procédé à la rectification de son littoral, que l'on sait fort échancré et bordé d'îles nombreuses. Ce tracé de lignes de base droites eut pour effet de priver les Britanniques de l'accès aux eaux poissonneuses des fjords. Le Royaume-Uni s'objecta donc au tracé norvégien et le différend qui en résulta se retrouva devant la Cour mondiale. Celle-ci avalisa globalement à cette occasion le système de délimitation de la Norvège, constatant qu'il s'était appliqué « de façon persistante » et qu'il ne s'était pas heurté à « l'opposition d'autres États »⁴⁶. Deux critères généraux furent donc retenus : l'application du système de façon suivie et constante (sans qu'il y ait lieu « d'attacher trop d'importance aux incertitudes et contradictions »)⁴⁷ et la « tolérance générale »⁴⁸, la Grande-Bretagne n'ayant pas jugé bon elle-même de s'objecter pendant soixante ans ...

Mais surtout, le haut tribunal estima que l'ensemble du système de délimitation norvégien était respectueux des critères fournis par le droit international public⁴⁹, ce qui fait de ce précédent une référence pour la pratique des autres États. Ces critères seront repris, *verbatim* ou presque, par la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë⁵⁰. Il faut croire que ces dispositions faisaient l'objet d'un large consensus puisque la Convention de 1982⁵¹ est pratiquement sur ce point un calque de celle de 1958.

⁴³ Selon le Bureau des affaires maritimes et du droit de la mer (*Le droit de la mer. Lignes de base*, op. cit., note 2, p. viii), le premier traité à avoir utilisé une telle méthode (pour fins halieutiques, semble-t-il) serait la Convention anglo-française de 1839 sur la pêche.

⁴⁴ *Id.*

⁴⁵ *Pêcheries (Royaume-Uni/Norvège)*, arrêt du 18 décembre 1951, C.I.J., Recueil, 1951, 116 (ci-après « *Affaire des Pêcheries (Royaume-Uni/Norvège)* »).

⁴⁶ *Id.*, 136 et 137.

⁴⁷ *Id.*, 138.

⁴⁸ *Id.*

⁴⁹ *Id.*, 133.

⁵⁰ Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, précitée, note 1, art. 4.

⁵¹ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 7.

Plusieurs conditions doivent donc être réunies pour rendre licite le tracé de lignes de base droites. En premier lieu, on doit être en présence d'un littoral profondément échancré et découpé *ou* d'un chapelet d'îles à proximité immédiate de la côte⁵². La redondance de la Convention de 1982 relativement à la configuration côtière se passe de commentaires. Quant aux îles, l'exigence d'un « chapelet » implique la présence d'une série d'îles rapprochées les unes des autres et elles-mêmes en rapport étroit, « immédiat », avec la côte⁵³. Afin d'éviter les abus, il est même précisé⁵⁴ que les lignes de base droites ne doivent pas s'écarter sensiblement de la direction générale de la côte. Notons qu'il s'agit malgré tout d'un critère subjectif. Il est aussi précisé⁵⁵ que les étendues de mer situées en deçà des lignes doivent être suffisamment liées au domaine terrestre pour constituer des eaux intérieures. Ce « lien terre-mer », *a priori* de nature physique, avait été présenté comme crucial par la Cour internationale de Justice en 1951⁵⁶. Mais ce qui frappe surtout à

⁵² *Id.*, art. 7, par. 1. Notons que le paragraphe 1 de l'article 4 de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë (précitée, note 1) établissait comme condition de recours aux lignes de base droites la présence simultanée d'une côte profondément échancrée *et* d'un chapelet d'îles à proximité immédiate. La Convention de 1982 sépare quant à elle (art. 7, par. 1) les deux conditions (côte indentée *ou* chapelet d'îles), encore que les côtes très découpées soient en pratique généralement bordées d'îles nombreuses. Le skjaergaard norvégien en constitue une belle illustration.

⁵³ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 7, par. 1. On a suggéré ici un maximum de 48 milles, mais rien ne l'impose. Voir : U.S. DEPARTMENT OF STATE, *Developing Standard Guidelines for Evaluating Straight Baselines Limits in the Seas*, n° 106, p. 22, cité dans *Le droit de la mer. Lignes de base*, op. cit., note 2, p. 25.

⁵⁴ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 7, par. 3. Suite à une analyse du système de délimitation norvégien avalisé par la Cour internationale de Justice dans l'*Affaire des Pêcheries (Royaume-Uni/Norvège)*, précitée, note 45, certains auteurs ont constaté que les lignes de base ne s'écartaient pas de plus de 15 degrés de la direction générale de la côte. Voir : L.M. ALEXANDER, *loc. cit.*, note 27, 515, avec la note 81; voir aussi : *Le droit de la mer. Lignes de base*, op. cit., note 2, p. 27. Encore une fois, il ne s'agit nullement d'une règle. L'ONU suggère même qu'un angle supérieur à 20 degrés pourrait être acceptable.

⁵⁵ *Id.*

⁵⁶ *Affaire des Pêcheries (Royaume-Uni/Norvège)*, précitée, note 45, 133. Cette exigence plaide encore une fois pour la modestie des surfaces maritimes que l'on peut ainsi transformer en eaux intérieures.



la lecture de la Convention de 1982, c'est l'absence de précisions quant à la longueur de chaque segment des lignes de base droites. Aboutées, elles peuvent s'étendre sur des distances considérables. Mais la longueur maximale de leurs éléments constitutifs n'est déterminée qu'en fonction des autres conditions d'utilisation de la méthode. La porte est naturellement ouverte aux pires abus des États, d'autant plus que la Convention de 1982 précise que, pour l'établissement de *certaines* lignes de base, il peut être tenu compte des intérêts propres à la région concernée et attestés par un long usage⁵⁷. On pense ici principalement à des activités de pêche côtière ancestrale.

Quant aux points d'appui des lignes de base droites, ils peuvent être côtiers ou insulaires. Faute de précision dans la Convention de 1982, on est en droit d'estimer que l'État côtier retiendra la laisse de basse mer sur la côte ou sur les îles, côté large⁵⁸. Relativement aux points de base côtiers, si le littoral est « extrêmement instable en raison de la présence d'un delta et d'autres caractéristiques naturelles, les points appropriés peuvent être choisis le long de la laisse de basse mer la plus avancée et, même en cas de recul ultérieur de la laisse de basse mer, ces lignes de base droites restent en vigueur tant qu'elles n'ont pas été modifiées par l'État côtier conformément à la Convention »⁵⁹. Les points de référence des lignes de base ont ainsi une certaine permanence en dépit des variations de la laisse de basse mer. On peut comprendre ce genre de disposition compte tenu de l'instabilité inhérente à un littoral soumis à alluvionnement. On peut être surpris par contre de voir

⁵⁷ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 7, par. 5. Notons que la ligne la plus longue utilisée par la Norvège avec l'approbation de la Cour internationale de Justice (ligne justifiée par les intérêts économiques propres à la région concernée) est de 40 milles, ce qui ne signifie pas qu'il s'agisse d'un maximum absolu. La ligne la plus longue justifiée par l'historicité (Lopphavet) était de 44 milles. Voir : L.M. ALEXANDER, *loc. cit.*, note 27, 518, avec la note 100.

⁵⁸ Voir : *Droit de la mer. Lignes de base*, *op. cit.*, note 2, p. 26, par. 51.

⁵⁹ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 7, par. 2, nouveau par rapport à la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, précitée, note 1.

ce type de tracé limité aux deltas⁶⁰ et – mieux encore – à ceux qui font partie d'une côte profondément échancrée. Il aurait certainement mérité, au même titre que les embouchures des fleuves, une disposition d'application universelle.

Quant aux points de base insulaires, les « rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre » peuvent parfaitement servir de points d'appui aux lignes de base droites puisqu'ils constituent une catégorie particulière d'îles⁶¹. Par contre, les îles artificielles et les installations situées au large des côtes ne peuvent être utilisées à cette fin. Même chose pour les hauts-fonds découvrants, sauf s'ils sont dotés de phares ou d'installations similaires, ou si l'usage du haut-fond aux fins du tracé fait l'objet d'une reconnaissance internationale⁶².

Dernière remarque, qui vise essentiellement à protéger les petits États côtiers enclavés : la méthode des lignes de base droites ne peut être employée si elle a pour effet de couper la mer territoriale d'un autre État de la haute mer ou d'une zone économique exclusive⁶³.

La figure 8 tente de synthétiser les différentes situations abordées par l'article 7 de la Convention de 1982.

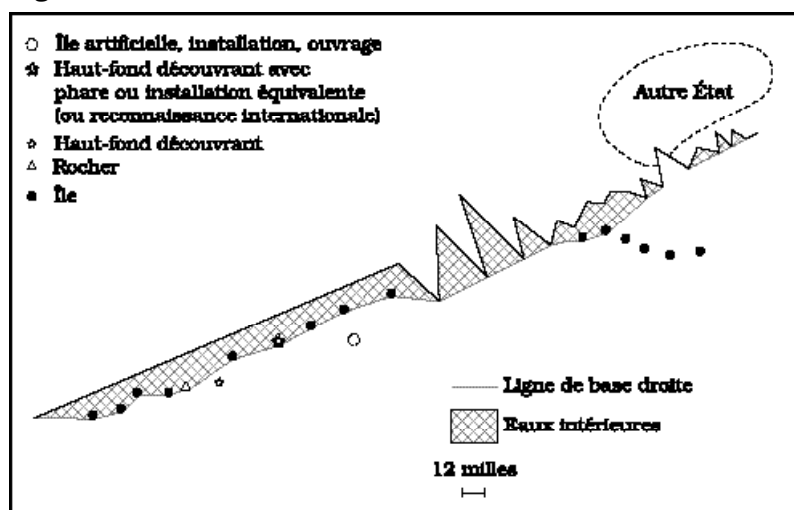
⁶⁰ Le fait que le paragraphe 2 de l'article 7 de la Convention de 1982 traite des côtes rendues instables par la présence d'un delta *et* (et non *ou*) d'autres caractéristiques naturelles a, en effet, pour conséquence d'éliminer d'autres situations d'instabilité côtière (littoral sablonneux ou sujet à effondrement, présence de glaces).

⁶¹ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 121, par. 1 et 3.

⁶² *Id.*, art. 7, par. 4.

⁶³ *Id.*, art. 7, par. 6. Ainsi, si la France avait, par son Décret du 19 octobre 1967, tracé une ligne de base droite entre le cap d'Ail et le cap Martin, Monaco aurait été privé de mer territoriale et coupé de la haute mer. Voir : *Le droit de la mer. Lignes de base*, op. cit., note 2, p. 28. En revanche, par sa Déclaration du 4 septembre 1958, la Chine semblait couper Macao (enclave portugaise) et Hong Kong (avant leur rétrocession) de tout accès à la haute mer. Même chose pour le Maroc éventuellement en rapport avec les enclaves espagnoles de Ceuta et Melilla.

Figure 8
Lignes de base droites selon l'art. 7 de la Convention de 1982



ii. Baies dites « juridiques »

Depuis le milieu du XIX^e siècle, la pratique des États⁶⁴ avait établi une règle coutumière autorisant ceux-ci à inclure dans leurs eaux intérieures les baies d'une ouverture égale ou inférieure à 10 milles, pratique généralement confirmée par la jurisprudence⁶⁵. Ces États étaient ainsi autorisés à tracer une ligne de base droite à

⁶⁴ Le Bureau des affaires maritimes et du droit de la mer de l'ONU cite la Convention anglo-française sur la pêche de 1839 à titre d'illustration.

⁶⁵ En particulier, la sentence arbitrale du 7 septembre 1910 dans l'*Affaire des Pêcheries des côtes septentrionales de l'Atlantique*, (1912) 19 R.G.D.I.P. 421. Remarquons que l'arbitre admettait déjà des exceptions à la règle en reconnaissant la souveraineté des États sur les baies relevant de leur juridiction en vertu d'un « *established usage* ». Voir: Leo J. BOUCHEZ, *The Regime of Bays in International Law*, Leyden, Sythoff, 1964, p. 208. La Cour internationale de Justice, dans l'*Affaire des Pêcheries (Royaume-Uni/Norvège)*, précitée, note 45, doute même quant à elle (p. 131) en 1951 de l'existence d'une « règle des 10 milles » tant est variable la pratique des États. Elle ne l'appliquera d'ailleurs pas à la Norvège, faute d'acquiescement de cette dernière au principe. Par contre, dans l'affaire du *Différend frontalier El Salvador-Honduras* (précitée, note 39), la Cour internationale de Justice (p. 241, par. 383) fait allusion, sans nuancer

travers l'ouverture de telles baies, dans le but essentiel de protéger leurs pêcheurs côtiers. Le projet amendé qui fut envoyé aux gouvernements lors de la Conférence de La Haye de 1930 consacrait cette pratique, même si la Conférence devait ultimement échouer.

La règle a par la suite évolué comme en témoigne la codification de 1958⁶⁶, reprise avec des modifications mineures en 1982⁶⁷. Désormais, deux conditions s'imposent si l'État qui est l'unique riverain d'une baie⁶⁸ veut pouvoir considérer les eaux de celle-ci comme intérieures à titre de « baie juridique ».

La première condition constitue la définition même d'une baie. Celle-ci doit être « une échancrure bien marquée »⁶⁹, constituant, en raison de la pénétration des eaux à l'intérieur des terres, « plus qu'une simple inflexion de la côte »⁷⁰. De ce fait, « une échancrure n'est considérée comme une baie que si sa superficie est au moins égale à celle d'un demi-cercle ayant pour diamètre la droite tracée

ses propos, « à l'époque où était applicable la règle des "10 milles", ou même des "6 milles" ».

⁶⁶ Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, précitée, note 1, art. 7.

⁶⁷ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 10.

⁶⁸ La Convention de 1982 (*id.*, art. 10, par. 1) ne s'applique en effet qu'aux « baies dont un seul État est riverain ». Rien n'empêche en pratique que des baies à riverains multiples soient constituées d'eaux intérieures. Il faudra cependant un accord entre les États impliqués visant à régler les problèmes reliés à la navigation, ce qui a pour effet de conférer à ces eaux intérieures un statut particulier, *sui generis*. Ainsi, le golfe de Fonseca a trois riverains (El Salvador, Honduras, Nicaragua), ce qui en fait un « cas très rare, sinon unique » (*Différend frontalier El Salvador-Honduras*, précité, note 39, 588, par. 383). La Cour de Justice centraméricaine, dans un arrêt du 9 mars 1917 (reproduit dans (1917) 11 A.J.I.L. 674 (ci-après « *Affaire du golfe de Fonseca* »)) avait déjà, au début du siècle, qualifié ces eaux d'intérieures (à caractère historique), ce que confirmera la Cour internationale de Justice en 1992 (p. 605, par. 412 en particulier). Voir nos développements, *infra*, sur les eaux historiques.

⁶⁹ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 10, par. 2.

⁷⁰ *Id.*



en travers de l'entrée de l'échancrure »⁷¹. S'il y a des îles à l'intérieur de la baie, leur superficie est comprise dans celle de la baie⁷². Enfin, si, en raison de la présence d'îles, une échancrure a plusieurs entrées, le demi-cercle aura pour diamètre la somme des segments des droites fermant les différentes entrées⁷³. Si cette première condition est remplie, une deuxième s'impose, cumulative. On ne doit pas l'envisager si l'on est en présence d'une simple inflexion de la côte, qui ne constitue pas une baie. Cette condition est à l'effet que la distance entre les laisses de basse mer aux points d'entrée naturels de la baie ne doit pas excéder 24 milles. Si tel est le cas, l'État côtier pourra tracer une ligne de base droite entre les deux laisses de basse mer de ces points d'entrée, définissant ainsi ses eaux intérieures⁷⁴ : voir la figure 9K pour une illustration d'ouverture excessive n'autorisant pas le tracé d'une ligne de base. Si toutefois « [l]a distance entre les laisses de basse mer aux points d'entrée d'une baie excède 24 milles marins, une ligne de base droite de 24 milles est tracée à l'intérieur de la baie de manière à enfermer

⁷¹ *Id.* Voir les figures 9A illustrant une baie juridique et 9L et 9M, une simple inflexion de la côte.

⁷² *Id.*, art. 10, par. 3. Voir la figure 9B.

⁷³ *Id.* Voir les figures 9E et 9F.

⁷⁴ *Id.*, art. 10, par. 4. Notons que le cumul des deux critères définitionnels d'une baie juridique (superficie et ouverture) génère certaines difficultés qui rendent la littérature perplexe. Ainsi (figure 9G), dans le cas d'une baie juridique flanquée d'îles à l'extérieur de la ligne « naturelle » de fermeture, la ligne de fermeture pourrait alors être celle qui rejoint les îles, si elles ne sont pas trop éloignées cependant (voir : *Le droit de la mer. Lignes de base*, *op. cit.*, note 2, p. 35, par. 72). Un autre problème concerne les baies d'une ouverture supérieure à 24 milles mais possédant des îles dans leur embouchure, qui font en sorte que l'addition des divers points d'entrée naturels n'excède pas 24 milles (figure 9D). Là encore, on pourrait estimer qu'une telle baie est fermable (*id.*, p. 32, figure 15, troisième figure à partir du haut et voir : Robin Rolf CHURCHILL et Alan Vaughan LOWE, *The Law of the Sea*, 2^e éd., Manchester, Manchester University Press, 1988, p. 35), mais à condition de faire un lien, qui n'est pas évident, entre les paragraphes 3 et 4 de l'article 10 de la Convention de 1982. L'article 7 pourrait difficilement être utilisé si les îles sont éloignées de la côte, à moins que le paragraphe 5 de cet article puisse être évoqué (intérêts économiques attestés par un long usage), ou que la baie fasse partie d'un littoral par ailleurs tourmenté.



l'étendue d'eau maximale »⁷⁵, tout en maintenant les exigences relatives à la surface du demi-cercle⁷⁶ : voir les figures 9C et 9N.

La Convention de 1982 précise enfin⁷⁷ que les dispositions qui précèdent ne s'appliquent pas dans le cas où la méthode des lignes de base droites est utilisée pour rectifier un littoral profondément échancré ou bordé d'un chapelet d'îles. C'est dire, en premier lieu, que des échancrures généralement isolées qui ne répondent pas au critère du demi-cercle aussi bien que de véritables baies en fonction de ce critère, mais de plus de 24 milles d'ouverture pourront, si elles répondent aux exigences de l'article 7 de la Convention de 1982 concernant en l'espèce les îles, être transformées en eaux intérieures : voir les figures 9H, 9I et 9J. C'est dire aussi, en deuxième lieu, que les baies qui ne peuvent se qualifier au titre de baies juridiques, en raison d'une ouverture excessive ou d'une superficie insuffisante pourront tout de même relever des eaux intérieures si elles font partie d'un littoral répondant aux exigences de l'article 7 : voir les figures 9K, 9N et possiblement 9L et 9M, dont on peut douter qu'elles constituent une échancrure profonde de la côte, mais qui peuvent néanmoins faire partie d'un ensemble côtier complexe, incluant des îles, justifiant une rectification du littoral. Toutefois, il faut garder en mémoire que la finalité de l'article 7 est de simplifier le tracé de la mer territoriale, pas d'en repousser les limites vers le large et de s'approprier indûment des eaux intérieures, même si la chose est inévitable⁷⁸.

Compte tenu de ce qui précède, l'État qui envisage de transformer ses baies en eaux intérieures par le tracé de lignes de base droites doit donc faire application en priorité de l'article 7 de la Convention de 1982, puis de l'article 10, qui concerne prioritairement des baies isolées.

⁷⁵ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 10, par. 5.

⁷⁶ Voir : *Droit de la mer. Lignes de base*, op. cit., note 2, p. 35, par. 74 et p. 32, figure 15, croquis inférieur. Le Bureau des affaires maritimes et du droit de la mer des Nations Unies semble estimer que le paragraphe 5 de l'article 10 constitue un tempérament par rapport au paragraphe 4 et se trouve ainsi conditionné par le paragraphe 2. Il constitue dès lors lui-même une baie secondaire, à l'intérieur d'une baie non juridique. On peut alors se demander quel est l'effet utile du paragraphe 5 de l'article 10.

⁷⁷ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 10, par. 6 *in fine*.

⁷⁸ Voir : *Droit de la mer. Lignes de base*, op. cit., note 2, p. 19, par. 35 et p. 22, par. 39 (avec les figures 11 et 12).



Figures 9A-B
Baies

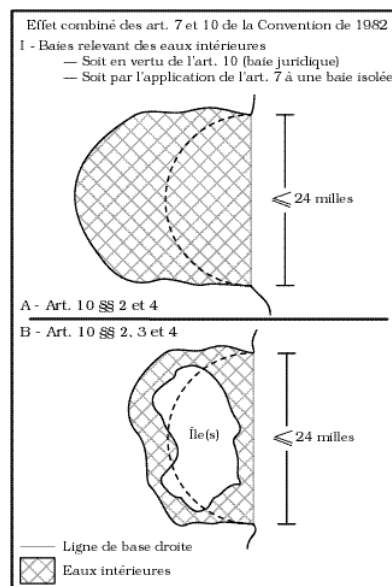


Figure 9C
Baies (suite)

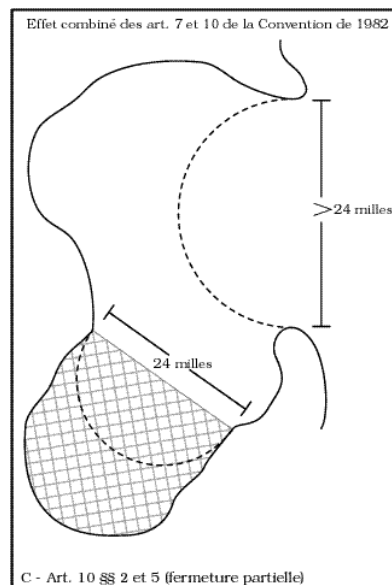
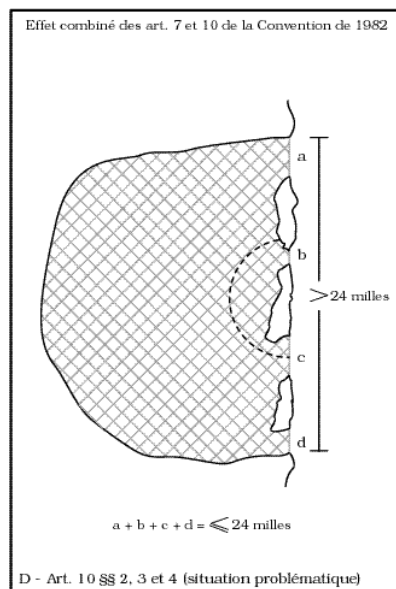
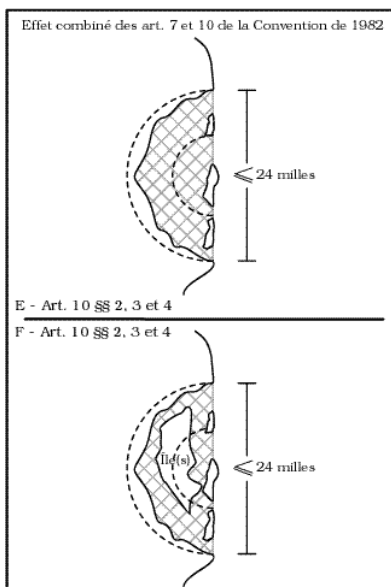




Figure 9D
Baies (suite)

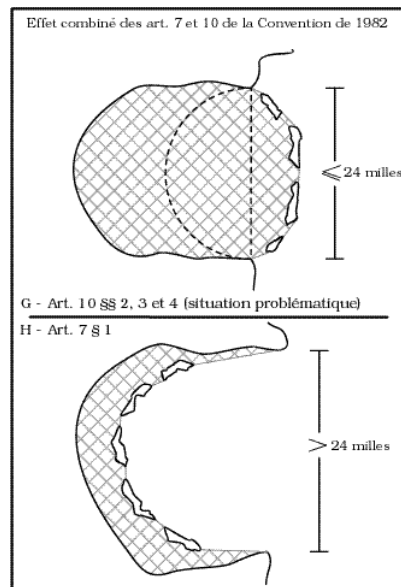


Figures 9E-F
Baies (suite)

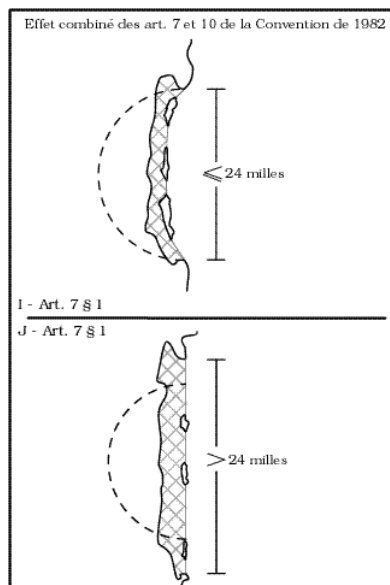




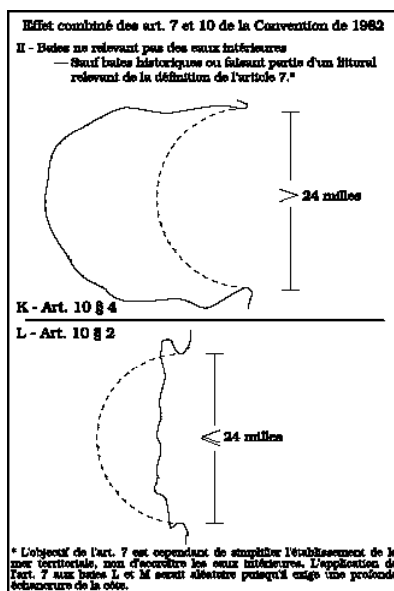
Figures 9G-H
Baies (suite)



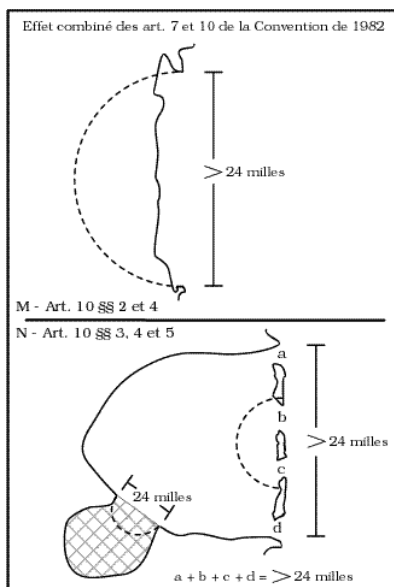
Figures 9I-J
Baies (suite)



Figures 9K-L Baies (suite)



Figures 9M-N Baies (suite)





iii. Embouchures des fleuves

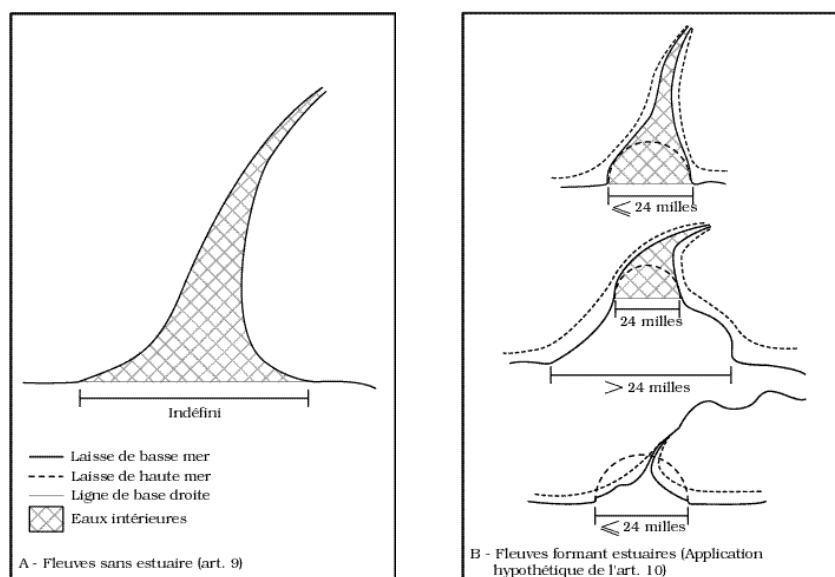
La Convention de 1982 dispose que « [s]i un fleuve se jette dans la mer sans former d'estuaire, la ligne de base est une ligne droite tracée à travers l'embouchure du fleuve entre les points limites de la laisse de basse mer sur les rives »⁷⁹. Cette disposition ne présente *a priori* pas de difficultés autres que celles reliées à la détermination des points limites de la laisse de basse mer sur les rives. On remarquera d'ailleurs qu'aucune longueur maximale n'est prévue pour un tel tracé⁸⁰. Par contre, lorsqu'un fleuve forme un estuaire, c'est-à-dire que ce fleuve est soumis à des marées, la Convention est paradoxalement muette. En 1956, la Commission du droit international de l'ONU avait émis l'opinion que c'est alors le droit des baies qui s'applique, entraînant des exigences plus rigoureuses quant à la superficie de l'estuaire et la longueur des lignes de fermeture⁸¹. En raison pourtant de l'absence de précision à cet effet, tant dans la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë que dans la Convention de 1982, un doute persiste à cet égard, que confirmera la pratique de certains États.

⁷⁹ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 9.

⁸⁰ Figure 10A. Cette situation est normale, puisque le tracé correspondra à la largeur réelle de l'embouchure. En pratique, celle-ci équivaut, *mutatis mutandis*, à l'échancrure profonde de l'article 7 de la Convention de 1982, sans qu'il soit ici nécessaire de mettre en preuve que l'embouchure fait partie d'un littoral indenté, sauf s'il s'agit d'un delta (*id.*, art. 7, par. 2). Le lien des eaux ainsi définies comme intérieures avec le domaine terrestre ne fait en l'espèce aucun doute, puisqu'il s'agit d'eaux douces fluviales (absence de marées).

⁸¹ Figure 10B. Rapport de la Commission du droit international à sa huitième session du 23 avril au 4 juillet 1956, Doc. A/3159, rapporté dans *Le droit de la mer. Lignes de base*, *op. cit.*, note 2, p. 29 et note 16. Ce serait dans ce cas aujourd'hui l'art. 10 de la Convention de 1982 qui s'appliquerait, sauf à prouver que l'estuaire fait partie d'un littoral tourmenté ou qu'il relève des eaux historiques.

Figures 10A-B
Embouchures de fleuve



b. Les exceptions : les eaux historiques

Le recours à un titre historique permettra de considérer certains espaces maritimes comme relevant des eaux intérieures, ce qui serait impossible en l'absence d'un tel titre. Il pourra s'agir d'eaux fluviales, d'eaux appartenant à un archipel côtier, de baies ou de simples échancrures ou indentations côtières, même si la Convention de 1982 ne fait allusion à l'historicité qu'à propos des baies⁸². On peut ainsi raisonnablement considérer que l'évocation de l'historicité, puisqu'elle exige des éléments de preuve spécifiques, constitue une exception par rapport au droit commun des lignes

⁸² En effet, le paragraphe 6 de l'article 10 de la Convention de 1982, précitée, note 1, précise que « [l]es dispositions précédentes ne s'appliquent pas aux baies dites "historiques" ». S'agissant des côtes profondément échancrées et découpées, ou bordées d'un chapelet d'îles à proximité immédiate, le paragraphe 4 de l'article 7 indique qu'« il peut être tenu compte, pour l'établissement de certaines lignes de base, des intérêts économiques propres à la région considérée dont la réalité et l'importance sont manifestement attestées par un long usage, ce qui peut constituer une allusion voilée à une certaine forme d'historicité. Pour la Cour internationale de Justice, il ne fait aucun doute que ces espaces maritimes puissent être historiques. Voir : *Affaire des Pêcheries (Royaume-Uni/Norvège)*, précitée, note 45.

de base⁸³. Telle avait été l'opinion de la Cour internationale de Justice en 1951⁸⁴, reprise par la suite en 1982⁸⁵ et 1992⁸⁶. De façon extrêmement regrettable, la Convention de 1982 ne comble pas les lacunes de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë et ne définit pas les eaux historiques. De ce fait, « [i]l paraît clair que la question reste régie par le droit international général »⁸⁷, et l'on doit par conséquent analyser les règles coutumières relatives tant aux éléments constitutifs du titre historique qu'au statut précis des eaux ainsi qualifiées⁸⁸.

i. Les éléments constitutifs du titre historique

C'est par le truchement des baies que la doctrine a abordé le sujet. Avant l'arbitrage rendu en 1910 dans l'*Affaire des Pêcheries*

⁸³ On peut se demander si l'État qui évoque un titre historique sur un espace maritime donné est tenu de tracer formellement des lignes de base droites consacrant un tel statut. La Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë (précitée, note 1) ne faisait obligation aux États de tracer des lignes de base sur des cartes marines que dans son article 4 (au par. 6) consacré aux côtes tourmentées (article qui ne fait pas spécifiquement référence aux eaux historiques). Rien de tel par contre dans l'article 7 consacré aux baies (qui réfère, quant à lui, au paragraphe 6, à l'historicité).

Par ailleurs, l'article 16 de la Convention de 1982 dispose que les lignes de base (ou les limites qui en découlent) établies en vertu de l'article 7 (littoral tourmenté), de l'article 9 (embouchure des fleuves), ou de l'article 10 (baies, seul article à faire allusion aux baies historiques, pour les exclure de l'application des autres dispositions de ce même article) doivent figurer sur des cartes. À défaut, il convient de publier une liste des coordonnées géographiques. Pour la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Différend frontalier El Salvador-Honduras*, précitée, note 39, il ne fait aucun doute que « [s]i le golfe est une baie historique, il est nécessaire de déterminer la ligne de fermeture des eaux de cette baie » (par. 410).

⁸⁴ *Affaire des Pêcheries (Royaume-Uni/Norvège)*, précitée, note 45, p. 130.

⁸⁵ *Affaire du Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)*, C.I.J., Recueil, 1982, qui précise (p. 74) que « [c]ertaines références aux "baies historiques", aux "titres historiques" ou à des raisons historiques peuvent [...] être assimilées à des réserves aux règles énoncées dans le reste du projet [de Convention de 1982] ».

⁸⁶ Dans l'affaire du *Différend frontalier El Salvador/Honduras*, la Cour internationale de Justice reprend à son compte l'opinion qu'elle avait précédemment émise (précitée, note 39, par. 384).

⁸⁷ *Affaire du Plateau continental (Tunisie-Libye)*, précitée, note 85, 74.

⁸⁸ Les développements qui suivent sont largement repris de notre article : Francis RIGALDIES, « Le statut du golfe du Saint-Laurent en droit international public », (1985) 23 *A.C.D.I.* 80, que nous avons actualisé.

des côtes septentrionales de l'Atlantique⁸⁹, il n'était pas question dans la littérature juridique de baies historiques. La raison en est que Drago semble avoir été à l'origine de cette appellation dans la célèbre opinion dissidente qu'il rendit lors de cette affaire⁹⁰. Auparavant, divers auteurs acceptaient l'idée qu'une baie puisse relever de la juridiction de l'État riverain – généralement pour des motifs de sécurité – mais on ne parlait pas encore de baies historiques tel qu'en fait foi un Mémoire des Nations Unies de 1957 qui leur est consacré⁹¹. Drago, par contre, admet que de grandes baies puissent faire l'objet de revendications de souveraineté lorsque la chose est justifiée par des circonstances particulières telles que la configuration géographique, un usage immémorial ou, par-dessus tout, les nécessités de la défense⁹². Toute la doctrine ultérieure reprend plus ou moins ces mêmes critères, en y ajoutant parfois l'exigence d'une reconnaissance de la revendication par la communauté internationale⁹³. Le « dosage » de ces divers éléments varie cependant. Le *Mémoire* précité indique par exemple que, pour certains auteurs, le titre historique ne saurait provenir que de l'usage quand d'autres imposent *en outre* la reconnaissance. Il ajoute qu'un courant de pensée contemporain soutient que le titre historique pourrait découler, indépendamment de tout usage (reconnu ou non), exclusivement d'intérêts vitaux comme la défense nationale.

La plupart des projets de codification antérieurs à 1958 disposent qu'un État pourra considérer comme intérieures les baies d'une ouverture inférieure ou égale à X milles⁹⁴, à moins qu'un usage n'ait consacré une largeur supérieure. Les qualificatifs de

⁸⁹ Précitée, note 65. Rappelons que la Cour permanente d'arbitrage distinguait déjà les baies ordinaires (10 milles) de celles qui relèvent de la juridiction de l'État riverain en vertu d'un « *established usage* ». Au nombre de celles-ci : baies des Chaleurs, Miramichi (Nouveau-Brunswick) et Egmont (Île du Prince-Édouard). Certaines de ces baies ont jusqu'à 40 milles d'ouverture. On est loin de la normalité des 10 milles généralement en usage à l'époque.

⁹⁰ Voir : L.J. BOUCHEZ, *op. cit.*, note 65, p. 482.

⁹¹ Voir, en particulier, Vattel, Kent, Phillimore, Hall et Barclay, cités dans *Les baies historiques*, Mémoire des Nations Unies publié en 1957, préalablement à la première Conférence sur le droit de la mer, Doc. N.U. A/CONF. 13/1 (« ci-après *Mémoire* »), aux pages 16 et 17, par. 92.

⁹² *Id.*, p. 17. Voir aussi : Mitchell P. STROHL, *The International Law of Bays*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1963, p. 298, citant l'auteur Drago.

⁹³ Voir *inter alia* Fauchille, Jessup, Scelle, Pitt-Cobbett, Colombos et Balladore-Pallieri.

⁹⁴ De 10 à 12 milles selon les projets.

cet usage varient beaucoup. Certains projets parlent d'« *established usage* », d'autres d'« usage continu et séculaire », d'autres encore d'« usage immémorial ». Rares sont les propositions qui font référence à une condition d'acceptation par les tiers. Il n'est pas nécessaire de faire ici état de tous les projets de codification en cause, qui émanent aussi bien de l'Institut de droit international que de l'Association de droit international ou de l'Université Harvard⁹⁵. Le projet amendé qui fut envoyé aux gouvernements lors de la Conférence de La Haye de 1930, et qui aurait ainsi pu devenir du droit positif, s'inscrivait dans le moule de ses prédécesseurs. Il établissait à 10 milles la largeur de l'ouverture d'une baie pour qu'elle puisse relever des eaux intérieures, « *unless a greater distance has been established by continuous and immemorial usage* »⁹⁶. On sait que cette Conférence se solda par un échec.

On a déjà noté que la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë ne définit pas la notion d'eaux historiques, bien qu'elle y fasse expressément allusion à propos des baies. Le premier projet de la Commission du droit international n'en parlait même pas. Par la suite, la référence aux baies historiques fut introduite dans le dernier paragraphe de l'article relatif aux baies, qui se lit comme suit :

*Les dispositions précédentes ne s'appliquent pas aux baies dites « historiques », ni dans les cas où le système des lignes de base droites, prévu par l'article 4, est appliqué.*⁹⁷

Il convient de souligner que le rapporteur de la Commission, M. François, considérait que nulle définition des baies historiques ne s'imposait, puisque chaque situation était *sui generis*⁹⁸. Ainsi donc, les cas litigieux devaient, selon lui, être soumis à règlement

⁹⁵ *Mémorandum, op. cit.*, note 91, p. 14-16, par. 74-90 et M.P. STROHL, *op. cit.*, note 92, p. 305-317 effectuent une analyse poussée de ces projets. Voir aussi : L.J. BOUCHEZ, *op. cit.*, note 65, p. 203-207.

⁹⁶ M.P. STROHL, *op. cit.*, note 92, p. 313.

⁹⁷ Convention sur la mer territoriale et la zone contiguë, précitée, note 1, art. 7, par. 6.

⁹⁸ Cette approche était partagée par la République socialiste d'Ukraine : voir : Doc. N.U. A/CONF. 13/39. Dans l'*Affaire du Plateau continental (Tunisie-Libye)*, précitée, note 85, la Cour internationale de Justice partage cette opinion en ces termes : « Le droit international général [...] ne prévoit pas de régime unique pour les « eaux historiques » ou les « baies historiques », mais seulement un régime particulier pour chaque cas concret et reconnu d'« eaux historiques » ou de « baies historiques » (p. 74).

judiciaire. Telle n'était pas l'opinion du Japon, qui estimait, au contraire, qu'une définition était nécessaire et qui avait déposé la proposition suivante lors de la Conférence⁹⁹ :

Le terme « baies historiques » s'applique aux baies sur lesquelles les États riverains exercent effectivement des droits souverains de façon continue depuis très longtemps, les autres États ayant explicitement ou implicitement reconnu cette pratique.

Pourtant, l'amendement japonais ne fut pas mis aux voix. L'on estima en effet que le *Mémoire* que le Secrétariat de l'ONU avait rédigé à l'intention de la Conférence était trop sommaire pour constituer une base valable de discussion. L'Inde et le Panama soumièrent alors un projet de résolution, qui fut adopté par la Conférence, visant à renvoyer « la question à l'Assemblée générale des Nations Unies en lui demandant de prendre des dispositions appropriées pour l'étude du régime juridique des eaux historiques, y compris les baies historiques »¹⁰⁰. C'est de cette résolution que découlera la fameuse Étude du Secrétariat de l'ONU rédigée en 1962 et intitulée « Régime juridique des eaux historiques, y compris les baies historiques »¹⁰¹. Mais il fut clairement précisé par le président de la Conférence, suite à une intervention de la Turquie, que le fait d'adopter le paragraphe final de l'article 7 ne préjugait nullement du régime juridique des baies historiques¹⁰².

La troisième Conférence sur le droit de la mer n'a pas été plus fructueuse relativement aux eaux historiques. Les variantes soumises au Comité préparatoire préalablement à la Conférence n'en définissaient nullement la notion¹⁰³. Seul, par conséquent, un projet de la Colombie, déposé le 28 avril 1976 durant la Conférence, mérite d'être mentionné. On y trouve les dispositions suivantes :

⁹⁹ Voir : Doc. N.U. A/CONF. 13/C. 1/L. 104. La Thaïlande partageait l'approche du Japon, tout en trouvant la définition qu'il proposait trop imprécise.

¹⁰⁰ Voir : Doc. N.U. A/CONF. 13/C. 1/L. 158/Rev. 1.

¹⁰¹ Doc. N.U. A/CN. 4/143, destiné à la Commission du droit international (ci-après « Étude »).

¹⁰² Voir la déclaration du rapporteur François dans M.P. STROHL, *op. cit.*, note 92, p. 322.

¹⁰³ Voir les projets de Yaoundé, A/AC. 138/79, des Philippines, A/AC. 138/S.C. II/L. 46 et de l'Uruguay, A/AC. 138/S.C. II/L. 24. Ce projet sera repris, dans une version révisée, en 1974, par les Philippines, qui estimaient que la mer territoriale peut faire partie des eaux historiques (voir : Doc. N.U. A/CONF. 62/C. 2/L. 24/Rev. 1).

1. *Pour être considérée comme historique, une baie doit remplir toutes les conditions suivantes : a) l'État ou les États riverains qui la revendiquent comme telle doivent avoir exprimé clairement leur revendication et pouvoir démontrer que les eaux de la baie considérée leur ont appartenu exclusivement, de façon continue, pacifique et prolongée, de droit souverain ou d'autorité, en vertu de règlements publics, confirmés et appliqués sans interruption au passage des embarcations, à la pêche ou à toute autre activité des ressortissants ou des navires d'autres États; b) cette pratique doit être acceptée, de façon explicite ou tacite, par les États tiers et, notamment, par les États voisins.*
2. *Une baie dont les côtes appartiennent à deux ou plusieurs États et qui remplit les conditions définies au paragraphe précédent ne peut être considérée comme historique qu'avec l'accord exprès des États riverains.*
3. *L'État ou les États riverains doivent informer l'Organisation hydrographique internationale de l'accord ou des accords mentionnés au paragraphe précédent et en faire état sur les cartes à grande échelle établies par chacun d'eux. Tant que cette communication n'aura pas été faite, le régime des baies historiques ne s'appliquera pas à la baie considérée.*
4. *Aucune revendication relative à des baies historiques ne peut concerner des territoires ou des eaux soumis à la souveraineté, aux droits souverains ou à la juridiction reconnus d'autres États¹⁰⁴.*

Chose certaine, un article aussi restrictif n'aurait jamais pu être adopté¹⁰⁵. Si bien qu'en définitive, l'on s'en remet au *statu quo* et l'article 10 de la Convention de 1982 consacré aux baies comporte un paragraphe 6 qui reprend *verbatim* son *alter ego* de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë.

Ceci contraint donc à se tourner vers la dernière source disponible, seule susceptible de rendre compte du droit coutumier sur les eaux historiques, soit la jurisprudence internationale.

¹⁰⁴ Doc. N.U. A/CONF. 62/C.2/L. 91. Lors de la session de Caracas en 1974, le Canada semble avoir fait circuler un document sur les eaux historiques susceptible de renforcer ses prétentions. Toutefois, ce document n'a pas été rendu public et, de ce fait, ne figure pas parmi les documents de la Conférence.

¹⁰⁵ Le projet de Yaoundé suggérait que, « [t]he impossibility for a State to provide evidence of an uninterrupted claim over a historic bay, shall not constitute an obstacle to the recognition of the rights of the State over such a bay » : voir *supra*, note 103.

Plusieurs arbitrages internationaux anciens avaient invoqué une longue possession pour justifier l'appropriation d'une baie par un État¹⁰⁶. On s'accorde cependant généralement pour dire qu'avant l'opinion dissidente de Drago dans l'*Affaire des Pêcheries des côtes septentrionales de l'Atlantique*, que nous avons classée dans la doctrine¹⁰⁷, il n'avait pas été expressément question de « baies historiques » dans les arbitrages internationaux.

Quelques années plus tard, en 1917, la Cour de justice centra-méricaine estima que le golfe de Fonseca constituait une baie historique¹⁰⁸. Elle invoqua pour ce faire les prétentions historiques prolongées des riverains, des considérations géographiques ainsi que des intérêts vitaux, en particulier stratégiques. Mais elle ajouta la nécessité du *consensus gentium* (impliquant plus qu'une simple passivité des États tiers)¹⁰⁹.

En 1951, dans l'affaire des *Pêcheries anglo-norvégiennes*, le haut tribunal avait estimé que l'ensemble du système de délimitation norvégien était respectueux des critères fournis par le droit international public¹¹⁰. Pourtant, rappelons que certaines lignes de base tracées par la Norvège semblaient *a priori* en contradiction avec ces principes. Or, la Cour les reconnut légales parce que justifiées par le fait qu'elles délimitaient des *eaux historiques*. On doit donc retenir de cette décision fondamentale le fait que le régime général applicable aux lignes de base droites et aux baies peut connaître des tempéraments justifiant des situations qui seraient autrement illégales, lorsqu'on est en présence d'eaux historiques. Dans ce cas toutefois, la Cour semble renforcer ses exigences d'application suivie et de tolérance générale en précisant que le titre historique doit se fonder sur des « *besoins vitaux* » (et non plus seulement des

¹⁰⁶ Ainsi, l'*Affaire de Chesapeake Bay* de 1882 (« *Alabama Claims* »), où le tribunal avait retenu une longue possession, des caractéristiques géographiques particulières, les nécessités de la défense et l'analogie avec la baie Delaware pour reconnaître la qualité d'eaux intérieures à la baie en cause : voir *The Alleganean, Stetson v. United States*, I Moore's Digest 741 (1906).

¹⁰⁷ Précitée, note 65.

¹⁰⁸ *Affaire du golfe de Fonseca*, précitée, note 68.

¹⁰⁹ *Mémorandum, op. cit.*, note 91, p. 9. La Cour parle d'« acquiescement de la part des autres nations ».

¹¹⁰ *Affaire des Pêcheries (Royaume-Uni/Norvège)*, précitée, note 45, 133 (direction générale de la côte, lien avec le domaine terrestre, intérêts économiques propres à la région et attestés par un long usage).



intérêts économiques), ainsi que sur un « *usage fort ancien et paisible* »¹¹¹, ce qu'elle confirmera ultérieurement dans l'affaire du *Différend frontalier El Salvador-Honduras*¹¹².

ii. Le statut juridique des eaux historiques

Les baies historiques ont pour raison d'être de constituer des *eaux intérieures*. La juridiction exercée par le riverain sera donc *exclusive*.

Il est à peu près unanimement reconnu aujourd'hui que les baies historiques constituent des eaux intérieures. Ce principe a été clairement affirmé par la Cour internationale de Justice dans l'affaire des *Pêcheries anglo-norvégiennes* : « On désigne communément comme « *eaux historiques* » des eaux que l'on traite comme eaux intérieures, alors qu'en l'absence d'un titre historique elles n'auraient pas ce caractère »¹¹³.

De même, la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë comme la Convention de 1982 traitent des baies historiques dans les articles consacrés aux eaux intérieures, en rapport avec la détermination du point de départ de la ligne de base servant à mesurer la largeur de la mer territoriale. Or, toutes les eaux situées entre la terre et cette ligne (fut-elle imaginaire) ne peuvent constituer autre chose que des eaux intérieures¹¹⁴.

Toutefois, l'*Étude* du Secrétariat général, sans nier le principe voulant que des baies historiques constituent généralement des eaux intérieures, suggère qu'il puisse parfois en être autrement. Ainsi, « [il] paraît logique que la souveraineté revendiquée soit à la mesure de la souveraineté effectivement exercée »¹¹⁵. Par conséquent, une baie historique pourrait être reconnue comme mer territoriale si l'État riverain a toujours accepté le libre passage inoffensif¹¹⁶. Une seule cause jurisprudentielle, à notre connaissance, est

¹¹¹ *Id.* Nos italiques.

¹¹² *Affaire des Pêcheries (Royaume-Uni/Norvège)*, précitée, note 45, 142; *Affaire du Différend frontalier El Salvador-Honduras*, précitée, note 39, où la Cour parle des « *prétentions* » (à l'historicité) des trois États riverains et de « *l'absence de protestation de la part d'autres États* » (par. 405).

¹¹³ *Affaire des Pêcheries (Royaume-Uni/Norvège)*, précitée, note 45, 130.

¹¹⁴ Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, précitée, note 1, art. 5, et Convention de 1982, précitée, note 1, art. 8.

¹¹⁵ *Étude*, *op. cit.*, note 101, par. 189.

¹¹⁶ *Id.*, par. 164.

susceptible de justifier pareille conclusion. Dans l'*Affaire du golfe de Fonseca* en effet, la Cour de Justice centraméricaine a estimé qu'elle se trouvait en présence d'eaux historiques¹¹⁷. Pourtant, elle a qualifié ces eaux de territoriales¹¹⁸. On se doit de souligner que la doctrine a été quasi unanime à considérer cette décision comme exceptionnelle et parfois même à douter du caractère historique de la baie de Fonseca. On peut citer par exemple Gilbert Gidel¹¹⁹, ou surtout Charles de Visscher¹²⁰, qui s'est montré particulièrement ferme dans la condamnation de cet arrêt. On sait que depuis, la Cour internationale de Justice, dans l'affaire du *Différend frontalier El Salvador-Honduras*¹²¹, est venue apporter des éclaircissements sur le statut du golfe de Fonseca, en usant d'un vocabulaire contemporain. Il régnait en effet au début du siècle une grande confusion terminologique, rarement mentionnée en doctrine¹²² et finalement dénoncée¹²³ :

*Il y a soixante-quinze ans – et les écrits juridiques de l'époque le prouvent abondamment – il n'était pas rare que l'expression « eaux territoriales » soit utilisée pour décrire ce que l'on appellerait maintenant des « eaux intérieures » ou « nationales ».*¹²⁴

Pourtant, après avoir qualifié d'historiques les eaux du golfe de Fonseca¹²⁵ et les avoir expressément exclues de la mer territoriale, la Cour hésitera à les qualifier sans réserve d'eaux intérieures, comme en témoigne l'extrait suivant du jugement, qui fait état du malaise de la Chambre et qu'il convient de citer *in extenso* :

Les eaux du golfe si elles sont bien des eaux intérieures sont par conséquent des eaux intérieures soumises à un régime spécial et particulier, non seulement de souveraineté conjointe mais de droits de

¹¹⁷ Précitée, note 68, 693.

¹¹⁸ *Id.*, 704 et 705.

¹¹⁹ Gilbert GIDEL, *Droit international public de la mer*, t. 3, vol. 2, Paris, Châteauroux, 1934, p. 627, rapporté dans *Mémoire*, *op. cit.*, note 91, p. 27, par. 133.

¹²⁰ Charles DE VISSCHER, *Problèmes de confins en droit international public*, Paris, Pedone, 1969, p. 138.

¹²¹ Précitée, note 39.

¹²² Cette incertitude terminologique est cependant évoquée dans l'*Étude*, *op. cit.*, note 101, au paragraphe 102.

¹²³ Affaire du *Différend frontalier El Salvador-Honduras*, précitée, note 39, par. 392.

¹²⁴ *Id.*, par. 404. Ceci à l'exception d'une « ceinture de 3 milles de juridiction exclusive et absolue appartenant à chacun des États le long de son littoral [...] » (*id.*, par. 413).

¹²⁵ *Id.*, par. 412.

*passage. Il semblerait donc raisonnable de considérer les eaux du golfe, dans la mesure où elles sont soumises au condominium ou à la copropriété, comme sui generis. Sans doute, si ces eaux étaient délimitées, elles deviendraient des eaux « intérieures » de chacun des États; mais, même ainsi, elles devraient sans doute rester soumises aux droits historiques et nécessaires de passage inoffensif et seraient donc toujours des eaux intérieures en un sens limité. Il n'empêche que le statut juridique de ces eaux est le même que celui d'eaux intérieures, car elles sont revendiquées à titre de souverain et, bien que soumises à certains droits de passage, elles ne font pas partie de la mer territoriale.*¹²⁶

Il résulte de cette décision que les baies historiques dont un seul État est riverain constituent des eaux intérieures. Ces principes ne sont cependant pas adaptés à une baie dont plusieurs États sont riverains¹²⁷, puisqu'il est alors « indispensable d'assurer à tous ces États la jouissance de droits pratiques d'accès à partir de l'océan »¹²⁸.

Cette affaire confirme le fait qu'une baie peut être historique tout en ayant plusieurs riverains. Cette question est fondamentale, puisqu'elle peut notamment avoir des effets sur les exigences de durée et de continuité des revendications étatiques. Or, certains auteurs avaient écarté¹²⁹, quand ils n'écartent pas toujours¹³⁰, la possibilité d'eaux historiques en cas de pluralité des riverains. Leur justification fondamentale reposait sur l'incompatibilité apparente entre le statut des eaux intérieures et la nécessité de maintenir le libre passage dans les baies à riverains multiples. Dans le fond, ce que la doctrine condamne unanimement et avec raison, c'est qu'un État en situation de voisinage puisse revendiquer à son profit exclusif les eaux d'une baie¹³¹. Il n'est besoin pour s'en convaincre

¹²⁶ *Id.*, par. 393.

¹²⁷ *Id.*, par. 395.

¹²⁸ C'est le cas de G. GIDEL, *op. cit.*, note 119, p. 626, cité par F. LORiot, *La théorie des eaux historiques et le régime juridique du golfe Saint-Laurent en droit interne et international*, vol. 2, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1973, par. 7.3.4; H. DE BRUN, *Rapport de la Commission d'enquête sur l'intégrité du territoire du Québec*, vol. 7, « La frontière dans le golfe du Saint-Laurent ». D'autres auteurs admettent par contre la compatibilité entre eaux historiques et pluralité des riverains : voir, *inter alia* : L.J. BOUCHEZ, *op. cit.*, note 65, p. 199.

¹²⁹ Voir : C. de VISSCHER, *op. cit.*, note 120, p. 134.

¹³⁰ Voir : France MORRISSETTE, « Le statut du golfe du Saint-Laurent en droit international et en droit interne », (1985) 16 *R.G.D.* 273.

¹³¹ Il s'agit d'une situation rarissime. Voir cependant : *Étude*, *op. cit.*, note 101, p. 24 et 25, ainsi que le projet de la Colombie (précité, note 104). On peut ainsi avancer l'exemple de la baie de Palk, entre l'Inde et le Sri Lanka, du moins

que de lire l'abondante littérature consacrée au golfe d'Akaba. Le mérite de la décision rendue par la Cour internationale de Justice en 1992 est de rassurer à cet égard. Une baie à plusieurs riverains peut être historique. Elle sera tout simplement soumise à un régime d'eaux intérieures atténué, *sui generis*. On peut alors envisager la possibilité d'une co-gestion, comme dans le cas de la baie de Fonseca¹³², ou d'une délimitation entre riverains¹³³.

Si l'on revient aux baies historiques à riverain unique et, plus généralement, aux eaux historiques, elles constituent donc des eaux intérieures et l'État riverain peut exercer sur ces eaux, leur sol, leur sous-sol et l'air surjacent une pleine souveraineté, comparable à celle qu'il exerce sur son territoire émergé. On dit qu'il s'agit d'une souveraineté *exclusive* dans le sens que confère à ce terme le droit international, notamment en rapport avec la juridiction des États côtiers sur leur plateau continental. En effet, l'État a la faculté d'exercer ou non ses compétences selon son bon vouloir ou les exigences du *jus gentium*. Nul par contre ne peut se substituer à lui sans son approbation. Par conséquent, on ne voit pas pourquoi un État ne pourrait pas renoncer librement à l'exercice de tel ou tel élément de souveraineté, comme il le fait quotidiennement sur son territoire. Pourquoi ne pourrait-il pas autoriser la pêche¹³⁴, la navi-

jusqu'à 1974. Voir : M.P. STROHL, *op. cit.*, note 92, p. 294 et 295; voir aussi : F. LORiot, *op. cit.*, note 128, p. 373.

¹³² Il convient cependant de mentionner que, dans le cas du golfe de Fonseca (*Différend frontalier El Salvador-Honduras*, précité, note 39, par. 405), les trois riverains succédaient à l'Espagne, qui avait clairement, et à titre de riverain unique, revendiqué comme historiques les eaux du golfe. Dans le cas de la baie de Palk, l'Inde et le Sri Lanka succédaient au Royaume-Uni, qui avait exercé une juridiction continue sur la baie.

¹³³ Depuis l'Accord Inde – Sri Lanka du 28 juin 1974, (1974) 13 I.L.M. 1442, une frontière a été tracée dans la baie de Palk, délimitant les eaux historiques sur lesquelles chacun des deux États exerce sa souveraineté et sa juridiction exclusive (art. 4). Les Parties s'accordent toutefois des droits de pêche mutuels (art. 6) et prévoient l'éventualité d'une unité de gisement d'hydrocarbures. Le détroit Juan de Fuca, qui a pour riverains le Canada et les États-Unis, relève de cette catégorie. Même chose pour la baie de Fundy. Pourtant, dans l'arbitrage qu'il rendit le 23 septembre 1854, dans *The Case of the Washington*, M. Bates avait refusé à cette baie le caractère d'eaux historiques en raison de la présence de deux riverains, la Grande-Bretagne à l'époque et les États-Unis. Voir : MOORE, *International Arbitration Digest*, vol. 4 (1898), p. 4344, rapporté dans le *Mémorandum*, *op. cit.*, note 91, à la page 27, note 162. Mais ceci n'empêche pas le Canada de revendiquer cette baie comme historique.

¹³⁴ Lors des revendications par l'U.R.S.S. de la baie Pierre-le-Grand, les protestations du Japon étaient fondées sur le fait que l'U.R.S.S. violait des



gation, ou même tolérer une certaine pollution? Les États acceptent bien le survol de leur territoire¹³⁵, l'accès à leurs ports ... Il est clair cependant que c'est à l'État riverain de décider des limites qu'il entend apporter à sa juridiction. La faculté de s'autolimiter librement est l'une des meilleures preuves de la souveraineté. Jellinek l'a écrit mieux que quiconque.

La souveraineté que l'État riverain exerce sur les eaux historiques implique qu'il doit être en mesure de revendiquer l'ensemble des titres de juridiction sur celles-ci. « Cela ne signifie cependant pas que l'État doit avoir exercé tous les droits ou rempli toutes les obligations que la notion de souveraineté peut comporter. L'essentiel est que, sur l'espace considéré et à l'égard de cet espace, l'État ait accompli des actes qui relèvent de la souveraineté. »¹³⁶ Gilbert Gidel, après avoir affirmé que les eaux historiques peuvent être exclues, à titre d'eaux intérieures, de toute utilisation par les États étrangers, s'empresse d'ajouter qu'il est bien rare que l'État riverain réclame tous les droits dont il pourrait bénéficier et que, bien souvent, il se contentera d'interdire ou de réglementer la pêche¹³⁷. Il affirme par ailleurs que cette constatation ne change rien au statut d'eaux intérieures des baies historiques¹³⁸.

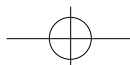
conventions sur la pêche. Or, l'Union soviétique répliqua en soutenant que ces conventions étaient justement la preuve de la juridiction soviétique. Voir : Pierre SOLODOVNIKOFF, *La navigation maritime dans la doctrine et la pratique soviétiques*, Paris, L.G.D.J., 1980, p. 300. Ainsi que le souligne très justement la C.I.J. dans l'affaire du *Différend frontalier El Salvador-Honduras*, précitée, note 39, « [l]e fait que les droits de passage inoffensif ne soient pas incompatibles avec un régime d'eaux historiques est clair, car c'est là précisément la situation qui existe maintenant dans les eaux archipélagiques intérieures et d'ailleurs dans les eaux qui avaient précédemment le statut de haute mer et qui, situées en deçà de lignes de base droites, sont devenues des eaux intérieures » (par. 393).

¹³⁵ C'est ainsi que la *Convention de Chicago du 7 décembre 1944 relative à l'aviation civile internationale*, [1944] R.T. Can. n° 36, qualifie d'« exclusive » et même de « complète » la souveraineté que l'État possède sur l'espace aérien surjacent à son territoire. Bien sûr, cette souveraineté lui confère des droits (possibilité de fixer des couloirs de navigation, d'interdire le survol de certaines zones), mais n'empêche nullement l'imposition d'obligations (par exemple celle d'accepter le survol de son territoire par les aéronefs civils en service aérien régulier des autres États).

¹³⁶ *Étude*, *op. cit.*, note 101, p. 16, par. 88.

¹³⁷ G. GIDEL, *op. cit.*, note 119, p. 624-627, cité également dans le *Mémoire*, *op. cit.* note 91, p. 24, par. 116.

¹³⁸ *Annuaire de la Commission du droit international*, t. 1, 1954, p. 221, cité également dans le *Mémoire*, *op. cit.*, note 91, p. 26, par. 129.



Ainsi, au terme de cette étude, nous proposerons des eaux historiques la définition suivante : des eaux seront historiques, et relèveront de la souveraineté exclusive de l'État riverain à titre d'eaux intérieures lorsque cet État aura posé certains actes de souveraineté publics et effectifs en rapport avec ces eaux et ce de façon prolongée, continue et paisible.

2. Le droit nouveau des lignes de base : les lignes de base archipélagiques

Les principales routes de navigation du monde empruntent les eaux des États à structure archipélagique. Soucieux d'exercer un certain contrôle sur la navigation, plusieurs d'entre eux avaient, depuis fort longtemps, affirmé que les eaux baignant leurs îles constituaient des eaux intérieures. Ainsi en était-il de l'Indonésie¹³⁹ et des Philippines¹⁴⁰. Les grandes puissances maritimes s'étaient objectées à ces prétentions et les États archipels n'avaient pu, compte tenu en particulier de leur faible nombre, obtenir gain de cause, lors de la première Conférence sur le droit de la mer, justifiant leur non-adhésion à la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë¹⁴¹.

Lors de la troisième Conférence sur le droit de la mer, les États archipels, plus nombreux en raison du processus d'accession à la souveraineté, se sont montrés très actifs dans la défense de leurs intérêts. Initialement, ils proposaient de tracer à l'extérieur des îles les plus avancées en mer un réseau de lignes de base (de longueur

¹³⁹ L'Indonésie avait émis une Déclaration formelle dans ce sens dès 1957, suivie d'une législation en 1960, reproduite dans DIVISION DES AFFAIRES MARITIMES ET DU DROIT DE LA MER, *Le droit de la mer. Pratique des États archipels*, New York, Nations Unies, 1992, p. 45 (ci-après « *Le droit de la mer. Pratique des États archipels* »).

¹⁴⁰ Les Philippines avaient elles aussi émis une Déclaration formelle dans ce sens en 1955, suivie d'une législation en 1961, reproduite dans *Le droit de la mer. Pratique des États archipels*, op. cit., note 139, p. 75. Cette loi a été par la suite amendée en 1968 (amendement reproduit dans le même document, *id.*, p. 76). La constitution philippine est d'ailleurs au même effet.

¹⁴¹ L'Indonésie et les Philippines n'ont même pas signé la Convention. Notons toutefois que Fidji et Trinité et Tobago sont devenus parties (en 1971 et 1966 respectivement), par le biais de la succession toutefois. Les îles Salomon ont elles aussi succédé à la Convention en 1981, précisant dans une déclaration qu'une telle succession serait sans préjudice de leur droit de tracer des lignes de base droites entre les îles et « de considérer comme eaux intérieures ou archipélagiques toutes les eaux délimitées par les dites lignes de base ».

indéterminée) de façon à définir des « eaux archipélagiques », sortes d'eaux intérieures dans lesquelles ils toléreraient un certain libre passage inoffensif. Les puissances maritimes, attachées à la liberté de navigation, se sont montrées assez radicales lors des travaux préparatoires de la troisième Conférence. Elles se sont assouplies à partir de la session de Caracas, l'évolution se faisant parallèlement à celle qui concernait les détroits, dont la problématique est comparable. Nous n'aborderons pas ici le régime juridique des eaux archipélagiques. S'agissant cependant des lignes destinées à les déterminer, le souci des grandes puissances était naturellement d'en limiter l'usage, de façon à ne pas englober dans les eaux archipélagiques des surfaces trop importantes. Le TUNO établi à Genève lors de la troisième session de la Conférence en 1975¹⁴² portait à cet égard la marque du compromis que l'on retrouve finalement dans la Convention de 1982. À la grande satisfaction du Canada, celle-ci ne concerne que les États archipels, c'est-à-dire des États constitués « entièrement par un ou plusieurs archipels¹⁴³ et éventuellement d'autres îles »¹⁴⁴. Ceci a pour effet d'exclure les archipels côtiers, comme l'archipel arctique canadien, des dispositions de la Partie IV de la Convention de 1982 et de les soumettre ainsi éventuellement au régime général des lignes de base¹⁴⁵.

Sont aussi exclus les archipels océaniques non étatiques physiquement détachés d'un État continental¹⁴⁶. Dans ce cas, le recours au tracé de lignes de base traditionnelles fondées sur l'article 7 de la Convention de 1982 est plus problématique, puisqu'il exige la présence d'un « chapelet d'îles à proximité immédiate de la côte », sauf à recourir éventuellement à l'historicité, ce qui exige des preuves.

¹⁴² Doc. A/CONF. 62/W.P. 8, 6 et 7 mai 1975.

¹⁴³ La Convention de 1982, précitée, note 1, définit un archipel comme un ensemble d'îles et d'eaux attenantes qui ont des rapports si étroits qu'il forme un tout géographique, économique et politique, ou qu'il est historiquement considéré comme tel (art. 46b).

¹⁴⁴ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 46a.

¹⁴⁵ On peut donner comme autres illustrations le Danemark, la Finlande, la Grèce, la Norvège, la Turquie, le Royaume-Uni ou la Suède.

¹⁴⁶ On pourrait donner comme exemple : Galapagos (Équateur), Açores (Portugal), Spitzberg (Norvège) et îles Féroë (Danemark). Voir : R.R. CHURCHILL et A.V. LOWE, *op. cit.*, note 74, p. 100.



Quant au tracé proprement dit des lignes de base archipélagiques droites, il est régi par l'article 47 de la Convention de 1982 (figure 11). Il dispose que l'État archipel peut établir de telles lignes entre les points extrêmes des îles¹⁴⁷ et des récifs découvrants de l'archipel les plus éloignés. Ces récifs découvrants se distinguent ici des hauts-fonds découvrants, puisque ces derniers ne peuvent servir de points de base que s'ils disposent d'un phare ou d'une installation similaire émergée en permanence, ou s'ils sont à une distance de l'île la plus proche ne dépassant pas la largeur de la mer territoriale¹⁴⁸. Un haut fond découvrant, rappelons-le, est une élévation naturelle recouverte par la mer à marée haute. Le récif découvrant quant à lui a la même définition¹⁴⁹, mais il est, comme son nom l'indique, partie d'un récif, c'est-à-dire d'une « formation rocheuse ou corallienne dont le sommet est très proche de la

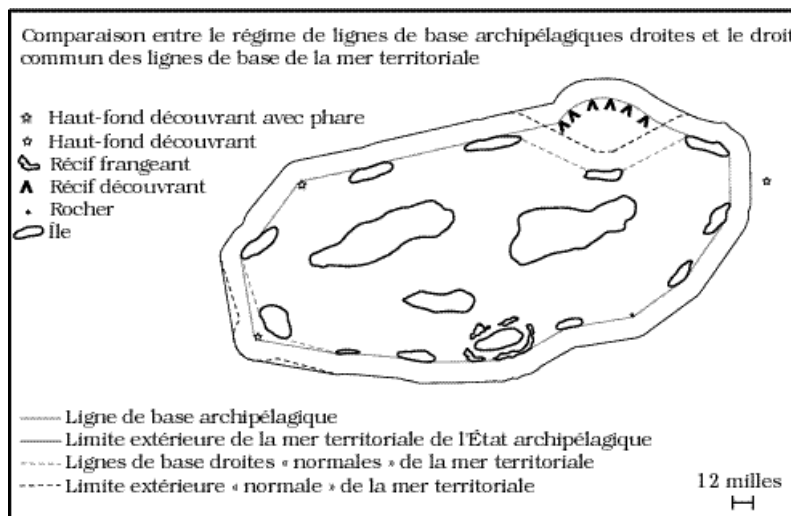
¹⁴⁷ Ces îles peuvent certainement n'être que de simples rochers (« qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre » selon le paragraphe 3 de l'article 121 de la Convention de 1982 sur le droit de la mer) puisque les rochers sont des îles. Toutefois, s'ils ne sont normalement pris en considération que pour l'établissement de la mer territoriale et de la zone contiguë, puisqu'ils n'ont pas de zone économique exclusive ni de plateau continental, on est en droit de les assimiler en l'espèce à des récifs découvrants car ils génèrent l'ensemble des zones maritimes en vertu de l'article 48. Par ailleurs, la Convention est muette dans le cas d'îles faisant partie d'un atoll ou d'îles bordées de récifs frangeants. On peut cependant estimer que le point de base est alors constitué par la laisse de basse mer sur le récif, côté large, en application de l'article 6 de la Convention de 1982 puisque la ligne de base archipélagique droite est aussi la ligne de base de la mer territoriale. Le paragraphe 7 de l'article 47 confirme un tel raisonnement, puisque les eaux situées en deçà des récifs frangeants bordant les îles et les atolls sont assimilées à des terres pour le calcul du rapport terre-mer prévu au paragraphe 2 de l'article 47.

¹⁴⁸ On se souviendra que les dispositions générales sur les lignes de base normales de la mer territoriale sont à l'effet que les hauts-fonds découvrants (ainsi que, probablement, les récifs découvrants) génèrent leur propre mer territoriale s'ils sont situés à une distance de la côte ou d'une île ne dépassant pas la largeur de la mer territoriale (en vertu de l'article 13 de la Convention de 1982, précitée, note 1), alors que, dans le cas des archipels, ils servent de point d'appui à une ligne de base archipélagique. Rappelons en outre qu'en vertu des dispositions générales sur les lignes de base droites, un haut fond découvrant peut aussi servir de point d'appui à une ligne de base rectifiant un littoral tourmenté en vertu de l'article 7 de la Convention de 1982 s'il est doté d'un phare ou d'une installation similaire émergée en permanence ou si l'usage de ce haut fond aux fins du tracé fait l'objet d'une reconnaissance internationale (par. 4 de l'article 7). C'est la même chose dans le cas des lignes de base archipélagiques, sauf en ce qui concerne la notoriété, inappropriée en l'espèce puisqu'il s'agit de droit nouveau.

¹⁴⁹ Voir : *supra*, note 13.

surface de la mer ou émergé à marée basse »¹⁵⁰, dont il constitue par conséquent l'élément le plus élevé¹⁵¹.

Figure 11
Lignes de base archipélagiques



Plusieurs conditions président à l'établissement des lignes de base archipélagiques. Certaines rappellent la réglementation des lignes de base droites « classiques » visant à rectifier un littoral complexe ou bordé d'îles. Ainsi, le tracé des lignes de base archipélagiques ne doit-il pas s'éloigner sensiblement du contour général de l'archipel. De même, ce tracé ne doit pas aboutir à couper de la haute mer ou d'une zone économique exclusive la mer territoriale d'un autre État. D'autres conditions sont par contre spécifiques. Ainsi, lorsqu'une partie des eaux archipélagiques d'un État archipel se trouve située entre deux portions du territoire d'un État limitrophe, les droits et intérêts légitimes que ce dernier État fait valoir traditionnellement dans ces eaux, ainsi que les droits qui découlent d'accords conclus entre ces deux États doivent être

¹⁵⁰ Voir : *Glossaire*, *op. cit.*, note 2.

¹⁵¹ Le régime du tracé des lignes de base archipélagiques se distingue encore une fois de celui des lignes de base droites puisque ces récifs découvrants sont assimilés à des hauts-fonds découvrants munis de phares, voire à des îles se prêtant à l'habitation humaine ou à une vie économique propre puisqu'ils génèrent l'ensemble des zones de juridiction nationale, ou encore à des récifs frangeants, ce qu'ils ne sont pas géomorphologiquement parlant.

respectés. Tel est le cas, par exemple, entre la Malaisie et le Sarawak, séparés par le prolongement des eaux archipélagiques indonésiennes¹⁵². De plus, on trouve dans l'article 47 de la Convention de 1982 un maximum de longueur qui fait tant défaut dans l'article 7. En effet, chaque ligne de base ne doit pas dépasser 100 milles. Toutefois, trois pour cent au maximum du total des lignes de base entourant un archipel pourront dépasser 100 milles sans excéder 125 milles. On comprendra que l'État archipel a intérêt, si la géographie s'y prête, à multiplier les segments de lignes de base ... Il est enfin une condition fort importante qui impose que le tracé des lignes de base archipélagiques englobe les îles principales et définisse une zone où le rapport entre la superficie des eaux et celle des terres, atolls inclus¹⁵³, soit compris entre 1 à 1 et 9 à 1. Ceci permet d'exclure le recours aux lignes de base archipélagiques dans le cas d'une île importante bordée d'îles de petite dimension (Royaume-Uni) d'une part, et d'îles multiples s'étendant sur une grande superficie (Tonga par exemple, dont le rapport eaux-terres est de 25 à 1) d'autre part. Toutefois, rien n'empêche un État archipel répondant à la définition de l'article 46 de la Convention de 1982, mais qui ne répond pas globalement à certains critères d'établissement des lignes de base archipélagiques, de n'englober que quelques îles dans ses eaux archipélagiques, voire même d'établir plusieurs zones archipélagiques répondant chacune aux exigences de la Convention de 1982¹⁵⁴.

Les lignes de base archipélagiques ont un double but. En premier lieu, elles visent à déterminer la limite extérieure des eaux archipélagiques. Elles portent dans ce cas bien mal leur appellation. Elles n'ont pas pour but, à la différence des lignes de base droites traditionnelles, de délimiter des eaux intérieures. Celles-ci peuvent toutefois exister, à l'intérieur des eaux archipélagiques¹⁵⁵, en application des dispositions de la Convention de 1982 portant sur

¹⁵² Voir : *Le droit de la mer. Les lignes de base*, op. cit., note 2, p. 40.

¹⁵³ Paradoxalement, peuvent être considérées comme faisant partie des terres les eaux situées en deçà des récifs frangeants des îles et atolls : art. 47, par. 7.

¹⁵⁴ Ces situations sont illustrées par le Bureau des affaires maritimes et du droit de la mer des Nations Unies, dans *Le droit de la mer. Lignes de base*, op. cit., note 2, p. 40 et 41. On y indique que Fidji a ignoré certaines îles lointaines dans l'établissement de ses lignes de base archipélagiques (Rotuma est à 250 milles de l'archipel). De même, les îles Salomon ont cinq archipels distincts et plusieurs îles éloignées n'en font pas partie.

¹⁵⁵ Convention de 1982, précitée, note 1, art. 50.



l'embouchure des fleuves¹⁵⁶, les baies¹⁵⁷ et les ports¹⁵⁸. Paradoxalement, la possibilité de créer des eaux intérieures, en vertu de l'article 7 de la Convention de 1982, par la rectification d'un littoral insulaire indenté semble exclue.

L'autre fonction des lignes de base archipélagiques est de servir de point de départ pour l'établissement des zones maritimes relevant de la compétence de l'État archipel (mer territoriale, plateau continental et – éventuellement – zone contiguë et zone économique exclusive).

Pour conclure sur les dispositions de la Convention de 1982 relatives aux lignes de base, il est important de noter que désormais, à la différence des lignes de base normales, qui figurent sur les cartes marines à grande échelle reconnues par l'État côtier, toutes les lignes artificielles¹⁵⁹ doivent être indiquées spécifiquement sur des cartes marines. À défaut, l'État doit publier la liste de leurs coordonnées géographiques¹⁶⁰. Dans tous les cas, il doit donner la « publicité voulue » à ces documents et en déposer un exemplaire auprès du Secrétaire général des Nations Unies. C'est la Division des affaires maritimes et du droit de la mer (Bureau des affaires juridiques) qui a été chargée par l'Assemblée générale de traiter ces informations¹⁶¹. Cette exigence de transparence sera de nature, il convient de le souhaiter, à contraindre les États parties qui ne l'ont pas encore fait à finaliser le tracé de leurs lignes de base droites.

¹⁵⁶ *Id.*, art. 9.

¹⁵⁷ *Id.*, art. 10.

¹⁵⁸ *Id.*, art. 11.

¹⁵⁹ Il s'agit des lignes de base droites rectifiant un littoral tourmenté ou reliant un chapelet d'îles, des lignes droites tracées en travers de l'embouchure d'un fleuve, des lignes de délimitation tracées entre les points d'entrée d'une baie ou des lignes de base droites tracées à l'intérieur d'une baie, des lignes de délimitation autour d'une rade, ou tracées entre États adjacents ou se faisant face pour délimiter les frontières de leurs zones économiques exclusives (incluant éventuellement la zone contiguë) et de leurs plateaux continentaux respectifs, ou des limites extérieures de la zone économique exclusive et du plateau continental.

¹⁶⁰ Ces exigences se retrouvent dans les articles 16, 47, par. 8 et 9, 75 et 84 de la Convention de 1982, précitée, note 1.

¹⁶¹ Résolution 49/28 du 6 décembre 1994, par. 15. La Division a mis sur pied un système dénommé « Maritime Zone Notification » (MZN). La première de ces notifications est intervenue le 8 mars 1975 (RFA). Ces documents sont publiés dans « Law of the Sea Information Circular » (LOSIC), ainsi que dans le « Bulletin du droit de la mer ».

Cette remarque concerne tout particulièrement le Canada, qui n'a pas formellement procédé au tracé de lignes de base droites dans certains secteurs, ni autrement déterminé leurs coordonnées géographiques¹⁶².

II. Pratique des États

A. Pratique générale

1. Laisse de basse mer

On a déjà noté que les États disposent de plusieurs méthodes pour déterminer leur laisse de basse mer¹⁶³. En pratique, celle-ci correspond généralement à la ligne côtière que l'on retrouve sur les cartes existantes¹⁶⁴, même si elles sont loin d'être toujours satisfaisantes en termes d'échelle ou précision¹⁶⁵. Parfois même, ces cartes reflèteront une autre ligne de base que celle de la basse mer¹⁶⁶.

Ceci étant, on note peu d'abus dans l'utilisation des règles du droit international en la matière. Certains États ont largement recours à cette ligne de base « normale », comme les États-Unis, soucieux de ne pas fournir de précédent malheureux susceptible

¹⁶² Cette situation concerne certaines grandes baies (golfe du Saint-Laurent, baie de Fundy, détroit d'Hécate, entrée Dixon, bassin de la Reine Charlotte) revendiquées comme historiques par le Canada. Ce dernier pourrait arguer toutefois que le paragraphe 6 de l'article 10 de la Convention de 1982, précitée, note 1, exclut les baies historiques de l'application de l'art. 10 alors que l'article 16 exige la publication des lignes de base droites ou de leurs coordonnées géographiques dans le cas d'une application de l'article 10.

¹⁶³ Voir *supra*, note 7. Les États ont recours à l'une ou l'autre de ces méthodes.

¹⁶⁴ *Le droit de la mer. Lignes de base*, *op. cit.*, note 2, p. 3.

¹⁶⁵ *Id.*, p. 1. Il n'y aura donc pas nécessairement coïncidence des lignes de base normales lorsqu'on juxtaposera diverses cartes officielles (ou reconnues) d'États voisins.

¹⁶⁶ Ainsi, nombre d'États voisins de la Méditerranée, de la Baltique et de la mer Noire retiennent sur leurs cartes officielles la limite moyenne entre hautes et basses eaux. L.M. ALEXANDER, *loc. cit.*, note 27, 510, note 44. Voir à ce sujet la note 8, *supra*.



d'alimenter un processus d'extension des eaux intérieures qui résulterait d'un recours intempestif aux lignes de base droites. Dans certaines régions, comme le golfe persique¹⁶⁷, le recours à la laisse de basse mer constitue aussi la règle. Certains autres États la retiennent dans de larges secteurs de leur littoral, lorsque la méthode des lignes de base droites ne s'impose pas¹⁶⁸.

Dans la mesure où les îles, même si elles constituent de simples rochers, disposent d'une mer territoriale propre, il ne semble pas y avoir d'abus flagrants dans leur utilisation, même lorsqu'elles sont bordées de récifs¹⁶⁹. On note de rares exceptions, qui concernent en fait des îles artificielles¹⁷⁰.

¹⁶⁷ Voir : BUREAU DES AFFAIRES MARITIMES ET DU DROIT DE LA MER, *Le droit de la mer. Pratique des États au moment de l'entrée en vigueur de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer*, New York, Nations Unies, 1994, p. 87 (ci-après « *Le droit de la mer. Pratique des États* »).

¹⁶⁸ Par exemple : Australie, Belgique, France, Grèce, Maroc, Pays-Bas pour plusieurs îles lui appartenant (Bonaire, Curaçao, Saba), Pologne, Roumanie, Royaume-Uni.

¹⁶⁹ L'exemple de Mayotte constitue une belle illustration du recours à l'article 6 de la Convention de 1982 sur le droit de la mer. Voir l'excellent ouvrage de Tullio SCOVAZZI, G. FRANICALANCI, D. ROMANO et S. MONGARDINI, *Atlas of the Straight Baselines*, 2^e éd., Milano, Giuffrè Editore, 1989, p. 137 (ci-après « *Atlas* »). L'Australie ne s'est pas prévalué quant à elle de cette disposition en mer de Corail (au large du Queensland), en ne traçant pas ses lignes de base droites à partir du Great Barrier Reef (*id.*, p. 79), faisant ainsi preuve de retenue (il ne s'agit pas en l'espèce « d'îles bordées de récifs frangeants »).

¹⁷⁰ En 1997, Antigua-et-Barbuda, Saint-Kitts-et-Nevis, Sainte-Lucie et Saint-Vincent-et-les-Grenadines se sont élevés contre trois traités de délimitation maritime conclus par le Venezuela avec les Pays-Bas (en date de 1978), les États-Unis (en date de 1980) et la France (en date de 1983) respectivement. Tous quatre contestent le statut accordé à l'île d'Aves, située dans les Petites Antilles, qui appartient au Venezuela. Ils soulignent deux choses. En premier lieu, que cette île constitue un rocher qui ne se prête pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre; il n'a donc pas de zone économique exclusive ni de plateau continental. Ensuite, que l'installation et l'ouvrage artificiels adjacents à cette même île n'ont pas le statut d'îles, n'ont pas de mer territoriale qui leur est propre et n'ont pas d'incidence sur la délimitation de la mer territoriale, de la zone économique exclusive ou du plateau continental. Voir les Notes adressées au Secrétariat général des Nations Unies dans DIVISION DES AFFAIRES MARITIMES ET DU DROIT DE LA MER, *Bulletin du droit de la mer*, New York, Publication des Nations Unies, 1997, n° 35, p. 99 et 101-103 (ci-après « *Bulletin du droit de la mer* »).

2. Lignes de base droites

a. Littoral tourmenté ou bordé d'îles

La pratique des États visant à simplifier le tracé de leur littoral ne date pas d'hier. On rapporte que le Roi James I^{er} aurait eu recours au tracé de lignes de base droites le long des côtes britanniques dès 1604¹⁷¹. Il semble avoir fait école puisque, lors de l'entrée en vigueur de la Convention de 1982 (en 1994), plus de soixante-dix États utilisaient un tel procédé¹⁷². On a déjà noté que la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë avait, en son article 4, codifié des règles coutumières en la matière, reprises sans grandes modifications par l'article 7 de la Convention de 1982.

De façon générale, la pratique des États qui ont recours au tracé de lignes de base droites pour rectifier un littoral indenté est assez satisfaisante¹⁷³. Les quelques nuances découlent du fait de l'absence de longueur précise quant au tracé de chaque segment. Certains États en ont pris ombrage¹⁷⁴.

On peut par ailleurs regretter que plusieurs États aient été tentés de « rectifier » un littoral qui ne méritait pas de l'être¹⁷⁵. C'est cependant au chapitre des lignes de base appliquées en cas de « chapelet d'îles à proximité immédiate de la côte » que les pratiques abusives sont les plus fréquentes. Bafouant la notion de « chapelet », certains États appuient leur ligne de base sur une île isolée¹⁷⁶, ou

¹⁷¹ Voir : L.M. ALEXANDER, *loc. cit.*, note 27, 504.

¹⁷² Voir : *Le droit de la mer. Pratique des États*, *op. cit.*, note 167, p. 6.

¹⁷³ On citera par exemple l'Albanie, l'Algérie, le Danemark (à l'exception des îles Féroë), l'Espagne (incluant les Canaries et les Baléares), la Finlande, la France (incluant la Guyane, les îles Kerguelen, Mayotte et Saint-Pierre-et-Miquelon), l'Irlande, l'Islande, le Kenya, la Malaisie, Malte, le Mexique, le Mozambique, la Norvège (incluant le Svalbard), qui constitue la référence ayant reçu l'aval de la Cour internationale de Justice en 1951 (*Affaire des Pêcheries (Royaume-Uni/Norvège)*, précitée, note 45), la République fédérale d'Allemagne, la Suède et la Yougoslavie.

¹⁷⁴ Le Portugal, par exemple.

¹⁷⁵ La Colombie, l'Équateur et la Fédération de Russie en constituent des illustrations.

¹⁷⁶ À titre d'illustrations, citons le cas de l'Équateur (île de la Plata), de Malte (île Filfla), de la Thaïlande (îles Ko Kra et Ko Losin), du Viêt Nam (île Phu Qui). Certains États ont même recours à des hauts-fonds découvrants non dotés de phare, l'Arabie Saoudite par exemple: *Le droit de la mer. Pratique des États*, *op. cit.*, note 167, p. 88. Le Bangladesh, dans l'embouchure du Gange, a déterminé



encore, sur des îles distantes de la côte¹⁷⁷. Mais surtout, ils tracent parfois des lignes de longueur manifestement excessive¹⁷⁸ ou violent l'exigence du respect de la direction générale de la côte¹⁷⁹.

Les États qui ont recours à de telles pratiques ont parfois tendance à justifier leur comportement en invoquant la notion d'eaux historiques. Ainsi en est-il du Cambodge dans le golfe de Thaïlande¹⁸⁰, de la Colombie¹⁸¹, de la Fédération de Russie¹⁸², des Philippines¹⁸³ et du Sri Lanka¹⁸⁴.

sa ligne de base droite en pleine mer, en fonction semble-t-il de la profondeur des eaux (10 brasses environ). Cette pratique a justifié les protestations du Myanmar et de l'Inde. Voir : R.R. CHURCHILL et A.V. LOWE, *op. cit.*, note 74, p. 33.

¹⁷⁷ On retrouve ici les pratiques de la Thaïlande ou du Viêt Nam par exemple (dont certaines îles sont à 80 milles des côtes).

¹⁷⁸ La liste des exemples est ici fort longue. Citons la Colombie (environ 130 milles), l'Équateur (même longueur approximative), Haïti (90 milles environ, alors que cet État aurait fort bien pu prendre appui en chemin sur l'île de la Gonave), l'Iran (environ 120 milles, justifiant les objections des États-Unis. Voir : *Bulletin du droit de la mer*, *op. cit.*, note 170, n° 25, p. 113, avec la réponse de l'Iran, *id.*, n° 26, p. 35), Madagascar (environ 120 milles), la Thaïlande (lignes de 81, 98 et 60 milles, justifiant l'objection des États-Unis, *id.*, n° 28, p. 16), Viêt Nam (lignes de 150, voire 160 milles environ, justifiant les objections de la France, de Singapour et de la Thaïlande. Voir : L.M. ALEXANDER, *loc. cit.*, note 27, 519).

¹⁷⁹ On peut donner à titre d'exemples le Chili, l'Équateur, l'Estonie et la Fédération de Russie dans le golfe de Finlande, l'Italie, surtout dans l'archipel de Toscane (qui a entraîné l'objection des États-Unis), Oman (qui a, lui aussi, entraîné une protestation américaine), le Portugal (lui encore sanctionné par les États-Unis), la Thaïlande (voir la référence à la protestation américaine dans la note précédente).

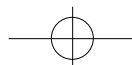
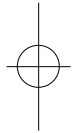
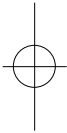
¹⁸⁰ Le Cambodge se fonde sur un traité conclu en 1982 à cet effet avec le Viêt Nam. Voir : *Atlas*, *op. cit.*, note 169, p. 90 et 91.

¹⁸¹ Rappelons que la Colombie a été le seul État à présenter un projet d'article sur les eaux historiques à la troisième Conférence sur le droit de la mer (voir, *supra*, note 104). Voir la carte dans *Atlas*, *op. cit.*, note 169, p. 109, prouvant que sans ce recours à l'historicité, la Colombie aurait du mal à justifier la rectification d'un littoral non indenté.

¹⁸² Dans l'Arctique en particulier. Toutefois, à l'exception de certaines baies, la position de la Russie n'est pas claire.

¹⁸³ Les Philippines revendiquent à titre historique un étrange rectangle dont les côtés sont qualifiés de « *Treaty Limits* » et qui recouvrent cinquante pour cent de leur zone économique exclusive. Voir : *Atlas*, *op. cit.*, note 169, p. 193.

¹⁸⁴ Il s'agit ici, dans le golfe de Mannar, d'une mer territoriale historique (dépassant les 40 milles en largeur), en vertu d'une proclamation de 1977. Voir : *Atlas*, *op. cit.*, note 169, p. 219. De façon générale, on note une tendance au non-respect des règles de la part des États de la région Asie-Pacifique. En témoigne la récente étude de J. Ashley ROACH et Robert W. SMITH (du Département d'État



Si les dispositions relatives au tracé des lignes de base droites ont fait l'objet d'un rapide consensus lors de la troisième Conférence sur le droit de la mer, c'est en partie en raison de leur formulation souple, nécessairement adaptable à des situations fort diverses. Certains États ont ainsi manifestement abusé de l'apparente générosité de l'article 7 de la Convention de 1982.

En pratique, le tracé norvégien, qui était fort raisonnable, doit demeurer une référence, puisqu'il a été approuvé par la Cour internationale de Justice, qui l'a abondamment commenté.

Par ailleurs, le tracé des lignes de base droites doit être évalué en fonction de sa finalité propre, qui est de faciliter la détermination de la limite extérieure de la mer territoriale, et non d'acquérir de nouvelles eaux intérieures¹⁸⁵. Or, certains États ont manifesté à cet égard une gourmandise condamnable¹⁸⁶, notamment en traçant des segments de longueur excessive ou en ne respectant pas la direction générale de la côte. Ce n'est pas un hasard si les objections sont multiples face à de tels agissements.

On peut ainsi déplorer que la troisième Conférence sur le droit de la mer n'ait pas jugé bon d'améliorer la rédaction de l'article 7. Il faut cependant admettre qu'il aurait été difficile de le faire puisque cet article couvre des situations fort diversifiées¹⁸⁷. Ses objectifs

américain), « Straight Baselines: The Need for a Universally Applied Norm », (2000) *O.D.I.L.* 47.

¹⁸⁵ Voir : *Le droit de la mer. Lignes de base*, *op. cit.*, note 2, p. 22, par. 39.

¹⁸⁶ Entre l'adoption de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë et l'ouverture de la troisième Conférence sur le droit de la mer en 1973, un million de kilomètres carrés seraient ainsi passés sous le régime des eaux intérieures par le tracé de lignes de base droites (citation de l'Ambassadeur Pardo rapportée dans « Les États de l'Afrique de l'ouest et le droit international des pêches maritimes », (1973) *A.F.D.I.* 842. Voir : L. LUCCHINI et M. VOELCKEL, *op. cit.*, note 25, p. 144, note 23). Ainsi, le Viêt Nam revendique 27 000 milles carrés d'eaux intérieures en vertu de son réseau de lignes de base (L.M. ALEXANDER, *loc. cit.*, note 27, 519), le Myanmar 49 000 dans le seul golfe de Martaban (*Le droit de la mer. Pratique des États*, *op. cit.*, note 167, p. 67). Le mouvement se perpétue (voir, *supra*, note 178, pour les récentes revendications thaïlandaises). Pour des illustrations de tels abus, voir : R.W. SMITH, « Global Maritime Claims », (1989) *O.D.I.L.* 83, 87-90 et les figures 2 et 3.

¹⁸⁷ Il faut toutefois admettre que les États peuvent, en vertu de l'article 7, adopter des attitudes différentes dans des situations géographiques pourtant comparables. Ainsi, la France n'a pas entouré Saint-Pierre-et-Miquelon de lignes de base droites, se contentant de fermer les petites baies (voir : *Atlas*, *op. cit.*,



étant par contre très clairs, il appartient aux États qui tracent des lignes de base droites de ne pas détourner son application et aux autres de rester vigilants pour dénoncer les abus.

b. Baies

Même s'il peut s'avérer en pratique difficile d'évaluer certains paramètres, comme les « points d'entrée naturels d'une baie »¹⁸⁸, on peut soutenir que, dans l'ensemble, les États sont respectueux du droit positif régissant la fermeture des baies « juridiques », tant en termes de superficie de la baie qu'en termes de longueur de la ligne de fermeture¹⁸⁹. Dans plusieurs cas, cette ligne dépasse les 24 milles de longueur, mais ceci peut se justifier puisque la fermeture de la baie fait partie d'un processus global et défendable de rectification du littoral, sans que l'objectif directement recherché soit l'acquisition de nouvelles eaux intérieures¹⁹⁰.

Pour s'en tenir aux baies juridiques, la finalité première de l'article 10 de la Convention de 1982 se distingue de celle de l'article 7 sur les lignes de base rectifiant un littoral tourmenté en ce qu'il ne vise pas directement à simplifier l'établissement de la mer territoriale (si tel est le cas, l'article 10 renvoie lui-même à l'article 7), mais bien plutôt à considérer comme relevant des eaux intérieures des espaces maritimes relativement fermés et dont la pénétration dans les terres est significative. En somme, ces espaces pourraient s'assimiler à des mers intérieures. C'est d'ailleurs pourquoi la Convention de 1982 réserve deux articles différents à ces deux types de tracés de lignes de base droites et c'est aussi pourquoi l'article 10 est rédigé de façon plus rigoureuse.

note 169, p. 139), quand Malte n'a pas hésité à encercler son archipel (*id.*, p. 167), au même titre que la Norvège pour Jan Mayen (*id.*, p. 187).

¹⁸⁸ Art. 10, par. 3, 4 et 5 de la Convention de 1982, précitée, note 1. Voir par exemple la configuration de la baie de Tigres en Angola, *Atlas, op. cit.*, note 169, p. 3.

¹⁸⁹ On peut citer comme illustrations de ce comportement l'Angola (baies de Bengo, 12.75 milles, de Luanda, 8.25 milles, de Moçamedes 5.5 milles et de Tigres, 20.3 milles), le Brésil et la Guyane française (baie d'Oyapock), la Bulgarie (baie de Burgas), le Cameroun, le Koweït ou la Pologne (golfe de Gdansk).

¹⁹⁰ Cette rectification s'effectue alors selon l'article 7 de la Convention de 1982, qui l'emporte sur la réglementation relative aux baies (voir l'article 10, par. 6). On peut donner comme exemples les golfes Spencer et Saint-Vincent (Australie du Sud) ou certaines baies cubaines, irlandaises et islandaises.

Les abus sont par conséquent beaucoup plus facilement décelables en l'espèce (non-respect du critère des 24 milles d'ouverture de la baie ou superficie inférieure à celle du demi-cercle), ce qui a justifié un recours très fréquent aux arguments d'historicité afin de déroger aux règles de droit commun des baies juridiques¹⁹¹. Deux réactions des tiers se sont manifestées face à cette revendication d'historicité. La première, l'acceptation, résultant généralement du silence, confirme la légalité de la prétention, étant requise par le régime juridique de l'historicité. La chose existe puisque, par nature, les grandes mers intérieures se prêtent bien à ce type de revendication¹⁹². La deuxième, l'objection, qui est fréquente en la matière¹⁹³, conduit à se poser de sérieuses

¹⁹¹ Dans certains cas, les États n'ont pas fait – à notre connaissance – de référence formelle à l'historicité. Exemples : l'Argentine pour les golfes San Jorge (123 milles) et San Matias (65 milles), Djibouti pour le golfe de Tadjoura, la Chine pour le golfe de Pohai (45 milles en excluant les îles situées dans l'entrée), l'Égypte pour la baie El Arab (90 milles), paradoxalement revendiquée comme mer territoriale, l'Équateur et le Pérou (120 milles), Haïti pour le golfe de la Gonave (90 milles), la Mauritanie pour la baie d'Arguin Bank (89 milles). La plupart des États par contre qui outrepassent les critères classiques des « baies juridiques » font une allusion formelle à l'historicité. Ainsi en est-il de l'Australie pour les baies Anxious, Encounter, Lacedpede et Rivoli, de petite ouverture (sauf la baie Anxious, de près de 40 milles), mais de superficie insuffisante, la Fédération de Russie pour les baies de Bajdaratsk (65 milles), de Cheshsk (45 milles), de Penzhinsk (38 milles) et Pierre le Grand (105 milles), ainsi que pour la mer Blanche (85 milles) et la baie de Vladivostock (108 milles), le Guatemala pour la baie d'Amatique, paradoxalement considérée comme mer territoriale (et qui est de petite dimension), l'Italie pour le golfe de Tarente (60 milles), le Kenya pour la baie de Formose (35 milles), la Libye pour le golfe de la Grande Syrte (296 milles), Panama pour le golfe du même nom (155 milles), la République Dominicaine pour les baies Escoscesa et Santo Domingo (de petite taille), le Salvador, le Honduras et le Nicaragua pour le golfe de Fonseca (20 milles), la Thaïlande pour le fond du golfe du même nom (58 milles), la Tunisie pour les golfes de Gabès (60 milles) et de Tunis (40 milles), le Viêt Nam pour le golfe du Tonkin (285 milles).

¹⁹² On ne voit pas pourquoi les tiers s'objecteraient dans certains cas, tant sont raisonnables les revendications de l'État côtier : Australie, Guatemala, République Dominicaine (baies Escoscesa, 65 milles, et Santo Domingo, 31,7 milles).

¹⁹³ On note des protestations formelles à l'encontre de l'Égypte (de la part des États-Unis et du Royaume-Uni) pour le golfe El Arab, de l'Italie (de la part des États-Unis pour l'ensemble du tracé de ses lignes de base, incluant le golfe de Tarente, ainsi que du Royaume-Uni), de la Lybie pour le golfe de la Grande Syrte (de la part de l'Espagne, des États-Unis, de la France, de la Norvège, de la République fédérale d'Allemagne, du Royaume-Uni, de la Russie), de Panama (pour le golfe de Panama), de la part des États-Unis, de la Russie, en particulier pour la baie



questions sur la pertinence de certaines revendications. Là où le bât blesse, ce n'est donc pas tant dans la rédaction de l'article 10, qui semble « rodé » et qui correspond à la pratique générale des États, que dans, – redisons-le, – l'absence d'une définition conventionnelle des eaux historiques, qui engendre des confrontations parfois majeures dans la pratique des États.

c. Embouchures de fleuves

Dans la mesure où le droit positif concernant les embouchures de fleuves est favorable aux États côtiers, en ne mentionnant pas de limite maximale au tracé des lignes de fermeture, ils auront tendance à ignorer qu'elles constituent par ailleurs des estuaires (ce qui limiterait probablement leurs ambitions en les soumettant – selon toute vraisemblance – au droit relatif aux baies). On peut trouver des exemples de cette attitude de la part de l'Argentine et de l'Uruguay relativement au Rio de la Plata¹⁹⁴ et du Venezuela dans le cas de l'Orinoco¹⁹⁵. On doit ici déplorer l'absence de précision du droit positif, qui entraîne des abus évidents dans la longueur de certains tracés¹⁹⁶. À l'inverse, il faut convenir que le recours au droit des baies juridiques n'est pas forcément toujours adapté à la situation des estuaires¹⁹⁷. Reste l'historicité, mais on

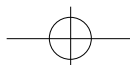
Pierre-le-Grand (notamment de la part des États-Unis), du Viêt Nam pour le golfe du Tonkin (de la part de la Chine, de la France, de Singapour et de la Thaïlande).

¹⁹⁴ La ligne de fermeture définie par traité entre les deux États en 1973 est de près de 120 milles de longueur. Certains États (États-Unis, Royaume-Uni) se sont objectés. Si l'on estimait en effet qu'il s'agit d'un estuaire et non de « *mouth of a river* » (embouchure), il conviendrait sans doute de tracer une ligne de 24 milles maximum beaucoup plus haut dans le fleuve, à une centaine de milles en amont. L'Argentine semble avoir renoncé aujourd'hui à l'historicité et revendiquer l'application de l'article 13 de la Convention de 1958, précitée, note 1, ce qui est discutable. Voir : R.R. CHURCHILL et A.V. LOWE, *op. cit.*, note 74, p. 39.

¹⁹⁵ La ligne de fermeture est de 98 milles.

¹⁹⁶ On citera ici l'exemple du golfe de Martaban. Le Myanmar a tracé une ligne de 222 milles de longueur dans son entrée, justifiant les objections des États-Unis en 1982. Voir : *Le droit de la mer. Pratique des États*, *op. cit.*, note 167, p. 67. On aurait pu ici imaginer l'application du droit des baies juridiques et tracer une ligne de base très en amont sur l'embouchure de la rivière Sittang en respectant le critère du demi-cercle. Le Myanmar a préféré évoquer l'historicité. Voir : L.M. ALEXANDER, *loc. cit.*, note 27, 513.

¹⁹⁷ Ce droit ne pose cependant aucun problème dans certains cas, par exemple au Cameroun pour la rivière Akwafe, le Rio del Rey ou la rivière Bimbila.



en connaît les aléas faute – encore une fois – de définition conventionnelle précise.

d. Lignes de base archipélagiques droites

Une vingtaine d'États environ revendiquent aujourd'hui le statut d'État archipel (tableau 1). La plupart d'entre eux ont tracé des lignes de base archipélagiques droites. Dans la mesure où la Convention de 1982 était à cet égard favorable à ceux qui ont employé cette méthode, la grande majorité de ces États en sont parties¹⁹⁸ et leur législation la plus récente est généralement postérieure à la rédaction du TUNO de 1975, où l'essentiel des dispositions relatives aux lignes de base archipélagiques avait été arrêté. Il découle de cette situation que la délimitation effectuée latéralement par les États qui revendiquent officiellement le statut d'États archipels est conforme à la Convention¹⁹⁹. Même les problèmes de chevauchement ont été résolus selon la Convention

¹⁹⁸ Revendiquent le statut d'État archipel Antigua-et-Barbuda, les Bahamas, Cap-Vert, les Comores, Fidji, les Îles Marshall, les Îles Salomon, l'Indonésie, la Jamaïque, Kiribati, Maurice (non listée cependant par les Nations Unies), la Papouasie-Nouvelle Guinée, les Philippines, Saint-Vincent-et-les Grenadines, Sao Tomé et Príncipe, Trinité-et-Tobago, Tuvalu et Vanuatu. Il est surprenant de constater que les Bahamas aient attendu 1993 pour revendiquer ce statut, alors qu'ils avaient obtenu la rédaction du paragraphe 7 de l'article 47 de la Convention de 1982 sur le droit de la mer, précitée, note 1, pour répondre à leur spécificité. Notons que les Maldives revendiquent une « enceinte archipélagique » assez *sui generis*, mais voisine de la notion d'eaux archipélagiques. Voir : *Le droit de la mer. Pratique des États*, op. cit., note 167, p. 72. De tous ces États, seuls les Îles Salomon, Kiribati, Tuvalu et Vanuatu ne sont pas parties à la Convention.

¹⁹⁹ Il est reconnu que la Convention de 1982 a été rédigée pour répondre « sur mesure » au cas de l'Indonésie (dont le ratio terre-mer est de 1 à 1,2) et des Philippines. Tout au plus dans ce dernier cas, pourrait-on douter de la conformité des lignes de base à la configuration générale de l'Archipel pour ce qui est de l'extrême nord du tracé. Voir : *Atlas*, op. cit., note 169, p. 193. Selon T. TREVES pourtant, dans *Codification du droit international et pratique des États dans le droit de la mer*, Recueil des cours de l'Académie de droit international, Dordrecht, Boston, Lancaster, Martinus Nijhoff, 1990-IV, 9, p. 81, les Philippines (ainsi d'ailleurs que Sao Tomé et Príncipe) excéderaient le droit positif en ayant plus de 3% de lignes de base d'une longueur supérieure à 125 milles. L'Indonésie semble se conformer aux exigences du droit international avec sa loi du 8 août 1996 et le règlement de 1998, qui effectuent quelques changements au tracé effectué par la loi de 1960 (abrogée en 1996) en mer de Natuna. Voir : *Bulletin du droit de la mer*, op. cit., note 170, n° 38, p. 31.

de 1982²⁰⁰. Tout au plus peut-on noter une certaine tolérance des États tiers face aux délimitations effectuées par les États archipels, situation qui rappelle celle entourant le tracé des lignes de base droites déjà étudiée précédemment²⁰¹.

Tableau 1
États revendiquant le statut d'États archipels

État	Statut par rapport à la Convention de 1982 (1)	Législation la plus récente
Antigua-et-Barbuda	P. (R. 1989)	1982 et 1985
Bahamas	P. (R. 1983)	1993
Cap-Vert	P. (R. 1987)	1992
Comores	P. (R. 1994)	1982
Fidji	P. (R. 1982)	1978
Îles Marshall	P. (A. 1991)	1984
Îles Salomon	N.P. (S.)	1978
Indonésie	P. (R. 1986)	1996
Jamaïque	P. (R. 1983)	1996
Kiribati	N.P. (-)	1983
Maldives (2)	P. (R. 2000)	1996
Maurice (3)	P. (R. 1994)	1984
Papouasie-Nouvelle Guinée	P. (R. 1997)	1977
Philippines	P. (R. 1984)	1968 (4)
Saint-Vincent-et-les Grenadines	P. (R. 1993)	1983
Sao Tomé et Príncipe	P. (R. 1987)	1998
Trinité-et-Tobago	P. (R. 1986)	1986
Tuvalu	N.P. (S.)	1983
Vanuatu	N.P. (S.)	1981

- (1) N.P. = Non partie S. = Signature
P. = Partie R. = Ratification
A. = Adhésion

(2) « Enceinte archipélagique »

(3) Non listé par les Nations Unies

(4) Constitution dans ce cas (entrée en vigueur en 1973)

Il n'y a que le Cap-Vert qui ait posé problème. Même si cet État constitue par ailleurs un État archipel, l'article 47, paragraphe 1,

²⁰⁰ Voir, *supra*, note 151. L'Indonésie et la Malaisie ont conclu un traité en 1982 à cet effet. Voir : *Le droit de la mer. Pratique des États*, op. cit., note 167, p. 71 (et la référence, note 28). Cet accord est conforme à l'article 47, par. 6 de la Convention de 1982 sur le droit de la mer, précitée, note 1.

²⁰¹ Dans ce sens, T. TREVES (op. cit., note 199, p. 81 et 82), qui note la conformité générale des délimitations aux règles du droit international et le faible nombre des protestations alors même que l'application des règles est parfois libérale.

ne l'autorise pas à tracer des lignes de base archipélagiques, le ratio mer-terre étant dans son cas de 17 à 1 (le maximum autorisé étant de 9 à 1). De façon logique, la législation adoptée par cet État en 1977 avait entraîné des objections de la part des États-Unis. Toutefois, le Cap-Vert a modifié sa loi en 1992 afin de la rendre conforme aux dispositions de la Convention de 1982²⁰².

Les seuls abus éventuels qui persistent peuvent être le fait d'États qui ne peuvent revendiquer le statut d'États archipels au sens de l'article 46, paragraphe 1 de la Convention de 1982 sur le droit de la mer et dont une partie du territoire constitue un archipel, non pas côtier²⁰³ mais océanique²⁰⁴. Certains d'entre eux ont en effet cru pouvoir entourer ces archipels de lignes de base dont la légalité est pour le moins douteuse²⁰⁵.

Deux pratiques de ce type ont entraîné des objections, soit celle de l'Équateur en rapport avec les îles Galapagos²⁰⁶ et celle du

²⁰² Voir : *Le droit de la mer. Pratique des États*, op. cit., note 167, p. 42. Il semblerait que deux segments établis en 1977 dépassaient les 125 milles, d'où l'objection américaine de 1980. En dépit de cela, le Cap-Vert maintenait, dans la Déclaration qu'il a émise lors de la signature de la Convention de 1982 puis confirmée lors de la ratification en 1987, que les dispositions de la Convention sur les eaux archipélagiques étaient compatibles avec les buts fondamentaux dont s'inspire sa législation. On trouvera le texte de la loi de 1992, qui infirme ces affirmations dans le *Bulletin du droit de la mer*, op. cit., note 170, n° 26, p. 25.

²⁰³ On a déjà abordé le cas des abus éventuels dans l'utilisation de l'article 7 de la Convention de 1982 sur le droit de la mer, précitée, note 1, de la part d'États bordés par un archipel côtier.

²⁰⁴ Quand bien même cet archipel répondrait aux conditions du paragraphe 2 de l'article 46, il n'en serait pas un selon le paragraphe 1 du même article qui constitue un prérequis.

²⁰⁵ On a en effet déjà noté que dans cette situation, seules les dispositions de l'article 7 de la Convention de 1982 relatives aux lignes de base droites appliquées dans le cas d'un chapelet d'îles pourraient être évoquées. Or, elles supposent que ces îles soient « à proximité immédiate » de la côte, ce qui n'est pas toujours concevable. Rappelons en outre qu'un État qui fermerait *de novo* un tel archipel océanique en ferait des eaux intérieures (et non archipélagiques), mais devrait toutefois respecter le droit de passage inoffensif, conformément au paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention de 1982 sur le droit de la mer. Tel ne serait pas le cas s'il consacre par un tel tracé l'historicité des eaux de l'archipel.

²⁰⁶ Le tracé équatorien a été effectué par décret en 1971. Il comporte de longues lignes, dépassant les 100 milles pour deux d'entre elles. Voir : *Atlas*, op. cit., note 169, p. 125, pour une illustration cartographique. Ce décret a fait l'objet d'une protestation américaine en 1986.



Portugal relativement à Madère et aux Açores²⁰⁷. Pour toutes sortes de raisons, des pratiques comparables semblent avoir reçu l'aval d'autres États²⁰⁸.

Notons pour terminer que plusieurs archipels au sens de la Convention, qui ne constituent pas actuellement des États indépendants, pourront se prévaloir des dispositions de la Partie IV de la Convention de 1982 sur le droit de la mer s'ils accèdent à la souveraineté²⁰⁹. Ces règles les lieront sans aucun doute même s'ils n'adhèrent pas à la Convention puisqu'elles constituent à l'évidence dès à présent des dispositions de nature coutumière.

B. Pratique canadienne

1. Lignes de base

a. Ligne de base normale

Le recours à la laisse de basse mer comme ligne de base normale de la mer territoriale a reçu l'aval du Canada dès la Conférence convoquée à La Haye par la Société des Nations en 1930 dans le but de codifier le droit international²¹⁰. Il n'a cessé d'y faire référence dans ses lois ultérieures consacrées à la mer territoriale²¹¹.

²⁰⁷ Le tracé portugais a été effectué par décret-loi en 1985. Il comporte des lignes relativement courtes, englobant cinq « archipels » océaniques dans le cas des Açores ainsi que deux autres, soit Madère et Porto Santo. Voir : *Atlas, op. cit.*, note 169, p. 195, pour une illustration cartographique. Ce tracé a fait l'objet d'une protestation américaine en 1986.

²⁰⁸ Le Danemark a ainsi tracé des lignes de base pour les îles Féroë (l'une d'elles d'une cinquantaine de milles et une autre d'une soixantaine de milles) par un décret adopté en 1976. Dans ce cas, la Communauté européenne, la Norvège et l'Union soviétique les auraient à l'époque formellement acceptés. Voir : R.R. CHURCHILL et A.V. LOWE, *op. cit.*, note 74, p. 108. Pour une illustration cartographique, voir : *Atlas, op. cit.*, note 169, p. 117. On notera que le tracé des lignes de base entourant le Seeland danois n'a rien d'abusif selon l'article 7 (*id.*, p. 115), pas plus que dans le cas du Svalbard norvégien (*id.*, p. 189).

²⁰⁹ Voir : T. TREVES, *op. cit.*, note 199, p. 83.

²¹⁰ Voir : Jacques-Yvan MORIN, « Les eaux territoriales du Canada », (1963) *A.C.D.I.* 82, 86 et 87.

²¹¹ *Loi sur la mer territoriale et les zones de pêche* de 1964, S.C. 1964, c. 22, art. 5, par. 2; *Loi sur la mer territoriale et la zone de pêche* de 1970, S.R.C. 1985, c. T-8 (ci-après « *Loi sur la mer territoriale* » ou « *Loi de 1970* »), art. 5, par. 2. Enfin, la *Loi sur les océans* de 1996, L.C. 1996, c. 31, en vigueur depuis le 31 janvier 1987, dispose en son article 5(2) que, dans les secteurs qui n'ont pas fait l'objet

Pourtant, le recours à la laisse de basse mer, présenté comme étant de droit commun par l'article 5 de la Convention de 1982 devient l'exception dans la pratique canadienne²¹². Il s'agit au demeurant d'une situation pleinement justifiée, le littoral étant fortement échancré et bordé de nombreuses îles, à l'instar de la côte norvégienne. Le recours aux hauts-fonds découvrants est en général judicieux. Le Canada en fait un usage conforme à l'article 13 de la Convention de 1982. C'est dire qu'il prend en compte leur laisse de basse mer pour établir la limite extérieure de la mer territoriale lorsqu'ils sont situés dans les 12 milles de sa côte (continent ou île)²¹³. Rien à signaler non plus quant à l'emploi des îles, qui génèrent leur propre mer territoriale selon l'article 121 de la Convention de 1982²¹⁴. Toutefois, on sait que ce même article interdit à certaines d'entre elles (les « rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre ») de disposer d'une zone économique exclusive. Or il est surprenant de constater que l'île de Sable, qui n'est peuplée que de chevaux sauvages, a permis d'accroître de trente pour cent environ la zone économique canadienne au sud de la Nouvelle-Écosse.

d'un tracé de lignes de base droites ou dans les régions maritimes non revendiquées à titre historique par le Canada, « la ligne de base est la laisse de basse mer soit du littoral [incluant éventuellement celui des îles], soit des hauts-fonds découvrants situés, en tout ou en partie, à une distance de la côte ou d'une île qui ne dépasse pas la largeur de la mer territoriale ».

²¹² On peut constater quelques cas de recours à la laisse de basse mer, dans l'Arctique par exemple. Ainsi, à l'extrême nord-est du chenal Kennedy (du cap Sheridan au nord à la baie St-Patrick plus au sud), puis du cap Baird au sud de la baie Lady Franklin le long du promontoire du juge Daly ainsi que des montagnes Victoria et Albert. Les autres cas de recours à la laisse de basse mer se retrouvaient dans des régions concernées par le Décret de 1937, dont l'applicabilité est aujourd'hui exclue, en des endroits non affectés par les décrets subséquents (baie de Fundy, golfe du Saint-Laurent), qui pourraient bien relever maintenant des eaux intérieures du Canada. Si le golfe du Saint-Laurent ne relève pas de ce statut, la laisse de basse mer serait probablement retenue pour une partie de la façade côtière du Nouveau-Québec, ainsi que de la côte nord-ouest de Terre-Neuve.

²¹³ Par exemple, au sud de la Nouvelle-Écosse (au large de Yarmouth) dans le cas de Trinity Ledge et de Gann et Dry Ledge. Même chose au sud-est de Terre-Neuve (au sud de la péninsule d'Avalon, à l'ouverture est de la baie Placentia) avec les St. Mary's Cays. Au sud de Terre-Neuve, on trouve une application semblable avec le Watch Rock, utilisé pour repousser la limite extérieure de la mer territoriale vers le large et non comme point d'appui d'une ligne de base droite.

²¹⁴ Par exemple, au nord-est de Terre-Neuve, l'île Funk génère sa propre mer territoriale au même titre que les îles Grey, Sainte Barbe et Horse.



b. Lignes de base droites

En 1936, la *Loi modifiant la Loi des douanes*²¹⁵ et portant définition des « eaux canadiennes » (intérieures et territoriales), prévoyait le tracé des lignes de base principales et de la limite extérieure de la mer territoriale du Canada sur des cartes à valeur probante, autorisées et approuvées par décret. Le décret d'autorisation fut émis en 1937²¹⁶.

Relativement aux baies, golfes et détroits des provinces maritimes, le décret, en ses titres I et II, réclamait le tracé de cartes respectant les recommandations du Tribunal de La Haye dans l'*Affaire des Pêcheries des côtes septentrionales de l'Atlantique*²¹⁷ (annexées à la Loi de 1936), c'est-à-dire considérant comme intérieures les baies d'une ouverture inférieure ou égale à 10 milles²¹⁸ ou répondant à un « usage établi »²¹⁹. Diverses cartes, approuvées par des décrets, ont ainsi été publiées entre 1938 et 1942²²⁰, couvrant de façon partielle la côte est du Canada.

²¹⁵ S.C. 1936, c. 30 (ci-après « Loi de 1936 »).

²¹⁶ *Order in Council*, P.C. 3139 du 18 décembre 1937, non publié, répertorié aux Archives publiques du Canada sous la cote RG 2, série I, vol. 1366, File 1649a (ci-après « Décret de 1937 »). Pour une analyse des origines historiques de cette Loi de 1936 (précitée, note 215) et du Décret de 1937, voir : N.L. NICHOLSON, *The Boundaries of Canada: its Provinces and Territories*, Memoir 2, Geographical Branch, Mines and Technical Surveys, Ottawa, 1964, p. 52; voir aussi : Jacques-Yvan MORIN, « Le progrès technique, la pollution et l'évolution du droit de la mer au Canada, plus particulièrement à l'égard de l'Arctique », (1970) 8 *A.C.D.I.* 159, 183.

²¹⁷ Précitée, note 65.

²¹⁸ Par exemple, les baies Chignecto, des Mines et Passamaquoddi dans la baie de Fundy, Mahone, Gabarousse au sud de la Nouvelle-Écosse, Verte, de Gaspé et Hillsborough dans le golfe du Saint-Laurent.

²¹⁹ Pour ces dernières, il s'agit des baies des Chaleurs, Miramichi et Egmont dans le golfe du Saint-Laurent (voir : *Atlas*, op. cit., note 169, p. 20 et 21) ainsi que St. Ann, Barrington, Chedabucto, St. Peter et Mira (Nouvelle-Écosse et Cap-Breton). Quant à l'estuaire du Saint-Laurent, le décret recommandait le tracé d'une ligne de base allant de Cap Rosières (Cap-des-Rosiers) sur la péninsule de Gaspé à l'extrémité ouest de l'île d'Anticosti rejoignant ensuite la côte nord à l'embouchure de la rivière Saint-Jean.

²²⁰ Le décret P.C. 884 du 26 avril 1938 approuvait la carte douanière n° 1 (Passage Mingan, ligne de base droite entre l'île d'Anticosti et la rivière Saint-Jean sur la rive nord du fleuve). Ce même décret approuvait la carte douanière n° 2 (Cap des Rosiers à l'île d'Anticosti, ligne de base droite entre l'île et la Gaspésie). Le décret P.C. 2325 du 26 août 1939 approuvait la carte douanière n° 4 (région de la baie des Chaleurs). Le décret P.C. 3725 du 6 août 1940 approuvait la carte douanière n° 5 (détroit de Northumberland). Le décret P.C. 3726 du 6 août 1940

Dans l'ensemble, on peut constater que les choix effectués correspondaient aux normes admises à l'époque. En dehors des baies susvisées, la ligne de base suivait en effet, à de rares exceptions près²²¹, la laisse de basse mer le long des côtes du continent ou autour des îles²²². Le Décret de 1937 ignorait par contre les côtes de Terre-Neuve et du Labrador, qui appartenaient à l'époque à la Grande-Bretagne. Fait important à noter, le décret ne fermait pas la baie de Fundy en dépit des prétentions canadiennes à l'historicité. Par contre, il traçait (en son titre IV), une ligne partielle de fermeture de la baie d'Hudson²²³, alors qu'il ignorait totalement l'Arctique canadien.

Sur la côte ouest, pour laquelle aucune carte officielle n'était tracée, la Loi de 1936 et le Décret de 1937 permettent cependant d'imaginer le tracé des lignes de base. Sur la façade ouest de l'île de Vancouver, les nombreuses indentations de la côte, dont l'ouverture dépasse rarement les 10 milles (à l'exception du bassin Barkley, dont l'entrée est cependant flanquée d'îlots) étaient transformées en eaux intérieures. Même chose pour les détroits de la Reine Charlotte et de Georgie, entre l'île de Vancouver et le continent, leurs entrées n'excédant pas 10 milles. Quant au détroit Juan de Fuca, qui sépare le Canada des États-Unis au sud de l'île de Vancouver, il était aussi considéré par le Canada comme relevant des eaux intérieures à titre historique jusqu'à la frontière canado-américaine²²⁴. Nous verrons plus loin que le Canada a aussi des prétentions à l'exercice d'un tel titre sur le détroit d'Hécate et l'entrée Dixon au nord du bassin de la Reine Charlotte. Pourtant, la Loi de 1936 et le Décret de 1937 ne consacraient pas cette revendication, sans toutefois y renoncer²²⁵. La loi et le décret ne fermaient pas non plus le bassin de la Reine Charlotte, laissant son

approuvait la carte douanière n° 6 (île de Cap-Breton). Enfin, le décret P.C. 1888 du 12 mars 1942 approuvait la carte n° 7 (îles de la Madeleine). En fait, seul le décret P.C. 884 traçait des lignes de base droites. Les autres les présument en traçant la limite extérieure des eaux canadiennes.

²²¹ En général dues à la présence d'îles à proximité du rivage, par exemple au sud de Grand Manan dans la baie de Fundy (Yellow Ledge, Gannet Rock, Old Proprietor), ou le long de la côte nord, de la rivière Saint-Jean à Joan Beetz.

²²² Îles Wolves et Machias Seal dans la baie de Fundy, îles Seal et Saint-Paul au large de la Nouvelle-Écosse, îles de la Madeleine et îles associées dans le golfe du Saint-Laurent constituent autant d'exemples.

²²³ Voir : J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 210, 123 et 124.

²²⁴ *Id.*, 130.

²²⁵ *Id.*, 132.

statut indéterminé, le Canada n'ayant pas – semble-t-il – à l'époque, manifesté de prétentions à l'historicité sur cet espace maritime et son ouverture sur la mer étant fort large.

En 1964, le Canada adoptait sa première *Loi sur la mer territoriale et les zones de pêche*²²⁶, qui autorisait l'exécutif à tracer des lignes de base droites pour construire la mer territoriale et les nouvelles zones de pêche du Canada. Sur cette base, deux décrets furent adoptés. Le premier, en 1967²²⁷, fixait les lignes de base pour les côtes du Labrador ainsi que pour les côtes est et sud de Terre-Neuve. Le second, en 1969²²⁸, fixait des lignes de base droites au sud et à l'est de la Nouvelle-Écosse, ainsi que sur la côte ouest du Canada. Ces lignes, de façon générale, se conforment à celles établies par le Décret de 1937, en les complétant naturellement sur les côtes est et sud de Terre-Neuve, ainsi que celles du Labrador, qui relèvent désormais du Canada. Chose surprenante en revanche, aucune ligne n'est tracée dans l'entrée (ou à l'intérieur) de vastes régions maritimes, soit le golfe du Saint-Laurent²²⁹, la baie de Fundy, le détroit d'Hécate, l'entrée Dixon, le bassin de la Reine Charlotte et l'Arctique.

En 1970, le Canada adoptait la *Loi modifiant la Loi sur la mer territoriale et les zones de pêche*²³⁰. Dans la foulée, il émettait en 1972 un nouveau décret, abrogeant ceux de 1967 et 1969²³¹. Ce décret reprend pour l'essentiel les dispositions de ses deux prédécesseurs, avec les mêmes lacunes par conséquent. Toutefois, il tient compte de l'Accord relatif aux relations réciproques en

²²⁶ Précitée, note 211. Voir : Jacques-Yvan MORIN, « La zone de pêche exclusive du Canada », (1964) A.C.D.I. 77.

²²⁷ *Décret sur les coordonnées géographiques pour la mer territoriale et les zones de pêche* (Régions 1, 2 et 3), publié à (1967) 101 Gaz. Can. II, 1768 (ci-après « Décret de 1967 »). Voir : Jacques-Yvan MORIN, « Les zones de pêche de Terre-Neuve et du Labrador à la lumière de l'évolution du droit international », (1968) A.C.D.I. 91.

²²⁸ *Décret sur les coordonnées géographiques pour la mer territoriale et les zones de pêche* (Régions 4, 5 et 6), publié à (1969) 103 Gaz. Can. II, 822.

²²⁹ À l'exception du détroit de Canso, entre la Nouvelle-Écosse et l'île du Cap-Breton.

²³⁰ Précitée, note 211.

²³¹ *Décret sur les coordonnées géographiques pour la mer territoriale*, (1972) 106 Gaz. Can. II, 780 (ci-après « Décret de 1972 »).

matière de pêche²³² conclu le 27 mars 1972 entre la France et le Canada. Il précise donc les lignes de base droites ainsi que la limite extérieure de la mer territoriale du Canada au sud-ouest de Terre-Neuve (Annexes I et IV), cette limite constituant aussi la ligne frontière avec la France (conformément à la carte annexée au traité).

Le dernier décret, en date de 1985, est en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1986²³³. Lui aussi fondé sur la *Loi sur la mer territoriale*, il comble un vide du précédent Décret de 1972 en traçant des lignes de base droites tout autour de l'Archipel de l'Arctique, complétant en particulier la fermeture du détroit d'Hudson.

Dans l'ensemble, on peut soutenir que les lignes de base droites canadiennes résultant du Décret de 1972 et du Décret de 1985 se conforment aux exigences du droit international, si l'on admet toutefois – on y reviendra – le caractère historique des eaux de

²³² Reproduit dans (1972) R.G.D.I.P. 963. Remarquons que le Service hydrographique du ministère des Pêches et Océans a tracé une série de cartes (n^{os} 401, 402, 405, 407-409 et 412-420) illustrant la mer territoriale du Canada en application de ce décret. À noter que ces cartes ne se prononcent nullement sur la question du statut du golfe, ce qui est regrettable dans la mesure où, étant prévues par l'article 6 de la Loi de 1970, précitée, note 211, elles pourraient éventuellement être utilisées par les tribunaux. Voir à ce sujet : COMMISSION DE RÉFORME DU DROIT DU CANADA, *La juridiction extra-territoriale*, document de travail 37, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1984, p. 20 et 21. Toutefois, l'amorce de certaines courbures dans le tracé de la limite extérieure de la mer territoriale dans les deux détroits (l'entrée nord du détroit de Cabot tout particulièrement) laisse présager que ces cartes optent implicitement pour un tracé des eaux territoriales à l'intérieur du golfe. L'article 5 du Décret de 1972, précité, note 231, a été modifié pour tenir compte de l'arbitrage entre la France et le Canada relatif à Saint-Pierre-et-Miquelon : DORS/93-51, art. 1^{er}. L'arbitrage, en date du 10 décembre 1992, est publié dans Jacques-Yves MORIN, Francis RIGALDIES et Daniel TURP, *Droit international public, Notes et documents*, 3^e éd., t. II, Montréal, Éditions Thémis, 1997, p. 599.

²³³ *Décret sur les coordonnées géographiques pour la mer territoriale* (Région 7), publié à (1985) 119 Gaz. Can. II, 3996 (ci-après « Décret de 1985 »).



l'Archipel arctique ainsi que de la baie et du détroit d'Hudson. Pourtant, plusieurs États ont cru bon de s'objecter globalement au tracé canadien des lignes de base²³⁴, attitude qui paraît peu justifiée et qui est restée sans lendemain.

Si l'on prend en considération la côte ouest par exemple, aucune de ces lignes ne semble dépasser 24 milles marins, ni s'éloigner par trop (à une exception près, au nord-ouest de l'île de Vancouver)²³⁵ de la direction générale de la côte. Sur la côte est²³⁶, les mêmes constatations s'imposent. Ainsi, au sud et à l'est de la Nouvelle-Écosse, on note une seule violation à la règle du respect de la direction générale de la côte (île Seal)²³⁷. Pour ce qui est de la côte de Terre-Neuve à l'extérieur du golfe du Saint-Laurent, force est en revanche de constater la fermeture de baies dont l'ouverture est de beaucoup supérieure à 24 milles, alors que ceci ne se justifiait nullement pour faciliter l'établissement de la mer territoriale, même en présence d'une côte reconnue pour être fort indentée et parsemée d'îles, à moins de prouver le caractère historique des eaux de la baie²³⁸. On note en outre de rares hypothèses de non-respect de la direction générale de la côte²³⁹. Quant à la rectification de la côte du Labrador, du détroit de Belle-Isle au détroit d'Hudson, elle est conforme aux règles de l'art.

²³⁴ Voir : J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 216, 168.

²³⁵ Encore pourrait-il y avoir débat sur les « points d'entrée naturels » de la baie Brooks. Pour une carte de la côte ouest, voir : *Atlas, op. cit.*, note 169, p. 96 et 97.

²³⁶ Voir : *Atlas, op. cit.*, note 169, p. 94 et 95.

²³⁷ Situation qui n'existait pas selon le Décret de 1937, précité, note 216. De même, on a étendu à 24 milles la ligne de fermeture de l'anse Ste-Anne (par rapport là aussi au Décret de 1937).

²³⁸ Ainsi, deux baies ont été fermées par des lignes de près de 50 milles : la baie de Plaisance, qui avait toutefois été considérée comme répondant à un « usage établi » par le Tribunal de La Haye en 1910 dans l'*Affaire des Pêcheries des côtes septentrionales de l'Atlantique* (précitée, note 65) et la baie Notre-Dame. À ce sujet, voir : J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 227, 111 et 112.

²³⁹ L'île Penguin par exemple, au sud de Terre-Neuve.

Ces constatations nous amènent à conclure que les problèmes relatifs aux lignes de base droites canadiennes résultent moins de leur tracé, que de leur absence dans certaines régions importantes : entrée de la baie de Fundy, entrées du golfe du Saint-Laurent (détroits de Belle-Isle et de Cabot), entrée Dixon (entre l'île de Vancouver au sud²⁴⁰ et le cap St-James sur l'île Graham au nord)²⁴¹. Puisque, dans ces cas de figure, le tracé de lignes de base

²⁴⁰ On notera que les îles Scott, au nord de l'île de Vancouver, ne sont pas concernées par le tracé des lignes de base droites en vertu du Décret de 1972, précité, note 231.

²⁴¹ Le tracé des lignes de base droites canadiennes selon les décrets de 1967-1969, puis de 1972 (voire celui de 1985) confronte l'observateur à un problème majeur : les lignes tracées selon le Décret de 1937, précité, note 216, sont-elles toujours en vigueur à l'égard des régions non concernées par les décrets postérieurs? La question est d'importance pour la côte pacifique, le Décret de 1937 réglant par exemple le statut des îles Scott, laissées pour compte par les décrets ultérieurs. Elle est aussi pertinente pour la baie de Fundy, puisque le Décret de 1937 traçait la mer territoriale du Canada à l'intérieur de celle-ci. Même constatation pour le golfe du Saint-Laurent, la mer territoriale suivant alors les côtes du Nouveau-Brunswick, de l'île du Prince-Édouard, de l'île du Cap-Breton et du Québec (Gaspésie, Côte-Nord, îles d'Anticosti et de la Madeleine). La question était aussi pertinente pour la baie d'Hudson, de 1937 à 1985, puisqu'elle était partiellement fermée par le Décret de 1937, puis ignorée par les décrets subséquents. Or, l'article 5(3) de la Loi de 1964, repris par la Loi de 1970, précitée, note 211, disposait que, tant que des lignes de base droites n'ont pas été tracées par décret, elles continuaient à être celles qui s'appliquaient immédiatement avant l'entrée en vigueur de la Loi de 1964, soit le 23 juillet 1964. Deux hypothèses étaient alors concevables. La première (à laquelle nous souscrivons) est à l'effet que toutes les eaux qui n'avaient pas été expressément fermées par des lignes de base droites en 1969 et 1970 étaient des eaux historiques (ce qui était aussi le cas pour l'Arctique jusqu'à 1985). Dans ce cas, les lignes de base étaient celles – implicites – qui découlaient de ces revendications à l'historicité. La deuxième hypothèse suppose que l'on écarte l'historicité. On doit alors retenir, conformément à la Loi de 1970, précitée, note 211, toute ligne auparavant établie, si elle est compatible avec le tracé effectué en vertu de la Loi. Ceci pousse certains auteurs, dont Jacques-Yvan Morin (*loc. cit.*, note 216, 166) à estimer que le Décret de 1937 et les cartes prévues par la Loi de 1936, précitée, note 215, étaient encore en vigueur en 1970, en particulier à l'intérieur du golfe du Saint-Laurent. Dans la mesure où elle écarte l'historicité des eaux du golfe, France Morrisette (*loc. cit.*, note 130) soutenait elle aussi en 1985 que le Décret de 1937 était toujours en vigueur, mais elle reprenait les arguments de G.V. La Forest (*id.*, à la page 300) à l'effet que ce décret n'avait de finalité que douanière, qu'il s'agissait d'une limitation temporaire des eaux canadiennes et non d'une renonciation. En effet, G. LaFOREST, dans son article « Canadian Inland Waters of the Atlantic Provinces and the Bay of Fundy Incident », (1963) *A.C.D.I.* 149, 211, relativise l'importance de la Loi de 1936 en précisant qu'elle constitue une restriction temporaire des



droites serait excessif au regard du droit commun les régissant, on doit inévitablement se poser la question de l'admissibilité de ces espaces maritimes au statut d'eaux historiques.

2. Eaux historiques

Le Canada constitue un champion mondial dans la revendication d'eaux historiques. Il a en effet des prétentions à ce titre pour l'entrée Dixon, le détroit d'Hécate, le bassin de la Reine Charlotte et le détroit Juan de Fuca à l'ouest; sur la baie de Fundy et le golfe du Saint-Laurent à l'est; sur la baie et le détroit d'Hudson ainsi que les eaux de l'archipel arctique enfin au nord. Plusieurs de ces prétentions sont contestées.

eaux canadiennes pour fins de douane. Elle ne constitue nullement une renonciation du Canada à quelque juridiction que ce soit. Quant aux cartes, « *therefore, though amounting to a claim of jurisdiction by the Canadian Government, [they] cannot be construed as a statement of Canada's full rights to Canadian Waters* », (*id.*, 167 et 168). De façon générale, il nous semble que l'on ne devrait pas attacher beaucoup d'importance à ce que la Commission d'étude sur l'intégrité du territoire du Québec a qualifié de « hiatus » des années 30 (voir : *Rapport de la Commission d'étude sur l'intégrité du territoire du Québec*, p. 104 et 204 et 205 (ci-après « Commission Dorion »). La thèse de la désuétude du Décret de 1937 trouve des illustrations, en ce qui concerne le détroit d'Hudson en tout cas, dans le fait que le tracé partiel de fermeture a souvent été « oublié » par la suite. Ainsi en est-il pour le Procureur général du Canada dans les affaires, *La Reine c. Mercier*, C.S. Québec (Chambre criminelle) [notes et autorités des procureurs pour le Sous-procureur du Canada (réf. 267 219-2)] et *La Reine c. Watson*, C.S.P., district de Gaspé, 110-01-000306-83, 23 décembre 1983 (ci-après « l'affaire Watson »), pour M.P. STROHL, *op. cit.*, note 92, et pour le secrétaire d'État aux Affaires extérieures, Paul Martin, lorsqu'il annonçait en 1964 la fermeture prochaine de la baie d'Hudson. Depuis les amendements apportés en 1990 à la Loi sur la mer territoriale de 1970, précitée, note 211, aucun doute n'est permis. Le Décret de 1937 et les cartes prévues par la Loi de 1936, précitée, note 215, ne sont plus en vigueur. L'article 5 (3) de la Loi de 1970, précitée, note 211, a été remplacé (modification effectuée par l'article 19 de la *Loi sur l'application extracôtière des lois canadiennes*, S.C. 1990, c. 44) par un article 3 (3) qui dispose que lorsque des lignes de base droites n'ont pas été tracées, elles sont constituées – non pas par les lignes antérieures – mais par les limites externes des eaux sur lesquelles le Canada a des titres historiques. Cette disposition se retrouve dans l'article 5 (3) de la *Loi sur les océans*, qui abroge la Loi de 1970, précitée, note 211.

a. Côte ouest

i. *Entrée Dixon et détroit d'Hécate*²⁴²

Un arbitrage rendu en 1903 entre la Grande-Bretagne et les États-Unis²⁴³ sur la base du Traité de 1825 entre le Royaume-Uni et la Russie²⁴⁴ fixe la frontière entre les États-Unis et le Canada. Cette frontière, la fameuse ligne A-B, « colle » aux îles de l'Alaska au nord. Pour le Canada, elle est donc à la fois terrestre et maritime. Il en déduit que les eaux de l'entrée Dixon ainsi qu'au sud, celles du détroit d'Hécate, sont canadiennes, alors que les États-Unis soutiennent qu'elles relèvent de la haute mer. À l'appui de sa thèse, le Canada évoque en outre l'historicité. Au niveau du discours, il a été au fil des années relativement constant dans ce sens²⁴⁵. Sur le plan réglementaire, le Canada a confirmé ce titre historique dans un Décret de 1909²⁴⁶. Pourtant, le Décret de 1937²⁴⁷, on l'a noté, ne fermait pas l'entrée Dixon, mais ne constituait pas pour autant une renonciation aux prétentions canadiennes. Mêmes remarques concernant le Décret de 1969²⁴⁸, repris sans changements en

²⁴² Voir à ce sujet : C.B. BOURNE et D.M. McRAE, « Maritime Jurisdiction in the Dixon Entrance: The Alaska Boundary Re-Examined », (1976) 14 A.C.D.I. 175; Claude EMANUELLI, « Modes de règlement des différends entre le Canada et les États-Unis en matière de frontières et de ressources maritimes », (1977) R.D.U.S. 319; Gérald GOLDSTEIN, « Perspectives canadiennes du droit international public et privé relatives à la maîtrise du territoire », (1990) 28 A.C.D.I. 29.

²⁴³ Award of the Alaska Boundary Tribunal (Questions between the Governments of Great Britain and the United States) en date du 20 octobre 1903, dans *Treaties and Agreements Affecting Canada in Force Between His Majesty and the United States of America*, 1814-1925, p. 153 (ci-après « *Treaties and Agreements* »).

²⁴⁴ Traité entre Sa Majesté britannique et l'Empereur de toutes les Russies, St-Petersbourg, 28 février 1825, dans *Treaties and Agreements*, précité, note 243, p. 151.

²⁴⁵ Voir : J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 210, 130-133. Dans une lettre de 1973 du Bureau des Affaires juridiques du ministère des Affaires extérieures, le Canada réaffirme cette position : (1974) A.C.D.I. 279.

²⁴⁶ Voir C. EMANUELLI, *loc. cit.*, note 242, 333, qui cite en note 55 le Décret en Conseil du 6 juillet 1909, dans *Documents on Canada's External Relations*, vol. I, 1968, p. 400-405.

²⁴⁷ Précité, note 216.

²⁴⁸ Précité, note 228.



1972²⁴⁹. Enfin, comme pour le golfe du Saint-Laurent, la transformation, en 1971, des eaux de l'entrée Dixon et du détroit d'Hécate en zone de pêche exclusive (la « zone 3 »), n'a pas non plus été présentée par le Canada comme une renonciation à son titre historique. Même si l'on doit constater quelques louvoiements dans le comportement du Canada à l'égard du statut des eaux du détroit de Georgie et de l'entrée Dixon, même si son comportement n'a pas toujours été au diapason de ses prétentions afin d'éviter de heurter de front les États-Unis, on peut estimer que les années passant et l'effectivité du contrôle canadien sur ces eaux se concrétisant, le statut d'eaux intérieures de ces régions maritimes ne saurait aujourd'hui être contesté. Nos conclusions se comparent ici à celles que nous formulerons plus loin sur le statut du golfe du Saint-Laurent, qui a connu une évolution comparable, dans le discours comme dans la réglementation.

ii. Bassin de la Reine Charlotte

Quant au bassin de la Reine Charlotte, situé au sud du détroit d'Hécate, il ne semble pas avoir fait l'objet de revendications anciennes de la part du Canada. Il n'a pas non plus été fermé par le Décret de 1937, pas plus que par ceux de 1969 et 1972. Il a en revanche été transformé en zone de pêche exclusive (une partie de la « zone 3 ») par le tracé d'une « ligne de fermeture des pêches » en 1971. Compte tenu du contrôle effectif qu'exerce sans contestations étrangères le Canada, du lien étroit qui existe entre les eaux du bassin et celles du détroit d'Hécate, on voit mal ce qui l'empêchait de tracer une ligne de fermeture d'une centaine de milles du Cap St-James (archipel de la Reine Charlotte) aux îles Scott, et, de là, à l'île de Vancouver en se fondant sur l'article 7 de la Convention de 1982, en particulier son paragraphe 5 qui autorise, pour certaines lignes, à prendre en considération « des intérêts économiques propres à la région considérée dont la réalité et l'importance sont manifestement attestées par un long usage ». Soulignons qu'une telle ligne ne s'éloignerait guère de la direction générale de la côte. Le Canada semble pourtant préférer évoquer l'historicité depuis quelques années²⁵⁰. Son attitude ne manque pas de logique. Ainsi

²⁴⁹ Précité, note 231.

²⁵⁰ Jacques-Yvan Morin est d'avis que le Canada ne semble pas avoir de revendications historiques sur les eaux du bassin : J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 216,

désormais, toutes les eaux définies par ses lignes de fermeture des pêches ont un caractère historique.

iii. Détroits Juan de Fuca et de Georgie

Nous avons déjà noté que le détroit de la Reine Charlotte, qui sépare la partie nord-est de l'île de Vancouver du continent, était considéré comme relevant des eaux intérieures du Canada depuis le Décret de 1937, qui l'avait assimilé à une baie ordinaire, d'une ouverture de 10 milles²⁵¹.

Au sud de l'île, le détroit Juan de Fuca a fait l'objet d'une délimitation conventionnelle entre la Grande-Bretagne et les États-Unis en 1846²⁵². Le Canada et les États-Unis reconnaissent qu'il s'agit d'eaux intérieures à caractère historique relevant de leur juridiction mutuelle de part et d'autre de la frontière, tout en se reconnaissant un droit réciproque de libre navigation²⁵³. Au nord du détroit Juan de Fuca, le détroit de Georgie sépare le sud-ouest de l'île de Vancouver du continent. Il est lui aussi considéré, sans objection de quiconque, comme relevant des eaux intérieures du Canada à titre de baie, ce que consacrera le Décret de 1937²⁵⁴.

b. Côte est

i. Baie de Fundy (Carte I)

On se souviendra que ni le Décret de 1937²⁵⁵, ni ceux de 1967²⁵⁶ ou de 1972²⁵⁷ n'ont fermé la baie de Fundy par une série de lignes de base droites. Le Décret de 1937 avait même tracé la mer territoriale du Canada à l'intérieur de la baie, ne fermant que les baies d'une ouverture de 10 milles ou moins (Passamaquoddi,

190. Toutefois, la lettre de 1973 du Bureau juridique du ministère des Affaires extérieures précitée (*op. cit.*, note 245) liste les eaux du bassin de la Reine Charlotte comme relevant des eaux historiques canadiennes.

²⁵¹ J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 210, 128.

²⁵² *Treaty between His Majesty and the United States of America for the Settlement of the Oregon Boundary*, 15 juin 1846, dans *Treaties and Agreements*, précité, note 243, p. 28.

²⁵³ Voir : J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 210, 95 et 96.

²⁵⁴ *Id.*, 127.

²⁵⁵ Précité, note 216.

²⁵⁶ Précité, note 227.

²⁵⁷ Précité, note 231.



Chignecto et des Mines en particulier). Les décrets subséquents, on l'a noté, ont ignoré la baie de Fundy. Or, cette situation est d'autant plus paradoxale que le Canada a eu, de longue date, des prétentions à l'historicité sur les eaux de cette baie. Notons dès le départ que, si ce titre n'était pas fondé, la baie serait entièrement cernée de mer territoriale canadienne, avec un minuscule triangle de haute mer au centre. Ce phénomène résulte de la présence, dans l'entrée de la baie, de l'île de Grand Manan et des îlots rocheux qui y sont associés plus au sud, lesquels masquent la moitié de l'ouverture, de ce fait inférieure à 24 milles.

La thèse canadienne voulant que les eaux de la baie ont un caractère historique remonte à des prises de position britanniques datant du XIX^e siècle²⁵⁸, confirmées ultérieurement par le Canada²⁵⁹ et toujours contestées par les États-Unis. Au demeurant, un arbitrage de 1854 est venu donner raison à ces derniers, affirmant qu'une baie de cette dimension ne pouvait être fermée, d'autant plus qu'elle avait deux riverains²⁶⁰.

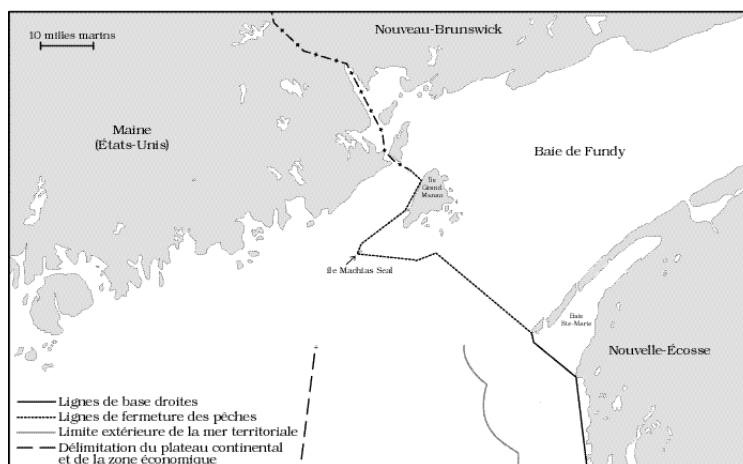
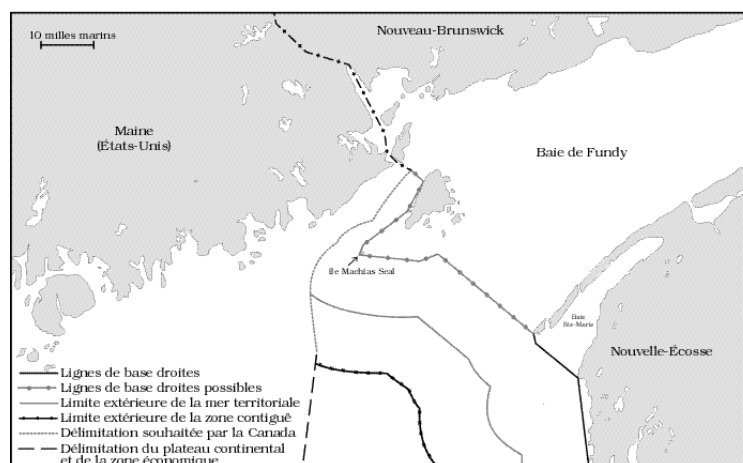
Concrètement, il semble que le Canada n'aurait plus besoin de recourir à l'historicité pour tracer des lignes de base droites dans les entrées de la baie de Fundy puisque celles-ci ne dépassent guère 24 milles²⁶¹. Il ferait alors tout simplement application de l'article 10 de la Convention de 1982.

²⁵⁸ Voir : J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 210, 104.

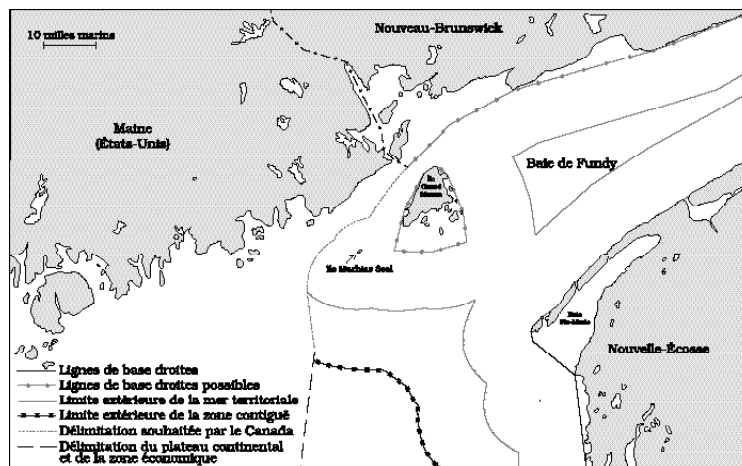
²⁵⁹ Voir la déclaration du premier ministre John G. Diefenbaker, Débats, Chambre des Communes, Session 1962-63, 15 novembre 1962, p. 1738, où il affirme sans ambages que la baie « a toujours été considérée, depuis les tout premiers jours de notre histoire, d'abord par la Grande-Bretagne et ensuite par les gouvernements canadiens successifs, comme faisant partie des eaux territoriales canadiennes » (notons qu'il existait à cette époque une confusion terminologique relativement aux « eaux territoriales », qui s'entendent à l'évidence ici des eaux intérieures). Voir aussi, pour une réaffirmation plus récente, la lettre du Bureau des affaires juridiques du ministère des Affaires extérieures en date de 1973, *op. cit.*, note 245.

²⁶⁰ Voir l'arbitrage rendu par M. Bates dans *The Case of the Washington*, précité, note 133; voir aussi : G. LaFOREST, « Canadian Inland Waters of the Atlantic Provinces and the Bay of Fundy Incident », (1963) *A.C.D.I.* 149.

²⁶¹ C'est en tout cas la conclusion de J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 210. La ligne de base droite fermant l'entrée principale de la baie, à l'est de Grand Manan, serait inférieure à 23 milles, alors que la ligne tracée à l'ouest de Grand Manan jusqu'à la médiane avec les États-Unis serait de l'ordre de 3 milles. L'argument de la présence de deux riverains ne semble pas très problématique, la côte américaine faisant face au chenal de Grand Manan, lequel est manifestement à l'extérieur de la baie.

**Carte IA - Baie de Fundy - Les certitudes****Carte IB - Baie de Fundy - Hypothèse eaux intérieures**

Carte IC – Baie de Fundy – Hypothèse mer territoriale



ii. Golfe du Saint-Laurent (Carte II)

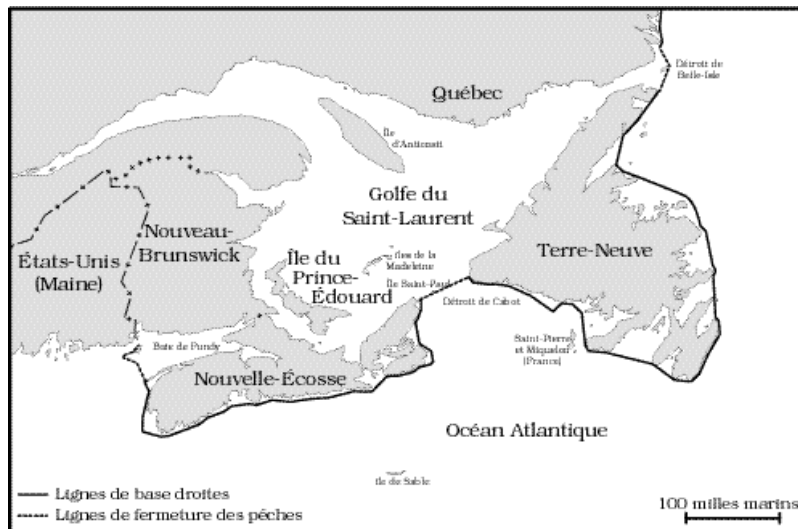
La doctrine est généralement perplexe quant au statut exact du golfe du Saint-Laurent. S'agit-il d'eaux intérieures ou de haute mer encerclée par une couronne de mer territoriale? Pour qu'il constitue des eaux intérieures, le Canada pourrait évoquer l'article 7 de la Convention de 1982 et s'autoriser à rectifier un littoral tourmenté, d'autant plus que les eaux en cause sont très importantes pour lui. Il fermerait alors les deux entrées du golfe (détroits de Cabot et de Belle-Isle) par un tracé de lignes de base droites. Toutefois, on pourrait avoir des doutes sur le respect de la direction générale de la côte, mais surtout quant au respect de l'objectif de l'article 7, qui est de faciliter le tracé de la mer territoriale, ce qui ne semble pas requis en l'espèce. Quant à recourir aux règles relatives aux baies juridiques, l'ouverture du détroit de Belle-Isle est de 45 milles et celle du détroit de Cabot de 54, ce qui est très excessif selon le droit positif.

Si on analyse le comportement concret du Canada à l'égard du golfe, on se demande quelles compétences il n'y exerce pas ... Le golfe constitue une zone de pêche exclusive depuis 1971. Le Canada

y contrôle la navigation maritime (le golfe fait partie de la zone de contrôle de l'Est du Canada) ainsi que la navigation aérienne (le golfe fait partie de l'espace aérien intérieur du Sud). Il contrôle l'environnement marin puisque ses lois en la matière s'appliquent aux zones de pêche. Il exerce depuis peu la juridiction pénale à bord de navires étrangers et à l'égard de citoyens non canadiens. Il explore enfin les ressources sous-marines du golfe. Fait important à noter, cette réglementation est publique et acceptée par la communauté internationale. La seule objection, émanant des États-Unis, remonte à 1970. Elle ne portait pas spécifiquement sur le golfe mais sur l'élargissement de la mer territoriale canadienne à 12 milles et sa réglementation de la pollution dans l'Arctique. En revanche, les États dont les navires pêchaient dans le golfe depuis des siècles ont formellement accepté de s'en retirer, et les centaines de navires qui y transitent se plient quotidiennement à la réglementation du Canada. On voit mal pourquoi ce dernier prendrait aujourd'hui le risque de fermer le golfe par un tracé de lignes de base droites alors qu'il dispose, avec le consentement des tiers impliqués, de toutes les compétences disponibles.

Il nous paraît ainsi justifié de soutenir que même si les déclarations et agissements du Canada sont relativement récents pour confirmer un titre historique, on se trouve en présence d'un authentique faisceau d'actes juridiques unilatéraux non contestés qui confortent, s'il en était besoin, le caractère intérieur des eaux du golfe. Le Canada n'éprouve même plus le besoin de tracer des lignes de fermeture, qui sont à ses yeux implicites selon ses législations récentes²⁶².

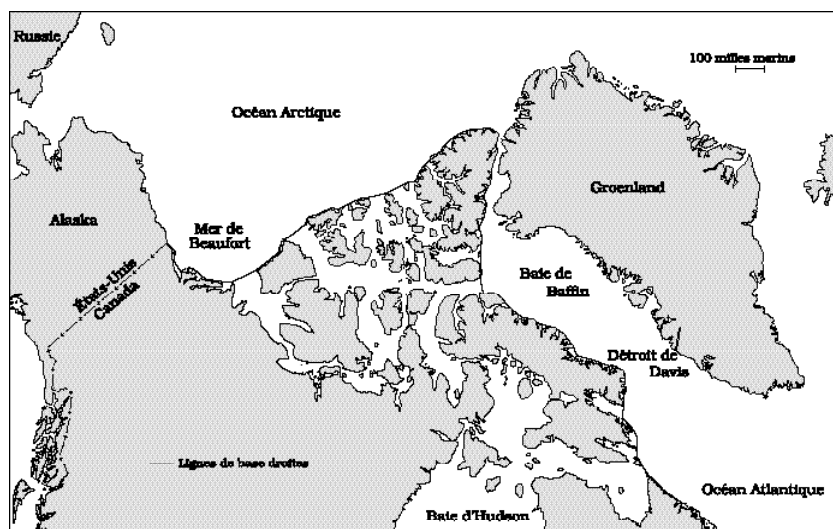
²⁶² Voir : F. RIGALDIES, *loc. cit.*, note 88.

Carte II – Golfe du Saint-Laurent**c. Côtes arctiques** (Carte III)**i. Archipel de l'Arctique**

Pour ce qui est du statut des eaux de l'archipel arctique, et en opposition avec son comportement à l'égard du golfe du Saint-Laurent, le Canada a agi sans ambiguïté. En effet, suite au franchissement contesté du passage du Nord-Ouest par le navire américain *Polar Sea*, une totale unanimité allait se réaliser au Parlement canadien en faveur du tracé de lignes de base droites tout autour de l'archipel, ce qui fut fait à compter du 1^{er} janvier 1986. Le Canada a justifié son comportement par le recours à l'historicité des eaux de l'archipel, occupées de longue date par les Inuit et découvertes par les Britanniques. Comme pour le golfe, force est de constater que les prétentions verbales canadiennes ne sont pas très anciennes (les premières revendications remontant à 1956, le discours redevenant hésitant en 1969-70). Par contre, le Canada exerce une certaine surveillance des eaux depuis le début du siècle,

contrôle la navigation, la chasse et la pêche, ainsi que l'espace aérien. Ce qui plus est, il n'y a pas eu d'opposition internationale significative lors de la décision canadienne de 1986. Même les États-Unis n'ont pas protesté et ont admis (bien qu'implicitement) les prétentions canadiennes dans un Accord bilatéral en date de 1988²⁶³. On est en droit de parler d'un beau succès diplomatique, en dépit du caractère discutable des bases juridiques et de la méthode employées par le Canada²⁶⁴.

Carte III – Archipel de l'Arctique



ii. Détroit et baie d'Hudson

Une des plus anciennes revendications canadiennes à l'historicité, qui ne pose plus guère de problème aujourd'hui, concerne la baie et le détroit d'Hudson, immense mer intérieure d'une

²⁶³ Accord entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique sur la coopération dans l'Arctique, 11 janvier 1988, (1988) *R.T. Can.* n° 29.

²⁶⁴ Voir : Francis RIGALDIES, « Le statut des eaux de l'archipel de l'Arctique canadien », (1987) 2 *Espaces et Ressources maritimes* 45.

²⁶⁵ Voir : J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 210, 123 et note 180. La baie a une surface de 246 000 milles carrés et le détroit 46 000.

superficie de plus de 300 000 milles carrés²⁶⁵. Au niveau du discours, le gouvernement du Canada a affirmé cette intériorité dès 1894²⁶⁶, affirmation reprise à plusieurs occasions par la suite²⁶⁷. Au niveau de la réglementation, les revendications canadiennes peuvent s'appuyer sur des textes fort anciens, comme la Charte accordée par le Royaume-Uni à la Compagnie de la baie d'Hudson en 1670²⁶⁸. Toutefois, l'affirmation de la souveraineté canadienne sur ces espaces remonte à l'*Acte modifiant l'Acte des Pêcheries* de 1906²⁶⁹, mais le tracé d'une ligne partielle de fermeture ne sera effectué que par le Décret de 1937²⁷⁰. La ligne de fermeture, d'une longueur de 37 milles, allait de l'île Button, à l'entrée sud, à l'île de la Résolution, à l'entrée nord du détroit d'Hudson²⁷¹. Le Décret de 1985 reprendra cette ligne partielle et finalisera la fermeture du détroit, tant vers le nord que vers le sud²⁷². En 1970, le Canada adoptera la *Loi sur la prévention de la pollution dans l'Arctique*²⁷³.

²⁶⁶ C'est le premier ministre de l'époque qui avait alors affirmé en Chambre que les lois du Canada s'appliquaient à la baie d'Hudson. Voir : Débats, Chambre des Communes, 4^e session, 1894, t. II, p. 3275, rapporté par J.I. CHARNEY, « The Maritime Boundaries of Quebec », miméographié, 9 mars 1992, Étude pour la Commission d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté, p. 76. Ce rapport est repris dans : J.I. CHARNEY, « Maritime Jurisdiction and the Secession of State: the Case of Quebec », 25 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 343 (1992).

²⁶⁷ Voir en particulier la déclaration du ministre du Nord canadien devant la Chambre selon laquelle « les eaux de la baie d'Hudson sont des eaux canadiennes par titre historique [...] », Débats, Chambre des Communes, session 1957-58, t. II, p. 1229, rapporté par J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 210, 125; voir aussi la déclaration du secrétaire d'État aux Affaires extérieures, Comité permanent sur les Affaires extérieures et la Défense nationale, Chambre des Communes, 1974-75, n° 24, 22 mai 1975, p. 24 et 25, rapporté par J.I. CHARNEY, *loc. cit.*, note 266, 84, note 278. Voir enfin la lettre du Bureau des Affaires juridiques du ministère des Affaires extérieures de 1973, *op. cit.*, note 245.

²⁶⁸ Voir : J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 210, 124.

²⁶⁹ 6 Ed. VII, c. 13.

²⁷⁰ Précité, note 216, titre IV.

²⁷¹ Pour une illustration de la ligne de fermeture partielle, voir la carte n° 10, approuvée par le Décret P.C. 27 du 7 janvier 1941 (Archives publiques du Canada, RG 2, Série 1, vol. 1449, File 2247G). Ce segment n'avait aucune continuation au sud (entre l'île Button et l'île Double) ni au nord (de l'île de la Résolution à l'île Savage, puis en travers de la baie Frobisher).

²⁷² Avec le Décret de 1985 (précité, note 233), le Canada tracera une ligne entre les îles Button et Killinek (non effectué par le Décret de 1967 sur le Labrador, précité, note 227) et fermera la baie Frobisher au nord de l'île de la Résolution.

²⁷³ S.R.C. 1970, c. 2 (1^{er} supp.).



Dans la mesure où cette loi s'applique au nord du soixantième parallèle, elle couvre la moitié nord de la baie d'Hudson et l'essentiel du détroit (à l'exception de la partie sud de la baie d'Ungava), renforçant la juridiction du Canada sur ces régions en matière environnementale.

Il ne semble pas que la Loi de 1906, pas plus que les décrets de 1937 et 1985 aient fait l'objet de protestations formelles de la part des États-Unis. On a pu noter précédemment que ces derniers avaient même, dans une certaine mesure, indirectement avalisé le comportement du Canada en signant l'*Accord sur la coopération dans l'Arctique* du 11 janvier 1988²⁷⁴. Seule l'Union européenne avait manifesté son désaccord face au tracé canadien. Quant aux objections américaines à la *Loi sur la prévention de la pollution dans l'Arctique*, on sait qu'elle a perdu tout impact depuis l'adoption de la Convention de 1982.

En résumé, les prétentions canadiennes sur la baie et le détroit d'Hudson, anciennes, continues, publiques et globalement non contestées sont en l'espèce conformes aux conditions requises pour l'établissement et la reconnaissance d'un titre historique²⁷⁵.

*

* *

La question des lignes de base n'a pas été une priorité lors de la troisième Conférence sur le droit de la mer et a rapidement fait consensus. Il faut dire que beaucoup de ces lignes étaient déjà établies dès avant l'ouverture de la Conférence et que le caractère flou de plusieurs dispositions de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone – ou de leur équivalent coutumier – avait bien servi les intérêts des États côtiers. Il n'était pas question de remettre

²⁷⁴ Précité, note 263.

²⁷⁵ Ces conclusions, qui ne sont pas nécessairement acceptées par la doctrine ancienne (BALCH, « The Hudsonian Sea Is a Great Open Sea », (1913) *A.J.I.L.* 546) sont aujourd'hui généralement partagées par la doctrine contemporaine : J.I. CHARNEY, *loc. cit.*, note 266, avec peut-être quelques nuances pour le détroit d'Hudson; JOHNSTON, « Canada's Title to Hudson Bay and Hudson Strait », (1934) *B.Y.I.L.* 3; J.-Y. MORIN, *loc. cit.*, note 210, 126.



en jeu ces acquis. Ceci explique que la Convention de 1982 n'apporte que des modifications d'ordre purement cosmétique en la matière. Elle n'innove qu'au chapitre de la détermination des eaux archipélagiques, qui n'étaient pas abordées dans la Convention de 1958.

En pratique, on l'a noté, les États côtiers ont pu s'accaparer des superficies importantes d'eaux intérieures. Pour autant, il serait difficile de soutenir qu'ils ont largement abusé du droit positif. Dans certains cas, ce dernier – en raison de sa relative précision – ne leur laissait guère de marge de manœuvre (recours à la laisse de basse mer, fermeture d'une baie juridique, détermination des eaux archipélagiques). Dans d'autres cas, ils ont profité du laxisme des règles (rectification d'un littoral tourmenté). Lorsque les États se sentaient à l'étroit face à l'application rigoureuse des règles de droit commun (en particulier relatives aux baies), ils ont volontiers évoqué l'historicité. Le recours à ce concept est certes parfois pleinement justifié. Toutefois, et dans de nombreux cas, son utilisation est manifestement abusive, et il génère des objections de la part des tiers. Il faut à cet égard reconnaître que l'absence de définition précise de l'historicité donne prise à ce genre de pratique. Le plus grand reproche que l'on peut ainsi adresser à la Convention de 1982 est moins de ne pas avoir précisé les règles générales relatives aux lignes de base que de ne pas avoir comblé la lacune majeure de la Convention de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, en définissant de façon rigoureuse l'historicité, balisant ainsi le recours des États à cette notion, qui nous semble par ailleurs pleinement justifiée (opinion que ne partagent d'ailleurs pas tous les observateurs).

Globalement, on peut soutenir que le Canada se conforme à ses obligations juridiques internationales en matière de lignes de base. Certes, il n'évoque que rarement la laisse de basse mer, mais cette attitude est justifiée par les caprices de la nature qui l'ont doté d'un littoral fort irrégulier. L'emploi qu'il fait des lignes de base droites est par ailleurs généralement satisfaisant, la présence de chapelets d'îles à proximité immédiate de la côte et l'indentation de celle-ci l'autorisant à agir de la sorte et même à fermer de larges baies qui sont parties intégrantes de ce littoral ou considérées de longue date comme intérieures en vertu d'un « usage établi ».

Force est de noter toutefois que le Canada constitue l'un des champions mondiaux toutes catégories du recours à l'historicité, ce



qui lui permet de considérer comme eaux intérieures des régions maritimes qui avoisinent sûrement dix pour cent de son territoire ... Or il est paradoxal de noter que la *possessio longi temporis* de ces espaces est parfois douteuse. Il n'empêche que le *consensus gentium* face à ces revendications semble présent, au point où le Canada ne se sent même plus obligé de tracer formellement des lignes de base droites dans les régions où il a des prétentions à l'historicité (à l'exception de l'Arctique). En tout respect, nous nous permettrons de regretter le caractère « subliminal » de ces lignes de base fermant des eaux historiques²⁷⁶ à l'heure même où la Convention de 1982 incite les États à la transparence. Il est vrai que le Canada n'a toujours pas ratifié cet instrument. Mais c'est là une autre histoire ...

²⁷⁶ Rappelons en effet (*supra*, note 241, *in fine*) que la Loi sur la mer territoriale de 1970 (précitée, note 211) a été modifiée en 1990. Son ancien article 5 (3) a alors été remplacé sur la base de l'article 19 de la *Loi sur l'application extracôtière des lois canadiennes* (précitée, note 241) par un article 3 (3) qui dispose que lorsque des lignes de base droites n'ont pas été tracées, elles sont constituées par les limites externes des eaux sur lesquelles le Canada a des titres historiques. Cette disposition a été reprise par l'article 5 (3) de la *Loi sur les océans* de 1996 (précitée, note 211), qui abrogeait à la fois la *Loi sur l'application extracôtière des lois canadiennes* et la Loi sur la mer territoriale de 1970. Voir le texte de cet article, précité, note 211.