

**DÉCLARATION COMMUNE
DE MM. LES JUGES *AD HOC* MENSAH ET OXMAN**

(Traduction du Greffe)

1. Nous appuyons l'arrêt du Tribunal; nous souhaitons cependant ajouter quelques brèves observations concernant diverses questions qui y sont abordées.

Navigation et droit d'accès

2. Promouvoir la stabilité des relations entre Etats voisins au sujet des activités menées dans leurs eaux est un objectif important de la délimitation maritime. La prise en compte de préoccupations spécifiques en matière de navigation et de droits d'accès sert également cet objectif. Nous estimons que la déclaration faite par le Bangladesh pour répondre à la question posée par le Tribunal est très utile à cet égard et nous appuyons la décision du Tribunal de prendre note de l'engagement du Bangladesh. S'agissant des références à l'accord intervenu en 1974 qui figurent aux paragraphes 173 et 174 de l'arrêt, nous constatons que si la délimitation de la mer territoriale par le Tribunal n'est pas fondée sur l'existence d'un accord entre les Parties, comme l'a fait valoir le Bangladesh, la frontière maritime établie par le Tribunal dans la mer territoriale repose sur la ligne d'équidistance proposée par le Bangladesh dans la présente procédure et correspond essentiellement à la frontière qui était envisagée dans le procès-verbal approuvé du 23 novembre 1974.

Titre à un plateau continental au-delà de 200 milles marins

3. Nous souscrivons à la conclusion du Tribunal selon laquelle il n'y a pas lieu en l'espèce qu'il s'abstienne de délimiter le plateau continental au-delà de 200 milles marins tant que la Commission des limites du plateau continental n'aura pas formulé ses recommandations et que chacune des Parties n'aura pas eu la possibilité d'envisager la manière d'y répondre. Nous relevons à cet égard que la conclusion du Tribunal selon laquelle chacune des Parties dispose d'un titre sur le plateau continental au-delà de 200 milles marins et que leurs titres se chevauchent n'implique pas d'interpréter ou d'appliquer l'article 76 de la Convention d'une manière qui serait incompatible avec les demandes que l'une et l'autre Parties ont présentées à la Commission au sujet des limites extérieures de leur plateau continental, comme indiqué dans leurs résumés respectifs. L'arrêt ne préjuge donc en rien du droit de chacune des Parties, en vertu du paragraphe 8 de l'article 76 de la Convention, de fixer les limites définitives et de caractère obligatoire de leur plateau continental sur la base des recommandations de la

**JOINT DECLARATION
OF JUDGES *AD HOC* MENSAH AND OXMAN**

1. We support the Judgment of the Tribunal. We wish to add some brief observations on a number of issues addressed therein.

Navigation and right of access

2. An important objective of maritime delimitation is to promote stability in the relations between neighbouring States regarding activities in their waters. This objective is also furthered by accommodating specific concerns regarding navigation and access rights. We consider that the statement of Bangladesh in response to the Tribunal's question is very helpful in this regard, and we support the decision of the Tribunal to take note of the commitment by Bangladesh. With regard to the references to the agreement reached in 1974 in the statements set forth in paragraphs 173 and 174 of the Judgment, we observe that although the Tribunal's delimitation of the territorial sea is not founded on the existence of an agreement between the Parties as argued by Bangladesh, the maritime boundary established by the Tribunal in the territorial sea is based on the equidistance line proposed by Bangladesh in these proceedings, and is essentially the same as that contemplated by the Agreed Minutes of 23 November 1974.

Entitlement to a continental shelf beyond 200 nautical miles

3. We agree with the Tribunal's conclusion that there is no need in this case for the Tribunal to decline to delimit the continental shelf beyond 200 miles until such time as the Commission on the Limits of the Continental Shelf has made its recommendations and each Party has had the opportunity to consider its reaction. In this connection, we note that the Tribunal's determination that each Party is entitled to a continental shelf beyond 200 miles, and that their entitlements overlap, does not entail an interpretation or application of article 76 of the Convention that is incompatible with the submission that either Party has made to the Commission regarding the outer limits of its continental shelf, as described in the respective executive summaries. Accordingly, the Judgment does not prejudice the right of each Party under paragraph 8 of article 76 to establish final and binding outer limits of its continental shelf on the basis of the recommendations of the Commission through the process prescribed by the Convention. This process is neither adjudicative nor adversarial.

Commission, selon la procédure prévue par la Convention. Cette procédure n'est ni juridictionnelle ni contradictoire.

Délimitation de la zone économique exclusive et du plateau continental

4. Le droit applicable à la délimitation de la zone économique exclusive et du plateau continental, tel que formulé et appliqué par les cours et les tribunaux internationaux, n'implique ni une insistance rigide sur une certitude mathématique ni une recherche illimitée d'une solution équitable. La méthode de délimitation fondée sur l'équidistance/les circonstances pertinentes vise à trouver un équilibre entre le besoin d'objectivité et de prévisibilité, d'une part, et la nécessité de disposer d'une souplesse suffisante pour tenir compte des circonstances qui s'appliquent à une délimitation déterminée. Le maintien de cet équilibre exige que l'équidistance soit tempérée par les circonstances pertinentes et que la portée de celles-ci soit circonscrite.

5. L'une et l'autre Partie affirment qu'une ligne équidistante des points les plus proches sur leurs côtes respectives ne serait pas appropriée dans les circonstances géographiques de l'espèce. Le Myanmar a tracé la limite proposée sur la base de l'équidistance, mais en démontrant que, compte tenu de la dimension et de la position de l'île de Saint Martin, directement en face de la côte du Myanmar et près du point d'aboutissement de la frontière terrestre, l'établissement d'une ligne d'équidistance à partir de points de base situés sur cette île aurait un effet de distorsion qui bloquerait la projection vers le large de la côte du Myanmar. Le Bangladesh, pour sa part, a démontré qu'en raison de la forte concavité de sa côte, la ligne d'équidistance préconisée par le Myanmar, et même une ligne d'équidistance mesurée depuis l'île de Saint Martin, aurait l'effet injustifié d'amputer le prolongement maritime de la côte du Bangladesh faisant face au sud.

6. Cela ne veut pas dire qu'il est nécessaire de recourir à la méthode de délimitation fondée sur la bissectrice. Le tracé d'une ligne d'équidistance provisoire ne soulève aucune difficulté en l'espèce. Si la méthode de la bissectrice peut être considérée comme une variante de l'équidistance, elle n'en a pas la précision. Ainsi qu'il est indiqué dans l'arrêt, l'angle peut varier sensiblement en fonction de la manière dont il est calculé. Le Tribunal a fait observer à cet égard que le Bangladesh a construit sa bissectrice en suivant l'azimut géodésique 215° par rapport au cap Bhiff qui, selon le Bangladesh, constitue la limite de la côte pertinente du Myanmar. Le Tribunal a rejeté cette affirmation et décidé que la côte pertinente du Myanmar se prolongeait jusqu'au cap Negrais, ce qui donnerait une bissectrice sensiblement différente.

Delimitation of the Exclusive Economic Zone and the Continental Shelf

4. The law applicable to delimitation of the exclusive economic zone and the continental shelf, as articulated and applied by international courts and tribunals, entails neither an unyielding insistence on mathematical certainty nor an unbounded quest for an equitable solution. The equidistance/relevant circumstances method of delimitation seeks to balance the need for objectivity and predictability with the need for sufficient flexibility to respond to circumstances relevant to a particular delimitation. Maintaining that balance requires that equidistance be qualified by relevant circumstances and that the scope of relevant circumstances be circumscribed.

5. Both Parties argued that a line that is equidistant from the nearest points on their respective coasts would not be appropriate in the geographic circumstances of this case. While Myanmar drew its proposed boundary on the basis of equidistance, it demonstrated that, given the size and position of St. Martin's Island directly in front of Myanmar's coast near the terminus of the land frontier, measuring an equidistance line from base points on that island would have a distorting effect that would block the seaward projection of Myanmar's coast. Bangladesh, in turn, demonstrated that, because of the marked concavity of its coast, the equidistance line advocated by Myanmar, and even an equidistance line measured from St. Martin's Island, would have the unwarranted effect of cutting off the seaward projection of the south-facing coast of Bangladesh.

6. This does not mean that resort to the angle-bisector method of delimitation is necessary. There is no difficulty in drawing a provisional equidistance line in this case. While the angle-bisector method can be viewed as a variant of equidistance, it lacks the precision of equidistance. As noted in the Judgment, the angle can change significantly depending on how it is constructed. In this regard the Tribunal observed that Bangladesh constructed its 215° bisector with reference to Bhiff Cape, which Bangladesh contended was the limit of Myanmar's relevant coast. The Tribunal did not accept this contention, and determined that Myanmar's relevant coast extends to Cape Negrais, which would produce a significantly different bisector.

7. En l'espèce, l'azimut géodésique 215° , s'il est convenablement utilisé, peut en effet apporter une solution équitable au problème de l'effet d'amputation produit par une ligne d'équidistance. La raison ne tient cependant pas à la méthodologie utilisée par le Bangladesh pour calculer l'azimut, mais plutôt à son effet en tant qu'ajustement de la ligne d'équidistance provisoire.

8. C'est la circonstance pertinente, à savoir l'effet d'amputation, et la nécessité d'attribuer aux côtes des deux Parties leurs effets de manière raisonnable et équilibrée, qui décident à la fois de l'emplacement et de l'orientation d'un ajustement de la ligne d'équidistance provisoire. Même si aucun ajustement pour des circonstances pertinentes n'est à l'abri du risque de subjectivité, le fait de se concentrer sur la solution du problème précis posé par la ligne d'équidistance provisoire et sur le rapport entre tout ajustement et les côtes pertinentes des deux Parties contribue à discipliner l'exercice et à attirer l'attention sur les vraies questions.

9. Aucune des deux Parties n'a expressément traité la question de savoir comment procéder à un ajustement de la ligne d'équidistance pour donner un effet approprié au prolongement vers le large de la côte du Bangladesh faisant face au sud. Toutefois, indépendamment de sa proposition visant à fixer la frontière en transposant la bissectrice, le Bangladesh s'est également référé à la ligne d'azimut 215° pour illustrer le caractère inéquitable de diverses lignes hypothétiques. Les Parties ont eu la possibilité, quoique dans un contexte différent, de présenter des observations sur les avantages et les inconvénients qu'il y avait à utiliser cet azimut, et l'une et l'autre en ont longuement fait usage dans leurs plaidoiries écrites et orales. Sans penser que ce fait en soi oblige le Tribunal à utiliser cet azimut pour procéder à l'ajustement de la ligne d'équidistance provisoire, ou à envisager de le faire, les discussions des Parties sur ce point ont certainement facilité l'évaluation de son adéquation à cette fin.

10. En l'espèce, les circonstances considérées comme pertinentes pour l'ajustement de la ligne d'équidistance provisoire sont celles qui découlent de la configuration des côtes des Parties, l'une par rapport à l'autre. A de rares exceptions près, les autres catégories de circonstances ont été soit rejetées soit traitées avec la plus grande circonspection par les cours et les tribunaux internationaux. Ainsi, comme le montre la décision du Tribunal en l'espèce, des circonstances portant uniquement sur les fonds marins et leur sous-sol, même lorsqu'elles sont pertinentes par ailleurs, seraient rarement, voire jamais, considérées comme pertinentes pour une frontière maritime unique qui délimiterait aussi bien le plateau continental que les eaux surjacentes de la zone économique exclusive.

7. In this case, the 215° azimuth, properly employed, can indeed provide an equitable solution to the problem of the cut-off effect produced by an equidistance line. But the reason lies not in the methodology used by Bangladesh to generate the azimuth, but rather in its effect as an adjustment to the provisional equidistance line.

8. It is the relevant circumstance, namely the cut-off effect, and the need to give the coasts of both Parties their effects in a reasonable and balanced way, that dictate both the location and the direction of an adjustment to the provisional equidistance line. While no adjustment for relevant circumstances is immune to the risks of subjectivity, the focus on addressing the precise problem posed by the provisional equidistance line, and on the relationship of any adjustment to the relevant coasts of both Parties as they are, helps to discipline the process and to direct attention to the right questions.

9. Neither Party expressly addressed the issue of how an adjustment to the equidistance line should be made that would give appropriate effect to the seaward projection of the south-facing coast of Bangladesh. However, independently of its boundary proposal of a transposed angle bisector, Bangladesh also adverted to the 215° azimuth to illustrate inequities in various hypothetical lines. The Parties had the opportunity, albeit in a different context, to comment on the advantages and disadvantages of using that azimuth, and each of them availed itself of that opportunity at length in its written and oral pleadings. While we do not think that this fact in and of itself obliges the Tribunal to consider or use this azimuth in its adjustment of the provisional equidistance line, the Parties' discussion of the azimuth undoubtedly facilitated evaluation of its suitability for that purpose.

10. In this case the circumstances deemed relevant to adjustment of the provisional equidistance line are those that arise from the configuration of the coasts of the Parties in relation to each other. With rare exceptions, other types of circumstances have either been rejected or treated with great circumspection by international courts and tribunals. Thus, as evidenced by the Tribunal's decision in this case, even if otherwise relevant, circumstances relating only to the seabed and subsoil might rarely if ever be regarded as relevant to a single maritime boundary that delimits both the continental shelf and the superjacent waters of the exclusive economic zone.

11. Aucune question de délimitation des eaux surjacentes ne se pose pour le plateau continental au-delà de 200 milles marins. S'agissant de cette zone, le Bangladesh a invité le Tribunal à procéder à une évaluation du poids respectif des prolongements naturels de l'une et l'autre Partie, sur la base de facteurs géologiques et autres facteurs connexes. Si cette idée était retenue, elle introduirait à notre avis une nouvelle source de difficulté et d'incertitude dans le processus de délimitation maritime en l'espèce. Nous nous inquiétons du fait que cela pourrait venir perturber les efforts des Etats qui souhaitent s'entendre sur la délimitation du plateau continental au-delà de 200 milles marins. Nous estimons en outre que cela assimilerait la détermination de l'étendue des titres aux termes de l'article 76 de la Convention à la détermination des zones de chevauchement des titres aux termes de l'article 83. Avec raison, le Tribunal a refusé de le faire.

12. La décision du Tribunal de tracer la ligne d'équidistance provisoire sans se référer aux points de base situés sur l'île de Saint Martin, et d'utiliser l'azimut géodésique 215° pour ajuster cette ligne dans la zone située au sud de la côte septentrionale du Bangladesh, permet aux côtes des deux Parties de produire leurs effets d'une manière raisonnable et mutuellement équilibrée en termes de titres sur la zone économique exclusive et sur le plateau continental. Le Tribunal est ainsi parvenu à une solution qui est équitable dans les circonstances de l'espèce.

(signé) Thomas A. Mensah

(signé) Bernard H. Oxman

11. No question of delimitation of the superjacent waters arises with respect to the continental shelf beyond 200 miles. With regard to that area, Bangladesh invited the Tribunal to undertake an evaluation of the relative strengths of the natural prolongations of the Parties, based on geological and related factors. Acceptance of this idea would, in our view, introduce a new element of difficulty and uncertainty into the process of maritime delimitation in this case. We are concerned that it could have an unsettling effect on the efforts of States to agree on delimitation of the continental shelf beyond 200 miles. Further we think that such an exercise conflates the determination of the extent of entitlement under article 76 of the Convention with the delimitation of overlapping entitlements under article 83. The Tribunal rightly declined to do so.

12. The decision of the Tribunal to draw the provisional equidistance line without reference to base points on St. Martin's Island, and to use the 215° azimuth to adjust that line in the area south of the northern coast of Bangladesh, allows the coasts of both Parties to produce their effects in a reasonable and mutually balanced way in terms of entitlements to the exclusive economic zone and to the continental shelf. The Tribunal thus achieves a solution that is equitable in the circumstances of this case.

(signed) Thomas A. Mensah

(signed) Bernard H. Oxman