ÉTUDES DE DROIT INTERNATIONAL

# Les différends territoriaux devant le juge international

## Entre droit et transaction

Géraldine Giraudeau

MARTINUS NIJHOFF PUBLISHERS

# Les différends territoriaux devant le juge international

## Entre droit et transaction

*par*

Géraldine Giraudeau

常州大学山书馆
藏书章

MARTINUS
NIJHOFF
PUBLISHERS

LEIDEN • BOSTON
2013

*Ouvrage publié avec le soutien du Conseil scientifique de l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne.*

Library of Congress Cataloging-in-Publication Data

Giraudeau, Géraldine.
Les differends territoriaux devant le juge international : entre droit et transaction / par Geraldine Giraudeau.
pages cm. — (Etudes de droit international ; volume 6)
ISBN 978-90-04-22831-3 (hardback : alk. paper) — ISBN 978-90-04-22923-5 (e-book) 1. Pacific settlement of international disputes. 2. Boundary disputes. 3. Judges. 4. Judicial power. 5. Arbitration (International law). I. Title.

KZ6010.G57 2013
341.4'2—dc23

2012044945

This publication has been typeset in the multilingual "Brill" typeface. With over 5,100 characters covering Latin, IPA, Greek, and Cyrillic, this typeface is especially suitable for use in the humanities. For more information, please see www.brill.com/brill-typeface.

ISBN 978-90-04-22831-3 (hardback)
ISBN 978-90-04-22923-5 (e-book)

Copyright 2013 by Koninklijke Brill NV, Leiden, The Netherlands.
Koninklijke Brill NV incorporates the imprints Brill, Global Oriental, Hotei Publishing, IDC Publishers and Martinus Nijhoff Publishers.

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, translated, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without prior written permission from the publisher.

Authorization to photocopy items for internal or personal use is granted by Koninklijke Brill NV provided that the appropriate fees are paid directly to The Copyright Clearance Center, 222 Rosewood Drive, Suite 910, Danvers, MA 01923, USA.
Fees are subject to change.

This book is printed on acid-free paper.

Printed by Printforce, the Netherlands

# PRÉFACE

L'étude rédigée par Madame Géraldine Giraudeau vise à mettre en lumière la « dynamique transactionnelle » qui anime le juge (ou l'arbitre) amené à trancher un différend territorial, qu'il s'agisse d'une frontière terrestre ou maritime. Prenant en compte tant les facteurs internes que les facteurs externes, elle montre comment, de manière quasi systématique, la solution retenue réalise un équilibre savant entre les revendications des parties. Ce faisant, Madame Giraudeau constate que la prévisibilité de la solution équilibrée intervient au prix d'une certaine insécurité juridique découlant d'une véritable instrumentalisation des éléments juridiques et factuels, ces derniers étant d'ailleurs bien souvent insuffisants pour exiger de la part du juge un authentique syllogisme. De fait, l'inexistence de règles générales en matière de litiges terrestres et leur insuffisance dans le cas des contestations maritimes rendent particulièrement délicate la tâche du juge, par ailleurs soucieux d'apaiser les tensions interétatiques. Quant aux éléments factuels, ils se révèlent fréquemment impropres à conduire vers une conséquence juridique certaine tant leur valeur probatoire est variable, alors même qu'ils sont d'une lecture si complexe qu'elle affecte leur exploitabilité. Dès lors, transparaît l'aspect hautement politique de la décision du juge, ce qui conduit tout naturellement à s'interroger sur la fonction même de ce dernier. Sans doute la recherche de l'équilibre par le juge n'intervient-elle pas exclusivement dans le cadre du règlement des différends territoriaux, mais la nature particulière des enjeux – quoi de plus sensible pour les États que la question du territoire ? – fait de ce contentieux un terrain particulièrement révélateur de la manière dont la marge discrétionnaire du juge peut être utilisée en vue de ménager les susceptibilités des parties et de garantir l'adhésion la plus grande à la décision rendue.

Une telle étude se devait de ne pas se borner à la seule phase juridictionnelle mais de replacer celle-ci dans le *continuum* diplomatique marquant le règlement des litiges territoriaux, dont on peut dire que l'étape juridictionnelle ne constitue qu'un élément parmi d'autres. Elle impliquait également une excursion hors du terrain traditionnel du contentieux international, pour approcher les confins de la sociologie du droit lorsque que ce n'est pas, plus directement, celle du juge. C'est ainsi avec un grand intérêt que l'on suit Madame Giraudeau sur ces chemins périlleux où elle s'aventure avec intelligence et finesse.

L'idée selon laquelle la recherche d'un certain équilibre est consubstantielle à l'office du juge international n'est, certes, pas totalement originale et tout analyste de la jurisprudence a pu en avoir, à un moment ou à un autre, l'intuition. Reste qu'il y a un gouffre entre une telle intuition et la démonstration scientifique du phénomène. On sera donc particulièrement reconnaissant à Madame Giraudeau de s'être livrée à cet important travail de recherche, fondé sur une vaste connaissance de la jurisprudence judiciaire et arbitrale et sur de larges consultations documentaires – notamment des écritures et plaidoiries des parties – pour étayer son argumentation et montrer de manière particulièrement convaincante quelle est la part respective du droit et de la politique judiciaire en matière de règlement des litiges territoriaux, tant terrestres que maritimes. Ce faisant, elle propose au lecteur une analyse personnelle et inédite.

Le présent ouvrage est issu d'une thèse de doctorat, réalisée en cotutelle entre l'Université Carlos III de Madrid et l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, sous la double direction du professeur Carlos Ramón Fernández Liesa et du signataire de ces lignes. Nous ne pouvons qu'être heureux que cette coopération ait conduit à cette belle thèse, due à une jeune internationaliste aujourd'hui maître de conférences à l'Université d'Orléans, qui a été honorée du prix de thèse 2012 décerné par l'École doctorale de droit international et européen de l'Université Paris 1. Cette distinction constitue une première reconnaissance du talent de Madame Giraudeau à laquelle on ne peut que souhaiter une longue et riche carrière au sein de l'Université.

Pierre Michel Eisemann
*Professeur à l'École de droit de la Sorbonne*
*Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne*

此为试读,需要完整PDF请访问: www.ertongbook.com

## ACRONYMES ET ABRÉVIATIONS

### *Publications*

| | |
|---|---|
| A.Af.D.I. | Annuaire africain de droit international |
| A.C.D.I | Annuaire canadien de droit international |
| A.D.M. | Annuaire du droit de la mer |
| A.F.D.I. | Annuaire français de droit international |
| A.J.I.L. | American Journal of International Law |
| A.Y.I.L. | African Yearbook of International Law |
| A.S.B. | Boundary and Security Bulletin |
| B.Y.I.L. | British Yearbook of International Law |
| C.E.R.A.D.I.H. | Centre d'étude et de recherche de l'Académie de droit international de La Haye |
| C.Y.I.L. | Canadian Yearbook of International Law |
| G.Y.I.L. | German Yearbook of International Law |
| H.Y.I.L. | Hague Yearbook of International Law |
| I.L.M. | International Legal Materials |
| I.C.L.Q. | International and Comparative Law Quarterly |
| I.J.M.C.L. | International Journal of Marine and Coastal Law |
| J.D.I. | Journal du droit international |
| L.J.I.L. | Leiden Journal of International Law |
| N.I.L.R. | Nordic International Law Review |
| R.B.D.I. | Revue belge de droit international |
| R.C.A.D.I. | Recueil des cours de l'Académie de droit international |
| R.D.I.L.C. | Revue de droit international et de législation comparée |
| R.E.D.I. | Revue espagnole de droit international |
| R.F.E.E. | Revue française de l'élite européenne |
| R.G.D.I.P. | Revue générale de droit international public |
| R.H.D.I. | Revue hellénique de droit international |
| R.J.P.I.C. | Revue juridique et politique. Indépendance et coopération |
| R.Q.D.I. | Revue québécoise de droit international |
| R.S.A. | Recueil des sentences arbitrales |
| S.F.D.I. | Société française de droit international |
| U.N.I.T.A.R. | Institut des Nations Unies pour la formation et la recherche |

*Organisations, juridictions et autres*

| | |
|---|---|
| C.I.J. | Cour internationale de Justice |
| C.E.D.H. | Cour européenne des droits de l'homme |
| C.P.A. | Cour permanente d'arbitrage |
| C.P.J.I. | Cour permanente de Justice internationale |
| O.E.A. | Organisation des États Américains |
| O.N.U. | Organisation des Nations Unies |
| T.I.D.M. | Tribunal international du droit de la mer |
| U.A. | Union africaine |
| U.E. | Union européenne |
| Z.E.E. | Zone économique exclusive |

Les différends territoriaux devant le juge international

# Études de Droit International

*Éditeur général*

Pierre Michel Eisemann

VOLUME 6

Les écrits des internationalistes de langue française ont, de tout temps, occupé une place particulièrement importante au sein de la doctrine de droit international. Cette collection entend témoigner de la permanence de cet apport en présentant aussi bien les meilleures thèses de doctorat de jeunes auteurs que des études dues à des universitaires confirmés.

*The titles published in this series are listed at brill.com/eddi*

SOMMAIRE

PREMIÈRE PARTIE
LA PRÉVISIBILITÉ D'UN RÉSULTAT ÉQUILIBRÉ

Titre I. L'intervention du juge en tant qu'élément d'un processus diplomatique ..... 27

Chapitre I. La volonté des parties comme cadre à l'intervention du juge ..... 29

Chapitre II. La volonté des parties dans la mise en œuvre des décisions ..... 75

Titre II. La recherche par le juge d'une solution de compromis .... 145

Chapitre I. Le dévoilement de la volonté transactionnelle ..... 147

Chapitre II. L'office du juge et l'influence des considérations d'opportunité ..... 225

SECONDE PARTIE
L'IMPRÉVISIBILITÉ DU RAISONNEMENT JUDICIAIRE

Titre I. L'instrumentalisation des principes et normes applicables 279

Chapitre I. L'application des principes de stabilité ..... 281

Chapitre II. Le recours à l'équité juridique ..... 341

Titre II. L'instrumentalisation des éléments factuels ..... 395

Chapitre I. Le traitement des éléments probatoires ..... 397

Chapitre II. Le rôle des facteurs contextuels ..... 443

TABLE DES MATIÈRES

Sommaire ..... v
Préface ..... vii
Acronymes et abréviations ..... ix

Introduction ..... 1
I. Le contentieux territorial ..... 3
a. Différends terrestres et différends maritimes ..... 5
b. Différends de délimitation et différends d'attribution ..... 9
II. La volonté transactionnelle du juge ..... 11
a. Une tendance générale ..... 16
b. L'expression symptomatique de la tendance transactionnelle dans le contentieux territorial ..... 20

PREMIÈRE PARTIE. LA PRÉVISIBILITÉ D'UN RÉSULTAT ÉQUILIBRÉ ..... 25

Titre I. L'intervention du juge en tant qu'élément d'un processus diplomatique ..... 27

Chapitre I. La volonté des parties comme cadre à l'intervention du juge ..... 29

Section 1. La nécessaire détermination de l'assiette territoriale de l'État ..... 29
§ 1. La signification du territoire dans le statut d'État ..... 29
A. Un besoin lié à l'exercice du pouvoir ..... 29
1. L'absence d'obligation juridique imposant à l'État de délimiter ses frontières ..... 30
2. La précision du champ d'exercice de la compétence territoriale ..... 33
B. La valeur du territoire pour l'État ..... 35
1. Les enjeux économiques et géopolitiques de la détermination des frontières ..... 36
2. L'incontournable dimension émotionnelle des questions territoriales ..... 39

此为试读,需要完整PDF请访问: www.ertongbook.com

§ 2. Le règlement diplomatique des différends territoriaux ..... 42
A. Une question de guerre et de paix ..... 42
B. La recherche d'un compromis satisfaisant ..... 46

Section 2. La soumission des différends territoriaux au règlement juridictionnel ..... 48
§ 1. Les raisons circonstancielles du recours au règlement juridictionnel ..... 48
A. Le recours au règlement juridictionnel en taut que succédané au règlement diplomatique ..... 48
1. L'échec du règlement diplomatique ..... 49
2. Les vertus apaisantes du règlement juridictionnel .... 53
B. Le choix de la juridiction motivé par des considérations d'opportunité ..... 55
1. La cohésion du système juridictionnel de règlement des différends ..... 56
2. Une décision au cas par cas ..... 58
§ 2. Le recours au règlement juridictionnel en tant que stratégie ..... 63
A. Les objectifs avoués du recours au règlement juridictionnel ..... 63
B. Les objectifs inavoués du recours au règlement juridictionnel ..... 67
1. La construction du cadre litigieux en fonction des intérêts étatiques ..... 67
2. Le caractère maximaliste des revendications territoriales ..... 69

Chapitre II. La volonté des parties dans la mise en œuvre des décisions ..... 75

Section 1. L'indispensable consentement de l'État ..... 76
§ 1. L'influence de l'organisation du règlement juridictionnel des différends ..... 77
A. L'impossibilité d'une exécution forcée ..... 77
1. La stricte délimitation de la phase juridictionnelle ... 78
2. L'inefficacité du mécanisme institutionnel prévu par la Charte des Nations Unies ..... 80
B. Les conséquences sur le comportement des acteurs ..... 81
1. L'affaiblissement symbolique du caractère obligatoire de la décision ..... 81

2. Le respect des limites de la phase juridictionnelle par les juridictions ..... 84
§ 2. La nécessité de négociations post-juridictionnelles ..... 87
A. Le contenu de l'obligation d'exécution dans le contentieux de délimitation ..... 88
1. La démarcation de la frontière juridictionnellement délimitée ..... 88
2. La traduction conventionnelle de la décision ..... 95
B. L'obligation de retrait de l'État « occupant » ..... 97
1. Le retrait administratif et militaire de l'État occupant ..... 98
2. Le sort de la population concernée ..... 99

Section 2. La diversité des suites données au règlement juridictionnel ..... 102
§ 1. L'assistance dans l'exécution de la décision juridictionnelle 102
A. Les mesures d'exécution prévues dans les compromis arbitraux et judiciaires ..... 102
1. Les engagements conventionnels relatifs aux détails de l'exécution ..... 103
2. La sollicitation des juridictions à l'égard des suites de l'affaire ..... 106
B. Les modalités d'intervention de la communauté internationale ..... 110
1. Une assistance sollicitée par les parties ..... 111
2. Une assistance acceptée sous la pression de la communauté internationale ..... 114
§ 2. La réticence des États à appliquer la décision juridictionnelle ..... 120
A. La pluralité des recours juridictionnels comme signe de blocage ..... 121
1. Le recours en nullité de la décision ..... 121
2. Le recours en interprétation et/ou en révision ..... 125
B. Les cas d'inapplication de la décision juridictionnelle ... 132
1. Le choix en faveur d'une solution différente ..... 132
2. La survivance du différend ..... 136

Conclusion du titre I ..... 143

Titre II. La recherche par le juge d'une solution de compromis .... 145

Chapitre I. Le dévoilement de la volonté transactionnelle ..... 147

Section 1. La politique transactionnelle relative aux revendications principales ..... 147
§ 1. Le tracé de la frontière au milieu des revendications respectives des parties ..... 149
A. Un phénomène évident dans la jurisprudence relative à la délimitation maritime ..... 150
1. La tendance au compromis dans les sentences arbitrales de délimitation maritime ..... 150
2. La tendance au compromis dans les arrêts de délimitation maritime ..... 157
B. Un phénomène omniprésent dans la jurisprudence relative à la délimitation terrestre ..... 164
1. La tendance au compromis dans les sentences arbitrales de délimitation terrestre ..... 164
2. La tendance au compromis dans les arrêts de délimitation terrestre ..... 169
§ 2. La « compensation » spatiale et économique ..... 174
A. La répartition des espaces dans le résultat des décisions 176
B. La répartition des ressources dans le résultat des décisions ..... 180

Section 2. La politique transactionnelle relative aux questions secondaires ..... 183
§ 1. La volonté du juge de ne pas attiser les tensions ..... 184
A. L'évitement de la question de la responsabilité internationale des États ..... 184
1. Les liens juridiques entre différends territoriaux et responsabilité internationale ..... 185
2. La responsabilité internationale passée sous silence 188
B. L'interprétation restrictive des conditions d'indication de mesures conservatoires ..... 199
1. Une mesure exceptionnelle ..... 199
2. Une mesure d'ordre humanitaire ..... 203
§ 2. La volonté du juge de favoriser la stabilité des relations internationales ..... 206
A. La dynamique de validation des décisions antérieures 206

1. La validation des décisions juridictionnelles antérieures ..... 207
2. La validation de décisions issues de procédures agréées ..... 210
B. La réponse nuancée du juge face au problème des droits des États tiers ..... 214
1. La particularité de la question des droits des tiers dans le contentieux territorial ..... 215
2. Une réponse modulée de la part du juge ..... 217

Chapitre II. L'office du juge et l'influence des considérations d'opportunité ..... 225

Section 1. De la compatibilité entre la décision transactionnelle et la nature de la mission judiciaire ..... 226
§ 1. Décision transactionnelle et mission de juger dans les autres systèmes de droit ..... 226
A. Le juge et la recherche du moyen terme ..... 226
1. La vision du juste répartiteur ..... 226
2. La justice et la répartition équitable ..... 228
B. La prise en compte par le juge de l'opportunité de ses décisions ..... 230
1. La finalité pacificatrice de la mission de juger, un dessein souvent privilégié ..... 230
2. Le juge moderne à la recherche de la décision opportune ..... 231
§ 2. Décision transactionnelle et mission de juger dans l'ordre international ..... 234
A. L'originalité de la mission juridictionnelle internationale ..... 234
1. Définition de la mission juridictionnelle internationale ..... 234
2. Les « avantages » de la décision de compromis dans l'ordre international ..... 238
B. Le juge international et la recherche du compromis d'intérêts : une compatibilité discutée ..... 245
1. La thèse de l'incompatibilité entre la recherche du compromis et la mission juridictionnelle internationale ..... 246

2. La compatibilité entre la mission juridictionnelle et le compromis juridique ..... 249

Section 2. Les insuffisances des règles applicables aux différends territoriaux : une légitimation de la politique transactionnelle ? 252
§ 1. La souplesse des normes applicables aux différends territoriaux ..... 252
A. Le droit applicable aux différends maritimes, une règle de fond imprécise ..... 253
1. Définition du droit applicable ..... 253
2. Observations quant à l'insuffisance du droit applicable ..... 256
B. Le droit applicable aux différends terrestres, des règles conventionnelles souvent difficiles à mettre en œuvre 259
1. Définition du droit applicable ..... 259
2. Observations quant à l'insuffisance du droit applicable ..... 260
§ 2. L'obligation du juge de motiver sa décision en droit, distinction fondamentale entre pouvoir discrétionnaire et pouvoir arbitraire ..... 261
A. La nécessaire motivation en droit des décisions juridictionnelles internationales ..... 262
1. Une obligation d'ordre général ..... 262
2. La nécessaire motivation de la décision confrontée aux insuffisances de la règle ..... 265
B. L'impossibilité pour le juge de se prononcer en équité 269
1. La procédure *ex aequo et bono*, une réponse historique aux insuffisances du droit ..... 269
2. La distinction entre la décision *ex aequo et bono* et la décision en droit ..... 271

Conclusion du titre II ..... 273

Conclusion de la première partie ..... 275

SECONDE PARTIE. L'IMPRÉVISIBILITÉ DU RAISONNEMENT JUDICIAIRE ..... 277

Titre I. L'instrumentalisation des principes et des normes applicables ..... 279

Chapitre I. L'application des principes de stabilité ..... 281

Section 1. L'ambiguïté du principe de stabilité et de permanence des frontières ..... 282
§ 1. L'ambiguïté sémantique du principe de stabilité ..... 282
A. La stabilité des frontières en tant qu'objectif poursuivi par les parties ..... 283
1. L'affirmation jurisprudentielle du principe ..... 283
2. Une conséquence juridique : l'existence objective de la frontière ..... 285
B. La stabilité des frontières en tant qu'objectif poursuivi par l'opération de délimitation ..... 287
1. L'invocation du principe dans la stratégie argumentative des parties ..... 287
2. L'invocation du principe par les juges ..... 289
§ 2. L'ambiguïté fonctionnelle du principe de stabilité ..... 291
A. La confusion fonctionnelle du principe dans l'affaire *Libye/Tchad* ..... 291
B. La confusion fonctionnelle du principe dans l'affaire de *Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge* ..... 294

Section 2. La difficile mise en œuvre du principe de l'*uti possidetis* 298
§ 1. La distorsion entre l'importance juridique et l'importance historique de l'*uti possidetis* ..... 299
A. L'élargissement du champ d'application du principe ..... 300
1. Des origines romaines à la consécration hispanique du principe ..... 300
2. De l'usage extensif du principe ..... 303
B. La réalité de l'application du *statu quo* colonial en Amérique latine ..... 307
1. L'application de l'*uti possidetis* dans la détermination non-juridictionnelle des frontières .... 309
2. L'application de l'*uti possidetis* dans la détermination juridictionnelle des frontières ..... 312
§ 2. De la distorsion entre délimitation historique et délimitation juridictionnelle ..... 320

此为试读,需要完整PDF请访问: www.ertongbook.com