

DROIT DES PEUPLES À DISPOSER D'EUX-MÊMES ET *UTI POSSIDETIS* : DEUX FACES D'UNE MÊME MÉDAILLE ?

PAR

Olivier CORTEN

MAÎTRE DE CONFÉRENCES À L'U.L.B.

On sait que c'est la logique qui a constitué l'argument essentiel de la « Commission Badinter » dans son avis n° 3 rendu au sujet des problèmes de frontières, le 11 janvier 1992 :

« A défaut d'accord contraire, les limites antérieures acquièrent le caractère de frontières protégées par le droit international. Telle est la conclusion à laquelle conduit le principe du respect du statu quo territorial et particulièrement celui de l'*uti possidetis juris* qui, bien qu'initialement reconnu dans le règlement des problèmes de décolonisation en Amérique en Amérique et en Afrique, constitue aujourd'hui un principe présentant un caractère général comme l'a déclaré la Cour internationale de Justice (affaire du *Différend frontalier, Burkina Faso — République du Mali*, arrêt du 22 décembre 1986, *Recueil 1986*, paragraphe 20, page 565) : 'ce principe ne revêt pas pour autant le caractère d'une règle particulière, inhérente à un système déterminé de droit international. Il constitue un principe général, *logiquement lié au phénomène de l'accession à l'indépendance, où qu'il se manifeste*. Son but évident est d'éviter que l'indépendance et la stabilité des nouveaux Etats ne soient mises en danger par des luttes fratricides' (1).

Même s'il ne peut en toute rigueur être considéré comme de la jurisprudence au sens du droit international public (2), cet avis n° 3 est parfois présenté comme argument essentiel pour justifier une applicabilité générale de l'*uti possidetis* par plusieurs internationalistes de renom (3). L'argument,

(1) Nous soulignons ; Texte dans *R.G.D.I.P.*, 1992, pp. 268-269.

(2) Voy. sur ce point Olivier CORTEN et Barbara DELCOURT, *Ex-Yougoslavie. Droit international, politique et idéologies*, Bruxelles, Bruylant — éd. U.L.B., 1998, pp. 135 et s.

(3) V. p. ex. Alain PELLET, « Quel avenir pour le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? » in *Mélanges Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, Fondation de cultura universitaria, 1994, p. 261 ; Jean-Marc SOREL et Rostane MEHDI, « L'*uti possidetis* entre la consécration juridique et la pratique : essai de réactualisation », *A.F.D.I.*, 1994, p. 18, et p. 38 ; Malcolm N. SHAW, « The Heritage of States : The Principle of *Uti possidetis juris* today », *E.Y.B.I.L.*, 1996, p. 109 et « Peoples, Territorialism and Boundaries », *E.J.I.L.*, 1997, pp. 496 et s. On consultera aussi les extraits consacrés au sujet par Thomas M. FRANCK, Rosalyn HIGGINS, Alain PELLET, Malcolm N. SHAW et Christian TOMUSHAT, *L'intégrité territoriale du Québec dans l'hypothèse de l'accession à la souveraineté*, Rapport du 8 mai 1992 commandé par la Commission des questions afférentes à l'acces-

qui a déjà fait l'objet de nombreuses critiques par ailleurs (4), me semble dès lors devoir mériter une analyse sérieuse sur son propre terrain, celui de la logique. Plus particulièrement, l'objet de la présente contribution est de réfuter l'existence de tout lien logique entre certains modes d'accession à l'indépendance, comme la séparation d'un État ou la dissolution d'État, et *l'uti possidetis juris* (5). Au contraire, elle vise plutôt à montrer que, si on veut raisonner en recourant à la logique, il faut plutôt relier ce principe à un autre mode d'accession à l'indépendance, l'exercice par un peuple de son droit à l'autodétermination.

Avant de développer plus avant l'argumentation, il convient d'en limiter la portée, en se demandant quelle est l'importance et la place de cet « argument logique » dans le cadre plus large de la problématique des transformations éventuelles des limites administratives en frontières internationales. Cette problématique se présente à mon sens sous la forme d'une alternative, dont les deux branches sont les suivantes : soit il existe un accord liant les deux États concernés par le problème de frontières, et l'argument logique est inutile, soit un tel accord n'existe pas, et cet argument prendra tout son sens (6).

Dans le premier cas, il n'y a en effet, juridiquement, aucun problème fondamental qui affecte la délimitation frontalière. Il faut, mais il suffit, d'interpréter l'accord en question. Même si l'opération peut, comme la jurisprudence récente l'a montré, mener à une controverse particulièrement déve-

sion du Québec à la souveraineté sur diverses questions juridiques relatives à l'intégrité territoriale du Québec dans l'hypothèse de son accession à la souveraineté, par. 2.44 et s.

(4) A ce sujet, on a déjà souligné que la référence opérée à l'arrêt de la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Différend frontalier* était totalement inappropriée. La Commission omet en effet de citer la suite de la phrase de cet arrêt, qui précise que les « luttes fratricides » envisagées sont celles qui sont « nées de la contestation de de frontières à la suite du retrait de la puissance administrante » (C.I.J., *Recueil* 1986, par. 20, p. 564), ce qui marque bien la véritable portée de la position de la Chambre, exprimée explicitement quelques lignes plus bas : « *l'uti possidetis* est donc un principe d'ordre général nécessairement lié à la décolonisation où qu'elle se produise » (*ibid.*, par. 20, p. 564 ; v. encore par. 21, p. 565). V. p. ex. Jean SALMON, « Reconnaissance d'États », *loc. cit.* ; Matthew C.R. CRAVEN, « The E.C. Arbitration Commission on Yugoslavia », *B.Y.B.I.L.*, 1995, pp. 380 et s. ; Théodore CHRISTAKIS, *L'ONU, le chapitre VII et la crise yougoslave*, Paris, Montchrestien, 1996, pp. 69-71 ; Helen QUANE, « The UN and the Evolving Right to Self-Determination », *I.C.L.Q.*, 1998, p. 570 ; Hurst HANNUM, « Rethinking Self-Determination », *Virginia Journal of Int. Law*, vol. 34, N° 1, 1993, pp. 54-55. V. aussi le commentaire de Luis Ignacio SANCHEZ RODRIGUEZ, « *L'uti possidetis* et les 'effectivités' dans les contentieux territoriaux et frontaliers », *R.C.A.D.I.*, 1997, tome, 263, pp. 222-223.

(5) Les termes de séparation ou de dissolution sont tirés du texte de la Convention de Vienne de 1978 sur la succession d'États en matière de traités. Dans la suite de cet exposé, on traitera plus particulièrement de l'hypothèse de la sécession, qui a été définie comme « la démarche par laquelle un groupe ou une partie d'un État cherche à se détacher de l'autorité politique et constitutionnelle de cet État, en vue de former un nouvel État doté d'une assise territoriale et reconnu au niveau international » (Cour suprême du Canada, Affaire de l'Article 53 de la loi sur la Cour suprême. *L.R.C. (1985)*, ch. S-26 et dans l'affaire d'un Renvoi par le gouverneur en conseil au sujet de certaines questions ayant trait à la sécession du Québec du reste du Canada formulées dans le décret C.P. 1996-1497 du 30 septembre 1996, N° 25506, décision du 20 août 1998, par. 83.

(6) Cette alternative est implicitement posée par Jean SALMON dans son article, « Reconnaissance d'États », *R.B.D.I.*, 1992-I, pp. 232 et s.

loppée (7), elle ne porte pas sur l'existence d'un titre permettant de trancher le différend territorial.

Dans l'hypothèse de l'accord, un certain nombre de questions sont écartées pour leur manque de pertinence. Ainsi, peu importent :

- le mode d'accession à l'indépendance (autodétermination, sécession, dissolution,...) (8) ;
- la présence ou l'absence de mention de l'*uti possidetis juris* dans les termes de l'accord (9) ;
- la qualification de l'*uti possidetis juris* de principe ou de règle possédant un degré plus ou moins étendu de généralité (10) ;
- la forme de cet accord, traité, coutume, ou conjonction d'engagements unilatéraux, que l'on désignera par diverses dénominations comme l'acquiescement, la reconnaissance ou l'*estoppel* (11).

Toujours si l'on reste confiné à cette première branche de l'alternative, le seul véritable problème auquel on sera confronté sera celui de l'*opposabilité* d'un accord (qu'il soit d'origine conventionnelle ou coutumière) à chaque Etat impliqué. Il semble que cette préoccupation affecte peu une partie de la doctrine, qui se contente d'évoquer des accords comme ceux de Minsk ou d'Alma Ata, ou encore des traités bilatéraux, pour en déduire l'existence d'une règle coutumière dont on laisse entendre qu'elle sera opposable à tous les Etats (12). La jurisprudence internationale, quant à elle, semble faire preuve d'une attitude infiniment plus prudente et respectueuse de la volonté des Etats. Dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, on se rappellera que la Cour internationale de Justice, amenée à se prononcer sur le caractère coutumier de principes comme le non recours à la force ou la non-intervention, ne s'est pas

(7) V. l'affaire du *Différend territorial (Libye/Tchad)*, qui a en grande partie porté sur l'interprétation du traité franco-libyen du 10 août 1955 (C.I.J., *Recueil 1994*).

(8) Par exemple, il importe peu de se prononcer sur la qualification juridique du processus d'accession à l'indépendance des républiques d'Amérique latine, dans la mesure où des accords ont été conclus entre les Etats concernés, accords qui fournissent des critères aptes à réaliser la délimitation.

(9) On sait que la mention reste exceptionnelle, et que l'expression recouvre surtout une création doctrinale et jurisprudentielle (v. la contribution de Pierre KLEIN au présent dossier) ; ce débat est en définitive sans véritable objet, puisqu'il s'agira, dans chaque cas particulier, de déterminer la volonté des parties à l'accord existant.

(10) V. p. ex. Jorge de PINHO CAMPINOS, « Actualité de l'*uti possidetis* » in *La frontière*, S.F.D.I., colloque de Poitiers, Paris, Pedone, 1980, pp. 95 et s.

(11) Ce terme semble recouvrir une acception large qui permette de couvrir tous les cas de figure, la Cour ayant tout simplement assimilé reconnaissance et acceptation dans l'affaire du *Différend territorial* (C.I.J., *Recueil 1994*, p. 22, § 42).

(12) Jean-Marc SOREL et Rostane MEHDI, « L'*uti possidetis* entre la consécration juridique et la pratique : essai de réactualisation », *loc. cit.*, pp. 16 et s. ; Malcolm N. SHAW, « The Heritage of States : The Principle of *Uti possidetis juris* today », *op. cit.*, pp. 106 et s. ; Malcolm N. SHAW, « Peoples, Territorialism and Boundaries », *loc. cit.*, pp. 499-501 et, dans une certaine mesure, Steven R. RATNER, « Drawing a Better Line : *Uti possidetis* and the Borders of New States », *loc. cit.*, p. 590 (v. toutefois p. 597).

contenté de citer quelques instruments conventionnels épars (13). Elle s'est au contraire attelée à la démonstration de l'existence d'une *opinio juris* non seulement de manière générale, mais aussi vis-à-vis des États parties à l'instance, et en particulier les États-Unis dont le comportement a été soigneusement analysé et évalué (14). Cette méthode, appliquée au sujet de règles aussi universelles et incontestées que celles du non-recours à la force, devrait *a fortiori* s'appliquer à des principes comme ceux de l'*uti possidetis juris* dont « [l]a valeur de règle de droit international général reste encore mal assurée » (15). C'est en tout cas en ce sens que sera méthodologiquement orientée la présente étude qui, sur le plan de la théorie des sources, s'inspirera des prescrits du positivisme relativiste.

La deuxième branche de l'alternative présentée renvoie à l'hypothèse où aucun accord ne lie deux États en opposition sur le tracé de leurs frontières. C'est dans cette situation que l'argument d'ordre logique pourra déployer ses effets, et c'est bien dans cette situation que se trouvait la Commission Badinter lorsqu'elle a rendu son avis, les protagonistes concernés s'opposant alors tant sur la délimitation frontalière que sur les principes qui devaient la guider (16).

En quoi consiste l'argument d'ordre logique invoqué par la « Commission Badinter » ? On aura compris à la lecture de l'avis précité qu'il consiste à considérer que l'*uti possidetis juris* découle, logiquement, de tout phénomène d'accession à l'indépendance. En d'autres termes, il s'agit d'induire d'une relation juridique établie (l'*uti possidetis* comme principe accepté dans les hypothèses de décolonisation) une relation juridique qui n'a pas fait l'objet d'une reconnaissance (l'*uti possidetis* comme principe applicable dans les autres cas de succession d'État), et ce sur la base d'une identité de fonctions (le maintien de la paix et de la stabilité) et d'une similarité de situations (l'accession à l'indépendance). Le raisonnement correspond à la définition de l'analogie (17).

Sans entrer dans le débat sur la recevabilité de ce type de raisonnement en droit international positif (18), l'argument de l'analogie n'a, en l'occurrence, aucune pertinence. Indépendamment de la question de l'identité de fonctions, la ressemblance entre les situations envisagées est insuffisante, de sorte qu'il n'existe aucune logique permettant d'étendre le principe de l'*uti*

(13) C.I.J., *Recueil* 1986, pp. 97 et s., §§ 183 et s.

(14) *Ibid.*, p. 97, § 183 et pp. 100 et s., §§ 189 et s.

(15) Jean COMBACAU et Serge SUR, *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 3^e éd., 1997, p. 431.

(16) Voy. la contribution de Barbara DELCOURT au présent dossier.

(17) Selon Maurice DOROLLE, « raisonner par analogie, c'est prendre point d'appui ou bien sur la ressemblance ou même une identité de termes, ou bien sur la ressemblance (superficielle) de deux rapports, pour conclure de la nature connue (ou supposée) de l'un des deux à la nature de l'autre » (*Le raisonnement par analogie*, Paris, P.U.F., 1949, p. 47).

(18) Voy., e.a., Jean SALMON, « Le raisonnement par analogie en droit international public », *Mélanges Chaumont*, Paris, Pedone, 1984, pp. 516 et s.

possidetis aux hypothèses de démembrement d'Etat. Le droit international positif contemporain opère en effet une distinction radicale entre les deux types de situations qui peuvent caractériser les modes d'accession à l'indépendance (19) :

- soit on se trouve dans le cas du droit à l'autodétermination, et l'accession à l'indépendance est basée sur la *légitimité* ;
- soit on se trouve dans un cas de sécession ou de dissolution d'Etat, et l'accession à l'indépendance s'opère sur la base de l'*effectivité*.

Ce clivage, valable pour le mode d'accession à l'indépendance, doit l'être aussi pour ses conséquences, parmi lesquelles on peut indéniablement compter la délimitation frontalière. C'est en tout cas l'hypothèse de travail que je voudrais présenter, en brossant deux chaînes d'éléments que l'on peut relier par une certaine logique. Ainsi, on a :

- d'un côté, la *légitimité*, qui induit la séquence : droit à l'autodétermination, donc droit à la création d'un Etat, donc droit à bénéficier d'un territoire, donc droit à bénéficier de certaines frontières, en principe par application de l'*uti possidetis* ;
- d'un autre côté, l'*effectivité*, qui induit la séquence, toute différente : pas de droit à l'autodétermination, donc pas de droit à la création d'un Etat, donc pas de droit à bénéficier d'un territoire, donc pas de droit à bénéficier de certaines frontières, quelles qu'elles soient, qu'elles résultent ou non de l'application de l'*uti possidetis juris*.

Voilà les deux séquences qui résument cette contribution, et qui montrent, si elles sont valables, que l'argument de l'analogie ne peut pas fonctionner, c'est-à-dire qu'on ne peut en aucun cas passer d'une chaîne à l'autre en isolant un de ses éléments et, plus spécifiquement, en détachant la délimitation frontalière du mode d'accession à l'indépendance. La suite de l'exposé (20) reprendra donc ces deux chaînes logiques pour en vérifier les éléments.

(19) Cette distinction entre logiques basées sur la *légitimité* et l'*effectivité* a été opérée à propos d'un autre problème par le tribunal arbitral dans l'affaire de la *Délimitation maritime (Guinée Bissau/Sénégal)*, sentence du 31 juillet 1989 in *R.G.D.I.P.*, 1990, par. 43, pp. 234-235.

(20) Avant de développer le raisonnement selon ces deux axes, il importe de préciser certaines options méthodologiques. D'abord, au sens de la présente contribution, le droit à l'autodétermination est défini provisoirement comme le droit à l'indépendance reconnu, en droit international positif, à certaines catégories de peuples définis essentiellement par l'O.N.U. dans le cadre du processus de décolonisation (v. p. ex. Joe VERHOEVEN, « Peuples et droit international » in F. RIGAUX (ed.), *Le concept de peuple*, Bruxelles, Story-Scientia, 1988, p. 57), ce qui n'exclut pas la prise en compte de ce droit dans le cadre d'autres aspects, notamment internes. L'*uti possidetis* est entendu très généralement comme le principe selon lequel des limites administratives se transforment en frontières internationales en cas de succession d'Etats. Ensuite, la relation existant entre ces deux principes sera envisagée dans un contexte juridique et historique particulier : celui du droit international positif actuel qui, concernant le droit à l'indépendance, opère une distinction radicale entre les créations d'Etats basées sur la *légitimité*, et les autres basés sur l'*effectivité*. Il ne s'agira donc pas de se prononcer sur des situations historiques antérieures, où l'ordre juridique international fonctionnait sur des prémisses différentes, que ce soit en matière d'autodétermination ou, par exemple, d'interdiction du recours à la force (v. Olivier CORTEN, « Droit,

I. — L'EXISTENCE D'UN CERTAIN LIEN LOGIQUE
ENTRE AUTODÉTERMINATION ET *UTI POSSIDETIS*

La légitimité du principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ainsi que sa consécration en droit international positif, ne sont plus sérieusement contestés depuis longtemps (21). On ne s'étendra donc pas sur l'existence de cette règle ni sur l'évolution qu'elle a connue principalement par le biais des activités de l'Assemblée générale des Nations Unies (22). En revanche, on peut insister sur le caractère essentiellement territorial du droit à l'autodétermination (A), avant d'en tirer des conséquences sur le lien qu'il entretient avec l'*uti possidetis* (B). Si on reprend la chaîne logique énoncée en introduction, le premier élément correspond au droit à un territoire, le second au droit à des frontières en application de l'*uti possidetis*.

A. — *Le titre territorial induit
par le droit à l'autodétermination*

En principe, le droit à l'autodétermination a pour titulaire les peuples, ce qui a fait dire incidemment à certains qu'il consacrait des revendications identitaires de type ethnique ou culturel. Si on analyse de plus près les instruments juridiques pertinents, on constatera que le droit à l'autodétermination ne consacre qu'un seul type d'identité, celle qui se rattache à un territoire défini par le colonisateur. Ce caractère territorial se marque non seulement dans l'identification du titulaire de ce droit (1), mais aussi dans les modalités de son exercice (2).

1. *Le caractère essentiellement territorial du droit à l'autodétermination dans l'identification de son titulaire*

Le peuple titulaire du droit à l'autodétermination peut être défini comme l'ensemble des personnes entretenant un lien avec le territoire colonial tel

force et légitimité dans une société internationale en mutation », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, Bruxelles, F.U.S.L., 1996, n° 37, pp. 71 et s.).

(21) Lors de la conférence de Vienne de 1978 sur la succession d'Etats en matière de traités, le délégué suisse avança que l'autodétermination n'était qu'une « maxime politique » (Conférence des Nations Unies sur la succession d'Etats en matière de traités, *Doc. off.*, vol. II, Nations Unies, A/CONF.80/16/Add. 1, p. 54, par. 30), ce qui donna lieu à de vives réactions de la part d'autres délégués qui qualifièrent le principe de norme impérative de droit international (v. les propos des représentants du Sénégal, *id.*, p. 63, § 43, et de la Hongrie, p. 63 § 47). La C.I.J. a récemment consacré le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes comme « un droit opposable *erga omnes* » (C.I.J., Affaire du *Timor oriental*, *Recueil* 1995, par. 29, p. 102).

(22) V. p. ex. la synthèse brossée par Rosalyn HIGGINS dans le chapitre 7 (« Self-Determination ») de son ouvrage, *Problems & Process. International Law and How We Use It*, Oxford, Clarendon Press, 1994, pp. 111 et s. ; v. aussi Patrick THORNBERRY, « Self-Determination, Minorities, Human Rights : A Review of International Instruments », *I.C.L.Q.*, 1989, pp. 869 et s. et Hurst HANNUM, « Rethinking Self-Determination », *loc. cit.*, pp. 2 et s.

que défini par l'O.N.U. dans l'exercice de ses compétences. Le critère décisif est donc territorial (23).

La terminologie utilisée est révélatrice dès la lecture de la Charte des Nations Unies qui évoque en son article 73 les « territoires » et non les « peuples » non autonomes. La formule peut paraître absurde, dans la mesure où ce ne sont certainement pas les territoires qui sont les victimes de la domination coloniale et qui bénéficieront de droits à l'autonomie puis à l'indépendance. Mais la formule est révélatrice, et sera reprise, telle quelle ou dans des formes voisines, dans une série d'instruments juridiques ultérieurs.

Les nombreuses résolutions adoptées par l'Assemblée générale fournissent d'exemples caractéristiques. Outre la simple mention des « territoires non-autonomes » (24), on peut citer, sans être exhaustif :

- la résolution 748 (VIII) du 27 novembre 1953, dans laquelle l'Assemblée générale évoque simplement « l'autonomie des territoires non autonomes » (1^{er} considérant) et affirme sa compétence « pour décider si un territoire non autonome a atteint l'autonomie complète » (6^e considérant) (25) ;
- la résolution 945 (X) du 15 décembre 1955 par laquelle l'Assemblée générale accueille avec satisfaction « tout progrès réalisé dans le sens de l'autonomie des territoires non autonomes » (1^{er} considérant) ;
- la résolution 1514 (XV) du 14 décembre 1960, qui fait une distinction entre les « territoires dépendants [qui] ont accédé à la liberté et à l'indépendance » (10^e considérant) et les « [...] territoires qui n'ont pas encore accédé à l'indépendance » (§ 5) ;
- la résolution 1541 (XV), adoptée le même jour, selon laquelle il y a plusieurs manières « pour un territoire non-autonome d'atteindre la pleine autonomie ».

Ces extraits témoignent de l'étroitesse du lien entre le droit à l'autodétermination et les territoires colonisés, puisque ceux-ci sont, littéralement, désignés comme les titulaires de celui-là. Plus précisément, on constate que les « peuples » dont il est question ne sont pas définis autrement que comme les habitants d'un territoire défini, comme en témoignent les expressions suivantes utilisées pour les désigner :

(23) Comme l'indique Rosalyn HIGGINS, « Until it is determined where territorial sovereignty lies, it is impossible to see if the inhabitants have a right of self-determination » ; *Problems & Process. International Law and How We Use It*, op. cit., p. 127 ; v. aussi Matthew C.R. CRAVEN, « The E.C. Arbitration Commission on Yugoslavia », op. cit., p. 389 et Malcolm N. SHAW, *Title to Territory in Africa. International Legal Issues*, Oxford, Clarendon Press, 1986, pp. 105 et s.

(24) Voy. p. ex. la rés. 566 (VI) intitulée « Participation des territoires non autonomes aux travaux du Comité des renseignements relatifs aux territoires non-autonomes » dont la terminologie, prise au sens littéral, confine à l'absurde.

(25) La même formule est reprise dans la résolution 945 (X) citée ci-dessous, 5^e considérant.

- les « populations des territoires non autonomes » ou les « populations de ces territoires » (26) ;
- les « populations du territoire en question » ou les « populations du territoire » (27) ;
- les territoires « dont les populations ne s'administrent pas complètement elles-mêmes » (28).

La jurisprudence, en particulier celle de la Cour internationale de Justice, reprend une terminologie similaire. Sans même évoquer la citation de résolutions précitées de l'Assemblée générale, on peut évoquer les avis sur la *Namibie* et sur le *Sahara occidental* :

- dans le premier, la Cour se réfère aux territoires non autonomes pour affirmer que l'autodétermination est « un principe applicable à tous ces territoires », et considère ensuite que la résolution 1514 (XV) est applicable à « tous les peuples et à tous les territoires 'qui n'ont pas accédé à l'indépendance' » (29) ;
- dans le second, la Cour relève que « l'Espagne a pris position en faveur de la décolonisation du Sahara occidental, *par la population de ce territoire*, de son droit à l'autodétermination », avant de rappeler le « droit des populations du Sahara occidental à déterminer leur statut politique » pour conclure que « le droit de ces populations à l'autodétermination constitue donc un élément de base des questions adressées à la Cour » (30).

Ces citations sont loin d'être anecdotiques. Elles révèlent que l'essence même de l'autodétermination est de conférer des droits à des peuples identifiables non à partir de facteurs ethniques, culturels, historiques ou autres, mais sur la base de leur appartenance à un territoire. La doctrine semble assez largement partager ce point de vue. Ainsi, pour Helen Quane,

« State practice during the decolonisation period suggests that the term 'peoples' refers to the entire inhabitants of a colonial territory [...]. On the question whether a territorial or personal criterion is used to define 'peoples', there is a consensus in the literature that the United Nations has adopted a territorial definition » (31).

En ce sens, commentant la notion de « peuple » au sens du droit de la décolonisation, Thomas Musgrave considère qu'il est

« not only limited to colonial populations, but is also limited to a given colonial population within pre-existing boundaries. In other words, the

(26) V. rés. 566 (VI) précitée, 3 et 4^e considérant ; rés. 637 B du 16 décembre 1952 — « Droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », 1^{er} considérant et § 1 ; rés. 848 (IX) du 22 novembre 1954, 1^{er} et 3^e considérant et § 1

(27) Rés. 1541 (XV) du 14 décembre 1960, Principes VII et IX.

(28) Rés. 222 (III) du 3 novembre 1948, 1^{er} considérant.

(29) C.I.J., *Recueil* 1971, par. 52, p. 31.

(30) C.I.J., *Recueil* 1975, par. 61, 68 et 70.

(31) V. Helen QUANE, « The UN and the Evolving Right to Self-Determination », *loc. cit.*, p. 554 et pp. 555-556.

'people' are defined by the territory of the non-self-governing entity in which they find themselves. The fact that those found within such territories may comprise the most diverse and disparate cultural, linguistic, or religious groups does not make them any less a 'people' under this definition » (32).

A l'origine, c'est donc le territoire qui a constitué le facteur principal, si pas exclusif dans de nombreux cas, d'identité. Malcolm Shaw relève que

« The gradual evolution of international law of self-determination resulted in a breaking of the link between overseas colony and metropolitan power in so far as the principle of territorial integrity was concerned. But this was accomplished in a way that preserved the now separate territorial integrity of the colonial unit. *Self-determination, therefore, ensured the distinct identity of the colony and its decolonization, but on the basis of accepting the existence of a discrete territorial unit in international law.* It did not operate as a general rule as a means whereby each group within the territory had the right in international law to determine its own political future up to and including separate statehood » (33).

2. Le caractère essentiellement territorial du droit à l'autodétermination dans ses modalités d'exercice

Les modalités d'exercice du droit à l'autodétermination ont également été centrées sur le territoire colonial lui-même. Le propos se vérifie d'abord si on analyse la naissance et le développement des mouvements de libération « nationale ». La nation à laquelle on fait en l'occurrence référence ne peut s'entendre que par rapport au territoire tel que délimité par le colonisateur (34). L'exportation du modèle étatique occidental dans les pays du Tiers monde a brisé les allégeances traditionnelles pour ériger sur les décombres de l'ordre pré-colonial une notion de souveraineté étroitement liée au contrôle de territoires définis et strictement délimités (35). C'est à l'intérieur de chacun de ces territoires que les mouvements de libération nationale se sont développés. C'est donc la puissance coloniale qui a conféré aux mouvements indépendantistes leur principal facteur de légitimité, de manière négative (répression, domination) mais aussi plus positive (legs de structures étatiques, notamment territoriales).

(32) *Self Determination and National Minorities*, Oxford, Clarendon Press, 1997, p. 150.

(33) Je souligne ; Malcolm N. SHAW, « Peoples, Territorialism and Boundaries », *loc. cit.*, p. 481 et, du même auteur, *Title to Territory in Africa. International Legal Issues*, *op. cit.*, pp. 140-141.

(34) En ce sens, Jean-Marc SOREL et Rostane MEHDI qualifient l'*uti possidetis* de « principe fondateur d'un nouvel État, la 'stato-genèse' prime sur la 'natio-genèse'... » ; « L'*uti possidetis* entre la consécration juridique et la pratique : essai de réactualisation », *loc. cit.*, p. 34 ; v. aussi Malcolm SHAW, « The Heritage of States : The Principle of *Uti possidetis juris* today », *op. cit.*, pp. 97-98.

(35) V. p. ex. Bertrand BADIE, *L'État importé. L'occidentalisation de l'ordre politique*, Paris, Fayard, 1992 et, du même auteur, *La fin des territoires*, Paris, Fayard, 1995, pp. 52 et s.

C'est dans ce contexte que la représentativité de ces mouvements a été évaluée, au sein de l'O.N.U., par référence au territoire colonial. Des exemples comme ceux de l'Angola illustrent à la fois les controverses que peut susciter la question et le consensus qui règne sur son cadre territorial de référence : les discussions sur le statut à accorder au M.P.L.A., au F.N.L.A. et à l'UNITA ont en effet porté sur la représentativité de ces mouvements par référence à l'ensemble du territoire angolais tel qu'il avait été institué par le colonisateur portugais.

Par ailleurs, la tenue éventuelle de référendums permettant de déterminer la voie choisie par les populations des territoires non-autonomes s'est opérée par référence aux délimitations coloniales de ces territoires, selon des modalités déterminées par l'Assemblée générale. Une fois encore, on a écarté ou minimisé les autres critères de cohérence susceptibles d'identifier un « peuple ».

Les exemples sont nombreux, et on pourrait reprendre l'histoire de l'émancipation des peuples coloniaux pour constater l'étroitesse des liens entretenus avec les territoires qui leur ont conféré une identité. Le cas du Sahara occidental est, ici aussi, révélateur. Dès l'origine, l'Assemblée générale a affirmé le « droit à l'autodétermination des populations du Sahara espagnol » (36), traçant ainsi l'assise matérielle dans le cadre de laquelle ce droit devait être exercé (37). Amenée à se prononcer sur les rapports entretenus par ce territoire au moment de sa colonisation avec, d'une part « l'ensemble mauritanien », d'autre part le « Royaume du Maroc », la Cour conclut à l'existence de liens juridiques entre certains éléments de sa population et ces deux entités. Ces liens ne sont toutefois pas assimilables à des liens de souveraineté, mais consacrent plutôt des rapports d'allégeance (38). Les habitants du Sahara espagnol sont souvent des nomades, qui passent par le territoire sans se soucier de ses frontières (39). Dans ce contexte, évoquer une « peuple sahraoui » comme titulaire du droit à l'autodétermination n'a de sens *que* sur base d'un critère territorial qui renvoie lui-même aux frontières établies par le colonisateur (40). Aucun facteur ethnique, historique ou autre n'est susceptible de conférer une consistance au peuple en question, puisque ces facteurs établissent plutôt des liens avec les États voisins. C'est bien sur la base du territoire colonial que devra s'exercer le droit à l'autodétermination, et l'on connaît toutes les controverses qui ont entouré la mise en place d'un référendum au Sahara occidental, controverses qui portent non pas sur l'existence, mais sur la teneur des liens d'al-

(36) Résolution 3292 (XXIX), cité au par. 68 de l'avis.

(37) V. C.I.J., *Recueil* 1975, par. 161.

(38) C.I.J., *Recueil* 1975, par. 107, 158 et 162.

(39) C.I.J., *Recueil* 1975, par. 88, 137 et 152.

(40) V. p. ex. Thomas M. FRANCK, « Postmodern Tribalism and the Right to Secession » in C. BRÖLMANN, R. LEFEBER et M. ZIECK (ed.), *Peoples and Minorities in International Law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, p. 9.

légeance. Personne ne conteste donc que le droit de vote sera accordé à ceux qui peuvent justifier d'un lien avec le territoire considéré (41).

En définitive, droit à la création d'un Etat et droit à un territoire sont essentiellement liés. Le premier lien logique qui constitue la chaîne caractérisant l'accession à l'indépendance par la voie légitime est donc établi. Il reste à clarifier les conséquences de ce constat sur l'application de l'*uti possidetis juris*.

B. — *L'application logique de l'uti possidetis*

Dans l'affaire du *Différend frontalier*, la Chambre évoque de manière générale les liens qu'entretiennent le droit à l'autodétermination et l'*uti possidetis*. Au sujet de ce dernier, elle signale que

« A première vue, ce principe heurte de front un autre, celui du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Mais en réalité le maintien du *statu quo* territorial en Afrique apparaît bien souvent comme une solution de sagesse visant à préserver les acquis des peuples qui ont lutté pour leur indépendance [... Un 'besoin vital de stabilité'] a amené les Etats africains à consentir au respect des frontières coloniales et à en tenir compte dans l'interprétation du droit à l'autodétermination des peuples » (42).

Au vu des développements qui précèdent, je voudrais tirer toutes les conséquences de ce *dictum*, en précisant comment l'*uti possidetis* peut être considéré comme un facteur d'interprétation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes (1), avant de constater que, dans ces circonstances, le consentement des Etats à son application est plus déclaratif que constitutif (2).

1. *L'uti possidetis comme critère d'interprétation du droit à l'autodétermination*

La citation de la Chambre confirme d'abord qu'il convient de replacer les questions de délimitation frontalière dans le contexte plus large des modes d'accession à l'indépendance. On a bien une séquence chronologique qui commence par le droit à l'indépendance pour se poursuivre par la prise en compte de l'*uti possidetis* (43). Plus précisément, l'interprétation du droit à l'autodétermination s'opérera par référence aux positions prises par les organes de l'O.N.U. dans le cadre de leur compétence de supervision de l'exercice du droit à l'autodétermination.

Il faut en effet relever que les organes de l'O.N.U. ont étendu leur compétence aux problèmes territoriaux, en prenant explicitement position sur la délimitation des territoires coloniaux, sous régime raciste ou sous occupa-

(41) Voy. p. ex. Claude Rucz, « Un référendum au Sahara occidental ? », *A.F.D.I.*, 1994, pp. 255 et s.

(42) C.I.J., *Recueil* 1986, par. 25, p. 567.

(43) V. aussi p. 557, par. 18 et 19.

tion étrangère. A partir du moment où on admet que les territoires concernés bénéficiaient d'un statut juridique séparé, il faut en déduire que le colonisateur n'exerçait plus sa souveraineté sur ces territoires — ou à tout le moins que l'exercice de cette souveraineté était limitée (44) —, ce qui implique qu'il ne pouvait, sans autorisation ou approbation de l'O.N.U., modifier les limites d'un territoire colonial. Cette position est généralement acceptée pour les territoires sous mandat ou sous tutelle (45). Mais on ne voit aucune raison de ne pas l'étendre à l'hypothèse des territoires non-autonomes, en tout cas à partir des années 1960 qui ont vu l'émergence du droit à l'autodétermination comme principe juridique de portée générale (46).

La conséquence logique de ce raisonnement est que l'*uti possidetis*, dans la mesure où on l'identifie avec la transformation des limites coloniales en frontières internationales, ne constitue, en définitive, qu'un principe d'interprétation, et même d'un principe qui peut, le cas échéant, être écarté. La pérennité des frontières coloniales ne représente nullement un principe absolu et détaché du contexte de la décolonisation. Il ne s'agit que d'un facteur qui sera souvent pris en compte dans le cadre de la politique suivie par l'O.N.U. Si l'Assemblée générale préfère consacrer une délimitation qui ne correspond pas exactement à la limite coloniale, l'*uti possidetis* ne sera pas appliqué, en tout cas dans son acception traditionnelle.

La pratique des organes de l'O.N.U. est en effet moins univoque que ce que l'on pourrait penser à première vue. Les limites coloniales ont très souvent été consacrées, mais ne l'ont pas systématiquement été. On peut, à l'analyse, distinguer plusieurs cas de figure :

- dans l'immense majorité des cas, les frontières coloniales ont été considérées comme délimitant, en l'état, le territoire sous administration de la puissance dominante ;
- dans plusieurs précédents, on constate que les frontières coloniales qui auraient normalement dû prévaloir en application du principe de l'*uti possidetis* ont été écartées au profit d'autres frontières coloniales (l'affaire du Cameroun septentrional illustre cette hypothèse, puisque la division administrative interne à la colonie du Cameroun britannique a été considérée par les organes de l'O.N.U. comme juridiquement valable (47)) ;
- dans certains cas, les divisions administratives coloniales ont tout simplement été écartées par les organes compétents de l'O.N.U. (on pense

(44) Malcolm N. SHAW, *Title to Territory in Africa. International Legal Issues, op. cit.*, p. 150.

(45) Voy. p. ex. C.I.J., Affaire du *Statut international du Sud-Ouest africain*, Recueil 1950, p. 132 et op. indiv. McNAIR, p. 150.

(46) Malcolm N. SHAW, « The Heritage of States : The Principle of *Uti possidetis juris* today », *op. cit.*, p. 113.

(47) V. C.I.J., Affaire du *Cameroun septentrional*, Recueil 1963, et les instruments juridiques cités, en particulier les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies.

en particulier de Mayotte, dont la séparation avec les Comores opérée par la France n'a pas été admise (48) ;

— enfin, l'O.N.U. a occasionnellement établi *de novo* des frontières ne correspondant à aucune limite coloniale préexistante (le cas de la Palestine est l'exemple-type de cette dernière hypothèse).

Bref, l'étendue du territoire d'un Etat nouvellement indépendant dépend directement de la position prise par l'O.N.U. dans le cadre de sa mission de supervision de l'exercice du droit à l'autodétermination. Des précédents comme la Palestine, le Cameroun ou le Togo ne sont pas de véritables exceptions au principe de *uti possidetis juris* (49), dans la mesure où parler d'exception suppose que le principe s'applique normalement de manière autonome, ce qui n'a pas été le cas. Ce que ces précédents démontrent, c'est précisément que la délimitation coloniale n'a acquis une valeur juridique que si et dans la mesure où l'O.N.U. l'a admise. En d'autres termes, c'est l'interprétation du droit à l'autodétermination qui permet de délimiter les frontières d'un Etat nouvellement indépendant. Ce n'est que dans ce cadre qu'on se référera le plus souvent à des limites administratives coloniales et que, le cas échéant, on déterminera celles qui doivent être retenues.

2. *Le lien logique entre uti possidetis et droit à l'autodétermination indépendamment de tout consentement ad hoc*

Dans cette perspective, l'applicabilité de *uti possidetis* est conditionnée par l'existence et l'étendue d'un droit à l'autodétermination supervisé par les Nations Unies, et non par l'obtention d'un consentement *ad hoc* dans le chef des Etats concernés.

Cette appréhension du problème est la seule cohérente qui soit. Puisque le peuple a puisé sa légitimité dans un droit à l'autodétermination à essence territoriale conformément aux prescrits juridiques élaborés dans le cadre de l'O.N.U., il ne peut, une fois constitué en Etat indépendant, outrepasser ses prescrits en invoquant à un « droit à l'autodétermination » basé sur des critères historiques, ethniques, culturels ou autres (50). Le titre à l'indépendance renfermant en lui un titre territorial, l'un comme l'autre sont inséparables et doivent être respectés tant dans la période antérieure que postérieure à la création de l'Etat. En d'autres termes encore, on ne peut prétendre tirer plus de droits que ceux qui sont contenus dans le titre qui légi-

(48) V. la résolution 31/4 du 21 octobre 1976 de l'Assemblée générale de l'O.N.U., et les commentaires de Thomas D. MUSGRAVE, *Self Determination and National Minorities*, *op. cit.*, pp. 184 et s. et de Jean SALMON, *Droit des gens*, Bruxelles, P.U.B., 12^e éd., p. 588. V. aussi, dans un autre contexte, le cas des Bantoustans ; Malcolm N. SHAW, *Title to Territory in Africa. International Legal Issues*, *op. cit.*, pp. 161 et s.

(49) *Contra*, Malcolm N. SHAW, « The Heritage of States : The Principle of *Uti possidetis juris* today », *op. cit.*, p. 141, « Peoples, Territorialism and Boundaries », *loc. cit.*, p. 493 et *Title to Territory in Africa. International Legal Issues*, *op. cit.*, p. 141.

(50) Rosalyn HIGGINS, *Problems & Process*, *op. cit.*, pp. 123-124.

time la possession (51). La revendication d'un Etat nouvellement indépendant qui dépasserait les limites du territoire qui a fourni l'assise matérielle de son droit entrerait en réalité en contradiction directe avec le droit d'un autre peuple à disposer de lui-même. C'est dans cette perspective que l'on peut, entre autres, comprendre la condamnation de l'annexion du Timor oriental par l'Indonésie, ou du Sahara occidental par le Maroc.

Dans ce contexte, il n'existe ni ne peut exister, en toute logique, aucune contradiction entre droit à l'autodétermination et *uti possidetis*, pas plus que cette contradiction ne peut opposer le droit à l'autodétermination au principe de l'intégrité territoriale. Le droit à l'autodétermination, supposant une assise matérielle délimitée, entraîne l'obligation de respecter l'intégrité de ce territoire. Il s'agit de corollaires, ce qui exclut toute possibilité de contradictions. C'est en ce sens que l'on peut lire plusieurs instruments, comme la résolution 2625 sur les relations amicales, qui précisent qu'aucun des deux principes ne peut porter atteinte à — et donc prévaloir sur — l'autre (52). Ce point de vue est contesté par une partie de la doctrine pour qui l'intégrité territoriale prévaudrait sur le droit à l'autodétermination (53). Les cas parfois cités concernent en réalité non le droit à l'autodétermination en droit international positif, droit qui suppose la définition d'un peuple par référence à un territoire défini, mais un droit à l'autodétermination entendu dans un sens politique comme recouvrant, très largement, la volonté de certains habitants d'une région qui ne constituent nullement un « peuple » au sens des dispositions de la Charte concernant la décolonisation (54).

Si on suit jusqu'au bout ce raisonnement, la véritable source qui oblige les Etats à respecter les frontières qui résultent de la décolonisation est à rechercher non dans le principe de l'*uti possidetis*, mais dans celui du droit des peuples à l'autodétermination. Juridiquement, aucun consentement spécifique n'est dès lors nécessaire pour pouvoir opposer l'*uti possidetis* à un Etat nouvellement indépendant. En tant que titulaire et bénéficiaire du droit à l'autodétermination, il est né sur un territoire défini. Il ne pourra donc grandir que dans les limites de ce territoire, à moins qu'un accord

(51) V. Malcolm N. SHAW, « The Heritage of States : The Principle of *Uti possidetis juris* today », *op. cit.*, p. 113.

(52) Rosalyn HIGGINS, *Problems & Process. International Law and How We Use It*, *op. cit.*, p. 121. V. les autres instruments cités dans Malcolm N. SHAW, « Peoples, Territorialism and Boundaries », *loc. cit.*, p. 482.

(53) V. p. ex. Alain PELLET, « Quel avenir pour le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? », *loc. cit.*, pp. 259 et 260 ; Jean-Marc SOREL et Rostane MEHDI considèrent même que l'*uti possidetis* « semble prédominer sur un quelconque droit à l'autodétermination » ; « L'*uti possidetis* entre la consécration juridique et la pratique : essai de réactualisation », *loc. cit.*, p. 36.

(54) Voy. p. ex. le Biafra et le Katanga cités par Jean-Marc SOREL et Rostane MEHDI, « L'*uti possidetis* entre la consécration juridique et la pratique : essai de réactualisation », *loc. cit.*, p. 36 ; v. aussi Constantine ANTONOPOULOS, « The Principle of *Uti Possidetis Juris* in Contemporary International Law », *R.H.D.I.*, 1996, pp. 79 et s. et Giuseppe NESI, *L'Uti Possidetis Juris nel Diritto Internazionale*, Milan, Cedam, 1996, pp. 250 et s.

avec un Etat voisin ne vienne consacrer un ajustement ou une modification. Toute revendication sur un territoire voisin, lui aussi anciennement colonial, aboutit à outrepasser son propre droit à l'autodétermination et, en même temps, à violer celui de l'Etat contigu. Il faut en effet rappeler, et cela n'est sérieusement contesté par personne, que le droit à l'autodétermination subsiste, y compris dans son aspect externe, après l'accession d'un Etat à l'indépendance (55), avec la même assise territoriale pour le peuple concerné (56). Conformément au texte de la Charte, il s'exerce alors dans les relations interétatiques (57).

Ainsi, les positions du Maroc et de la Somalie qui se sont opposés à l'application du *uti possidetis* ne peuvent leur conférer le statut d'objecteurs persistants, dans la mesure où ils ont accepté et se sont prévalus du droit à l'autodétermination tel que consacré par la Charte (58). En se prévalant de ce dernier, ils ont en même temps accepté toutes ses conséquences, parmi lesquelles on peut ranger le respect des frontières héritées de la colonisation, en tout cas si et dans la mesure où ces frontières ont été acceptées par l'O.N.U. en sa qualité d'autorité supervisant l'exercice du droit à l'autodétermination.

Si un consentement *ad hoc* est inutile, ce n'est que sur un plan strictement juridique. Comme dans toutes les hypothèses de succession d'Etat, la volonté d'obtenir des garanties politiques dictera le plus souvent la conclusion d'accords confirmatifs. C'est dans cette perspective que l'on peut comprendre la résolution du Caire adoptée par les Etats membres de l'O.U.A. en 1964. L'accord obtenu est bien davantage déclaratif que constitutif (59). C'est d'ailleurs en ce sens que se prononce implicitement la chambre dans l'affaire du *Différend frontalier*, qui, ne l'oublions pas, consacre l'application du principe en 1960, c'est-à-dire à un moment où l'accord n'avait pas

(55) V. au sujet de cet aspect du droit à l'autodétermination Olivier CORTEN et Pierre KLEIN, *Droit d'ingérence ou obligation de réaction ?*, Bruxelles, Bruylant et éd. U.L.B., 2^e éd., 1996, p. 255 et Rosalyn HIGGINS, « Postmodern Tribalism and the Right to Secession » in *Peoples and Minorities in International Law*, *op. cit.*, pp. 29-30.

(56) En ce sens, André N'KOLOMBUA considère que « pour les Etats nouveaux donc, c'est le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes qui est le véritable fondement de l'intégrité territoriale des Etats » ; « L'ambivalence des relations entre le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et l'intégrité territoriale des Etats en droit international contemporain » in *Mélanges Charles Chaumont*, Paris, Pedone, 1984, p. 442. V. par ailleurs Jeffrey HERBST, « The creation and maintenance of national boundaries in Africa », *International Organization*, vol. 43, n^o 4, 1989, pp. 686-687.

(57) Le droit à l'autodétermination se confondra alors largement avec la souveraineté de l'Etat nouveau. On pense par exemple au lien opéré entre droit à l'autodétermination des peuples et souveraineté des peuples sur leurs ressources naturelles ; v. p. ex. Affaire de la *Délimitation maritime (Guinée Bissau/Sénégal)*, sentence du 31 juillet 1989 in *R.G.D.I.P.*, 1990, par. 37 et s., pp. 230 et s.

(58) Pour un exposé des revendications de la Somalie, v. A.C. McEWEN, *International Boundaries of East Africa*, Oxford, Clarendon Press, 1971 et J. KLABBERS et R. LEFEBER, « Africa : Lost Between Self-Determination and *Uti possidetis* » in *Peoples and Minorities in International Law*, *op. cit.*, pp. 65 et s.

(59) Malcolm N. SHAW, « Peoples, Territorialism and Boundaries », *loc. cit.*, p. 494.

encore été conclu (60). D'un point de vue positiviste, cet arrêt montre que la véritable source de l'obligation de respecter les frontières coloniales est à rechercher dans le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

Finalement, on peut établir une chaîne logique reliant droit à l'autodétermination, droit à un Etat, droit à un territoire et *uti possidetis*. Il reste à envisager la seconde chaîne, qui prend pour point de départ les situations d'accession à l'indépendance en dehors des cas d'autodétermination.

II. — L'ABSENCE D'UN LIEN LOGIQUE ENTRE SÉCESSION OU DISSOLUTION D'ÉTAT ET *UTI POSSIDETIS*

Contrairement à l'hypothèse où elle résulte de l'exercice d'un droit à l'autodétermination, la séparation d'Etat opérée sur la base d'une sécession ou d'une dissolution s'opère sur la base non de la légitimité, mais de l'effectivité. Le processus d'indépendance se réalise à partir d'un territoire considéré, en droit international, comme unitaire. Il ne peut s'appuyer sur une séparation géographique et juridique préalable, qui consacre un statut distinct pour le territoire colonial, sous domination étrangère ou sous régime raciste. Dans ces conditions, aucun titre territorial ne peut être revendiqué par les indépendantistes (A) et, par conséquent, l'*uti possidetis* ne découle pas logiquement de l'accession à l'indépendance ; son application suppose qu'un accord ait été obtenu qui consacre d'anciennes limites administratives, mais aussi que cet accord puisse être interprété comme l'exécution par les Etats d'une obligation juridique préexistante (B).

A. — *L'absence de titre territorial légitime induit par une sécession ou une dissolution d'Etat*

Alors que, dans l'hypothèse du droit à l'autodétermination, l'unanimité s'est faite pour reconnaître la légitimité du droit à l'indépendance, les choses sont plus complexes dans les autres cas. Certains considèrent en effet que le droit international contemporain aurait étendu le droit à l'autodétermination aux hypothèses de sécession, ce qui aurait pour conséquence de légitimer ce mode d'accès à l'indépendance. Je voudrais d'abord, très brièvement, expliquer pourquoi cette position doit selon moi être écartée (1) avant d'exposer quelle est le régime juridique actuel applicable à de telles situations, particulièrement en matière territoriale (2).

(60) V. Malcolm N. SHAW, « The Heritage of States : The Principle of *Uti possidetis juris* today », *op. cit.*, p. 103.

1. *Le refus d'étendre le droit à l'autodétermination aux situations de sécession*

Quels sont les arguments juridiques avancés pour justifier un « droit à la sécession » ? (61). Si on excepte un passage ambigu de la résolution 2625 (XXV) interprété *a contrario* et hors de son contexte (62), la principale disposition invoquée est l'article 1^{er} commun aux Pactes des Nations Unies de 1966, en vertu duquel « tous les peuples » ont le droit de déterminer librement leur statut politique, économique, social et culturel. La notion de peuple n'étant pas définie avec précision en droit international (63), elle couvrirait aujourd'hui une partie de la population d'un Etat qui ferait l'objet d'une véritable domination. Ce peuple aurait, dans cette hypothèse et moyennant le respect de certaines modalités, un droit à la création d'un Etat nouveau (64).

Cette argumentation, qui remettrait totalement en cause l'existence des deux chaînes logiques distinctes qui servent de fil conducteur à la présente étude, paraît devoir être rejetée pour des raisons qui tiennent à la fois au texte même du Pacte et à la pratique interprétative développée par les Etats parties.

Concernant le texte, l'article 1^{er} ne confère, si on lit ses termes dans leur sens ordinaire, aucun droit à la sécession. Au contraire, il envisage le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes par le biais de ce qu'on a appelé une dimension interne, qui renvoie au droit pour tout citoyen de participer aux

(61) V. la synthèse opérée par Thomas D. MUSGRAVE, *Self Determination and National Minorities*, *op. cit.*, chap. 8, pp. 180 et s.

(62) Le passage est le suivant : « Rien dans les paragraphes précédents ne sera interprété comme autorisant ou encourageant une action, quelle qu'elle soit, qui démembrerait ou menacerait, totalement ou partiellement, l'intégrité territoriale ou l'unité politique de tout Etat souverain et indépendant se conduisant conformément au principe de l'égalité de droits et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes énoncé ci-dessus et doté ainsi d'un gouvernement représentant l'ensemble du peuple appartenant au territoire sans distinction de race, de croyance ou de couleur » (je souligne) ; v. l'interprétation de R.C.A. WHITE, « Self-Determination : Time for reassessment ? », *N.I.L.R.*, 1981, p. 159. Cet extrait peut difficilement constituer la base juridique d'un droit à la sécession, qu'il ne reconnaît nullement. Tout au plus laisse-t-il la porte (entre-)ouverte à une évolution ultérieure qui, comme on le verra ci-dessous, n'a à ce jour pas eu lieu. V. Malcolm N. SHAW, « Peoples, Territorialism and Boundaries », *loc. cit.*, p. 483, Constantine ANTONOPOULOS, « The Principle of *Uti Possidetis Juris* in Contemporary International Law », *loc. cit.*, pp. 75-76. Helen QUANE relève que cette partie de la Déclaration n'a en tout état de cause pas été considérée comme codificatrice de coutume ; « The UN and the Evolving Right to Self-Determination », *loc. cit.*, pp. 563-564.

(63) André N'KOLOMBUA, « L'ambivalence des relations entre le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et l'intégrité territoriale des Etats en droit international contemporain », *loc. cit.*, p. 462 ; Alain PELLET, « Quel avenir pour le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? », *loc. cit.*, p. 269.

(64) Voy. p. ex. Dietrich MURSWIEK, « The Issue of a Right of Secession — Reconsidered » in Ch. TOMUSHAT (ed.), *Modern Law of Self-Determination*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, pp. 21-39 ; J. KLABBERS et R. LEFEBER, « Africa : Lost Between Self-Determination and *Uti possidetis* », *loc. cit.*, pp. 47 et s.

affaires publiques (65). Cette dimension interne est, par définition, envisagée à l'intérieur d'un Etat, et couvre donc la population de l'ensemble du territoire considéré (66). La démocratie suppose en effet une délimitation qui permette de déterminer l'étendue du droit de vote et de calculer les majorités, et cette délimitation renvoie, depuis la création de l'Etat moderne, aux limites d'un Etat (auxquels s'ajoutent d'autres critères sans pertinence pour notre propos) (67). Dans ce contexte, on ne voit pas comment donner à l'article 1^{er} un sens qui aboutit à séparer et opposer les différentes parties de la population d'un Etat, puisqu'il permettrait à une minorité de remettre en cause l'unité de l'Etat à l'encontre de la volonté de la majorité (68).

La doctrine a encore relevé que cette argumentation aboutissait à détacher l'article 1^{er} de son contexte, et en particulier de l'article 27 du Pacte sur les droits civils et politiques (69). Cette dernière disposition prévoit spécifiquement le régime juridique applicable à une partie de la population d'un Etat, puisqu'il régit le sort des personnes appartenant aux minorités (70). Or, non seulement ne prévoit-il aucun droit, direct ou indirect, explicite ou implicite, à la sécession (71), mais encore ne contient-il aucun droit collectif au bénéfice des minorités considérées (72). Les instruments récents, qu'ils soient de nature universelle (résolution de l'Assemblée générale du 18 décembre 1992 (73)) ou régionale (Convention-cadre élaborée au

(65) V. p. ex. Rosalyn HIGGINS, *Problems & Process. International Law and How We Use It*, *op. cit.*, pp. 114 et s.

(66) *Ibidem*, p. 124 ; Malcolm N. SHAW, « The Heritage of States : The Principle of *Utī possidetis juris* today », *op. cit.*, p. 129.

(67) V. Host HANNUM, « Rethinking Self-Determination », *loc. cit.*, p. 56, ainsi que mon article, « Le droit des minorités contre la démocratie, ou les limites politiques d'une légitimation par le droit », *Cahiers marxistes*, Bruxelles, oct.-nov. 1997, n° 207, pp. 27-39.

(68) Malcolm N. SHAW, « Peoples, Territorialism and Boundaries », *loc. cit.*, p. 484 ; v. aussi Helen QUANE, « The UN and the Evolving Right to Self-Determination », *loc. cit.*, pp. 561-562.

(69) Alain PELLET, « Quel avenir pour le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? », *loc. cit.*, p. 269 ; Patrick THORNBERRY, « Self-Determination, Minorities, Human Rights : A Review of International Instruments », *loc. cit.*, pp. 877 et s. ; Rosalyn HIGGINS, « Postmodern Tribalism and the Right to Secession... », *loc. cit.*, pp. 32 et s. ; Thomas M. FRANCK, « Postmodern Tribalism and the Right to Secession », *loc. cit.*, pp. 11 et s. Voy. aussi les termes du Comité des droits de l'homme, considérant que « [t]he Covenant draws a distinction between the right to self-determination and the rights protected under article 27 » ; commentaire de l'article 27 rendu en avril 1994, cité dans Hurst HANNUM, « Rethinking Self-Determination », *loc. cit.*, p. 28, n. 121.

(70) V., au sujet de l'interprétation donnée à l'article 27, Despina SINOU, « L'élargissement de la protection minoritaire à travers la pratique du Comité des droits de l'homme de l'O.N.U. », *L'observateur des Nations Unies*, n° 3, Automne-Hiver 1997, « La protection des minorités », pp. 21 et s.

(71) Riccardo MONACO, « Observations sur le droit des peuples dans la communauté internationale » in *Mélanges Jiménez de Aréchaga*, *op. cit.*, p. 221.

(72) Rosalyn HIGGINS, *Problems & Process. International Law and How We Use It*, *op. cit.*, p. 127 ; Malcolm N. SHAW, « Peoples, Territorialism and Boundaries », *loc. cit.*, pp. 484 et s.

(73) « Déclaration des droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses ou linguistiques », 18 décembre 1992.

sein du Conseil de l'Europe (74)) confirment cette extrême réticence des Etats à conférer aux minorités le statut de sujets du droit international (75). Dans ce contexte, conférer à ces minorités le droit à l'indépendance relève assurément d'une extension considérable du droit international positif (76), et ce n'est certainement pas un hasard si les auteurs favorables à cette extension utilisent des arguments qui relèvent, plus ou moins directement, du droit naturel ou de considérations politiques (77). Les minorités n'ont aucun *droit* à un statut particulier (78). C'est pourquoi on ne peut, juridiquement, envisager leur statut comme une sorte de contrepartie à l'application de l'*uti possidetis* (79).

En dépit de ce qu'a pu considérer une partie de la doctrine (80), les événements récents, en particulier le démantèlement de l'Union soviétique et de la Yougoslavie socialiste, ont confirmé l'état du droit positif. Les reconnaissances des nouveaux Etats ont, à tout le moins dans le cadre de l'O.N.U., été opérées sans aucune forme de reconnaissance de la légitimité des modes d'accession à l'indépendance : elles n'ont fait que consacrer un

(74) Le préambule insiste sur le « respect [...] de l'intégrité territoriale et de la souveraineté nationale ». Les Etats ont tenu à préciser que la Convention ne pouvait être interprétée comme conférant des droits collectifs aux minorités, les droits restant énoncés au bénéfice des personnes appartenant à des minorités (V. le Rapport explicatif joint à la convention, § 13 ; le rapport précise plus loin que « l'exercice en commun des droits et libertés est distinct de la notion de droits collectifs » (§ 37)). Pour un autre exemple en matière régionale, v. l'art. 21 de la Convention de la C.E.I. sur les droits et les libertés fondamentales de l'Homme du 26 mai 1995, *D.A.I.*, 1^{er} août 1995, n° 15, p. 508.

(75) V. Helen QUANE, « The UN and the Evolving Right to Self-Determination », *loc. cit.*, not. p. 571. Voy. aussi les accords bilatéraux récemment conclus par la Hongrie avec ses Etats voisins, qui continuent à évoquer les personnes comme titulaires des droits ; extraits reproduits dans Géza HERCZEGH, « Les accords récents conclus entre la Hongrie et ses voisins. Stabilité territoriale et protection des minorités », *A.F.D.I.*, 1996, pp. 264 et s.

(76) Voy. p. ex. l'art. 5 § 4 de la résolution précitée de l'Assemblée générale, selon laquelle aucune de ses dispositions « ne peut être interprétée comme autorisant une quelconque activité contraire aux buts et principes des Nations Unies, y compris à l'égalité souveraine, à l'intégrité territoriale et à l'indépendance politique des Etats ». V. par ailleurs Alain PELLET, « Quel avenir pour le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? », *loc. cit.*, p. 258 et Patrick THORNBERRY, « Self-Determination, Minorities, Human Rights : A Review of International Instruments », *loc. cit.*, not. pp. 887-889.

(77) J. KLABBERS et R. LEFEBER, « Africa : Lost Between Self-Determination and *Uti possidetis* », *loc. cit.*, p. 76.

(78) On relèvera à ce sujet que des textes comme le « Pacte de stabilité en Europe » du 21 mars 1995 sont considérés comme une « référence *politique* essentielle » (§ 12), et non comme un corps d'obligations juridiquement contraignantes ; v. le texte dans *D.A.I.*, 15 mai 1995, n° 10, pp. 287-289.

(79) V. Antonio CASSESE, « Self-Determination Revisited » in *Mélanges Jiménez de Aréchaga*, *op. cit.*, p. 235 et Giuseppe NESI, *L'Uti Possidetis Iuris nel Diritto Internazionale*, *op. cit.*, pp. 254 et s.

(80) V. p. ex. Dietrich MURSWIEK, « The Issue of a Right of Secession — Reconsidered », *loc. cit.*, pp. 28-29 ; Yoran DINSTEIN, « Self-Determination Revisited » in *Mélanges Jiménez de Aréchaga*, *op. cit.*, p. 249.

résultat prévalant sur le terrain (81). Le cas des Etats européens est peut-être plus problématique, dans la mesure où certaines de leurs déclarations, et surtout la plupart de leurs actes, laissent penser qu'ils ont reconnu un droit à l'autodétermination aux Républiques sécessionnistes dans le cas yougoslave. (82) L'ambiguïté de cette position a cependant été levée, sur le plan juridique, par le refus de consacrer un quelconque droit à l'autodétermination dans d'autres situations similaires. On pense non seulement aux revendications sécessionnistes en Croatie et en Bosnie-Herzégovine, mais aussi aux précédents de la Tchétchénie (83), de l'Abkhazie et de l'Ossétie du sud (84), de la Transdnestrie (85), du Haut-Karabach (86), ou encore du Kosovo, conflit à l'occasion duquel les membres du Groupe de Contact ont explicitement affirmé qu'ils étaient « fermement opposés à l'indépendance

(81) En ce sens, v. Alain PELLET, « Quel avenir pour le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? », *loc. cit.*, p. 263. Helen Quane relève que la réaction de la communauté internationale par rapport au démantèlement de l'Union soviétique s'est essentiellement basée sur le consentement des entités concernées, y compris des autorités centrales. Dans ces conditions, cette pratique confirme que le droit à l'autodétermination s'applique, en dehors des situations coloniales, au peuple d'un Etat *dans son ensemble* (et non à une minorité au sein d'un Etat), en l'occurrence au peuple sociéticque qui a accepté le démantèlement par la voix de ses représentants ; « The UN and the Evolving Right to Self-Determination », *loc. cit.*, pp. 566-567 ; v. aussi Hurst HANNUM, « Rethinking Self-Determination », *loc. cit.*, pp. 51 et s.

(82) V. Barbara DELCOURT et Olivier CORTEN, *Ex-Yougoslavie : droit international, politique et idéologies*, *op. cit.*, pp. 22 et s.

(83) V. Communiqué de la Présidence au nom de l'U.E. sur la Tchétchénie (Bruxelles, 17 janvier 1995) dans *D.A.I.*, 1^{er} mars 1995, n° 5, p. 160 ; Déclaration de l'U.E. (Bruxelles, 17 janvier 1995) dans *D.A.I.*, 15 mars 1995, n° 6, p. 177 ; Résolution du Parlement européen du 19 janvier 1995, *D.A.I.*, 15 mars 1995, n° 6, pp. 177-178 ; Déclaration de l'U.E. (Bruxelles, 1^{er} avril 1995) dans *D.A.I.*, 1^{er} juin 1995, n° 11, p. 318 ; Déclaration de l'U.E. sur la crise tchétchène du 18 janvier 1996 dans *D.A.I.*, 15 mars 1996, n° 6, p. 243 ; v. aussi la position française, très claire sur ce point, dans *A.F.D.I.*, 1995, pp. 911-912 ainsi que la position des Pays-Bas, *N.Y.I.L.*, 1996, pp. 215-216. Pour l'O.S.C.E., v. p. ex. la Déclaration de Lisbonne de l'O.S.C.E. de 1996, § 22.

(84) V. les résolutions du Conseil de sécurité se prononçant en faveur de l'intégrité territoriale de la Géorgie (rés. 876 (1993), 896 (1994), 906 (1994), 937 (1994), 977 (1995), 993 (1995), 1036 (1996) et 1077 (1996)). V. aussi la Déclaration de Rome du 1^{er} décembre 1993, Fourth Meeting of the CSCE Council et les autres déclarations citées et commentées par Olivier PAYE et Eric REMACLE, « The Role of the UN and the CSCE in Transcaucasian Conflicts » in Bruno Coppieters (ed.), *Contested Frontiers in the Caucasus*, Bruxelles-Moscou, 1994. V. encore, en ce sens, la pratique du Royaume-Uni ; *B.Y.B.I.L.*, 1995, pp. 611-612, ainsi que la Déclaration de Lisbonne de l'O.S.C.E. de 1996, § 20 ou encore le Résumé du Président de l'O.S.C.E. sur le 6^e sommet ministériel de l'O.S.C.E. (Copenhague, 19 décembre 1997) dans *D.A.I.*, 15 février 1998, n° 4, p. 134.

(85) Voy. la position belge en faveur de l'unité de la Moldavie dans *R.B.D.I.*, 1995-2, p. 641, n° 2330 et, par exemple, la Déclaration de Lisbonne de 1996 précitée, § 21 et le Résumé du Président de l'O.S.C.E. sur le 6^e sommet ministériel de l'O.S.C.E. (Copenhague, 19 décembre 1997) dans *D.A.I.*, 15 février 1998, n° 4, p. 133.

(86) V. les résolutions du Conseil de sécurité se prononçant en faveur de l'intégrité territoriale de l'Azerbaïdjan (not. les rés. 822 (1993), 853 (1993), 874 (1994) et 884 (1993)) ; v. les déclarations citées et commentées par Olivier PAYE et Eric REMACLE, « The Role of the UN and the CSCE in Transcaucasian Conflicts », *loc. cit.*

du Kosovo [...] » (87), alors que le Ministre belge des affaires étrangères déclarait :

« [...] les États membres de la C.S.C.E. n'ont jamais eu pour objectif d'octroyer l'indépendance en tant qu'État à chaque groupe culturel présent dans une entité étatiques. Ceci n'aboutirait qu'à la naissance de mini-États mono-ethniques, en contradiction avec tous les efforts déployés pour créer des environnements multi-culturels dans le total respect des différences culturelles » (88).

On sait aussi qu'une juridiction nationale a récemment énoncé qu'« il est clair que le droit international n'accorde pas expressément aux parties constituantes d'un État souverain le droit de faire sécession unilatéralement de l'État 'parent' » (89). Relevons enfin que des mesures restrictives dirigées contre un parti qui prône la sécession et le redécoupage consécutif des frontières ont été considérées par la Cour européenne des droits de l'homme comme justifiables par la poursuite d'un but légitime, plus particulièrement la protection de la sécurité nationale (90).

On est indéniablement encore loin d'une quelconque reconnaissance d'un droit à la sécession et, par conséquent, d'un quelconque titre qui viendrait légitimer l'accession à l'indépendance en pareille situation. Dans ces conditions, le régime juridique applicable aboutit à l'inexistence de tout titre territorial.

2. *L'absence consécutive de titre territorial*

La doctrine classique considère que, en cas de sécession ou de dissolution, le droit international se résume à un principe de « neutralité juridique » (91). Encore faut-il préciser quelque peu les contours de ce régime.

La neutralité ne signifie pas le vide juridique. Le droit international intervient pour régir les moyens utilisés par différents protagonistes qui,

(87) Déclaration du 29 avril 1998, *D.A.I.*, N° 13, 1^{er} juillet 1998, p. 494 ; v. aussi la Déclaration du Groupe de Contact sur le Kosovo du 8 janvier 1998, *D.A.I.*, 15 mars 1998, la Déclaration de l'U.E. du 9 avril 1996 in *BYBIL*, 1996, p. 708 ; *R.G.D.I.P.*, 1996-3, p. 864, p. 206 et la Décision n° 218 du Conseil permanent de l'O.S.C.E. du 11 mars 1998 (PC.DEC/218, 156^e séance plénière) ; v. aussi la lettre franco-allemande du 1^{er} janvier 1998 adressée à la R.F.Y., *D.A.I.*, 1^{er} janvier 1998, p. 36 et la lettre de la Grande-Bretagne à la R.F.Y. du 7 mai 1996 in *BYBIL*, 1996, p. 707.

(88) *R.B.D.I.*, 1995-2, p. 544, n° 2278.

(89) Cour suprême du Canada, décision du 20 août 1998 précitée, par. 111.

(90) C.E.D.H., Affaire *Parti communiste unifié de Turquie et autres c. Turquie*, arrêt du 30 janvier 1998, (133/1996/752/951), par. 39 à 41. En l'espèce, les mesures adoptées (essentiellement la dissolution du parti) sont condamnées pour leur caractère disproportionné.

(91) Voy. p. ex. Jean SALMON, « Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Aspects juridiques et politiques » in *Le nationalisme, facteur belligène. Etudes de sociologie de la guerre*, Bruxelles, Bruylant, 1972, pp. 364 et s. ; Malcolm N. SHAW, « The Heritage of States : The Principle of *Utī possidetis juris* today », *op. cit.*, p. 144 ainsi que James CRAWFORD, *La pratique des États et le droit international relativement à la sécession unilatérale*, Rapport du 19 février 1997 adressé au Ministère de la Justice du Canada, par. 26 et s.

par hypothèse, sont en désaccord sur la question de la création d'un nouvel Etat. Ainsi, les droits de la personne dans leur ensemble ainsi que, en cas de détérioration grave de la situation, les règles applicables aux situations de conflits armés non internationaux, viennent encadrer le différend. Par contre, la neutralité implique de s'abstenir de prendre parti *sur le fond* des revendications. Le recours à la force n'étant interdit que dans les relations internationales, la sécession n'est en soi ni interdite (92) ni permise (93), et le même régime s'applique à la répression de la sécession (94), étant entendu que, dans les deux cas, les règles protégeant la personne humaine restent d'application (95). Par rapport aux Etats tiers, le principe de non-intervention s'applique, et a pour conséquence l'obligation de s'abstenir d'aider l'une ou l'autre des parties (96). Les tiers se contenteront de constater le résultat des effectivités qui se seront déployées sur le terrain (97). On aura constaté la différence radicale de régime par comparaison aux règles encadrant les luttes de libération nationale qui, quant à elles, sont considérées comme légitimes, assimilées à des conflits armés internationaux (98), les Etats étant tenus de prendre parti en faveur des indépendantistes.

Quelles sont les conséquences de ces particularités du régime juridique de la neutralité sur le plan territorial ? Dans le cadre du droit à l'autodétermination, les normes applicables consistaient notamment à délimiter des territoires et à conférer des titres de légitimité aux populations entretenant des liens avec ces territoires. Mais ces normes n'existent pas dans le cas de la

(92) Rosalyn HIGGINS, *Problems & Process. International Law and How We Use It*, op. cit., p. 125. Certains auteurs vont plus loin en énonçant que la sécession serait contraire au principe de l'intégrité territoriale des Etats, ce qui impliquerait son illicéité (Riccardo MONACO, « Observations sur le droit des peuples dans la communauté internationale », loc. cit., pp. 221-222 et, semble-t-il, André N'KOLOMBUA, « L'ambivalence des relations entre le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et l'intégrité territoriale des Etats en droit international contemporain », loc. cit., p. 461). Ce principe ne régit cependant que les relations entre Etats, et on voit mal comment condamner sur cette base une sécession opérée sans aucune forme d'aide extérieure. C'est bien cette dernière hypothèse qui est visée par les instruments condamnant le démembrement d'Etats (comme la résolution 2625(XV)).

(93) Voy. Hurst HANNUM, « Rethinking Self-Determination », loc. cit., p. 42 et James CRAWFORD, *La pratique des Etats et le droit international relativement à la sécession unilatérale*, Rapport précité du 19 février 1997.

(94) V. l'article 3 § 1 du deuxième protocole du 8 juin 1977 additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949.

(95) Dans cette situation, il n'existe pas (encore) d'obligation particulière de négocier, obligation qui ne régit que les relations interétatiques. Sauf à considérer que la négociation interne est indispensable pour écarter une menace pour la paix internationale, à supposer qu'il existe en droit international positif une obligation de ne pas menacer la paix internationale en dehors de la menace de recourir à la force contre un autre Etat en application de l'article 2 § 4 de la Charte.

(96) Alain PELLET, « Quel avenir pour le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? », loc. cit., p. 262 ; Malcolm N. SHAW, « The Heritage of States : The Principle of *Uti possidetis juris* today », op. cit., p. 143.

(97) Riccardo MONACO, « Observations sur le droit des peuples dans la communauté internationale », loc. cit., pp. 222-223.

(98) V. not. le Premier Protocole aux convention de Genève de 1949, Article 1^{er} § 4, ainsi que les autres sources citées et commentées par Eric DAVID, *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 1994, pp. 143 et s.

sécession ou de la dissolution. La neutralité juridique implique au contraire l'obligation de s'abstenir de soutenir les revendications émises par les parties, qu'elles soient territoriales ou de tout autre nature (avec l'exception déjà mentionnée du respect des droits de la personne) (99). Dès lors, l'absence de droit à la création d'un État suppose l'absence de droit à l'obtention d'un territoire. L'essentiel de la chaîne logique est reconstituée, même s'il reste à préciser ses conséquences par rapport au principe de l'*uti possidetis*.

B. — *L'absence de logique dans l'application générale de l'uti possidetis*

Si on ne peut faire découler l'application de l'*uti possidetis* d'un mode d'accession à l'indépendance basé sur l'effectivité, cela signifie-t-il que ce principe ne joue, ou même ne peut jouer, aucun rôle en pareille situation ? En effet, pourvu qu'on se place toujours dans l'hypothèse où les protagonistes concernés ne sont pas parvenus à un accord. L'*uti possidetis juris* pourra par contre intervenir si et dans la mesure où un accord particulier y renvoie, ce qui ne manquera pas de poser certains problèmes d'application.

1. *L'importance de l'accord comme titre territorial dans les situations de sécession ou de dissolution d'État*

L'actualité récente nous montre que les sécessions ou dissolutions d'État ne s'opèrent pas toujours sans heurts. Il semble néanmoins que des accords surviennent, de manière plus ou moins rapide, pour encadrer juridiquement les effectivités.

Dans une première catégorie de cas, le démantèlement d'un État s'opère *dès l'origine* sur une base consensuelle. L'accord régira alors les conséquences des modes d'accession à l'indépendance, et déterminera les frontières des nouvelles entités. Ces frontières pourront consacrer d'anciennes limites administratives, ou elles pourront s'en écarter. On peut ranger dans cette catégorie des précédents comme la Tchécoslovaquie (délimitation de la frontière sur la base de deux accords successifs) ou l'U.R.S.S., à l'exception notable des États baltes (Statuts de la C.E.I. de 1993) (100).

(99) On relèvera à ce sujet que, à la différence des peuples coloniaux, les entités sécessionnistes ne tirent que peu leur identité de leur appartenance à un territoire délimité, mais se réfèrent plutôt à des critères historiques, ethniques et culturels qui correspondent à d'anciennes assises territoriales. Ainsi, la Croatie et la Macédoine, par exemple, ont des revendications identitaires à première vue détachées des territoires administratifs de la Yougoslavie socialiste ; v. Milan SAHOVIC, « La reconnaissance mutuelle entre les Républiques de l'ex-Yougoslavie », *A.F.D.I.*, 1996, pp. 231 et s.

(100) Voy. la contribution de Laurence WEERTS à l'ouvrage *Démembrements d'États et délimitations territoriales : l'uti possidetis en question(s)*, Bruxelles, Bruylant, 1999.

Une deuxième catégorie couvre les cas où l'accord ne peut être obtenu dans un premier temps, mais survient à la suite de l'évolution d'une situation conflictuelle dont le résultat sera déterminé, sur le terrain, par l'état des rapports de force. Le cas typique est celui de la Yougoslavie (101). L'accord, ou plus exactement les accords, finalement obtenus pourront, là encore, renvoyer ou non à une ancienne limite administrative.

Enfin, il faut envisager l'hypothèse où *aucun accord* ne survient, à court ou à moyen terme, sur la délimitation frontalière. Cette hypothèse reste cependant, à mon sens, purement théorique, dans la mesure où les effectivités se traduisent généralement par la recherche et l'obtention d'accords eux-mêmes basés sur des compromis. L'effectivité de l'existence d'un Etat sécessionniste, et donc sa souveraineté, ne pourra être obtenue que grâce à un consentement, exprès ou tacite, des autorités centrales de l'ancien Etat unitaire. Elle s'appuiera également sur des alliances étrangères, ce se traduira juridiquement par la recherche de reconnaissances *de jure*. En d'autres termes, une situation ne restera probablement pas, à long terme, en dehors de tout cadre conventionnel. La situation de l'Estonie et de la Lettonie illustre le propos, dans la mesure où le désaccord sur le fond s'accompagne d'un *modus vivendi* consacrant, provisoirement ou pas, certaines lignes frontalières. Cette troisième catégorie relève donc essentiellement d'une hypothèse théorique.

2. *Le rôle limité de l'uti possidetis dans la délimitation frontalière et ses liens avec les accords existants*

Quel que soit le cas de figure dans la cadre duquel on se place, l'*uti possidetis* ne jouera qu'un rôle limité. En aucun cas ne pourra-t-on considérer qu'il s'applique « logiquement » comme conséquence d'une sécession ou d'une dissolution d'Etat. On peut reprendre trois hypothèses possibles, selon qu'un l'accord existant confirme ou infirme une ligne administrative, ou qu'aucun accord n'ait pu être conclu.

La première hypothèse est celle où un accord a été obtenu — rapidement ou non — sur une ligne frontalière qui correspond à une ancienne limite administrative. Certains parlent alors de consécration du principe de l'*uti possidetis*. En réalité, tout dépend des termes et du contenu de l'accord considéré. Dans bien des cas (comme, par exemple, dans celui des accords de Minsk), l'expression n'apparaît pas, les Etats s'accordant non sur une règle ou sur son application mais sur une *solution*, qui ne vaudra que pour le cas d'espèce. On assiste donc à ce qu'on a appelé un glissement — et on pourrait même parler ici de dérive — sémantique (102). Plusieurs auteurs semblent néanmoins considérer que ce type d'accord constitue un précédent

(101) Voy. la contribution de Barbara DELCOURT au présent dossier.

(102) Voy. la contribution de Pierre KLEIN au présent dossier.

qui témoigne plus fondamentalement d'une *opinio juris* en faveur de l'élargissement de l'*uti possidetis*. On pourrait, à l'inverse, prétendre, à l'instar de ce qui est parfois défendu de manière plus générale en cas de succession d'Etat, que le fait d'avoir estimé nécessaire de conclure un accord démontre l'inexistence d'une règle supplétive. Pour ma part, je serais tenté de considérer que les accords de Minsk, par exemple, ne constituent en eux-mêmes pas un précédent décisif, que ce soit en faveur ou en défaveur de l'applicabilité de l'*uti possidetis*. Ce qui semble en revanche fondamental à relever, c'est que la transformation de la limite administrative en frontière internationale ne résulte, logiquement, pas du mode d'accession à l'indépendance, mais découle plus simplement de l'accord. Cette ligne ne s'applique que si et dans la mesure où l'accord le prévoit. C'est l'accord, et non le mode d'accession à l'indépendance, qui représente le titre juridique qui fondera la délimitation.

Une deuxième hypothèse est celle où un accord a été obtenu — rapidement ou non — sur une ligne frontalière qui ne correspond pas à une ancienne limite administrative. Les négociations actuellement en cours entre la Russie et la Lituanie semblent se diriger dans cette voie (103). Certains en déduiront que l'*uti possidetis* n'a pas été appliqué. D'autres rétorqueront que le principe n'interdit aucune modification de la ligne frontalière, de sorte qu'il ne peut dans ce cas être considéré comme remis en cause. Une fois encore, il me semble que, en fait sinon en droit, le but des Etats est de régler un problème concret et non d'ériger ou d'appliquer une règle générale, à moins de constater une trace de cette règle dans les termes mêmes de l'accord. En tout état de cause, l'essentiel est, à mon sens, de comprendre que la délimitation ne découle « logiquement » que de l'adoption de l'accord, et non d'une autre considération, quelle qu'elle soit.

La troisième hypothèse est celle de l'absence d'accord. Rappelons qu'il s'agit essentiellement d'une situation provisoire, l'évolution de la situation sur le terrain aboutissant dans les faits à des accords, exprès ou tacites. Mais, à supposer l'absence persistante d'accord, la ligne sera, provisoirement, celle qui résulte des effectivités observables sur le terrain, sans que cette ligne puisse acquérir le statut de frontière autrement que par la mise en œuvre de l'obligation de régler pacifiquement les différends qui sera d'application dans toutes les hypothèses, pourvu que l'on soit en présence d'Etats souverains (104). On a opposé à cette perspective qu'elle encourage-

(103) Voy. la contribution de Laurence WEERTS précitée.

(104) Cette application ne préjuge cependant en rien d'une solution de fond au problème de délimitation, et c'est, à mon sens, à tort que certains voient dans une obligation de négocier une alternative à un principe comme celui de l'*uti possidetis* (Steven R. RATNER, « Drawing a Better Line : *Uti possidetis* and the Borders of New States », *loc. cit.*, pp. 617 et s.). Il s'agit de deux principes possédant un champ d'application distinct, et qui ne sauraient dès lors être opposés, d'autant qu'ils fonctionnent le plus souvent de manière parallèle. Si on veut poursuivre l'analogie avec le droit de la mer, le principe d'équité pourrait en revanche servir d'alternative (*id.*, p. 623).

rait le recours à la force pour fonder son titre territorial, ce qui serait contraire aux principes les plus fondamentaux du droit international (105). La critique n'est pas véritablement pertinente. Dans la mesure où elle postule l'inapplicabilité de l'obligation de régler pacifiquement le différend, elle ne porte par hypothèse que sur la période antérieure à l'indépendance, pendant laquelle le droit international *n'interdit pas* le recours par les sécessionnistes (ou par les autorités centrales) à la force pourvu que les opérations militaires respectent le droit des conflits armés, et en particulier le statut des civils. Chacun admet que l'indépendance supposera un contrôle effectif et stable d'une assise territoriale définie (106). On ne voit pas pourquoi ce qui est admis pour le principe même du conflit sécessionniste ne le serait pas pour ses conséquences, à savoir la future délimitation frontalière. En d'autres termes, le droit international n'encourage pas plus le recours à la force en fondant l'existence de l'Etat sur l'effectivité qu'en reprenant ce même critère pour l'établissement futur de frontières.

Ainsi, on constate que, quelle que soit la situation envisagée, l'*uti possidetis* ne peut découler « logiquement » de l'accession à l'indépendance si cette accession s'est réalisée par la voie d'une séparation ou d'une dissolution d'Etat. A supposer que l'on puisse étendre son application à ces hypothèses, ce n'est que sur la base d'accords portant, soit expressément sur une ligne (si et seulement si cet accord peut être interprété comme l'exécution d'une obligation internationale préexistante), soit plus généralement sur l'application du principe. On a déjà relevé l'absence à l'échelle de l'Europe d'un accord comparable à celui qui est consacré dans la résolution du Caire. Reste l'argument de l'analogie qui, comme j'espère l'avoir démontré, manque totalement de pertinence, à supposer même qu'il soit recevable en droit positif.

CONCLUSION

Dans le cas de l'acquisition du statut de frontière internationale par une limite administrative, l'*uti possidetis* n'est pas un simple principe de succession : il ne s'agit pas de préserver des frontières existantes des changements de souveraineté qui surviennent de part et d'autre (comme dans l'hypothèse de frontières déjà internationales à l'origine), mais de créer des frontières. C'est sans doute pourquoi, dans l'affaire du *Différend frontalier, terrestre, insulaire et maritime*, la Chambre énonce clairement la nécessité de relier les questions de délimitation frontalière au titre originare sur lequel elles se basent (107). Cette étude visait à distinguer les logiques distinctes qui caractérisent les deux types de modes d'accession à l'indépendance défi-

(105) Malcolm N. SHAW, « Peoples, Territorialism and Boundaries », *loc. cit.*, p. 502.

(106) V. *supra*, par. 48-49.

(107) *Recueil* 1992, par. 45, p. 389 ; v. aussi par. 42, p. 387.

nis par le droit international, le premier basé sur la légitimité, le second sur l'effectivité. La *ratio legis* est essentiellement différente, selon que l'on se place sur le premier ou sur le second axe.

Dans le cas du droit à l'autodétermination, la création s'opère sur la base d'un titre légitime, qui se traduit dès avant l'indépendance par la reconnaissance d'un statut territorial distinct et défini par les limites administratives existantes. Dans cette hypothèse, l'O.N.U. a le plus souvent consacré les anciennes limites administratives coloniales dans le cadre de son pouvoir de supervision. C'est en ce sens que l'on peut voir un lien logique entre droit à l'autodétermination et *uti possidetis*. Encore que, comme nous l'avons relevé, il ne s'agit pas d'un lien logique au sens strict du terme, l'O.N.U. pouvant — et ayant effectivement en diverses occasions — considérer que le territoire concerné devait être délimité sur la base d'autres critères que les seules limites administratives tracées par le colonisateur.

Le cas de la sécession est fondamentalement différent, puisqu'il s'effectue sur la base d'effectivités, et à partir d'unités territoriales — et donc de lignes administratives — qui n'ont à l'origine *aucun* statut juridique particulier. Il n'est donc pas correct d'évoquer dans ce cas le principe de la « stabilité » territoriale (108) : la stabilité supposerait en effet l'existence préalable de territoires dans des limites juridiques reconnues, ce qui n'est pas le cas, en droit international, de limites administratives internes à un Etat. Contrairement à ce que certains auteurs ont pu avancer (109), il existe donc de sérieuses raisons de ne pas étendre le principe de l'*uti possidetis* au-delà de l'hypothèse du droit à l'autodétermination en l'absence d'accord en invoquant le principe de la stabilité territoriale.

A cet égard, il faut rappeler que la problématique de la délimitation frontalière se présente, dans un premier temps, sous la forme d'une alternative : soit il existe un accord entre les Etats concernés (indépendamment de la qualification de leur mode d'accession à l'indépendance), soit il n'en existe pas. Dans ce second cas, seul le droit à l'autodétermination permet de conduire à une application logique de l'*uti possidetis*.

Si on pousse encore la réflexion, on en vient à s'interroger sur le statut juridique de l'*uti possidetis* lui-même. Si son applicabilité dépend de l'existence préalable soit d'un droit à l'autodétermination, soit d'un accord entre les Etats directement concernés, il paraît difficile de le qualifier de « règle générale ». Peut-être pourrait-on plutôt l'assimiler à un « principe », et plus particulièrement à une technique de délimitation consistant à reprendre certaines limites administratives coloniales comme frontières internationales. C'est sans doute la seule hypothèse qui permettrait de couvrir les

(108) Comme semble par exemple le fait Malcolm N. SHAW, « Peoples, Territorialism and Boundaries », *loc. cit.*, p. 495.

(109) Voy. p. ex. Jean-Marc SOREL et Rostane MEHDI, « L'*uti possidetis* entre la consécration juridique et la pratique : essai de réactualisation », *loc. cit.*, p. 16.

multiples acceptions jurisprudentielles et doctrinales qui en ont été donnée pour couvrir, comme la contribution de Pierre Klein le démontre, des situations essentiellement différentes.

En tout état de cause, l'analyse montre la difficulté d'isoler les questions de délimitation frontalière d'autres règles de droit international général. On a vu que deux chaînes logiques s'opposaient selon que l'on se trouve dans un régime basé sur la légitimité, ou dans un autre basé sur l'effectivité. Tant que le droit international fonctionne sur la base de cette alternative, il semble difficile de généraliser la transformation de limites administratives en frontières internationales, à moins que ne se dégage un consentement clair des Etats sur ce point.

Dans un domaine plus prospectif, on constate aussi que la généralisation de l'*uti possidetis* implique, dans une certaine mesure, la légitimation des revendications des entités sécessionnistes (110). A terme, la promesse de l'obtention d'un titre légitime sur un territoire en cas d'indépendance risque de conduire à l'octroi d'un titre qui porte, en amont de la chaîne, sur le principe même de la sécession. C'est d'ailleurs dans cette voie que semblent se diriger certains Etats qui, dans le cadre de la crise yougoslave, ont estimé que l'*uti possidetis* s'appliquait *parce que* l'autodétermination devait être reconnue aux républiques sécessionnistes. La déclaration conjointe des présidents français et allemand à Weimar, le 20 septembre 1991, est caractéristique à cet égard :

« Tous les traités internationaux garantissent les frontières, mais les frontières de pays souverains. Le passage de frontières intérieures, de caractère administratif, à des frontières de droit international *n'est pas acquis, même s'il l'est dans son principe puisque le droit à l'autodétermination est reconnu*. Le tracé peut être, le cas échéant, soumis à discussion » (111).

L'extrait montre bien que l'applicabilité générale de l'*uti possidetis* n'a, même aux yeux d'Etats qui y sont favorables, pas encore intégré le droit international positif, en septembre 1991 en tout cas. Seul l'argument de l'analogie est évoqué, mais uniquement dans la mesure où il peut s'appuyer sur la légitimité qui découle de la reconnaissance élargie d'un droit à l'autodétermination.

Voilà une position qui, si elle est contraire au droit positif, n'en présente pas moins une cohérence certaine, en particulier par comparaison avec celle soutenue par la Commission Badinter. En effet, la Commission se réfère, sans autre forme d'explication, à un critère de l'effectivité dans son avis n° 1 (qui porte sur la création ou la disparition des Etats), voire dans son avis n° 2 (dans lequel elle semble refuser aux Serbes un droit à l'autodéter-

(110) En ce sens, MATTW C.R. CRAVEN, « The E.C. Arbitration Commission on Yugoslavia », *op. cit.*, pp. 389-390 ; v. aussi MALCOLM N. SHAW, « Peoples, Territorialism and Boundaries », *loc. cit.*, pp. 478-479.

(111) Je souligne, reproduit dans *A.F.D.I.*, 1991, p. 987.

mination), mais se place, dans son avis n° 3 consacré aux frontières, dans le cadre d'un régime basé sur la légitimité, en particulier dans la mesure où elle consacre les revendications territoriales de la République croate (112). A moins de considérer que la Commission reconnaît en réalité un droit à l'autodétermination sur une base purement territoriale, aux « peuples » des territoires administrativement constitués en Républiques au sein de la Yougoslavie, ce qui semble en définitive la seule interprétation convaincante, qualifiée de manière significative par un auteur de « neo-decolonization approach » (113).

Le conséquences entraînées par la généralisation abusive de l'*uti possidetis* sont en réalité multiples. La reconnaissance d'un droit à l'autodétermination a pour corollaire l'extension de l'interdiction du recours à la force à l'intérieur du territoire des Etats (114), extension qui remettrait directement en cause le concept même de souveraineté, au moins entendu dans son sens traditionnel. Plus fondamentalement encore, l'encouragement donné aux revendications sécessionnistes qui, si elles traduisent leurs mouvements en revendications territoriales, tirent bien souvent leur légitimité de critères ethniques (115), risque fort non de contribuer à la paix mais à la mettre gravement en péril (116). Ici encore, le précédent yougoslave devrait inciter à la plus extrême prudence (117).

Novembre 1998.

(112) Matthew C.R. CRAVEN, « The E.C. Arbitration Commission on Yugoslavia », *op.cit.*, pp. 389-390.

(113) Hurst HANNUM, « Rethinking Self-Determination », *loc. cit.*, p. 38.

(114) La tendance est perceptible à travers certaines formules condamnant des actions armées intérieures, notamment en Yougoslavie ; v. p. ex. la déclaration de la C.S.C.E. du 3 septembre 1991 reprise dans le préambule de la résolution 713 du 25 septembre 1991, ainsi que les autres exemples mentionnés dans Barbara DELCOURT et Olivier CORTEN, *Ex-Yougoslavie : droit international, politique et idéologies*, *op. cit.*, pp. 26 et s.

(115) Ainsi, la constitution de la Croatie se réfère à des fondements de type historique et ethnique ; v. Milan SAHOVIC, « La reconnaissance mutuelle entre les Républiques de l'ex-Yougoslavie », *loc. cit.*, p. 231.

(116) V. Rosalyn HIGGINS, « Postmodern Tribalism and the Right to Secession », *loc. cit.*, p. 35.

(117) V. Hurst HANNUM, « Rethinking Self-Determination », *loc. cit.*, p. 64 et Constantine ANTONOPOULOS, « The Principle of *Uti Possidetis Juris* in Contemporary International Law », *loc. cit.*, pp. 84-86.