

Non-Corrigé
Uncorrected

Traduction
Translation

CR 93/29 (traduction)
CR 93/29 (translation)

Jeudi 8 juillet 1993
Thursday 8 July 1993

010
Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. Monsieur Crawford.

M. CRAWFORD : Monsieur le Président, Messieurs de la Cour.

**A. Introduction : la nouvelle position du Tchad sur l'acquisition
originnaire**

1. Dans la présente partie de la réponse de la Libye, je me propose de traiter surtout des points de droit qui divisent maintenant les Parties au "différend territorial", au litige dont la Cour est saisie. Je dis les points de droit qui divisent *maintenant* les Parties, parce qu'il y a eu beaucoup de mouvement de la part du Tchad à cet égard. Mme Higgins, dans sa plaidoirie du 30 juin 1993 (CR 93/24, p. 25) s'est plainte de ce que "bien d'autres choses inexactes" aient été attribuées au Tchad, qui se serait fondé sur une interprétation coloniale du droit international. Monsieur le Président, chacune des propositions attribuées au Tchad dans mon exposé du 21 juin (CR 93/19, p. 30 (par. 9), 31-33 (par. 10-12), 35-36 (par. 17-18), 41-43 (par. 32-36), 46 (par. 42), 49-51 (par. 48-52), 52 (par. 55)) était illustrée par un renvoi précis aux écritures du Tchad et une brève citation de ces dernières. Ma connaissance du français, et je le regrette profondément, n'est pas assez bonne pour que j'aie pu inventer les passages en question. En fait, le Tchad a abandonné l'ensemble de sa thèse juridique concernant l'acquisition originnaire, telle qu'elle figure dans ses pièces écrites, pour repartir à zéro. Ainsi, il ne soutient plus que les sphères d'influence équivalent à des titres territoriaux (bien que M. Pellet persiste encore à désigner le Tchad en 1902 comme étant "une colonie virtuelle" (CR 93/23, p. 34)). Il ne soutient plus que les populations de la région ne relevaient pas de la protection du droit des gens et n'avaient pas de droits au regard du droit international. Il ne laisse plus entendre non plus que les confins étaient *terra nullius*. La Cour

011

aura constaté qu'il a fallu au Tchad trois séries d'écritures et plus de trois jours de plaidoirie avant d'être amené à exprimer clairement sa position sur cette question, de dire explicitement que les confins n'étaient pas *terra nullius*. On aurait pu penser que M. Shaw, dont l'exposé a porté sur le titre originel, l'aurait dit, mais il est resté coi. C'est finalement Mme Higgins, avec sa manière directe, qui a exprimé la position clairement (CR 93/24, p. 15).

2. Abandonnant en ruine ses thèses antérieures - à la manière dont les soldats français ont abandonné la bibliothèque en ruine à Bir Alali - le Tchad se met encore une fois, dans la plaidoirie de Mme Higgins, à redéfinir sa position sur l'acquisition du titre. Que dit-il maintenant ?

B. Le rôle de l'"occupation" d'un territoire qui n'est pas *terra nullius*

3. Ayant accepté que les confins n'étaient pas *terra nullius*, Mme Higgins a dit qu'une puissance coloniale pouvait néanmoins acquérir la souveraineté par des moyens autres que des accords (CR 93/24, p. 25), par des moyens qu'elle a persisté à qualifier d'occupation, encore qu'il s'agisse d'occupation par la force. A ce stade de sa plaidoirie, son argumentation a pris un caractère apocalyptique. Ne pas confirmer la frontière de 1919 mettrait en question, a-t-elle dit, la plupart des frontières d'Afrique (CR 93/24, p. 25-26). Cela ébranlerait la légitimité des Etats fondés par des colons partout dans le monde, dans une grande partie de l'Amérique du Nord, et même - un coup particulièrement blessant, Monsieur le Président - la totalité de mon propre pays, l'Australie (CR 93/24, p. 24). Bien entendu, nous serions protégés par l'article 59. La Cour ne peut avoir dit, dans ce que Mme Higgins a appelé son *dictum* dans l'affaire du Sahara occidental, c'est-à-dire sa réponse précise à une question précise posée par

l'Assemblée générale, que l'occupation était seulement appropriée dans le cas d'une *terra nullius* parce que, a-t-elle dit, cela conduirait à l'anarchie juridique.

012

4. Mais la Cour, au paragraphe 79 de son avis consultatif, a dit clairement qu'une condition préalable nécessaire de l'occupation au sens propre de ce terme était qu'il s'agisse de *terra nullius*. Elle l'a dit non pas une fois mais trois fois. Nous avons en anglais une formule bien connue : "ce que je vous dis trois fois est vrai", et nous savons tous que cela n'est pas vrai. Nous avons entendu la plaidoirie du Tchad affirmer à plusieurs reprises des propositions que conteste la Libye. Mais ce que je vous dis trois fois doit être intentionnel. L'idée que la Cour ne pensait pas ce qu'elle a dit trois fois est plutôt inhabituelle. J'ai cité les passages pertinents dans ma plaidoirie antérieure et ne les répéterai pas ici (CR 93/19, p. 37). Mme Higgins a en fait accusé la Cour de légiférer rétrospectivement, de renverser les attentes réelles des parties en cause à l'époque. Mais l'idée que l'occupation était une méthode appropriée, et seulement appropriée, d'acquérir une *terra nullius* était alors bien acceptée dans la pratique des Etats. Je cite, par exemple, un texte britannique de 1839 concernant la Nouvelle-Zélande, où il est dit que l'acquisition de souveraineté est "strictement subordonnée à la condition préliminaire indispensable que la cession territoriale ait été obtenue par une négociation amiable avec les chefs indigènes et le libre assentiment de ces derniers" [traduction du Greffe] (*Correspondence relative to New Zealand*, 1840, n° 11, p. 68-69). Et cette idée remonte à Victoria, qui a dit que

"il n'y a pas de doute que les aborigènes exerçaient une véritable souveraineté (*dominion*) sur le plan tant public que privé, et ... ni leurs princes ni leurs personnes privées ne pouvaient être dépouillés de leur propriété au motif qu'ils n'en seraient pas les vrais propriétaires" [Traduction du Greffe.] (*De Indis*, vol. 1, proposition 24 (1532)).

Cela a été publié en 1532. C'est cette doctrine que Mme Higgins a traitée de dangereuse hérésie, inventée à posteriori par la Cour en 1975, et qui lui a arraché de tels cris d'alarme.

5. Sa méthode d'argumentation n'a pas seulement fait intervenir des menaces d'apocalypse : elle a aussi consisté à faire preuve d'inattention voulue à l'égard de ce qu'ont dit réellement la Cour et la Libye. Dans l'affaire du Sahara occidental, la Cour a parlé d'un territoire occupé acquis par "cession ou succession" (C.I.J. Recueil 1975, p. 39, par. 79). La Cour n'avait pas besoin de préciser ce qu'impliquait la notion de succession, étant donné que l'Espagne avait conclu des traités avec les tribus. Mais on peut inférer que la succession pourrait comporter de nombreuses autres possibilités, qui ont été explicitement énumérées dans mon exposé et celui de M. Bowett lors du premier tour (CR 93/19, p. 63-64; CR 93/20, p. 2-11). L'une de ces possibilités est la *debellatio*, l'anéantissement de l'Etat. Une entité qui n'est pas un Etat et dont les droits sur sa propre terre sont reconnus en droit international doit bénéficier d'une protection. Mais pas à plus de protection que celle qui serait accordée à l'Etat lui-même. Donc, la *debellatio* pourrait s'appliquer. Une autre possibilité pourrait être la conquête, si l'on admet la conquête comme étant un mode distinct d'acquérir un titre - j'y reviendrai bientôt. Et puis il y a la possibilité de la consolidation, c'est-à-dire l'acceptation générale d'une situation qui, quelle qu'ait été l'origine, a été généralement reconnue et acceptée. M. Bowett a déjà traité avec soin de cette possibilité dans un exposé antérieur (CR 93/20, p. 6-11). Il n'y a donc ni apocalypse, ni anarchie juridique. Et l'insistance hargneuse du Tchad sur la possibilité d'une occupation militaire d'un territoire déjà occupé - car c'est à cela qu'équivaut la nouvelle théorie de Mme Higgins (CR 93/24, p. 24-26) - se trouve sans base juridique.

014

6. Peut-être le Tchad soutient-il maintenant que le titre pourrait avoir été acquis par une occupation avec usage de la force à l'égard d'un groupe dépourvu de titre. Cela semble être le cas du Tchad en ce qui concerne l'utilisation de la force par les Français à l'égard des Senoussi. Mme Higgins a dit "le terme 'conquête' ... ne semble pas décrire de façon adéquate l'occupation du BET, où l'activité militaire était dirigée contre les Senoussi et d'autres entités qui n'avaient pas de titre international" (CR 93/24, p. 30). Mais cela équivaut à dire que ce territoire était *terra nullius*, ce que conteste maintenant le Tchad. Et l'on ne peut faire de distinction entre les Senoussi et les tribus locales, non seulement parce que les tribus étaient Senoussi mais également parce que la France combattait aussi contre elles, et ce en liaison avec la confrérie. Par conséquent, soit le territoire était *terra nullius*, ce que tant le Tchad que la Libye contestent, soit la proposition n'est pas pertinente en l'espèce.

7. Monsieur le Président, on pourrait se demander quelle est la fonction des règles traditionnelles relatives à l'acquisition de titre, si en plus de la cession on admet les autres possibilités que j'ai mentionnées. A la fin le pouvoir le plus fort pourrait avoir le dessus, alors à quoi bon faire ces distinctions ? La réponse est que les droits et intérêts d'autres personnes morales pourraient être en cause, et que ces personnes pourraient insister sur l'observance des principes du droit international, et des conséquences juridiques qui découleraient des transactions, par exemple en matière de succession ou d'exécution des obligations conventionnelles.

8. Et effectivement l'Empire ottoman, et par la suite l'Italie, ont été en cause, ont bien fait valoir leurs droits successifs, comme l'ont fait d'ailleurs les Senoussi, dans une série de transactions avant et après 1912. Une série de transactions qui avaient à tout le moins

l'apparence de transactions internationales, et dans l'esprit de la Cour dans le *Sahara occidental* on dirait aussi la réalité. L'implication de l'Italie fournit encore une autre raison de refuser la manière apocalyptique de voir les choses de Mme Higgins. Elle s'est plainte de ce que la thèse de la Libye selon laquelle il était impossible pour la France d'acquérir le titre de l'Italie après 1912 était une thèse nouvelle (CR 93/24, p. 33-34). Or cette thèse est, bien entendu, pleinement exposée dans les écritures de la Libye (voir, par exemple, réplique de la Libye, p. 225-227, 252-255, avec renvois à des pièces antérieures). Cela signifie que, à un niveau du moins, le différend entre la France et l'Italie après 1912 n'en était qu'un d'une longue liste de différends en matière de titre territorial. A un autre niveau, il a bien impliqué les tribus Senoussi en tant que belligérants, mais l'on ne peut guère penser que cela renforce la thèse du Tchad.

C. Le statut juridique des sphères d'influence

9. J'aborde maintenant le statut juridique des sphères d'influence. Sur ce point, la course a été menée par M. Pellet. Il a fait marche arrière, il est vrai, par rapport à des thèses antérieures selon lesquelles les sphères d'influence par elles-mêmes mettaient en jeu ou produisaient des titres juridiques (CR 93/23, p. 18). Elles étaient maintenant non pas juridiques mais simplement potentielles, comme la Libye l'a toujours soutenu.

10. Mais M. Pellet a cherché à insister sur ce que la prétendue reconnaissance par l'Italie de la zone française en 1902 doit avoir eu pour conséquence juridique que l'Italie n'a pas acquis de territoire dans cette zone par le traité d'Ouchy de 1912. Autrement, a-t-il dit, les accords en matière de sphères d'influence n'auraient en droit ni signification ni substance (CR 93/23, p. 25). Mais comme je l'ai déjà

016

souligné, on ne peut admettre que les accords en matière de sphères d'influence aient en droit une signification ou une substance quelconque autrement que sur une base purement bilatérale (CR 93/19, p. 41-47). Elles ne lient pas la souveraineté territoriale, qui dans chacun des cas n'y est pas partie. La souveraineté territoriale de l'Empire ottoman n'était pas contrôlée ou limitée par les accords en matière de sphères d'influence conclus par des Etats tiers. De tels accords étaient *res inter alios acta* en ce qui concerne le souverain territorial. On peut formuler cela autrement, par analogie avec le droit relatif à la succession d'Etats. Dans le cas classique de succession, un traité bilatéral ne donne pas lieu à succession à moins qu'il n'établisse une frontière ou concerne le régime d'une frontière. Il serait impossible de soutenir qu'un accord en matière de sphères d'influence concerne le régime d'une frontière en ce sens. Le droit international connaît bien la distinction entre un statut et un contrat, en ces termes entre un titre et un traité. Bien que l'application de cette distinction puisse soulever des difficultés dans le cas de traités multilatéraux importants, personne n'a jamais prétendu que des traités bilatéraux l'emportent sur un titre territorial. Et il découle de cette distinction élémentaire que, comme les traités bilatéraux, les accords en matière de sphères d'influence ne l'emportent pas sur des droits territoriaux déjà existants ou acquis par la suite. Si je promets à ma femme de ne pas acheter une voiture de prix élevé, cela ne m'empêche pas d'acquérir un titre sur une voiture que j'achète par la suite, même si je le fais contrairement à ma promesse. Il en serait ainsi de même si la promesse était faite à mon directeur de banque, encore que le moyen de droit puisse alors être différent. De même, en admettant même, aux fins de la discussion, que l'Italie a reconnu une sphère d'influence française au sud de la Tripolitaine, cela n'empêcherait pas l'Italie d'acquérir d'un Etat tiers

un titre dans cette région, comme elle l'a fait en vertu du traité d'Ouchy. Bien entendu, les présupposés de la thèse du Tchad ne sont pas non plus fondés : l'Italie n'a reconnu aucune zone française en 1902, comme M. Sohier l'a amplement démontré.

D. La souveraineté partagée et les Senoussi

Monsieur le Président, je passe maintenant à la question de la souveraineté partagée et des Senoussi.

017
11. M. Shaw, parlant du critère juridique de l'acquisition de souveraineté sur les confins, ne s'est guère écarté de l'analyse présentée à ce sujet par la Libye lors du premier tour (CR 93/24, p. 7-8). En particulier il n'a pas cherché à maintenir l'analyse tout à fait erronée concernant la souveraineté du Maroc dans l'affaire du *Sahara occidental*, qui figurait dans les écritures du Tchad (CR 93/19, p. 53-57). Il est vrai qu'il a cité de manière inexacte et appliqué de manière erronée les règles du droit aux faits de la présente cause, comme le démontrera bientôt M. Dolzer. Mais sur le point actuel son exposé n'appelle que quelques observations.

12. La première, qui peut s'appliquer également à ce qu'a dit M. Cassese, concerne le problème de l'application différente d'une règle d'un cas à l'autre. M. Cassese a parlé avec éloquence de la nature du terrain, de l'importance des oasis et du contrôle des itinéraires caravaniers (CR 93/24, p. 46-47). Il en a conclu qu'il était possible de contrôler les confins avec relativement peu d'hommes et des ressources très limitées, et que les Français l'avaient fait très peu de temps après le départ des Ottomans, malgré la forte hostilité des tribus (CR 93/24, p. 49). Mais dans la plaidoirie du Tchad on ne trouve aucune trace d'une acceptation quelconque de la même manière de voir en ce qui concerne les Ottomans. Selon le Tchad, les Ottomans n'ont pu établir leur

018

souveraineté, malgré une implication antérieure considérable dans la région, une revendication de longue date et bien connue, l'appui des populations et de la confrérie Senoussi, une présence civile et militaire considérable pendant la période de l'administration directe allant de 1908 à 1913, et le contrôle des oasis et des itinéraires caravaniers (CR 93/23, p. 61-64). Leur revendication était précaire, éphémère. Par contraste, selon le Tchad, en l'espace de quelques mois, ou au pire en un an ou deux, la France avait bien établi sa souveraineté, malgré la vive opposition de la population, l'absence de titre juridique ou de présence antérieurs, et l'inexistence d'une administration civile. C'est là une thèse purement subjective. En outre, cela semble indiquer que le Tchad raisonne en fait comme s'il s'agissait de l'occupation d'une *terra nullius*. Ce n'est que sur une *terra nullius* que la souveraineté puisse être aussi rapidement établie. Il en faudrait beaucoup plus dans le cas d'une occupation militaire fortement contestée. Comme M. Bowett le montrera encore une fois dans son analyse des effectivités françaises après 1913, tel n'était pas le cas.

13. On peut voir la même argumentation déséquilibrée et unilatérale sur la question de l'*hinterland*. De part et d'autre de la Libye se trouvaient des territoires dont le vaste *hinterland* était revendiqué et reconnu. Dans le cas de l'Egypte, il s'étendait jusqu'à la Nubie, Darfour, Kordofan et Sennar, comme l'indique le firman ottoman du 13 février 1841. Dans le cas de la France il allait jusqu'à la ligne Say-Barroua, comme la Grande-Bretagne l'a reconnu en 1890. Et pourtant lorsqu'il s'agit d'une éventuelle revendication ottomane, le Tchad va jusqu'à nier l'existence de la doctrine. Elle était incertaine (CR 93/24, p. 2); elle n'entraînait pas de droits (*ibid.*); son statut était "dans le meilleur des cas controversé" (*ibid.*, p. 3).

Indubitablement, comme je l'ai indiqué dans ma plaidoirie antérieure, la

doctrine de l'*hinterland* n'était pas une base indépendante pour fonder un titre. Mais dans le cas de l'Empire ottoman la revendication a été faite publiquement en tant que revendication de souveraineté, et elle a coexisté avec des liens sociaux et religieux avec la population de la région. Tout cela, le Tchad le passe sous silence - il s'agit encore une fois de "deux poids et deux mesures".

14. M. Shaw semble être d'une manière générale perplexe, Monsieur le Président. Il professe ne pas comprendre l'idée de titre conjoint, ou celle du partage des compétences de la souveraineté, sauf dans le contexte particulier du fédéralisme ou du condominium. A son avis, semble-t-il, la souveraineté ne pouvait être partagée en l'absence d'un arrangement constitutionnel formel ou d'un traité (CR 93/23, p. 57). Selon lui, cette prétendue souveraineté partagée équivalait "en réalité" à une fédération ou à un condominium (*ibid.*), ou au mieux à un "protectorat" (*ibid.*), qui à son tour nécessitait, et je cite "le partage formel des attributs et de l'exercice de la souveraineté".

019 M. Shaw semblait vivre dans un paradis de concepts territoriaux, un droit international de catégories artificielles, comme s'il fallait que les arrangements politiques se rangent forcément dans un nombre limité de catégories prédéterminées. Il est curieux d'entendre cela de la part d'un spécialiste britannique du droit public, étant donné la répugnance notoire du droit britannique de classer ses propres dispositions constitutionnelles. C'est le système qui a élaboré des entités juridiques aussi mystérieuses que l'île de Man, les anciens Dominions, la nationalité britannique en vertu de la loi de 1948, et les relations conventionnelles spéciales avec les émirats du Golfe. C'est le système qui se trouve maintenant aux prises - d'une manière qui, il le reconnaît, lui est propre - avec la Communauté européenne, et qui établit des arrangements spéciaux pour le Gouvernement de Hong Kong et même pour

l'Irlande du Nord. Et pourtant, selon M. Shaw, nous sommes réduits à un maigre menu fixe comprenant la fédération, le condominium et le protectorat comme dessert. Sur la question des protectorats, le Foreign Jurisdiction Act britannique de 1890, qui régissait tous les protectorats britanniques, la juridiction pouvait être acquise non seulement par voie conventionnelle mais aussi par "octroi, usage, permission tacite ou autres ... moyens". Et il en a effectivement été ainsi. L'expérience britannique, bien que riche, n'est pas exceptionnelle : les arrangements relatifs à l'administration de territoires ont toujours été de caractère divers. La fonction des juristes n'est pas de faire entrer ces arrangements de force dans quelques catégories étroites, comme M. Shaw a cherché à le faire.

15. Monsieur le Président, je ne vais pas répéter ici ce que j'ai dit lors du premier tour de plaidoirie sur la question de l'analyse des entités dans lesquelles les pouvoirs de gouvernement sont concurremment exercés aux différents niveaux (CR 93/19, p. 59). J'ai cité l'affaire des *Phares en Crète et à Samos* (1937, C.P.J.I. série A/B n° 71) non pas parce qu'il s'agit ici de la séparation progressive d'une partie de l'Empire ottoman, mais parce que cela représente une manière d'aborder cette analyse. Ce que je voulais souligner, et c'est là une question dont le Tchad n'a pas parlé, c'est qu'il faut soit traiter l'entité à l'intérieur de laquelle les pouvoirs sont partagés selon telle ou telle forme de partenariat ou de souveraineté partagée, soit envisager les divers pouvoirs comme contribuant à la constitution de l'entité dans son ensemble. La thèse du Tchad est une forme d'analyse aux fins du démembrement, la stratégie qui consiste, je le répète, à diviser pour conquérir. Bien entendu, il se pose la question de savoir si l'Empire ottoman en tant qu'entité comprenait les confins en 1912, et M. Dolzer traitera bientôt des arguments factuels du Tchad sur cette question.

16. Un autre aspect, Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, concerne la situation qui se présente une fois que la souveraineté, partagée ou non, a été établie. A ce sujet, je suis heureux de dire notre accord complet avec ce qu'a dit Mme Higgins. Elle a dit que :

"en droit international, un Etat perd son titre sur une partie de son territoire du fait non pas d'une insuffisance des effectivités ... mais d'une cession ou du retrait de toutes les manifestations de sa souveraineté par l'Etat en question, joint à une intention d'abandonner son titre" (CR 93/26, p. 16).

Il est vrai que Mme Higgins ne l'a dit qu'une fois, mais nous pouvons admettre que c'était bien sa pensée. Elle a parlé ensuite du différend concernant les îles Falkland, et du soutien international considérable accordé à la revendication de l'Argentine dans cette affaire (*ibid.*, p. 28). Monsieur le Président, on peut s'imaginer entendre M. Cassese faire preuve d'éloquence au sujet des effectivités du Royaume-Uni sur les îles Falkland depuis 1833. Mais, comme le souligne Mme Higgins, là n'est pas la question, une fois qu'il est établi que l'Italie a acquis la souveraineté sur les confins par succession à l'Empire ottoman, et a protesté contre les effectivités ultérieures de la France.

021
E. La conquête en tant que fondement du titre

17. Cela m'amène naturellement à la question de la conquête française en tant que fondement du titre sur les confins dans la période qui a suivi 1913. Comme je l'ai déjà souligné, Mme Higgins s'est plainte de la thèse imaginaire qui exigeait une "cession pacifique" pour produire le transfert d'un territoire qui n'était pas *terra nullius*. Selon le Tchad, avant 1919 (dans le cas des Membres de la Société des Nations), avant 1928 (dans le cas des Etats en général), avant 1945 (dans le cas des entités occupant leurs propres territoires et qui n'étaient pas des Etats), la guerre était légitime et par conséquent la conquête était un mode d'acquisition possible (CR 93/24, p. 32-35).

18. Sur un point, du moins en ce qui concerne la situation antérieure à 1919, Mme Higgins a sans aucun doute raison. J'ai déjà parlé du cas de *debellatio*, la soumission complète d'un Etat ou autre entité. Cela était possible avant 1919. Mais après cette date, dans le cas de la Libye, le titre sur le territoire en question appartenait à l'Italie en tant qu'Etat successeur de l'Empire ottoman. La situation ne pouvait pas être celle d'une soumission complète. Sur la question d'une soumission partielle, des points de vue différents ont été avancés. Par exemple, Verosta a récemment résumé le droit sur ce point de la manière suivante :

"L'acquisition de territoire exige l'approbation du souverain antérieur. La conquête en tant que telle ne confère pas de titre juridique. La cession ne devient valable en droit qu'après la conclusion d'un traité, habituellement un traité de paix." (*Encyclopedia of Public International Law*, vol. 7, p. 166; [Traduction du Greffe].)

19. Telle était la position adoptée par de nombreux traités classiques de droit international au XIX^e siècle (voir par exemple, Jean-Louis Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe* (1819), vol., p. 401; G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne* (1831), vol. 2, p. 298; Heffter, *Das Europäische Völkerrecht der Gegenwart* (1948), p. 229). C'était aussi l'opinion exprimée par exemple par la Cour suprême des Etats-Unis (voir *The American and Ocean Insurance Companies v. 356 Bales of Cotton* (1828) Peters, p. 536; voir aussi *Bindels v. Administration des Finances*, [1947] *Annual Digest and Reports of Public International Law Cases*, p. 49). L'ouvrage classique de Phillipson, publié en 1916, concluait que dans presque tous les cas d'annexion partielle, le transfert de souveraineté s'est fait sur la base d'un traité ultérieur (C. Phillipson, *The Termination of War*, Londres, 1916). Une autre tradition, il est vrai, représentée par des auteurs tel que Hall, qu'a cité Mme Higgins (CR 93/24, p. 30), admettait bien la

conquête en tant que telle comme fondement du titre. Mais dans le cas de l'acquisition d'une partie d'un territoire, il est difficile de voir comment la thèse de Hall pouvait être compatible avec les règles relatives à la prescription, qui exigeait une durée de possession de fait susceptible de prescription acquisitive. Les règles relatives à la prescription vont dans le sens de l'opinion exprimée par Verosta. Selon la théorie de la prescription, l'attitude adoptée par le souverain défait ou exclu demeure importante. Mme Higgins elle-même a dit qu'elle restait importante dans le cas de l'Argentine. Et cela semble indiquer que le simple fait de la conquête ne pouvait par lui-même produire un transfert de titre en droit.

20. Si l'on applique cette conclusion à l'affaire qui nous occupe, la considération essentielle est que, si la totalité du territoire, y compris les confins, se trouvait sous la souveraineté ottomane, et si l'Italie a succédé à ce titre, alors, même en vertu du droit antérieur au Pacte, la France ne pouvait acquérir un titre sur la totalité ou une partie des confins que de trois manières. Soit par cession (parce que cela serait un cas d'annexion partielle, non de *debellatio*). Ou par consolidation. Ou en faisant valoir que le territoire avait été abandonné et était devenu *terra nullius*. Mais, premièrement, il n'y a pas eu cession; il y a eu sans aucun doute des occasions de cession, par exemple en 1947, mais cela ne s'est pas produit. Deuxièmement, comme l'a montré M. Bowett, il n'y a pas eu consolidation, étant donné les protestations de l'Italie et la situation diplomatique incertaine qui s'en est suivie (CR 93/20, p. 6-11). Et le Tchad n'a pas soutenu, et ne pouvait soutenir, que le territoire était devenu *terra nullius* en 1913 (voir CR 93/19, p. 39-40), en dépit du fait que les Français avaient emporté la bibliothèque. Et si cela était vrai avant 1919, cela doit a *fortiori* l'être dans la période postérieure où le droit a évolué

davantage vers l'interdiction de l'usage de la force en tant que moyen d'acquérir des droits. M. Bowett traitera la question plus en détail en examinant les effectivités françaises après 1913.

F. Décolonisation et intégrité territoriale

21. Je vais passer maintenant, Monsieur le Président, à un ensemble de questions qui ont été présentées en des termes tout à fait apocalyptiques par deux membres de l'équipe tchadienne et qui concernent le droit moderne de l'intégrité territoriale et de l'autodétermination. Par l'effet du droit, ont fait valoir Mme Higgins et M. Franck, la revendication de la Libye - même si elle avait été valable en 1947, par exemple - avait perdu sa validité. Toute autre décision de la Cour aurait, ont-ils averti, des conséquences tout à fait épouvantables. Le droit dont l'opération évitait de tels cataclysmes, selon eux, revêtait deux formes, particulière et générale. La première était la règle particulière de l'intangibilité des frontières annoncée par l'OUA dans la résolution du Caire, la seconde le droit général de l'autodétermination et de l'intégrité territoriale. J'examinerai en premier lieu la règle particulière.

a) L'effet de la résolution 16 (I) de l'OUA (la résolution du Caire)

22. Le 21 juillet 1964, l'OUA adopta la résolution du Caire. Deux Etats, le Maroc et la Somalie, ont réservé leur position. La Libye ne l'a pas fait, mais a appuyé la résolution, et sir Ian Sinclair a expliqué pourquoi. Voyant dans l'appui de la Libye à la résolution du Caire un autre élément qui pouvait cacher un acquiescement tacite, Mme Higgins a bondi. Elle a affirmé que, comme la Libye n'avait pas élevé de protestation ni formulé de réserve au sujet de la résolution 16 (I), elle avait donc acquiescé à la frontière existante avec le Tchad,

indépendamment de la validité juridique de cette frontière (CR 93/21, p. 32-33). Mais il est clair que l'objet et l'effet de la résolution étaient de confirmer le *statu quo* en matière de frontières, "les frontières existant au moment de l'accession à l'indépendance". Cette expression rappelle celle du traité de 1955 lui-même et a eu, selon la Libye, exactement le même effet. Le traité de 1955 n'a pas créé de frontière là où il n'en existait pas auparavant, et la résolution de 1964 ne l'a pas fait non plus. Autrement, elle aurait eu pour effet d'éliminer tous les différends frontaliers existant en Afrique, sauf peut-être ceux auxquels étaient parties le Maroc et la Somalie.

23. Ce point est expliqué par Brownlie, considéré par le Tchad comme une autorité en la matière, dans son ouvrage intitulé *African Boundaries*, dans les termes ci-après :

"L'objet de la résolution du Caire était assez réaliste : la décolonisation ne devait pas être l'occasion de nouvelles sources de doute et de controverse. Cette politique n'évite pas tous les différends et ne saurait le faire. Lorsqu'une frontière coloniale était obscure, ou n'avait pas été délimitée, les successeurs se trouveraient devant les mêmes problèmes frontaliers - mais pas davantage... Le principe ... n'efface pas la liste existante des différends." (I. Brownlie, *African Boundaries*, 1979, p. 11-12.)

24. Il convient de noter que l'on a tout fait pour que les membres de l'OUA s'abstiennent de soulever des différends individuels au Caire : la résolution était considérée comme l'énoncé d'un principe général et non la solution de cas particuliers. En ce qui concerne les deux Etats qui ont formulé des réserves à l'égard de la résolution du Caire, le Maroc et la Somalie, leurs différends étaient alors examinés activement par l'OUA et ne portaient pas, soit dit en passant, sur l'emplacement des frontières. Il n'y avait aucun doute que c'est ce qui les a conduits à formuler ces réserves, en dépit des pressions exercées pour qu'ils ne le fassent pas.

025

25. En fait, ni l'OUA, ni les principaux Etats d'Afrique n'ont considéré que la résolution du Caire résolvait des différends territoriaux particuliers, par exemple dans les cas où l'on a dit qu'il y avait une divergence entre les frontières administratives et le titre territorial au moment de l'accession à l'indépendance. Je n'examinerai que deux exemples, et je le ferai dans un but d'illustration et non pour exprimer un avis, quel qu'il soit, sur les questions en cause. J'aurais pu en choisir beaucoup d'autres, y compris des différends dans lesquels il est reconnu qu'il n'y a pas de frontière, même en principe, dans une région donnée.

26. Mon premier exemple est celui du différend entre la République arabe d'Egypte et le Soudan au sujet de leur frontière terrestre, différend qui existait au moment de l'accession à l'indépendance et n'a pas encore été réglé. Le traité pertinent prévoyait que le 22^e parallèle constituait la frontière entre l'Egypte et le Soudan anglo-égyptien (je note entre parenthèses que tous deux faisaient alors officiellement partie de l'Empire ottoman conformément aux règles du droit international que le Tchad ne reconnaît pas). Mais la frontière administrative entre eux ne suit pas le 22^e parallèle à d'importants égards et il existe un désaccord entre les deux Etats quant à l'emplacement véritable de leur frontière aujourd'hui. Les origines du différend remontent à 1899-1902 (pour plus de précisions, voir Brownlie, *African Boundaries*, 1979, p. 110-120).

27. Le second exemple est celui du différend frontalier entre l'Ethiopie et le Kenya, qui s'est élevé en 1891 et a été réglé par traité en 1970. Ce différend faisait intervenir une question concernant les limites de la pénétration tribale dans une zone donnée, un écart entre

026

une ligne conventionnelle et une frontière *de facto*, une démarcation de frontière non ratifiée qui avait cependant une certaine autorité intrinsèque (voir Brownlie, *op. cit.*, p. 775-825).

28. Si Mme Higgins avait eu raison en ce qui concerne les effets de la résolution de l'OUA, pourquoi n'y a-t-il pas eu d'autres Etats qui, restés muets au Caire (par exemple l'Egypte elle-même, qui a fortement appuyé la résolution), se sont vu interdire par leur silence de poursuivre leurs propres différends ? La réponse est simple : c'est parce que la résolution ne visait pas à résoudre, d'une manière ou d'une autre, des différends concernant un titre ou à dissiper des incertitudes quant à l'emplacement d'une frontière. Si l'on suivait l'argument de Mme Higgins, il en résulterait d'ailleurs que les Etats (comme l'Algérie ou l'Ethiopie) qui ont gardé le silence en 1964 seraient, en ce qui concerne leurs différends, défavorisés par rapport aux Etats (c'est-à-dire le Maroc et la Somalie) qui ont effectivement formulé des réserves. Personne n'a jamais émis l'idée que la résolution du Caire ait eu, ou ait été censée avoir, un tel effet.

29. Cette interprétation de la résolution de l'OUA a été confirmée par une Chambre de la Cour dans l'affaire du *Différend frontalier*. Dans cette affaire, la Chambre a saisi l'occasion qui s'offrait de faire certaines observations lumineuses sur la question générale de l'*uti possidetis juris*. Elle a souligné qu'il ne s'agissait pas seulement d'une pratique régionale adoptée en Amérique du Sud ou en Afrique, mais d'"un principe général, logiquement lié au phénomène de l'accession à l'indépendance, où qu'il se manifeste" (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 565). Après s'être référée à la résolution du Caire, la Chambre a fait état d'un aspect particulier du principe qui est particulièrement pertinent dans notre affaire. Elle a dit ce qui suit :

"Le premier [élément], mis en relief par le génitif latin *juris*, accorde au titre juridique la prééminence sur la possession effective comme base de la souveraineté."
(C.I.J. Recueil 1986, p. 566.)

027

Le deuxième élément auquel la Chambre s'est référée est la doctrine de l'*uti possidetis* telle qu'elle s'appliquait aux anciennes délimitations administratives à l'intérieur d'un même Etat colonial, question qui, bien entendu, ne se pose pas dans l'affaire qui nous occupe. Et la Chambre a poursuivi ainsi :

"Les limites territoriales dont il s'agit d'assurer le respect peuvent également résulter de frontières internationales ayant formé séparation entre la colonie d'un Etat et la colonie d'un autre Etat... Or l'obligation de respecter les frontières internationales préexistantes en cas de succession d'Etats découle sans aucun doute d'une règle générale de droit international, qu'elle trouve ou non son expression dans la formule *uti possidetis*. A cet égard aussi, par conséquent, les nombreuses affirmations solennelles relatives à l'intangibilité des frontières qui existaient au moment de l'accession des Etats africains à l'indépendance, émanant tantôt d'hommes d'Etats africains, tantôt d'organes de l'Organisation de l'unité africaine elle-même, ont manifestement une valeur déclaratoire et non pas constitutive..." (*Ibid.*)

30. Je souligne les termes "frontières internationales préexistantes". Comme la règle générale de droit international à laquelle la Chambre se référait - et d'ailleurs, comme l'article 3 du traité de 1955 - la résolution de l'OUA a une valeur déclaratoire et non pas constitutive. Cette résolution n'abolit pas ou ne crée pas de titre, elle se réfère à un titre existant. Et elle lie également les Etats africains, qu'ils aient ou non formulé des réserves au Caire.

31. Pour être complet, je voudrais faire observer que rien, dans les rapports de l'OUA sur le présent différend, ne donne à penser que la Libye ait été empêchée en quoi que ce soit de formuler ses revendications parce qu'elle avait voté pour la résolution du Caire. Le rapport ne dit d'ailleurs pas non plus que la revendication de la Libye violait le principe de l'*uti possidetis*, tout en relevant à juste titre qu'il était en cause dans l'affaire (*Rapport final*, p. 36).

028

b) Le droit de l'intégrité territoriale et le fait que la Libye n'a pas obtenu de dérogation à ce droit

32. Le deuxième des arguments apocalyptiques du Tchad a été présenté par M. Franck, lequel a fait valoir qu'en vertu du droit international moderne de l'autodétermination et de l'intégrité territoriale, un Etat ne peut chercher à rouvrir des questions territoriales qui ont été réglées par l'exercice de l'autodétermination. Une fois que la population d'un territoire donné a décidé de son avenir, que ce soit par l'indépendance ou par l'intégration à un autre Etat, l'on ne peut revenir sur sa décision. On ne peut même pas y revenir avec l'appui de la population concernée, même si celle-ci n'a jamais eu la possibilité d'exprimer une préférence en faveur de l'Etat demandeur (CR 93/25, p. 48-59). Ce principe exclut les revendications irrédentistes tout comme la sécession et par conséquent, selon M. Franck, empêche la Libye de présenter la revendication qui nous occupe.

33. M. Franck est allé plus loin, trouvant encore un autre exemple d'acquiescement de la Libye. La Libye n'avait pas, comme le Nigéria dans le cas du Cameroun septentrional, cherché à obtenir une "dérogation" au principe de l'intégrité territoriale lorsque le Tchad est devenu indépendant. L'Assemblée générale, a-t-il dit, pouvait, dans un cas déterminé, accorder cette dérogation et autoriser un scrutin distinct dans une partie d'un territoire où s'appliquait l'autodétermination pour une partie de sa population. La Libye aurait pu demander une telle dérogation et ne l'a pas fait. En conséquence, selon lui, elle se trouve maintenant empêchée de présenter sa revendication (CR 93/25, p. 58-59).

34. L'argument a été renforcé par la description maintenant familière des événements horribles qui se produiraient si la Cour n'acceptait pas la ligne de 1919. L'histoire de la décolonisation devrait être réécrite et les pendules retardées. Le Tiers monde serait en ruines, aux dires de M. Franck (CR 93/25, p. 63, 67).

029
030

35. Vous avez, Monsieur le Président et Messieurs de la Cour, entendu tout cela auparavant, et cette tactique ne vous impressionnera pas. La Libye ne prétend pas qu'il faille inclure tout ou partie des confins dans son territoire en raison d'affinités ethniques ou parce que la population le désire. Ce n'est pas non plus, d'ailleurs, ce que fait le Tchad devant la Cour. En dépit des liens étroits qui la rattachent à cette population, la Libye ne fonde pas sa revendication sur l'identification ethnique, ni sur l'existence d'irredenta libyens au Tchad. Elle ne la fonde pas non plus, comme l'ont fait le Maroc et la Mauritanie pour le Sahara occidental, sur de précédents liens juridiques ou droits souverains sur les confins, des liens juridiques ou des droits souverains dont il est admis qu'ils qui avaient été supplantés et remplacés définitivement par le colonisateur.

36. La position de la Libye est différente. La position de la Libye est qu'en ce qui concerne tout ou partie des confins, la souveraineté de l'Empire ottoman, puis de l'Italie, et maintenant de la Libye, n'a jamais été acquise par la France et donc ne l'a jamais été par le Tchad. Si l'on peut discerner une frontière territoriale qui résulte d'un traité ayant force obligatoire pour la Libye, et en particulier d'un traité énuméré à l'annexe I du traité de 1955, la Libye accepte que son territoire ne va pas au-delà de cette frontière. Si une telle frontière territoriale n'existe pas, elle revendique le titre sur les régions sur lesquelles elle pouvait valablement prétendre à la souveraineté - c'est-à-dire un titre juridique - à la date de son accession à l'indépendance. En principe, le Tchad lui-même ne revendique pas plus : il ne dit pas qu'il a acquis la souveraineté sur les confins, ou sur une partie de ceux-ci, en raison d'un acte d'autodétermination de la

population des confins en tant que telle avant 1960. En dépit de M. Franck, les Parties s'accordent en réalité sur la position juridique sous-jacente.

37. Cette position a été énoncée par la Chambre dans l'affaire du *Différend frontalier*, que je citerai encore une fois sans honte. Elle a fait observer que :

"A première vue [le principe de l'*uti possidetis juris*] 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 souvent comme une solution de sagesse... C'est le besoin vital de stabilité ... qui a amené les Etats africains à consentir au respect des frontières coloniales, et à en tenir compte dans l'interprétation du principe de l'autodétermination des peuples.

031
Le principe de l'*uti possidetis* s'est maintenu au rang des principes juridiques les plus importants, nonobstant l'apparente contradiction qu'impliquait sa coexistence avec les nouvelles normes." (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 567; voir *ibid.*, p. 662, opinion individuelle de Abi-Saab, juge *ad hoc.*)

Je souligne encore une fois les mots "*statu quo territorial*". Il ne s'agissait pas, comme cela est précisé ailleurs, d'une simple référence aux effectivités existant au moment de l'accession à l'indépendance, mais à la situation concernant le titre juridique à cette époque (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 566, et au sujet de la prééminence du titre juridique sur les effectivités; voir également *ibid.*, p. 587). Le principe de l'*uti possidetis juris* est le principe pertinent, une règle de droit international général reflétée dans le droit de la décolonisation.

38. En fait, c'est la même règle que celle qui est exprimée dans la résolution de l'OUA. Par respect pour les arguments parallèles présentés par Mme Higgins et M. Franck, j'ai traité la question séparément, mais comme l'a dit clairement la Chambre dans l'affaire du *Différend frontalier*, c'est de la même règle qu'il s'agit. Et pas plus qu'on ne peut tirer argument de la conduite de la Libye à l'égard de la

résolution du Caire pour en inférer un acquiescement ou un abandon de revendication, on ne peut tirer argument de sa conduite pour ce qui est du principe combiné de l'autodétermination et de l'intégrité territoriale.

G. Conclusion

39. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, dans l'affaire qui nous occupe, ces deux prophètes de l'apocalypse que sont Mme Higgins et M. Franck sont montés à la barre, non pas une fois mais plusieurs, pour annoncer toutes sortes de catastrophes et de difficultés qui allaient poindre à l'horizon. Ils nous ont avertis que ces catastrophes et difficultés étaient inévitables si la Cour se prononçait contre le Tchad dans cette instance. En fait, ils ont invité la Cour à détourner son regard de la présente affaire pour imaginer les conséquences qu'elle pourrait avoir et en être terrifiée. Mais les problèmes de notre monde, dont les conflits territoriaux et frontaliers font sans aucun doute partie, ne doivent pas être résolus collectivement, en bloc. Ils doivent être résolus par l'étude des détails, car le Bon Dieu est dans les détails, comme nous l'a rappelé M. Sohier, bien qu'en anglais on parle généralement du diable. Vous pouvez en effet vous demander pourquoi le Tchad a lancé ces avertissements vagues et de mauvais augure alors qu'il aurait pu s'attacher aux mérites de ses arguments particuliers. Il s'agit là d'une stratégie bien connue des conseils qui défendent une mauvaise cause, une cause dans laquelle ils n'ont pas confiance.

40. On peut, Monsieur le Président et Messieurs de la Cour, opposer deux réponses à ces arguments visant à semer la terreur.

41. La première est que, comme je l'ai montré, les menaces sont grandement exagérées, les conséquences que l'on appréhende ne se justifient pas en droit. Le ciel ne va pas nous tomber sur la tête si l'on affirme que la frontière du Tchad se trouve ailleurs que le long de la ligne de 1919.

42. La deuxième réponse est que les revendications des Parties sont fort particulières. L'argument essentiel du Tchad ici est qu'une frontière territoriale a été créée par trois traités, dont aucun ne visait à établir une frontière territoriale qui ont tous été conclus entre des Etats qui, à l'époque, n'étaient pas souverains de l'un ou de l'autre côté de la ligne et dont chacun se réfère à une ligne très différente. La Cour ne doit pas craindre que sa décision au sujet de cet argument crée un précédent regrettable ni d'ailleurs qu'elle ne crée un quelconque précédent, puisque l'argument est spécial.

43. Je vous remercie de votre attention, Monsieur le Président et Messieurs de la Cour. Monsieur le Président, je vous demande de bien vouloir appeler à la barre M. Dolzer qui vous parlera de la question du titre sur les confins au cours de la période précédant le traité d'Ouchy.

033 Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur Crawford. Monsieur Dolzer.

M. DOLZER : Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, M. Shaw a exposé, lors du premier tour de plaidoiries du Tchad, les points dont je traiterai aujourd'hui pour compléter la formulation en termes juridiques de la cause de la Libye faite par M. Crawford. M. Shaw a présenté essentiellement quatre points (CR 93/24, p. 21) :

- *premièrement*, l'Empire ottoman n'a jamais acquis de titre sur les régions des confins parce que l'autorité que les Ottomans ont pu y exercer n'a jamais constitué une autorité effective. Cette proposition repose, à son tour, sur l'argument selon lequel l'autorité ottomane a été éphémère et a eu un caractère purement militaire;
- *deuxièmement*, les Senoussi étaient une secte purement religieuse, n'exerçant qu'une influence intermittente, qui était, selon lui, particulièrement faible dans les confins;

- *troisièmement*, que les Senoussi n'ont jamais accepté l'établissement du pouvoir ottoman dans les confins;
- *quatrièmement*, les populations et tribus autochtones n'étaient pas suffisamment organisées pour détenir un titre territorial réel, le meilleur exemple étant les Toubou organisés en clans, et ces tribus, selon M. Shaw, n'ont jamais accepté le pouvoir ottoman ni la direction ou l'autorité senoussi.

Le Tchad fait ces affirmations sans vraiment tenter de répondre aux éléments de preuve donnés par la Libye qui démontrent leur fausseté. Comme M. Maghur s'est longuement étendu sur la question pendant sa seconde intervention lors du premier tour et dans son allocution lors du second tour, je me bornerai à traiter brièvement certains des points les plus importants.

* * *

La souveraineté ottomane

En ce qui concerne la première affirmation du Tchad concernant l'autorité ottomane dans les confins, on trouve dans la quatrième partie du mémoire de la Libye et dans les documents annexés à sa réplique les éléments de preuve qui établissent avec certitude l'existence d'une administration ottomane. M. Shaw a choisi d'ignorer ces preuves et d'ignorer également la preuve de la reconnaissance par la France d'une autorité effective exercée par l'Empire ottoman dans les confins au cours de la période allant de 1908 au milieu de 1913.

Nous constatons cependant l'apparition d'une nuance nouvelle dans la mesure où le Tchad parle maintenant de l'exercice de la souveraineté ottomane et je cite M. Shaw :.

"La souveraineté que l'Empire ottoman a pu exercer au moment considéré était éphémère, sans continuité et strictement militaire." (CR 93/24, p. 21.)

Cette phrase est évidemment remarquable en ce sens qu'elle semble impliquer que des droits souverains étaient en effet exercés par les Ottomans. Le droit international ne connaît pas de "demi-souveraineté" ou de "quasi-souveraineté". Soit la souveraineté est établie, soit elle n'existe pas; *tertium non datur*.

035
Dans ses plaidoiries, le Tchad ne saisit pas non plus la nature des installations ottomanes établies dans les confins. Ces installations étaient de caractère civil, dirigées par un *Kaimakam* nommé par le *Mudir* de Mouzouk, qui relevait à son tour du *Wali* de Tripoli. Elles étaient organisées selon le principe typiquement ottoman-islamique de la délégation de pouvoirs. Les principales forces ottomanes étaient des gendarmes complétées par des troupes militaires. Les gendarmes étaient essentiellement des Arabes du Fezzan. C'était la continuation vers le sud de l'installation d'une administration ottomane directe qui avait commencé à Tripoli en 1835 après la prise d'Alger par la France. Mais non par une force militaire ottomane, affirmation directe de l'autorité souveraine de l'Empire ottoman.

Au cours de la période allant de 1908 au milieu de 1913, les confins ont été complètement administrés par l'Empire ottoman, et cette administration n'a été possible que parce qu'elle était acceptée par les populations locales et l'Ordre senoussi, lequel, à son tour, administrait et dirigeait les diverses tribus. L'administration et l'autorité ottomanes exercées dans les confins étaient beaucoup plus effectives jusqu'au traité d'Ouchy, et beaucoup plus effectives que la maigre présence militaire française qui suivit. Il y a un moment, M. Crawford a appelé votre attention sur le fait que le Tchad utilise à cet égard deux poids et deux mesures.

Etant donné que cette question a été traitée de manière exhaustive par la Libye lors du premier tour de plaidoiries et dans ses écritures, je me bornerai maintenant à parler de la reconnaissance par la France de l'administration ottomane à l'époque et de l'établissement d'un *modus vivendi* entre la France et l'Empire ottoman.

L'histoire militaire française officielle de l'AEF évoque maintes fois ce *modus vivendi* et les instructions données de Paris par le Gouvernement français aux troupes locales, leur enjoignant de le respecter. La ligne *de facto* correspondante, qui suit à peu près le 15^e parallèle, est de nouveau indiquée sur l'écran. Je ne citerai qu'un seul exemple, qui en dit long sur la reconnaissance par la France : il concerne la correspondance échangée entre le commandant français des troupes de l'AEF, le colonel Largeau, et l'officier ottoman du grade le plus élevé à Aïn Galakka, le capitaine Rifky.

036 Le document clé est une lettre adressée par le colonel Largeau au capitaine Rifky le 2 septembre 1911 (voir la réplique de la Libye, pièce 11.3). C'était quelques mois après que le colonel Largeau eut appris que l'autorité ottomane s'était établie à Aïn Galakka. Sa lettre avait été retardée par des autorités françaises supérieures, qui avaient insisté pour adoucir le projet que le colonel Largeau avait écrit le 10 mai 1911.

Son texte de mai protestait fermement contre la présence ottomane au Borkou. On le pria de supprimer cette protestation dans la version finale. La lettre qui fut envoyée ne comporte pas un mot de protestation. Ce qui y reste, c'est une réserve des droits de la France en vertu de ce qui est qualifié d'"accords diplomatiques" établissant une sphère d'influence française.

Le projet de mai du colonel Largeau menaçait aussi de poursuivre jusqu'au Borkou les rezzous qui en viendraient. Dans la version finale, cette menace a disparu et le représentant ottoman est prié, dans un esprit de bon voisinage, "de [s'employer] de tout [son] pouvoir à empêcher la formation des rezzous au Borkou". De plus, la version finale demande aux Ottomans de munir de laissez-passer tout habitant du Borkou désireux de venir au Kanem ou au Ouadaï.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, cette lettre, ainsi modifiée et expédiée, montre clairement que la France reconnaissait l'exercice d'une autorité ottomane effective au Borkou.

037 Ce qui ressort aussi de la version finale, c'est que les prétendues "protestations" de la France consistaient à réserver des droits territoriaux français allégués - en réalité inexistantes - tout en reconnaissant l'autorité ottomane en attendant que le différend relatif à l'hinterland ottoman soit résolu par des négociations qui allaient être menées par la commission mixte qui devait se réunir à Tripoli à la fin de 1911. Bien sûr, la conquête de la Libye par l'Italie, la défaite des troupes ottomanes qui s'y trouvaient, et le traité d'Ouchy qui en résulta, mirent fin à ces négociations.

Le Tchad a avancé dans ses plaidoiries que la France avait accepté la ligne du *modus vivendi* afin de rester neutre entre l'Italie et les Ottomans. Or, la guerre entre l'Italie et l'Empire ottoman n'a éclaté que le 29 septembre 1911. Cinq mois plus tôt, en avril 1911, le ministre français des colonies avait déjà déclaré à la Chambre des députés que la France avait vérifié la situation sur le terrain mais avait décidé de ne pas intervenir contre les Ottomans dans les confins (mémoire de la Libye, p. 140, par. 4.146). Le ministre français avait expliqué cette position, avant la guerre, non pas en invoquant des arguments de neutralité mais en se fondant sur les prétendus droits de la France en vertu des traités

existants. D'évidence, la France considérait l'accord sur la sphère d'influence comme ayant créé des droits territoriaux vis-à-vis d'une tierce partie, position indéfendable et que le Tchad ne cherche d'ailleurs pas à défendre devant cette Cour.

Je devrais mentionner aussi, à propos de la reconnaissance par la France du contrôle ottoman, les documents produits en annexe 11.3 à la réplique de la Libye. Par exemple, dans une dépêche du 2 octobre 1911, le ministre français des colonies voit dans la construction par les Ottomans d'un blockhaus au Tibesti "une manifestation indiscutable de l'occupation effective ottomane dans ces régions".

Dans ses plaidoiries, le Tchad a laissé entendre que les Ottomans avaient eu leurs premiers contacts avec les confins en 1908 (CR 93/23, p. 77). Ce n'est pas exact. Le wali de Tripoli, avec les Senoussi, contrôlait les routes caravanières nord/sud qui traversaient les confins (voir mémoire de la Libye, p. 47, par. 3.54 et suiv. et p. 81, par. 4.30). C'était même là l'un des principaux fondements des prétentions ottomanes de 1890 à un *hinterland* en Tripolitaine.

038

Les routes caravanières nord/sud traversant le Sahara étaient un élément essentiel de la vie économique des populations des confins et du Soudan, plus au sud. Ces routes créaient un lien économique entre les Etats de la Méditerranée et du Soudan, les tribus du désert veillant à leur sécurité et à l'entretien des oasis qui les jalonnaient.

Lors du premier tour, la Libye a souligné que le wali de Tripoli - agissant en vertu des pouvoirs qui lui avaient été délégués par le calife - contrôlait l'accès à ces régions. Pour aller vers le sud, vers les confins, au début du siècle, un laissez-passer ottoman était indispensable.

Les Senoussi

La Cour a déjà vu une carte montrant la présence des Senoussi dans les confins. Voici de nouveau cette carte sur l'écran.

M. Shaw a affirmé le 30 juin (CR 93/24, p. 12) que les Senoussi n'avaient pas atteint "un certain niveau d'organisation et ... une autorité centrale" et n'étaient donc pas capables de détenir un titre, seuls ou de concert avec d'autres. Il a fondé son argument, à savoir que les Senoussi étaient incapables d'exercer une autorité souveraine sur les confins, en affirmant que les Senoussi étaient essentiellement un mouvement religieux qui n'avait commencé de prendre une dimension militaire qu'avec l'apparition des Français, venus du sud. M. Shaw en a conclu que les Senoussi n'ont "jamais ... exercé d'autorité souveraine sur les populations autochtones" (CR 93/24, p. 21).

Monsieur le Président, ce n'est tout simplement pas vrai.

La Cour doit savoir que cette allégation est contraire à l'affirmation que fait le Tchad dans son mémoire, que :

039
"Il est aisé de constater que ni la France ni la Grande-Bretagne, après la déclaration de 1899, ni la France ni l'Italie, après l'accord de 1902, n'acquirent de droits souverains sur le BET en vertu de ces accords. *En effet, à l'époque, et jusqu'en 1912, c'était la Senoussia qui exerçait de tels droits sur la région.*" (Mémoire du Tchad, p. 254, par. 177; les italiques sont de nous.)

040
Au lieu de cette position adoptée dans son mémoire, le Tchad préfère maintenant citer Evans-Pritchard, qui fait autorité au sujet des Senoussi, à l'effet que l'organisation politique et économique des Senoussi était sommaire (CR 93/24, p. 12). Mais le Tchad s'en tient seulement aux dirigeants senoussi, sans examiner le contexte plus vaste du pouvoir. Pourtant, Evans-Pritchard, l'auteur que cite le Tchad, a également écrit :

"J'ai affirmé dans les pages précédentes que la Senoussia avait gardé sa cohésion et s'était transformée en une organisation politique en grande partie parce qu'elle s'identifiait au système tribal des Bédouins." (Evans-Pritchard, p. 84.)

On peut y ajouter un rapport *contemporain* d'une autorité britannique adressé au Foreign Office en 1918, qui décrivait le rôle des Senoussi et de leurs *zaouïas* dans les termes suivants :

"Pour tout un chacun, la *zaouïa* constituait un lieu de rencontre sûr et profitable où les problèmes familiaux, tribaux, commerciaux, religieux et juridiques pouvaient être réglés et où *se maintenait un contact avec le monde extérieur dans la mesure où cela s'avérait souhaitable du point de vue politique ou nécessaire sur le plan commercial.*" (Mémoire de la Libye, p. 46 et "Annexe : Archives britanniques", p. 127; les italiques sont de nous.)

J'ai souligné tout particulièrement la fin de cette citation, qui atteste le rôle des Senoussi du point de vue des contacts politiques et commerciaux avec le monde extérieur, car cela reflète le fait que les Senoussi exerçaient ces attributs de la souveraineté.

Tout l'effort du Tchad pour faire de la base religieuse des Senoussi l'équivalent d'une entité non organisée qui ne saurait avoir de droits au regard du droit international est peu convaincant dès l'abord. La Libye a longuement parlé des Senoussi et de leur organisation dans ses écritures (mémoire de la Libye, p. 9-11 et 44-45). Permettez-moi de citer encore Evans-Pritchard :

"C'étaient des écoles, des caravansérails, des centres commerciaux et sociaux, des forts, tribunaux, banques, entrepôts, asiles pour indigents, sanctuaires et cimetières, en plus d'être les voies par lesquelles passait un flot généreux de bénédictions divines. C'étaient des centres de culture et de sécurité dans un pays sauvage, au sein d'un peuple farouche." (Evans-Pritchard, p. 79.)

041 De plus, Monsieur le Président, si les Senoussi n'étaient pas capables d'exercer d'autorité souveraine sur les confins, comme le prétend *maintenant* le Tchad, pourquoi donc les Français ont-ils cherché en 1911 à négocier un *modus vivendi* avec eux ? Vous vous rappellerez que le ministère français des colonies avait donné des instructions précises à Bonnel de Mézières pour parvenir à un tel accord avec les Senoussi et pour leur assurer que les Français n'avaient pas l'intention

d'aller au-delà d'Arada, localité qui, comme M. Maghur vous l'a montré, se trouve sur le 15^e parallèle. Il est clair que les Français reconnaissaient que les Senoussi exerçaient une autorité et un contrôle sur les régions situées au nord du 15^e parallèle, et qu'ils étaient donc disposés à négocier avec eux, et non avec les différentes tribus organisées par les Senoussi.

Liens entre Ottomans et Senoussi

J'en viens à mon troisième sujet. Au cours des plaidoiries, le Tchad a non seulement nié que les Senoussi avaient un niveau minimum d'organisation, il a même affirmé qu'il n'existait pas de lien entre les Ottomans et les Senoussi.

Or, M. Maghur a longuement montré comment le système de délégation de pouvoirs fonctionnait entre les Ottomans et les Senoussi, et le Tchad n'a produit aucun élément de preuve du contraire.

Ce n'est pas une source ottomane, mais un document *français* que la Libye a soumis comme élément de preuve dans cette affaire (mémoire de la Libye, "Annexe : Archives françaises", p. 43) qui présente le rapport le plus direct et le plus pertinent sur les relations entre Ottomans et Senoussi. Selon ce rapport français, un officier turc "aurait été appelé par les marabouts senoussistes de Koufra pour inspecter la garnison de la Zaouiech senoussiste composée d'Arabes tripolitains et porter à Aïn Galakka un drapeau turc". Les Senoussi ne demandaient pas aux Ottomans leur avis, ils leur demandaient de hisser le drapeau turc, et les Ottomans s'empressèrent de s'exécuter.

042

Pourtant, le Tchad doute encore que les Senoussi aient vraiment bien accueilli la présence ottomane au cours de la période en question. Le fait que les Senoussi avaient accepté l'autorité des Ottomans est

expressément rapporté dans la célèbre lettre adressée par le chef des Senoussi en 1911 aux grandes Puissances européennes, dont M. Maghur a lu des extraits à la Cour lors du premier tour.

Dans cette lettre, il indiquait dans les termes les plus clairs qu'il considérait alors que les confins appartenaient à l'Empire ottoman :

"Lorsque l'accord s'est fait entre la Grande-Bretagne et la France au sujet de l'Egypte et du Soudan, la France s'est emparée illégalement d'une partie des possessions turques au nord du lac Tchad et de certaines terres faisant partie du vilayet de Tripolitaine." (Mémoire de la Libye, annexe, vol. 6, pièce n° 47.)

Et dans le même document, les Senoussi sont qualifiés de "sujets" de la Sublime Porte. L'allégeance des Senoussi et des peuples senoussi au calife à l'époque est un fait établi, prouvé.

Les Senoussi et les tribus senoussi

J'en viens maintenant à mon quatrième sujet, les tribus autochtones. Concentrant son attention sur les Toubou, M. Shaw a tenté d'établir que les Toubou, parce qu'ils étaient structurés en clans, ne pouvaient être considérés comme des peuples organisés capables d'avoir des titres sur un territoire.

Monsieur le Président, il me semble absurde d'essayer de distinguer entre ces différentes tribus des confins. Les tribus touareg étaient-elles suffisamment organisées pour avoir un titre sur un territoire, mais pas les Toubou ? Nous savons que le Gouvernement français a conclu en 1864 un traité avec les Touareg d'Ajjir, ce qui est certainement reconnaître leur statut de détenteur d'un titre. Les Toubou sont-ils tellement différents parce qu'ils sont organisés en clans ? La Cour ne voudra certainement pas ouvrir la porte à des allégations de droit fondées sur des arguties portant sur les complexités des organisations tribales des confins.

043

Ce qui est clair, comme le reconnaît le Tchad, c'est que les tribus vivaient dans un territoire qui n'était pas *terra nullius*. Et comme la Libye l'a décrit et documenté très en détail dans ses pièces de procédure, ces tribus étaient organisées et dirigées par les Senoussi, qui jouaient un rôle de médiateur dans les différends inter-tribaux, assuraient l'éducation, entretenaient le commerce et, finalement, organisaient la défense contre les Français.

L'administration ottomane comparée à la présence militaire française

Monsieur le Président, j'invite la Cour à comparer la nature de l'administration et du contrôle ottomans et senoussi avec l'invasion française des confins.

Après de premières tentatives infructueuses, les Français mirent à sac Bir Alali en 1902 et en détruisirent la célèbre bibliothèque. D'autres attaques furent montées contre les populations autochtones, dont la défense fut organisée et menée par les Senoussi. Nous avons présenté une documentation sur ces incidents dans nos pièces de procédure et nous les avons illustrées à l'intention de la Cour lors du premier tour. Cette situation persista jusqu'en 1911-1912, jusqu'au *modus vivendi* avec les Ottomans et les Français, et au début des pourparlers.

Or, contrairement aux Ottomans et aux Senoussi, les Français ne furent pas bien accueillis par la population dans leur progression dans les confins; la population s'y opposa vigoureusement et la combattit. La présence française était une présence purement militaire et hostile.

Longtemps après que les Ottomans furent obligés de se retirer des confins en 1913, les Senoussi continuaient d'organiser la résistance contre les Français, jusqu'aux années 1920 et 1930.

L'administration et le contrôle ottomans-senoussi des confins étaient civils et pacifiques; la présence française était purement militaire et elle ne fut pacifique que longtemps après 1919.

• 044

Monsieur le Président, les pièces de procédure de la Libye ont présenté les faits fondamentaux tellement en détail et avec une telle pléthore d'éléments de preuve qu'il nous est difficile de prendre au sérieux les affirmations mal informées et non documentées du Tchad. Elles ne font que refléter les rapports militaires français partiels qui ont tant prévenu le Gouvernement français de l'époque contre les Senoussi et en ce qui concerne la portée et la nature de l'affirmation de souveraineté ottomane. La Cour a entendu un exposé très solide et détaillé de M. Maghur précisément sur ces questions lors du premier tour, et il n'est pas nécessaire d'y ajouter quoi que ce soit en ce second tour.

Dernières observations

Compte tenu de cette absence d'arguments convaincants de la part de la France autrefois, et du Tchad maintenant, on se demande pourquoi ces deux Etats persistent à dire que les Ottomans n'avaient pas acquis de titre conjoint avant 1912. Pourquoi, se demande-t-on, le Tchad chercherait-il à nier une conclusion établie si clairement par les éléments de preuve ? Eh bien, la raison en est évidente. Il était apparemment difficile pour la France, et il est aujourd'hui difficile pour le Tchad, de reconnaître qu'à l'origine historique du différend se trouve une appréciation erronée de la situation juridique de la part de la France, c'est-à-dire que la France a prétendu à tort à l'époque que la déclaration de 1899 lui donnait des droits territoriaux. La France doit avoir su, et le Tchad sait aujourd'hui, qu'une fois révélée cette appréciation erronée qui est à l'origine du différend, l'interprétation de la suite des événements est viciée et le château de cartes, toute l'argumentation échafaudée par la France, s'effondre.

Selon la Libye, voilà en définitive quelle est la raison toute simple pour laquelle la France et le Tchad ont tenté si désespérément d'inventer des arguments et d'esquiver les faits afin de nier le titre que les Ottomans et les Senoussi avaient en réalité acquis en 1912.

045
Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, ceci conclut mon intervention. Ce serait peut-être un moment opportun pour une suspension d'audience, si vous le désirez. Je vous remercie de votre attention et vous saurais gré, Monsieur le Président, de bien vouloir donner la parole à M. Bowett après la suspension d'audience.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur Dolzer. C'est ce que nous allons faire; l'audience est suspendue.

L'audience est suspendue de 11 h 15 à 11 h 35.

046
Le PRESIDENT : Je donne la parole à M. Bowett.

M. BOWETT : Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, j'ai pour tâche, d'abord, de traiter la question des effectivités, c'est-à-dire la question de savoir si la France, ou ensuite le Tchad, ont démontré l'exercice effectif d'une autorité étatique ou administrative sur les confins.

Effectivités

Il convient cependant de commencer par un mot de mise en garde. La pertinence des effectivités, si cruciale pour la deuxième et la troisième théories du Tchad, dépend de la manière dont la Cour caractérise le territoire.

Si la Cour admet, contrairement à ce qu'estiment aussi bien la Libye que maintenant le Tchad, que lorsque les troupes françaises sont arrivées dans les confins ces derniers étaient *terra nullius*, alors,

certainement les effectivités deviennent éminemment pertinentes. En effet, un titre aurait été acquis par occupation et se fonderait donc sur des effectivités. Et il serait important de comparer ce que la France, et plus tard le Tchad, ont fait du point de vue de l'administration factuelle à ce qu'ont fait l'Empire ottoman, les Senoussi, l'Italie puis la Libye. La Cour pourrait légitimement peser et comparer les éléments de preuve concurrents pour déterminer qui détient le meilleur titre.

Mais si, comme en conviennent les deux Parties, le territoire n'était pas *terra nullius* et s'il existait un titre antérieur, la position change du tout au tout. En effet, la France doit prouver un titre *dérivé* et un tel titre doit se fonder ici sur la *conquête*. Comme vient de le dire M. Crawford, nous devons rejeter cette notion curieuse d'"occupation non technique" avancée par Mme Higgins. Elle n'a pas sa place en droit : elle signifie *conquête*, quelque nom qu'on lui donne.

Et si le mode d'acquisition est vraiment la *conquête*, et si la Cour admet que l'acquisition d'un titre territorial par la *conquête* était illicite après 1919, il s'ensuit qu'une revendication de titre fondée sur la *conquête* n'est pas valable.

047 La question devient alors de savoir si des éléments de preuve d'une occupation effective peuvent "remédier" à cette absence de validité. A première vue, elle ne le peut pas. Sur ce point, je suis entièrement d'accord avec Mme Higgins. Comme elle le dit à juste titre :

"l'occupation militaire empêche que des actes ultérieurs soient considérés comme des effectivités, lesquelles peuvent, d'une part, déplacer un titre existant et, d'autre part, être la preuve de l'exercice d'une souveraineté permettant l'acquisition d'un nouveau titre" (CR 93/26, p. 29).

C'est exactement le principe qui doit s'appliquer à l'occupation militaire française des confins. Un titre revendiqué en violation de l'une des règles de droit les plus fondamentales - peut-être la plus

fondamentale de toutes - l'interdiction de la guerre comme moyen d'acquisition de territoire, ne peut pas être validé par l'occupation ou la preuve d'une autorité.

Pour ne citer qu'un exemple du manque de pertinence de l'autorité là où le titre est défectueux, il n'y a guère de doute que l'Afrique du Sud a accompli nombre d'actes de souveraineté sur le territoire du sud-ouest africain conformément à sa prétention d'avoir annexé ce territoire. Nul ne doutait de "l'effectivité" de l'autorité sud-africaine. Pourtant cela n'a servi à rien à l'Afrique du Sud, car la communauté internationale a considéré à juste titre la revendication d'un titre par l'Afrique du Sud comme frappée de nullité absolue.

Permettez-moi d'indiquer clairement les deux points suivants.

Premièrement, je ne doute pas que la reconnaissance générale d'un titre par la communauté internationale puisse remédier à ce vice : mais cela ne s'est pas produit en l'espèce. Deuxièmement, je n'essaie pas d'appliquer des règles de droit rétroactivement. Je demande seulement à la Cour d'appliquer l'article X du Pacte de la Société des Nations à la pénétration militaire française dans les confins après 1919 : et d'appliquer le pacte de Paris à cette pénétration après 1928.

Si toutefois l'application de ces règles de droit produit un titre dépourvu de validité, l'absence de protestation de la part de l'Italie, ou plus tard de la Libye, ne saurait certes remédier à ce vice. Aucun Etat ne peut "acquiescer" à la violation de règles de ce genre : seule le peut la communauté internationale dans son ensemble.

• 048
Compte tenu de cette réserve importante, examinons les éléments de preuve sur lesquels se fonde le Tchad. Le mieux est, je crois, d'envisager le tableau du point de vue chronologique.

1. La preuve des effectivités

a) Avant 1919

Je ne vois aucune raison de rétracter ce que j'ai dit lors du premier tour. Les Français s'étaient retirés entièrement du Tibesti et ils avaient deux compagnies à Faya et Fada, avec de petits postes avancés à Aïn Galakka, Gouro et Ounianga. Vous pouvez voir leur emplacement sur l'écran - c'est la carte 82 de votre dossier. J'ai ajouté la ligne rigoureusement orientée vers le sud-est.

M. Cassese dit avec insistance que les confins ne sont pas la Hollande : je suis d'accord. Mais de trois cents à quatre cents hommes pour occuper et administrer ce vaste territoire ? Même un Hollandais ne pourrait sans rougir émettre une telle prétention.

M. Cassese dit que la France a envoyé des patrouilles de reconnaissance - des tournées militaires - à maintes reprises à l'intérieur du Tibesti pendant la période 1916-1929 (CR 93/24, p. 49). Nous devons prendre soin de ne pas surestimer cette activité militaire. Des patrouilles furent envoyées de façon intermittente : en juillet 1916, janvier 1917, avril 1919, février-mars 1922 - la mission du capitaine Rottier - juin-septembre 1923 et janvier 1929 (voir contre-mémoire de la Libye, vol. 1, p. 276-277). Il arrivait donc que plusieurs années s'écoulaient entre ces patrouilles. Les patrouilles avaient pour but soit d'infliger des représailles aux tribus du Tibesti, soit de recueillir des renseignements scientifiques et autres. L'allégation selon laquelle le Tibesti était "occupé" ne repose sur rien et le Tchad ne conteste pas que la France n'a pas rétabli de postes permanents avant 1929.

049 J'admets que les accrochages entre les tribus senoussi et les Français étaient sporadiques. Comme je l'ai dit, ce genre de combats de guérilla convenait aux tribus. On ne saurait toutefois en déduire

l'exercice d'une autorité générale et complète. L'explication véritable est que les Français étaient si peu nombreux et si dispersés qu'ils ne gênaient pas beaucoup les tribus.

Dire, comme M. Cassese (CR 93/24, p. 53), qu'il suffisait à la France de contrôler quatre oasis et, à partir de là, de se déployer dans les régions avoisinantes en contrôlant les routes caravanières, ce n'est pas rapporter la preuve d'une occupation effective. Les Ottomans, eux aussi, avaient exercé une telle autorité avant 1913, et pourtant le Tchad nie qu'il y ait eu une souveraineté ottomane. L'autorité exercée en fait par la France démontre simplement l'intérêt qu'elle avait à garder le contrôle de ses lignes de communications : les routes caravanières. Cela n'indique en rien une autorité sur les habitants, ni l'exercice de pouvoirs d'administration.

Certes, M. Cassese affirme que le BET a été placé sous administration civile en 1917 : des officiers français exerçaient des pouvoirs de justice, d'imposition et de recensement (p. 56). Mais où trouve-t-on la preuve qu'ils aient fait quoi que ce fût ? Un arrêté administratif ne constitue pas, en soi, une occupation effective : c'est un morceau de papier, rien de plus, sans la preuve de l'exercice effectif de tels pouvoirs.

b) La période 1919-1928

On ne nous dit rien sur cette période. L'histoire militaire française nous apprend que les détachements de méharistes français ont été réorganisés et groupés dans le Kanem, le Borkou et l'Ennedi en 1924 (contre-mémoire de la Libye, vol. 2, pièce 13, p. 485). Cela confirme donc que le Tibesti n'était pas occupé. Quant au reste du BET, on ne nous en dit rien jusqu'à la nouvelle occupation du Tibesti - ou de certains postes dans le Tibesti - en 1929. La responsabilité militaire

050

au Tibesti a été transférée de l'AOF (c'est-à-dire du Niger) à l'AEF (au Tchad) en novembre 1929, et la responsabilité administrative en a été transférée l'année suivante. Ces transferts avaient pour but d'unifier les territoires pour faire front, à ce qu'on voyait, une menace italienne.

c) La période qui commence en 1928

Maintenant pour la période qui commence en 1928. Nous savons que Bardaï, dans le Tibesti, était occupé par la sixième compagnie. M. Cassese nous dit que la France a assumé des responsabilités civiles supplémentaires : organiser l'éducation, établir des prisons, organiser des élections (p. 56). Mais où et quand cela se produisit-il ? Avons-nous aucune preuve de ce "contrôle étatique" ? Certes pas dans la plaidoirie de M. Cassese.

Quand on parcourt toutes ces preuves de ce qu'a fait la France, on se demande pourquoi la France le faisait : y avait-il vraiment une intention d'occuper le pays à titre de souverain ? Le 30 juin, M. Cassese a tenté d'illustrer "l'intention des Français d'occuper le BET pour exercer leur pouvoir souverain", voilà ce qu'il a dit. En d'autres termes, *l'animus possidendi* de la France. A cet égard, il a mentionné quatre annexes des pièces de procédure du Tchad ou de la Libye (CR 93/24, p. 54-55). Je crois que nous devrions examiner ces quatre documents.

Pour ce qui est du premier, la note du colonel Largeau de 1911, je voudrais faire observer qu'elle concerne uniquement le Borkou et non pas le BET dans son ensemble (mémoire du Tchad, vol. II, annexe 83).

Le second document est un échange de correspondance interne français de 1913 entre le ministère des colonies et le ministère des affaires étrangères (annexe 87). Je doute qu'il atteste la reconnaissance, par la France, de l'urgence d'une manifestation de *l'animus possidendi*. Ce document déclare que

051 "Le commandant du territoire du Tchad, en congé en France, devra, ... à son retour dans la colonie, après étude sur place ... examiner l'opportunité d'une organisation immédiate du Borkou. Il s'entendra, s'il y a lieu, avec le commandant militaire du Niger pour que l'opération qui serait entreprise à cet effet soit suivie d'une affirmation de souveraineté 'sur le Tibesti'."

Je ne propose qu'un essai de traduction en anglais, car le document n'est guère lisible. Il s'agit toutefois à l'évidence d'une discussion de plans futurs et non d'une affirmation effective de souveraineté sur le Tibesti.

M. Cassese fait grand cas de la promulgation d'actes législatifs comme de la "meilleure preuve" d'un *animus possidendi*. J'ai relu avec soin ces documents, ainsi que ceux dont le Tchad a parlé dans ses exposés, et je dois dire qu'il n'en est pas un où je trouve aucune mention expresse du BET. Les textes mentionnés présentent un caractère général dans la mesure où ils s'appliquent soit à la totalité de l'Afrique équatoriale française, soit au territoire militaire du Tchad dans son ensemble.

2. L'effet juridique des prétendues effectivités

Quels sont les effets juridiques de ces effectivités ? Ces "effectivités" ont eu pour effet, nous dit-on, de transformer la ligne de 1899 - telle que réinterprétée en 1919 - en une véritable frontière, en bref, d'établir le titre français au sud de cette ligne.

Il est à mon avis douteux que la France puisse, à l'aide de tels éléments, rapporter la preuve de l'occupation effective d'une *terra nullius*. Etant donné que ce territoire n'était pas *terra nullius*, la France devait déplacer un titre préexistant; or, étant donné, de surcroît, que la France a prétendu le faire par la force militaire, contrairement à ses obligations conventionnelles, la conclusion est claire. La France n'a pas acquis de titre valable.

La seule question qui subsiste est celle de savoir si l'on pouvait "remédier" au vice de ce titre par une sorte de reconnaissance ou d'acquiescement : je passe donc à la question de la reconnaissance de la revendication française.

052

3. La question de la "reconnaissance" de la revendication française

M. Cassese a donné à entendre à la Cour que l'Italie avait reconnu le titre français sur les confins sur la base des effectivités françaises (CR 93/24, p. 59-82). Par une sorte d'argument don-quistottesque, on suggère que deux protestations italiennes, en 1924 et 1931, se limitaient à contester le titre revendiqué par la France en vertu de la convention de 1919 et ne contestaient pas celui revendiqué par la France en vertu du droit international coutumier (p. 60). Il est bien permis de se demander quel pouvait être le but d'une protestation aussi limitée.

053

La note de protestation italienne de 1924 (mémoire du Tchad, vol. II, annexe 104) ne faisait aucune distinction de ce genre. Elle relevait simplement que la Grande-Bretagne et la France avaient toutes deux outrepassé la ligne rigoureusement orientée vers le sud-est de 1899. Elle ne constituait en aucun sens une "reconnaissance" de la validité d'un titre coutumier acquis par la France sur la totalité des confins.

La note interne italienne du 11 décembre 1931 émettait simplement l'avis qu'une protestation adressée à la France ne devrait pas se limiter à l'incursion française à Afafi, mais devrait être rédigée en termes très généraux pour protester contre toute tentative française d'instauration progressive d'une autorité militaire ou administrative sur le Tibesti. Elle démontre en réalité le contraire de ce que suggère M. Cassese. De plus, à l'évidence, il s'agit d'une note purement interne, qui n'a jamais été communiquée à la France et qui ne constitue donc pas vraiment la preuve d'une reconnaissance en un sens réel.

Il y a ensuite l'incident de la carte scolaire italienne, déjà examiné par M. Condorelli. L'Italie a accepté de laisser en blanc la zone des confins, au lieu de la colorier de la même façon que la Libye. Comment il y aurait là une reconnaissance des effectivités françaises, voilà qui m'échappe.

L'élément suivant des prétendues preuves de la reconnaissance est le traité de 1935. On soutient qu'il s'agissait d'un traité de cession, ce qui prouverait que la France avait un titre sur la région au nord de la ligne de 1935. M. Condorelli a examiné cette question aussi, et il me suffit donc de répéter que, du point de vue de la revendication italienne, c'était l'Italie qui cédait du territoire à la France.

Il en va de même de l'incident de Jef-Jef de 1938. Il n'indique aucune reconnaissance italienne de quoi que ce soit, sinon peut-être le fait que des ouvriers italiens sans armes ont préféré ne pas discuter avec des soldats français armés.

Et, en réalité, voilà tout ! Voilà quels éléments de preuve le Tchad vous présente pour établir que l'Italie a reconnu un titre français de droit coutumier sur la totalité des confins. Il existe en anglais une formule qui parle de "gratter le fond du tonneau". La Cour aura sans doute du mal même à voir ce tonneau dans une argumentation si ténue.

Mais on nous dit alors que la Libye, je dis bien *la Libye*, a reconnu le titre français. La preuve en serait l'incident d'Aouzou de 1955, dont la Cour a déjà plus qu'assez entendu parler. En 1955, les Libyens ne pouvaient savoir où se trouvait la frontière - et la France ne tenait pas trop à le leur dire. De plus, Aouzou n'est qu'un seul petit village, situé en fait au sud de la ligne exactement orientée vers le sud-est de 1899. Il ne constitue pas la totalité des confins, ni même la totalité de la bande d'Aouzou.

4. Les preuves d'une administration tchadienne

Il nous reste donc, enfin, à examiner les "effectivités" du Tchad - ce que M. Sorel appelle l'exercice de la souveraineté par le Tchad (CR 93/25, p. 69-85). De fait, toute l'autorité restait entre les mains des Français. Les militaires français sont restés jusqu'en 1965 et le personnel administratif français jusqu'en 1968, comme M. Sorel nous l'a rappelé (p. 71). Il se peut qu'en vertu des accords techniques de 1960, les membres de ce personnel français aient été censés officiellement agir au nom du Gouvernement tchadien. On se doute qu'il s'agissait là d'une question de pure forme et qu'en pratique ils recevaient leurs instructions de Paris, comme auparavant.

Les Tchadiens entreprirent peut-être de dispenser un enseignement élémentaire, mais probablement pas d'exercer des pouvoirs étatiques. Même les rares permis d'exploration accordés à des sociétés françaises semblent avoir été arrangés par les autorités françaises : il n'y avait guère qu'une signature tchadienne pour certifier qu'ils étaient délivrés par le Gouvernement du Tchad.

Ainsi, quand la rébellion s'est déclenchée dans le nord du Tchad en 1968, trois ans après le retrait des forces françaises, il n'y a pas eu, en réalité, d'éviction d'une administration tchadienne. Il n'y avait jamais eu de véritable administration tchadienne, mais seulement le reliquat d'une administration française.

055
Monsieur le Président, j'arrive ainsi à la deuxième et dernière partie de mon exposé.

La tâche de la Cour

Dans ses écritures, le Tchad a tenté de restreindre la tâche de la Cour à un choix entre deux lignes : la ligne dite de 1899-1919 ou la

ligne de 1935. Ce faisant, il a invoqué comme argument que les débats à l'OUA et à l'ONU faisaient partie du "contexte" de l'accord-cadre et éclaircissaient donc le sens de l'expression "différend territorial".

Cette tentative, à l'évidence mal avisée, a été abandonnée : l'argument ne tenait pas en droit.

Maintenant, Mme Higgins a essayé un argument différent (CR 93/21, p. 34-50). Il repose sur deux propositions, l'une de droit et l'autre de fait, qui sont toutes deux erronées.

La proposition de droit est essentiellement qu'une partie ne saurait, dans une instance, formuler un argument ou une revendication qui n'ont pas été présentés au cours de négociations antérieures (p. 48, par. 46; p. 50, par. 50). Cela est assurément faux, comme chaque juge de la Cour le sait lui-même d'expérience. La jurisprudence le dément abondamment.

En l'affaire *Tunisie/Libye*, le faisceau de trois lignes de revendications présenté par la Tunisie devant la Cour n'avait jamais été présenté dans des négociations. En l'affaire *Sharjah/Dubai*, Sharjah a formulé en cours d'instance une revendication relative à une zone maritime pour l'île d'Abu Musa, qui n'avait jamais été présentée dans des négociations. En l'affaire du *Golfe du Maine*, la ligne extrême des revendications des Etats-Unis a été présentée pour la première fois dans les pièces de procédure écrite. En l'affaire de *Taba*, l'argument israélien selon lequel l'emplacement de la borne 91 ne pouvait être fixé car elle ne constituait pas, aux termes du compromis, la "dernière" borne a été avancé pour la première fois au stade final de la procédure orale.

056 En l'affaire *El Salvador/Honduras*, la prétention d'El Salvador selon laquelle la ligne de fermeture tracée à travers le golfe de Fonseca n'était pas une "ligne de base" aux fins de la mesure de la mer

territoriale mais faisait partie de la mer territoriale soit du Nicaragua, soit d'El Salvador, a été exposée pour la première fois au stade du contre-mémoire. Cette énumération, me semble-t-il, pourrait être continuée toute la matinée.

La vérité, c'est que la compétence de la Cour est déterminée par les termes du compromis, ou *Special Agreement*, et non par les négociations antérieures relatives au différend : les négociations antérieures concernant le compromis peuvent être pertinentes comme travaux préparatoires, mais non les négociations antérieures touchant le différend. En l'occurrence, nous avons donné compétence à la Cour pour connaître d'un "différend territorial" et, sous réserve de la généralité de ce terme, chacune des Parties est libre de formuler ses revendications. Il se peut bien que le Tchad regrette maintenant de n'avoir pas défini le différend de manière à le limiter à la bande d'Aouzou, ou à un choix entre deux lignes. Mais le Tchad ne l'a pas fait : s'il avait insisté pour obtenir une définition aussi arbitraire, il n'y aurait pas eu de compromis.

Ainsi, en droit, la proposition du Tchad est erronée. La Cour n'est pas tenue de réduire le différend à une signification qui favorise l'une des Parties. Elle a toute compétence pour examiner les demandes des deux Parties sur le fond pourvu qu'elles concernent objectivement un "différend territorial".

La proposition est également fausse du point de vue des faits.

Mme Higgins a déclaré :

"Les organes de l'OUA ... ont tous pris pour hypothèse que le différend portait sur la bande d'Aouzou et que la revendication de la Libye portait sur la ligne de 1935."
(CR 93/21, p. 35.)

057
Je voudrais maintenant revoir avec la Cour les passages du rapport du sous-comité de l'OUA qui a examiné le différend frontalier entre la Libye et le Tchad (premier rapport du sous-comité d'experts juristes et

cartographes, 9 juillet 1987; Organisation de l'unité africaine, *Différend frontalier Libye/Tchad*, p. 30-31; mémoire du Tchad, pièce 81). Comme la Cour le sait, la Libye a fourni des documents à ce sous-comité mais lui a fait savoir qu'à son avis, ce dernier n'avait pas la compétence technique nécessaire pour régler le différend, de sorte que la Libye n'a présenté aucune conclusion (compte rendu des réunions de mai/juillet, 1987, p. 28).

Le rapport de 1987 résumait la position libyenne sur les points de droit en sept propositions. Je vais faire projeter sur l'écran la traduction anglaise des cinq premières propositions; ce texte, avec l'original français, se trouve dans le dossier d'audience.

Première proposition. L'occupation du Borkou, du Tibesti et de l'Ennedi par les Turcs a-t-elle réellement été effective au regard des critères du droit international ?

Deuxième proposition. Quel est l'effet juridique des protestations formulées par les Turcs à l'époque de la signature du traité franco-britannique de 1899 ?

Troisième proposition. En l'absence de frontière conventionnelle, la revendication turque d'un *hinterland*, qui englobait le nord du Tchad, était-elle opposable aux autres puissances coloniales de l'époque, en particulier la France et la Grande-Bretagne ?

Quatrième proposition. L'occupation par les Turcs du nord du Tchad a-t-elle donné naissance à une organisation assimilable à un Etat au regard des critères du droit international ?

Cinquième proposition. Existait-il des liens - historiques, linguistiques, religieux et surtout institutionnels - entre les populations du nord du Tchad et les populations du sud de la Libye ?

Autrement dit, peut-on dire que les liens entre les Senoussi et les populations du nord du Tchad pouvaient valablement constituer un rattachement du nord du Tchad à la Libye ?

Certes, l'on ne trouve là guère d'éléments de preuve établissant que la revendication de la Libye portait exclusivement sur la bande d'Aouzou et la ligne de 1935 ! Les références visent le "nord du Tchad". L'on n'y trouve guère d'éléments montrant que, pour citer les propos de M. Franck, l'OUA "n'avait pas la moindre idée des arguments que le conseil de la Libye a avancés devant la Cour" (CR 93/26, p. 51). Il y a évidemment eu une septième proposition - la seule visant spécifiquement la bande d'Aouzou - qui posait la question de savoir si l'occupation par la Libye de la bande d'Aouzou depuis 1973 avait créé par prescription un droit sur cette dernière. Mais cette proposition a été considérée comme un élément seulement d'une revendication beaucoup plus large et l'idée qu'une revendication puisse être basée sur la prescription est entièrement imputable au sous-comité. La Libye n'a jamais envisagé une telle revendication.

Dans son rapport de 1988 (deuxième rapport du sous-comité d'experts juristes et cartographes, 27 janvier 1988; Organisation de l'unité africaine, différend frontalier Libye-Tchad, p. 35-36; mémoire du Tchad, pièce 82), le sous-comité a de nouveau passé en revue les éléments de la position libyenne, tels qu'ils ressortaient de la documentation présentée par la Libye. Et, manifestement, la Libye semblait alors supposer que le traité franco-italien de 1935 était valable. Il s'agissait là d'une erreur, encore que le rapport du sous-comité n'était pas catégorique sur ce point spécifique. Chose encore plus curieuse, le résumé de la position du Tchad soulève la question de la validité du traité de 1935, mais ne dit pas que le Tchad a absolument refusé d'admettre que le traité puisse avoir un effet juridique quelconque. De plus, ce rapport, dans son résumé de la position du Tchad, la présente comme étant basée exclusivement sur des *traités* : il n'y a pas la moindre allusion à la place que le Tchad aurait pu faire à des *effectivités* françaises. Par

conséquent, sur la base de l'argumentation actuellement développée par le Tchad devant la Cour, les deuxième et troisième théories du Tchad doivent être exclues car elles n'ont jamais été avancées lors de négociations antérieures.

059
Quelles conclusions pouvons-nous tirer de tout cela ? La Libye a certainement semblé se baser sur une hypothèse incorrecte au sujet du traité de 1935. Il convient cependant de souligner que la Libye n'a présenté aucune conclusion devant l'OUA. Il est tout à fait clair que, dans les documents qu'elle avait soumis, la Libye avait soulevé tout l'historique du différend, se basant sur les revendications ottomanes initiales. La Libye n'avait pas limité le différend à la bande d'Aouzou. Et si la Libye a commis en 1978 une erreur au sujet du traité de 1935, est-elle condamnée à jamais à plaider sur la base de cette erreur ? La Libye doit-elle être condamnée à plaider devant la Cour sur la base du traité de 1935 alors même qu'elle a reconnu, il y a près de quinze ans, que le traité de 1935 n'a jamais été en vigueur ? Et, quant au "silence" de la Libye à propos de toute autre base de ses revendications, les dossiers de l'OUA révèlent que le sous-comité était parfaitement conscient de la nature de la revendication libyenne. Il ne s'agissait pas d'un argument ingénieux échafaudé des années plus tard par les conseils de la Libye. La façon imagée dont Mme Higgins a décrit les réunions des conseils de la Libye est peut-être amusante, mais elle ne saurait se substituer à une lecture des archives documentaires.

De même, un examen attentif des documents montrera que la suggestion selon laquelle la Libye a renoncé à toute revendication sur le BET est totalement dépourvue de fondement. Ce "mythe" d'une renonciation libyenne à une revendication sur les confins est une autre façon encore pour le Tchad d'essayer de circonscire l'attention de la Cour à la bande d'Aouzou.

Dans le compte rendu d'audience, les propos de Mme Higgins sont rapportés comme suit :

"Lors des négociations avec la France en vue du traité de 1955, la Libye a renoncé à toute revendication sur le BET, et elle l'a fait en admettant que cette frontière était celle identifiée dans les traités de référence annexés au texte du traité en préparation." (CR 93/21, p. 31.)

Mme Higgins cite, à l'appui de cette affirmation, le "projet de procès-verbal du 5 mars 1955, annexe 342". Le passage pertinent de ce procès-verbal - il s'agit en fait du procès-verbal du 3 mars - est maintenant projeté sur l'écran. Je voudrais que la Cour jette un coup d'oeil sur le libellé de ce passage.

060 La Cour verra que cette affirmation est manifestement erronée, pour les raisons suivantes :

Premièrement, le projet de procès-verbal établi par la France n'a jamais été accepté par la Libye, de sorte qu'il n'avait pu engager la Libye à quoi que ce soit.

Deuxièmement, le texte même du procès-verbal n'appuie pas l'affirmation faite. Dire que cette formule convenue en janvier 1955 constitue une renonciation de la part de la Libye à sa revendication sur les confins est absurde. Le texte ne dit rien de tel. S'engager à respecter les accords internationaux en vigueur n'équivaut pas à accepter de renoncer à toute revendication réelle sur les confins. Cela dépendrait entièrement de ce qu'était l'effet des traités.

Troisièmement, en tout état de cause, ce sont les Français qui, en juillet 1955, ont proposé une version différente de l'article 3 que la Libye a finalement acceptée.

061 Et, quatrièmement, ce texte de janvier 1955 invoqué par le Tchad n'a pas seulement trait à la frontière méridionale et ne spécifie pas qu'une frontière préexistante sépare les territoires français et libyen sur toute sa longueur; encore une fois, cela dépendrait des traités.

Enfin, le texte de janvier 1955 ne comportait pas d'annexe I, de sorte qu'il est totalement trompeur pour Mme Higgins de se référer à la frontière "identifiée dans les traités de référence annexés au texte du traité en préparation". L'annexe n'existait pas.

Mme Higgins a également déclaré, comme il est rapporté à la page 31 du même compte rendu, que :

"En 1956, la Libye a demandé la démarcation effective d'un tronçon de sa frontière avec l'Algérie. Elle n'a soulevé aucune question quant à sa frontière avec le Tchad."

Cela aussi est tout à fait faux. En premier lieu, c'est la France, et non la Libye, qui a demandé en 1956 la réouverture des négociations en vue d'une *rectification* de la frontière au sud de Gadhamès dans la région du gisement de pétrole d'Edjelé. En deuxième lieu, la Libye a effectivement proposé lors des négociations de 1956 que l'on procède à une révision générale de l'ensemble de la frontière pour, entre autres, passer en revue les accords ou les traités auxquels l'on aurait recours à cet égard; mais la délégation française s'est refusée avec véhémence à procéder à un tel examen. Tous ces événements sont traités en détail aux paragraphes 3.109 à 3.112 du contre-mémoire de la Libye, et le procès-verbal libyen des négociations de 1956 se trouve à la pièce 9 du contre-mémoire de la Libye. Le Tchad n'a jamais répondu à ces documents, et Mme Higgins a brossé pour la Cour un tableau très inexact de ce qui s'est passé.

062 J'en viens maintenant, Monsieur le Président, à la question de savoir comment la Cour devrait aborder sa tâche. Ayant rejeté la tentative artificielle faite par le Tchad pour limiter cette tâche à un choix entre deux lignes, j'ai le devoir d'essayer d'assister la Cour en exprimant un avis plus positif quant à la façon dont la Cour devrait envisager cette tâche.

L'on voit assez clairement ce que la Cour ne devrait pas faire. Ce serait donner suite à l'invitation mal dissimulée de Mme Higgins (CR 93/26, p. 10-23) tendant à ce que la Cour analyse les causes de la guerre civile au Tchad et la justification - ou l'absence de justification - de la prétendue "intervention" dans cette guerre civile. Nous avons un compromis que le Tchad veut interpréter de façon étroite, tout en l'élargissant au point de le rendre méconnaissable. Tenons-nous en au compromis : la Cour est saisie d'un différend territorial.

Dans ce cadre, il me semble clair qu'un certain nombre de questions différentes doivent être examinées. Il y en a une que j'aborderai d'abord car, à mon avis, elle n'éclaire guère les choses et doit être écartée. Je veux parler de la conduite des Parties après l'indépendance.

La conduite des Parties après l'indépendance

Pour un observateur désintéressé qui passerait en revue la conduite des deux Parties depuis leur accession à l'indépendance, il pourrait être difficile d'établir une distinction entre elles. Dans certains cas, les deux Parties auraient pu formuler des revendications, ou bien réserver leurs positions, ou bien conclure des accords en termes plus prudents.

Force est cependant d'admettre qu'aussi bien la Libye que le Tchad, en tant qu'Etats nouvellement indépendants, étaient confrontés à des difficultés inhabituelles. Les deux Etats ont admis qu'ils partageaient nécessairement une frontière commune que la Cour doit identifier dans la présente instance. Mais la question de savoir si une frontière avait été délimitée par voie d'accord ou quel pourrait en être le tracé ne se prêtait pas à une réponse facile si l'on considère l'histoire tortueuse et compliquée de cette région de l'Afrique.

063
Le Tchad suggère maintenant, par l'entremise de son conseil, que la Libye devrait être pénalisée et qu'il devrait lui être interdit de faire valoir sa revendication parce que celle-ci n'a pas été avancée en 1951,

ou en 1955, ou en 1960. Mais les mêmes arguments peuvent être retournés contre le Tchad, lequel, à bien des occasions, a négocié avec la Libye sans réserver expressément sa revendication. En fait, même la France n'a pas, en 1950 et en 1951, et à nouveau en 1955, avancé les revendications que le Tchad formule aujourd'hui. Les deuxième et troisième théories du Tchad sont totalement nouvelles.

La doctrine de la "déchéance" des revendications, si éloquemment exposée par M. Franck, est une arme à double tranchant. De plus, elle va à l'encontre du principe établi de la prescription extinctive. Pour qu'une revendication s'éteigne, il faut à la fois une connaissance de la revendication et l'écoulement d'une longue période de temps. L'on a vu, dans la pratique internationale, des périodes de trente, voire cinquante ans. Il serait tout à fait contraire à ce principe de dire à un Etat qu'il est déchu de son droit de faire valoir une revendication du seul fait qu'il ne l'a pas invoquée au moment opportun.

Cela étant, il y a, de l'avis de la Libye, d'excellentes raisons pour la Cour de centrer son attention sur la situation qui existait en 1951, date que les deux Parties reconnaissent être la date critique, et de voir quelles étaient les revendications qui pouvaient légitimement avoir été formulées à cette date. En effet, si la question avait été réglée à l'époque, à la date de l'indépendance de la Libye, la frontière aurait été acceptée par toute les parties.

A cette date, la France a reconnu - et elle ne pouvait que reconnaître - que la Libye était apparue comme successeur de l'Italie. Quoi que la France ait pu dire quant à la prétention libyenne d'avoir hérité des revendications des Senoussi et des Ottomans, il est impossible de croire que la France aurait pu contester que la Libye ait succédé à

l'Italie. Et si la Libye avait succédé à l'Italie et était liée par la conduite de l'Italie en qualité de souverain, la position de la Libye en 1951 ne pouvait pas être pire que celle de l'Italie.

064 L'héritage "colonial" reçu par la Libye de l'Italie

La position entre l'Italie et la France peut être résumée au moyen de trois propositions :

1. L'Italie a sans doute accepté la déclaration franco-britannique de 1899.

L'Italie a peut-être mis en question le statut de cette ligne, c'est-à-dire douté qu'elle soit devenue une véritable frontière, mais la violence de la réaction qu'elle a opposée à la ligne de 1919 *permet sans doute de penser* que l'Italie a accepté la ligne de 1899 et a rejeté celle de 1919 *car elle s'écartait de la ligne de 1899*. Pour une large part, les cartes italiennes produites comme éléments de preuve confirment *peut-être* l'argument selon lequel l'Italie a accepté une ligne orientée rigoureusement vers le sud-est.

2. L'Italie a totalement rejeté la ligne de 1919.

Les archives historiques sur ce point sont parfaitement claires. La tentative qu'a faite le Tchad de prouver que l'Italie avait perdu le droit d'opposer des objections à une telle ligne en 1902 et en 1912 est, comme l'a montré M. Sohier, totalement dépourvue de fondement.

3. Le traité de 1935 a été mort-né.

C'est là un point dont l'Italie et la France étaient convenues et sur lequel la Libye et le Tchad sont aujourd'hui d'accord. L'élément controversé est maintenant de savoir si la ligne de 1935 aurait représenté pour l'Italie un gain ou une perte de territoire. Je vois difficilement pourquoi l'Italie aurait refusé de ratifier un traité qui lui aurait cédé du territoire. Cette question n'est pas sans

importance car s'il s'agit d'une perte pour l'Italie, l'on est porté à croire que la situation antérieure était la ligne de 1899, c'est-à-dire la ligne orientée rigoureusement vers le sud-est, tandis qu'un gain suppose que la position antérieure était la ligne de 1919.

065

L'héritage libyen en vertu de l'article 13 du traité de Londres de 1915

Reste évidemment la question controversée de savoir si, en vertu de cette disposition conventionnelle spécifique, l'article 13, l'Italie avait droit à une frontière méridionale avec les possessions françaises au Tchad qui était plus avantageuse, plus favorable pour l'Italie, que la ligne de 1899. Tel était manifestement l'avis de l'Italie et celle-ci a basé ses revendications plus ambitieuses des années vingt et trente sur cet argument. La Cour a vu démontrer sur l'écran les différents "programmes" italiens proposés, en partie, sur la base de cette revendication.

Dans la mesure où l'article 13 envisageait des avantages de nature territoriale, qui étaient liés au territoire de ce qui est aujourd'hui la Libye, celle-ci a le droit de succéder à ces avantages.

L'héritage libyen des Senoussi et de l'Empire ottoman

Pour ce qui est maintenant de l'héritage libyen, distinct, des Senoussi et de l'Empire ottoman, la Libye considère que, tout à fait indépendamment de toute revendication ou de tout titre hérité de l'Italie, la Libye a hérité d'un titre distinct mais tout aussi valable des Senoussi et de l'Empire ottoman sur tout le territoire qui, avant 1919, n'avait pas été effectivement revendiqué par la France. Or, cette date est la date déterminante car, quoi que puisse dire le Tchad aujourd'hui, la réelle base de tout titre revendiqué par la France était la conquête et, en 1919, la conquête a été mise hors-la-loi en tant que source d'un titre.

Le Tchad reconnaît qu'il existait un titre antérieur, antérieur à l'invasion des confins par la France. Et l'argument avancé pour justifier l'existence d'un titre français suppose donc soit un abandon, qui aurait laissé le territoire à l'état de *terra nullius*, soit une conquête, soit une "consolidation" en tant que base d'un nouveau titre français.

066 Nul ne prétend qu'il y a eu abandon, et la persistance d'une présence hostile des Senoussi, plus les revendications italiennes, exigent de rejeter un tel argument. Il n'y a pas eu de "consolidation" sous forme d'une reconnaissance internationale de caractère général : il y a pour cela trop de cartes internationales qui représentent des lignes autres que celle de 1919. Et, en 1950, l'Organisation des Nations Unies a refusé de reconnaître une quelconque frontière spécifique, de sorte qu'il n'y a pas eu de reconnaissance internationale du titre français jusqu'à la ligne de 1919. La consolidation ne peut donc pas appuyer la ligne de 1919.

Le problème est donc celui de la conquête. La France a-t-elle effectivement conquis l'ensemble du territoire ? Une conquête pouvait-elle, en tout état de cause, donner à la France un titre valable ? Les arguments invoqués par l'Italie lors des négociations avec la France sur la base de l'article 13 du traité de Londres reflètent-ils un abandon des revendications fondées sur la succession ottomane, ou s'agissait-il simplement d'une position de négociation ? Et cela pouvait-il engager la Libye, en tant qu'Etat successeur ?

La Libye répond par la négative à toutes ces questions. Et si la Cour partage l'avis de la Libye, cet héritage doit venir s'ajouter à l'"héritage colonial" de la Libye, et cela appuie une ligne basée non

seulement sur la ligne orientée rigoureusement vers le sud-est de 1899
*mais sur les éléments de preuve factuels concernant les secteurs qui se
trouvaient sous l'autorité effective de la France en 1919.*

**Le mythe d'un règlement du différend frontalier par la résolution 392 (V)
de l'Assemblée générale**

067

Nous avons ensuite le mythe d'un règlement du différend frontalier par la résolution 392 adoptée par l'Assemblée générale à sa cinquième session. Le Tchad soutient maintenant pour la première fois que le territoire libyen a été défini par l'Organisation des Nations Unies en 1951, de façon implicite, par la résolution 392 (V) de l'Assemblée, laquelle, a soutenu M. Franck, a équivalu de la part de l'ONU à un acquiescement à la position de la France. Cet argument, Monsieur le Président, ne retiendra pas très longtemps l'attention de la Cour. Il est tout à fait clair, à la lecture du texte de la résolution 392 (V) et si l'on considère les circonstances qui ont entouré l'adoption de cette résolution, notamment la carte de l'ONU et la Constitution libyenne, que l'Assemblée générale n'a pas, à cette occasion, fixé la frontière méridionale de la Libye. Si, dans cette résolution, l'Assemblée n'a pas effectivement déterminé que la frontière restait à délimiter, comme le suggérerait le texte anglais de la résolution, elle a certainement laissé subsister la possibilité que tel puisse être le cas et que la détermination de la frontière doive faire l'objet de négociations entre les parties. L'argument tchadien d'un acquiescement de la part des Nations Unies ne saurait être accueilli. En fait, les parties - la Libye et la France - ont reconnu en 1955 la nécessité de négocier, de sorte que nous pouvons passer au traité de 1955.

Le traité franco-libyen de 1955

Pour ce qui est du traité de 1955, il subsiste la question de savoir si, en vertu de ce traité, la Libye s'est engagée à céder un territoire ou a renoncé à une revendication auxquels elle aurait autrement eu droit.

Sir Ian Sinclair a déjà mis en relief la confusion qui existe, dans l'esprit des conseils du Tchad, sur le point de savoir si le traité a été déclaratoire d'un titre préexistant ou constitutif d'un nouveau titre.

L'optique "constitutive" ne saurait être admise : en l'absence de négociations, en l'absence de textes, en l'absence de cartes, elle met la crédulité à rude épreuve. Cet argument, présenté comme un accord par lequel les parties ont accepté d'examiner la question frontalière sur la base d'une liste convenue d'instruments internationaux, pourrait être acceptable. Mais, en outre, le Tchad essaie d'invoquer les effectivités françaises, et c'est là une question tout à fait différente. Néanmoins, une chose est claire : si les textes de 1899 et de 1919 doivent être complétés par des effectivités, il faut tenir compte des effectivités de part et d'autre, et pas seulement des effectivités françaises, mais aussi des effectivités des Ottomans et des Senoussi. Et dans la mesure où ces effectivités deviennent pertinentes, l'on se dirige vers une ligne plus proche du 15^e parallèle que de la ligne de 1919.

068

S'agissant des textes eux-mêmes, la Libye persiste à penser qu'aucun de ceux qui sont énumérés à l'annexe I ne définit de frontière conventionnelle entre la Libye et le Tchad. Les seuls instruments conventionnels qui ont directement trait à cette frontière méridionale sont les accords de 1899 et de 1919, et l'un des curieux paradoxes de la présente affaire est que ni la Grande-Bretagne, ni la France, parties à ces accords, n'avaient en fait de titre, que ce soit en 1899 ou en 1919, sur le territoire situé au nord et au sud de la ligne sur laquelle elles se sont entendues. Le dossier montre que les Ottomans ont protesté

contre la déclaration de 1899. Il incombera à la Cour de décider si la conduite ultérieure de l'Italie, en tant que souverain territorial en qualité de successeur de la Sublime Porte, a affaibli cette protestation. La protestation italienne contre la ligne de 1919 est demeurée ferme et dépourvue d'équivoque, ce que le Tchad ne nie pas.

Les négociations infructueuses qui ont précédé la date critique

Il y a ensuite les négociations qui ont précédé la date critique, mais qui n'ont pas abouti à un accord. Ces négociations demeurent une précieuse source d'informations pour la Cour précisément parce que, comme je l'ai expliqué lors du premier tour, elles font apparaître les revendications réelles des Parties. Les négociations pertinentes sont évidemment celles qui se sont déroulées entre l'Italie et la France et, même si elles n'ont pas abouti, ces négociations confirment que la ligne de 1935 représentait pour l'Italie un recul par rapport à la frontière à laquelle elle pensait avoir droit.

069

Autres critères

Les différents autres critères que la Libye a instamment demandé à la Cour de prendre en considération - les facteurs géographiques, économiques, humains et stratégiques - demeurent, de l'avis de la Libye, hautement pertinents. M. Franck a déclaré à la Cour en termes catégoriques que les intérêts des populations des confins sont clairs et que ces populations ont déjà exercé leur droit à l'autodétermination en 1959 (CR 93/25, p. 58-60). Je voudrais pouvoir partager sa certitude. Aux termes de la nouvelle Constitution française de 1958, la question mise aux voix en 1959 était limitée à un choix entre trois formes d'association avec la France à l'intérieur de la Communauté française, et le Tchad a décidé d'en devenir membre. Nul n'a demandé aux populations si elles voulaient associer leur avenir à celui de la Libye.

Vu les termes du traité de paix avec l'Italie, ces facteurs ne sauraient être ignorés et il ne peut pas être dans l'intérêt de l'une ou l'autre des Parties de produire une frontière qui ne serait pas basée sur le bon sens. Les frontières, en effet, doivent être durables. Et la frontière que doit fixer la Cour séparera la Libye et le Tchad bien après que la guerre civile au Tchad, ou les régimes qui gouvernent le Tchad et la Libye, seront passés dans l'histoire.

Puisque l'on parle de durée, Monsieur le Président, j'ai le sentiment que, pour la Cour, nos plaidoiries ont assez duré. Je prie la Cour d'accepter les remerciements de tous les conseils de la Libye pour la patience et la courtoisie dont elle a fait preuve à leur égard. Enfin, Monsieur le Président, je voudrais vous demander de donner la parole à l'agent de la Libye pour qu'il puisse présenter les conclusions finales de la Libye.

Le PRESIDENT : Je remercie beaucoup M. Bowett et je donne la parole à M. El-Obeidi.

M. EL-OBEIDI : Monsieur le Président et Messieurs de la Cour, nous voici au terme des plaidoiries de la Libye.

070 Dans le cas d'un différend comme celui-ci, dont la genèse remonte réellement à près d'un siècle, il y a inévitablement d'innombrables faits et considérations juridiques à soumettre à la Cour. Nous avons essayé, pendant ces audiences, de circonscrire davantage les questions qui séparent les Parties et d'aider la Cour à apprécier les faits essentiels.

A ce propos, je tiens à relever qu'indépendamment des points qui ont été soulevés lors de notre deuxième tour de plaidoiries, la Libye fournira avant la fin des audiences une réponse écrite à la question posée par M. Guillaume.

La Cour se rappellera qu'elle a déjà rendu deux décisions concernant des délimitations maritimes entre la Libye et des Etats voisins. Dans chacun de ces cas, ces décisions ont aidé à résoudre les questions de délimitation qui se posaient et ont été appliquées par la Libye. Dans cette affaire également, la Libye ne doute pas que la décision de la Cour réglera le différend territorial entre la Libye et le Tchad et sera appliquée en conséquence.

Il ne me reste plus qu'à donner lecture, pour le compte rendu, des conclusions finales de la Libye, qui demeurent inchangées.

Conclusions

Eu égard aux divers traités, accords, conventions et arrangements internationaux et à leur effet ou absence d'effet sur le présent différend, selon ce qui est exposé dans le mémoire, le contre-mémoire, la réplique et les plaidoiries de la Libye,

Compte tenu des autres faits et circonstances ayant une incidence sur cette affaire, comme indiqué ci-dessus, ainsi que dans les écritures et plaidoiries de la Libye,

071
A la lumière de la conduite des Parties, de la conduite d'autres Etats ou de forces politiques, séculières ou religieuses dont la conduite est en rapport avec les droits et titres revendiqués par les Parties, ainsi que de la conduite des peuples autochtones dont les territoires sont l'objet du présent différend,

En application des principes et règles du droit international pertinents en l'espèce,

Plaise à la Cour, rejetant toutes prétentions et conclusions contraires :

Dire et juger

1. Qu'il n'existe, à l'est de Toummo, aucune frontière entre la Libye et le Tchad en vertu d'aucun accord international existant;

2. Que, dans ces conditions, pour décider de l'attribution des territoires respectifs entre la Libye et le Tchad conformément aux règles de droit international applicables en l'espèce, les facteurs suivants sont pertinents :

- i) le territoire en question, à toutes les époques pertinentes, n'était pas *terra nullius*;
- ii) à toutes les époques pertinentes, le titre sur le territoire appartenait aux peuples habitant ledit territoire, qui étaient des tribus, des confédérations de tribus ou d'autres peuples devant allégeance à l'Ordre senoussi et qui avaient accepté l'autorité senoussi dans leur lutte contre les empiétements de la France et de l'Italie sur leurs terres;
- iii) à toutes les époques pertinentes, ces peuples autochtones faisaient partie des peuples libyens des points de vue religieux, culturel, économique et politique;
- iv) au niveau international, il existait une communauté de titre entre le titre des peuples autochtones et les droits et titres de l'Empire ottoman, transmis à l'Italie en 1912 et hérités par la Libye en 1951;
- v) toute revendication du Tchad repose sur la revendication héritée de la France;
- vi) la revendication française sur la zone en litige reposait sur des "actes internationaux" qui n'ont pas créé de frontière territoriale à l'est de Toummo, et il n'existe aucun autre fondement valable pour étayer la revendication française sur la zone en litige;

3. Qu'à la lumière des facteurs ci-dessus, la Libye a un titre incontestable sur tout le territoire situé au nord de la ligne tracée sur la carte 105 du mémoire de la Libye, sur la carte LC-M 55 du

072

contre-mémoire de la Libye et sur la carte LR 32 de la réplique de la Libye, c'est-à-dire la zone délimitée par une ligne qui part de l'intersection de la frontière orientale du Niger et du 18^e parallèle, continue dans une direction exactement sud-est jusqu'à ce qu'elle rencontre le 15^e parallèle, puis suit ce parallèle vers l'est jusqu'à sa jonction avec la frontière existante entre le Tchad et le Soudan.

Je vous remercie, Monsieur le Président et Messieurs de la Cour, de la courtoisie et de la patience avec lesquelles la Cour a écouté l'argumentation de la Libye. En outre, si vous me le permettez, je voudrais exprimer la reconnaissance de mon pays aux conseils qui l'ont représentée avec tant de talent. Je tiens également à remercier l'agent du Tchad et son équipe de l'esprit amical dont ils ont fait preuve pendant toutes ces audiences. Je vous remercie beaucoup, Monsieur le Président.

Le PRESIDENT : Je vous remercie beaucoup, Monsieur El-Obeidi. Voilà qui achève les plaidoiries de la Libye dans la procédure orale, et nous reprendrons à 10 heures lundi matin pour commencer à entendre la réplique du Tchad.

L'audience est levée à 12 h 45.
