

Université Paris-Panthéon-Assas

École doctorale de droit international, droit européen,
relations internationales et droit comparé

Thèse de doctorat en droit public
soutenue le 10 janvier 2025

L'affaire de la mer de Chine méridionale

Étude sur l'irréductibilité du problème de la justiciabilité des différends internationaux

Charles-Emmanuel DETRY



Sous la direction de **M. Julian Fernandez**, Professeur à l'université Paris-Panthéon-Assas.

Membres du jury :

M. Denis Alland, Professeur à l'université Paris-Panthéon-Assas.

Mme Geneviève Bastid Burdeau, Professeur émérite de l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne (rapporteur).

M. Jean-Pierre Cabestan, Directeur de recherche émérite du CNRS, professeur à l'université baptiste de Hongkong.

M. Romain Le Bœuf, Professeur à l'université d'Aix-Marseille (rapporteur).

M. Serge Sur, Professeur émérite de l'université Paris-Panthéon-Assas, membre de l'Académie des sciences morales et politiques (président).

Avertissement

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

Cette thèse a bénéficié d'un contrat doctoral de l'université Paris-Panthéon-Assas financé par une allocation de recherche de la Direction générale des relations internationales et de la stratégie du ministère des Armées, sous la supervision de l'Institut de recherche stratégique de l'École militaire (programme « Relations internationales et stratégie »). L'auteur a ensuite occupé un poste d'assistant temporaire d'enseignement et de recherche dans la même université.

Il a également bénéficié pendant son doctorat de financements du gouvernement de la république de Chine (Taïwan).

Pas plus que de la Faculté les opinions exprimées ici n'engagent-elles ces instances ni ne reflètent-elles un autre point de vue que celui de l'auteur.

Remerciements

Pour m'avoir accepté parmi ses doctorants et intégré au centre Thucydide, pour son appui, ses avertissements, ses relectures, sa confiance et sa patience, je remercie le professeur Julian Fernandez.

Pour m'avoir admis en premier lieu à l'université Panthéon-Assas et donné le goût de penser aux problèmes dont traite cette thèse, je remercie le professeur Serge Sur.

Pour m'avoir sans cesse encouragé depuis l'époque où j'étais son étudiant de master, je remercie le professeur Jean-Vincent Holeindre.

Pour m'avoir associé à leur enseignement du droit international en me chargeant de leurs travaux dirigés, je remercie le professeur Denis Alland, madame Anne-Marie Thévenot-Werner et monsieur Laurent Trigeaud. J'ai une pensée pour les étudiants au contact desquels mes idées se sont précisées et affirmées et avec qui j'ai passé les meilleurs moments de mon doctorat.

Pour leur compagnonnage, leur camaraderie et parfois leur amitié, je remercie les collègues fréquentés au centre Thucydide, à l'Institut des hautes études internationales, au Centre de recherche sur les droits de l'homme et à l'Institut de recherche stratégique de l'École militaire. Pour ce qui concerne le présent travail, je dois des remerciements particuliers à quatre docteurs du centre Thucydide, madame Dima Alsajdeya¹, monsieur Rachid Chaker², madame Mathilde Jeantil³ et monsieur Keyvan Piram⁴ : les deux premiers pour l'envoi de certaines références pendant que je me trouvais à l'étranger ; la troisième, pour l'assistance qu'elle m'a apportée dans la mise en page de ce document ; et le quatrième, pour son aide à l'impression de la thèse ainsi que pour tout son travail accompli au service des doctorants en tant qu'ancien secrétaire général de notre centre.

Enfin, pour tout le reste, c'est à ma famille et à mes amis que je veux dire merci.

1. Dima ALSAJDEYA, *La politique étrangère égyptienne sous Moubarak et la question israélo-palestinienne (1981-2011) : au-delà d'un levier de puissance*, Paris : thèse Paris II (centre Thucydide) & Collège de France (chaire d'Histoire contemporaine du monde arabe), dir. J. Fernandez & H. Laurens, 2023, 575 p.

2. Rachid CHAKER, *Les politiques de puissance au XXI^e siècle, le cas du Golfe Persique*, Paris : thèse Paris II (centre Thucydide), dir. J. Fernandez & J.-V. Holeindre, 2022, 530 p.

3. Mathilde JEANTIL, *Les sanctions économiques dans la réponse apportée à la crise nucléaire iranienne*, Paris : thèse Paris II (centre Thucydide), dir. J. Fernandez, 2023, 751 p.

4. Keyvan PIRAM, *Pétrole et relations internationales : dynamiques, mythes et réalités*, Paris : thèse Paris II (centre Thucydide), dir. S. Sur, 2023, 873 p.

Résumé

Le 12 juillet 2016, un tribunal arbitral a rendu sur le fondement de l'annexe VII à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer une sentence favorable aux Philippines dans l'affaire qui l'oppose à la Chine à l'égard de la mer de Chine méridionale. La Chine a rejeté cet arbitrage et refuse depuis lors de mettre sa conduite en conformité avec la décision rendue ; jusqu'à aujourd'hui, la situation s'est continûment dégradée et représente une menace toujours plus aiguë à la paix et à la sécurité internationales. Ces faits posent une nouvelle fois le problème, traditionnel dans la doctrine internationaliste, de l'existence de différends non justiciables, dans lesquels il serait impossible d'obtenir justice et dont le règlement par les juridictions s'avérerait inadéquat. La présente thèse situe d'abord les demandes portées à l'arbitrage par les Philippines parmi toutes les questions qui opposent la Chine à ses voisins s'agissant de la mer de Chine méridionale. Relatives au droit de la souveraineté territoriale ou au droit de la mer, toutes se prêteraient à une évaluation par une juridiction compétente et, dans la procédure sino-philippine, le tribunal arbitral était fondé à trancher la partie de ces questions qui relevaient de sa compétence sans se prononcer sur l'ensemble. En effet, ainsi que l'avaient soutenu Hersch Lauterpacht et Hans Kelsen, dès lors que l'existence d'un différend est établie, il est objectivement justiciable puisqu'il est toujours possible de rejeter la prétention de l'État qui n'est pas dans son droit. Cependant, dans l'anarchie des relations internationales, l'abandon d'une prétention jugée contraire au droit suppose nécessairement la bonne volonté de l'État qui en est l'auteur. La justiciabilité est donc un problème politique en même temps que juridique. Comme l'avaient souligné E. H. Carr et Hans Morgenthau, ce problème implique de considérer la justiciabilité subjective des différends, c'est-à-dire le degré d'investissement politique de leur objet. Or les différends relatifs à la mer de Chine méridionale sont investis au plus haut degré par une tension entre la Chine et les États-Unis, qui se contestent l'hégémonie régionale et mondiale. La thèse montre comment cette tension a conditionné le destin de la sentence arbitrale, qui a fait l'objet d'allégations multiples quant à sa validité ou à sa nullité et dont tant les parties que les tiers prétendent assumer ou empêcher l'exécution. L'affaire de la mer de Chine méridionale apparaît ainsi comme une illustration des limites inhérentes à toute tentative de transposition de la doctrine de l'État de droit aux relations internationales et finalement, à la justiciabilité des différends en droit international – sans préjudice de son existence et de sa validité.

Mots clés : droit international public, mer de Chine méridionale, souveraineté territoriale, droit de la mer, liberté de navigation, différends non justiciables, politique juridique extérieure, relations internationales, Chine, Philippines, Taïwan, Vietnam, Malaisie, Brunéi, Indonésie, États-Unis, Indo-Pacifique, ordre international fondé sur des règles.

On July 12, 2016, an arbitral tribunal based on Annex VII to the United Nations Convention on the Law of the Sea gave an award favourable to the Philippines in its case against China regarding the South China Sea. China rejected this arbitration and has since refused to bring its conduct into conformity with the decision rendered; until today, the situation has continued to deteriorate and represents an ever more acute threat to international peace and security. These facts once again raise the problem, traditional in internationalist doctrine, of the existence of non-justiciable disputes, in which it would be impossible to obtain justice and the settlement of which by the courts would prove inadequate. This thesis first situates the claims brought to arbitration by the Philippines among all the issues that pit China against its neighbours regarding the South China Sea. Relating to the law of territorial sovereignty or to the law of the sea, all would lend themselves to evaluation by a competent court and, in the Sino-Philippine procedure, the arbitral tribunal was entitled to decide the part of these questions which fell within its jurisdiction without ruling on the whole. Indeed, as Hersch Lauterpacht and Hans Kelsen argued, once the existence of a dispute is established, it is objectively justiciable as it is always possible to reject the claim of the State which is not in his right. However, given the anarchy of international relations, the abandonment of a claim deemed contrary to the law necessarily presupposes the good will of the claimant State. Justiciability is therefore a political as well as a legal problem. As E. H. Carr and Hans Morgenthau once pointed out, this problem requires taking into account the subjective justiciability of disputes, that is to say the degree of political investment of their object. Yet the disputes relating to the South China Sea are to the highest degree invested by a tension between China and the United States, the two States denying each other regional and global hegemony. The thesis shows how this tension conditioned the fate of the arbitral award, which was the subject of numerous allegations as to its validity or its nullity and the execution of which both the parties and third parties claim to assume or prevent. The South China Sea case thus illustrates the limits inherent in any attempt to transpose the doctrine of the rule of law to international relations and ultimately, to the justiciability of disputes in international law –without prejudice to its existence and validity.

Keywords : public international law, South China Sea, territorial sovereignty, law of the sea, freedom of navigation, non-justiciable disputes, lawfare, international relations, China, Philippines, Taiwan, Vietnam, Malaysia, Brunei, Indonesia, United States, Indo-Pacific, rules-based international order.

Remarques d'ordre linguistique

Les citations en langues européennes –en anglais, à quelques rares exceptions près –ne sont pas traduites. Les citations en mandarin sont traduites en français par l'auteur ; la version originale suit entre parenthèses.

Lorsque le contexte d'une citation la rattache à la république populaire de Chine, les caractères chinois simplifiés sont utilisés. Dans les autres cas, ce sont les caractères traditionnels qui sont employés.

Lorsqu'est donnée la référence d'un article d'une revue sinophone, notre traduction française précède le titre en chinois, sauf quand une version anglaise de l'article est disponible en intégralité, auquel cas le titre anglais suit le titre chinois. Le nom officiel en anglais suit, pour chaque revue, son nom en chinois.

Les noms propres chinois sont transcrits selon la méthode *pinyin* (Mao Zedong et non Mao Tsé-toung) sauf quand s'impose une transcription plus usuelle (Tchang Kaï-chek et non Jiang Jieshi).

Lorsqu'il est question de la période contemporaine, le mot « Chine » sans précision désigne toujours la république populaire de Chine. À l'expression « république de Chine », le nom « Taïwan » est généralement préféré par commodité.

Les divers noms donnés aux éléments insulaires de la mer de Chine méridionale, et à la mer elle-même, signalent les prétentions étatiques multiples dont ils font l'objet⁵. Nous suivons l'usage en vigueur en français, ou à défaut en anglais, à commencer par celui qui consiste à parler de « mer de Chine méridionale » (expression préférée, par euphonie, à « mer de Chine du Sud »).

Cet usage, commun à toutes les langues occidentales, nous vient des Portugais qui, les premiers, baptisèrent les eaux à l'est du détroit de Malacca : *mar da China*.

Il n'emporte de notre part aucune position particulière et ne préjuge pas plus des questions de droit⁶ qu'il ne signale une préférence politique : parler de la « mer de Chine méridionale » ne relève pas plus d'un soutien à la Chine que l'expression traditionnelle de « golfe Persique » (pour évoquer un autre étendue d'eau dont le nom même est contesté) ne devrait témoigner d'une quelconque faveur reconnue à l'Iran.

5. Voir tableaux aux annexes n° 1 et 2.

6. « *Under international law, the mere naming of an area does not establish sovereignty over it* » (Erik FRANCKX et Marco BENATAR, « *Dots and Lines in the South China Sea : Insights from the Law of Map Evidence* », *Asian JIL*, 2012, vol. 2, n° 1, p. 97).

Sommaire

Liste des sigles utilisés

AGNU : Assemblée générale des Nations Unies	<i>ternational Law</i>
AFDI : <i>Annuaire français de droit international</i>	ODIL : <i>Ocean Development and International Law</i>
AFRI : <i>Annuaire français de relations internationales</i>	ONU : Organisation des Nations Unies
AJIL : <i>American Journal of International Law</i>	OTAN : Organisation du traité de l'Atlantique nord
APD : <i>Archives de philosophie du droit</i>	OUP : Oxford University Press
Asian JIL : <i>Asian Journal of International Law</i>	PC : Plateau continental
ASIL : <i>American Society of International Law</i>	PCC : Parti communiste chinois
BYIL : <i>British Yearbook of International Law</i>	PDP : Parti démocrate progressiste (Taïwan)
CDI : Commission du droit international	PUF : Presses universitaires de France
CIJ : Cour internationale de Justice	QUAD : Dialogue quadrilatéral pour la sécurité
Chinese JIL : <i>Chinese Journal of International Law</i>	RBDI : <i>Revue belge de droit international</i>
CLPC : Commission des limites du plateau continental	RCADI : <i>Recueil des cours de l'Académie de droit international</i>
CNUDM : Convention des Nations Unies sur le droit de la mer	RDILC : <i>Revue de droit international et de législation comparée</i>
CPI : Cour pénale internationale	RDN : <i>Revue Défense nationale</i>
CPJI : Cour permanente de Justice internationale	RGDIP : <i>Revue générale de droit international public</i>
CSNU : Conseil de sécurité des Nations Unies	RPC : République populaire de Chine
CTYILA : <i>Chinese (Taiwan) Yearbook of International Law and Affairs</i>	RSA : <i>Recueil des sentences arbitrales des Nations Unies</i>
CUP : Cambridge University Press	SCDI : Société chinoise de droit international
EJIL : <i>European Journal of International Law</i>	SDN : Société des Nations
EJIR : <i>European Journal of International Relations</i>	SFDI : Société française de droit international
IDI : Institut de droit international	TIDM : Tribunal international du droit de la mer
IHEI : Institut des hautes études internationales	TPIY : Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie
JDI : <i>Journal du droit international</i>	UE : Union européenne
JORF : <i>Journal officiel de la République française</i>	URSS : Union des républiques socialistes soviétiques
KMT : <i>Kuomintang</i> (中國國民黨, « Parti nationaliste chinois »)	ZEE : Zone économique exclusive
MPEPIL : <i>Max Planck Encyclopedia of Public In-</i>	

À la mémoire de mes grands-parents paternels,
Jacques Detry (1924-2006) et Andrée Detry, née Degueldre (1923-2017).

Introduction générale

— Vous parlez de droit ? Le droit international, monsieur, garde vivante la notion de droit naturel et de raison universelle...

— Bah, votre droit international n'est qu'une déformation rousseauiste du *jus divinum*, qui n'a rien à voir avec la nature ni avec la raison, mais repose sur la révélation...

— N'ergotons pas sur les termes, professeur ! Appelez tranquillement *jus divinum* ce que je révère sous le nom de droit international et naturel.

L'essentiel est qu'un droit général d'une validité supérieure s'élève au-dessus des droits positifs des États nationaux, et permette de trancher les conflits d'intérêts grâce à des tribunaux d'arbitrage.

— Des tribunaux d'arbitrage ! En voilà, un mot ! Des tribunaux d'arbitrage bourgeois qui statuent sur des questions de la vie, établissent la volonté de Dieu et déterminent l'histoire ! Bon, assez de pattes de colombe. Et qu'en est-il des ailes d'aigle ?

Thomas MANN, *La Montagne magique*.
(Paris, Fayard, 2016 [1924], trad. par Claire DE OLIVEIRA, pp. 398-399.)

LE rejet par la Chine de l'arbitrage sur la mer de Chine méridionale, initié sur le fondement de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (CNUDM) par les Philippines, et son refus, constant depuis lors, de mettre sa conduite en conformité avec la sentence sur le fond⁷ du 12 juillet 2016, pose un problème dont l'étude est devenue relativement rare dans la doctrine de droit international : faut-il distinguer une catégorie de différends interétatiques pour lesquels l'intervention d'une juridiction s'avèrerait inadéquate et qui limiterait d'autant la justiciabilité en droit international, c'est-à-dire la possibilité de rendre justice sur son fondement ?

Pendant longtemps, la doctrine des différends politiques ou non justiciables avait affirmé que certaines questions, notamment en raison de leur importance particulière, ne sauraient être soumises à une juridiction. Mais parce que cette manière de voir n'encourageait pas les États à étendre leurs engagements à accepter la compétence d'un juge, et parce qu'en outre elle portait en germe – l'importance d'une question ne paraissant pas indépendante de l'opinion que les États s'en font – la ruine de leurs modestes engagements existants, elle fut rejetée comme un obstacle au progrès du règlement juridictionnel des différends. Ce progrès était conçu comme indispensable à l'avènement d'un droit international digne de ce nom : qu'est-ce en effet qu'un droit dépourvu de la garantie du tiers impartial, écarté chaque fois qu'une partie à un différend tiendrait trop à son inté-

7. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19 (ci-après, « la sentence sur le fond », « la sentence de 2016 » ou juste « la sentence »). Le tribunal, constitué à la Cour permanente d'arbitrage en application de l'annexe VII de la CNUDM, était composé du juge Thomas A. Mensah (président, ghanéen), du juge Jean-Pierre Cot (français), du juge Stanislaw Pawlak (polonais), du professeur Alfred H. A. Soons (néerlandais) et du juge Rüdiger Wolfrum (allemand) (voir photographie à l'annexe n° 35). Il a rendu sa sentence à l'unanimité. Sur cette décision voir déjà en langue française Niki ALOUPI, « *Chronique de jurisprudence internationale / Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine), Sentence sur le fond, 12 juillet 2016* », *RGDIP*, 2016, vol. 120, p. 875-882 ; Florian COUVEINHES-MATSUMOTO, « *Chronique des faits internationaux / Les répercussions internationales de la sentence arbitrale (CPA) du 12 juillet 2016 relatives à la Mer de Chine du sud (Philippines c. République populaire de Chine)* », *RGDIP*, 2016, n° 4 ; Romain LE BŒUF, « *Différend en mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), Sentence arbitrale du 12 juillet 2016* », *AFDI*, 2016, vol. 62, p. 159-181 ; Jean-Paul PANCRAIO, « *La sentence arbitrale sur la mer de Chine méridionale du 12 juillet 2016* », *AFRI*, 2017, vol. XVIII, p. 639-657 ; Ghislain POISSONNIER, « *Des clarifications juridiques importantes pour les litiges en mer de Chine méridionale* », *JDI*, 2017, vol. 44, p. 543-564 ; Haritini DIPLA, « *La sentence arbitrale sur la mer de Chine méridionale et le statut des formations insulaires en droit international* », *Annuaire du droit de la mer*, 2018, vol. XXIII, p. 117-154. Le tribunal s'était déclaré compétent – en réservant toutefois à l'examen du fond sa décision quant à certaines des demandes philippines – dans une première sentence rendue l'année précédente (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), compétence et recevabilité*, 29 oct. 2015, n° 2013-19 – ci-après, « la sentence sur la compétence » ou « la sentence de 2015 »). À son sujet, voir notamment Jean-Louis ITEN, « *Sentence arbitrale sur la compétence et la recevabilité du 29 octobre 2015 (République des Philippines c. République populaire de Chine)* », *AFDI*, 2015, vol. 61, p. 291-309 ; Geneviève BASTID-BURDEAU, « *Le puzzle de la situation dans la mer de Chine méridionale : un défi pour la sécurité régionale et mondiale ?* », *AFDI*, 2015, vol. 61, p. 75-91.

rêt pour admettre que sa légitimité soit appréciée par quiconque d'autre qu'elle-même, c'est-à-dire précisément dans les cas où une évaluation désintéressée paraîtrait la plus nécessaire au combat du droit contre l'injustice ?

Cette thèse réexamine le problème de la justiciabilité des différends internationaux à partir d'un cas beaucoup commenté et qui, en raison de l'énormité de ses enjeux, nous a paru exemplaire des difficultés que ce problème soulève : celui de la mer de Chine méridionale⁸. Elle propose une réflexion sur le rapport entre le droit et la politique dans les relations internationales, descendant de l'actualité la plus transitoire et immédiate aux données permanentes et profondes de la vie internationale, afin d'apporter une contribution à l'étude de la question, sans cesse reposée par l'histoire, des conditions de possibilité d'un ordre entre les nations qui puisse vraiment être appelé juridique.

On le sait, la Chine a contesté l'arbitrage sur la mer de Chine méridionale en avançant que les demandes des Philippines étaient indissociables de questions indiscutablement placées hors de la compétence des arbitres : les délimitations maritimes et la souveraineté territoriale en mer de Chine méridionale⁹. Elle considérait ainsi que ce

8. En France, plusieurs commentateurs ont adopté ce point de vue, tant, dans les mots du professeur Eisemann, « *il était évident pour tous que la sentence n'allait pas en elle-même clore le litige* » (Pierre Michel EISEMANN, « *Qu'est-ce qu'un rocher au sens de la Convention de Montego Bay de 1982 ? Observations sur la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 relative à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)* », *RGDIP*, 2020, vol. 124, n° 1, p. 13). Le professeur Bastid Burdeau notait dès 2015 l'incertitude quant à la question de savoir si l'arbitrage « *aura un effet d'apaisement ou au contraire d'exacerbation des tensions dans la région* » (Geneviève BASTID-BURDEAU, « *Le puzzle de la situation dans la mer de Chine méridionale : un défi pour la sécurité régionale et mondiale ?* », *AFDI*, 2015, vol. 61, p. 91). Le professeur Pancraccio a critiqué le tribunal, jugeant que « *l'opposition radicale de la Chine à cette procédure* » était une des raisons qui aurait pu fonder une décision d'incompétence (Jean-Paul PANCRACTIO, « *La sentence arbitrale sur la mer de Chine méridionale du 12 juillet 2016* », *AFRI*, 2017, vol. XVIII, p. 643). Selon le professeur Iten, eu égard au refus prévisible de la Chine de mettre en œuvre la sentence rendue sur le fond, « *on ne peut donc s'empêcher de s'interroger sur l'utilité d'une procédure qui ne semble pouvoir apporter aucune amélioration à la crise en mer de Chine méridionale* » (Jean-Louis ITEN, « *Sentence arbitrale sur la compétence et la recevabilité du 29 octobre 2015 (République des Philippines c. République populaire de Chine)* », *AFDI*, 2015, vol. 61, p. 308). Le professeur Le Bœuf a lui aussi jugé posée « *la question de l'apport de cette sentence au règlement du différend en mer de Chine* », ajoutant cependant qu'il n'y avait pas lieu pour autant de « *de réhabiliter la vieille théorie des différends politiques* » (Romain LE BŒUF, « *Différend en mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), Sentence arbitrale du 12 juillet 2016* », *AFDI*, 2016, vol. 62, p. 180-181) – ce qui pourrait suggérer l'opportunité, si pas d'une réhabilitation, au moins d'un réexamen ? Ces interrogations ne sont nullement limitées au débat français : voir par exemple Shirley SCOTT et Roberta ANDRADE, « *Political Disputes : Inter-State Dispute Settlement* », *MPEPIL*, 2022, §20 où la notion de différend politique est jugée appartenir à l'histoire de la jurisprudence internationale mais où l'arbitrage sur la mer de Chine méridionale est dit illustrer la persistance de la question de savoir comment encourager les grandes puissances à participer aux procédures juridictionnelles.

9. En ratifiant la CNUDM, le 7 juin 1996, la Chine a accepté ses dispositions en matière de règlement des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de la convention. Mais conformément à l'article 298, elle a ensuite, par une déclaration du 25 août 2006, exclu plusieurs catégories de différends du champ des procédures obligatoires : « *The Government of the People's Republic of China does not*

litige limité et bilatéral n'était qu'un aspect d'une situation plus vaste, dans laquelle elle est en opposition avec tous les autres riverains de la mer de Chine méridionale : les Philippines, mais aussi le Vietnam, la Malaisie, Brunéi, l'Indonésie, sans oublier Taïwan¹⁰. Mais d'autres différends, portant sur la liberté de navigation, opposent aussi la Chine à des États non riverains et principalement, aux États-Unis d'Amérique. Or la Chine n'a pas hésité à s'opposer à l'arbitrage en le présentant comme une manœuvre américaine¹¹, « *a political provocation under the cloak of law* »¹² destinée à l'affaiblir dans la compétition que se livrent les deux grands. La mer de Chine méridionale est en effet devenue depuis environ une décennie, dans les mots d'un observateur, « *the first place where Chinese ambition has come face to face with American strategic resolve* »¹³. C'est à la mise en évidence du point de vue sous lequel l'arbitrage sino-philippin se distingue de cette lutte, et de celui duquel elle peut cependant être dit former avec elle un tout indivisible, que cette thèse est consacrée.

On commencera par rappeler pourquoi l'affaire de la mer de Chine méridionale a revêtu un caractère exceptionnel (§1), qui en fait un matériau particulièrement riche pour l'examen du problème de la justiciabilité des différends internationaux (§2), fil conducteur d'une enquête qu'il s'agira enfin de présenter (§3).

§1. Le caractère exceptionnel de l'affaire

1. L'identité des parties et la nature des prétentions. Si l'on a pu saluer le 12 juillet 2016 comme « *a date that will remain etched in the history of international*

accept any of the procedures provided for in Section 2 of Part XV of the Convention with respect to all the categories of disputes referred to in paragraph 1 (a) (b) and (c) of Article 298 of the Convention ». Cela renvoie en particulier aux différends relatifs à la délimitation de zones maritimes et aux différends qui portent sur des baies ou titres historiques. La position défendue par la Chine est que les demandes des Philippines avaient pour objet véritable d'une part la souveraineté territoriale, qui ne fait pas partie des matières régies par la CNUDM et ne concerne donc pas l'interprétation ou à l'application de la convention ; et d'autre part les délimitations maritimes, exclues par sa déclaration de 2006. Pour cette raison, elle ne pouvait, selon elle, être considérée comme ayant consenti à la compétence du tribunal.

10. Sur le statut de Taïwan, voir première partie, titre I, chapitre 1.

11. L'ambassadeur de Chine à Londres, Liu Xiaoming (刘晓明), avait évoqué une « masquerade politique » (« *South China Sea arbitration is a political farce* », *The Sunday Telegraph*, 24 juill. 2016) que le *Quotidien du Peuple* a dénoncée comme un complot des États-Unis. Déterminés à « contenir » la Chine, ils en auraient vu le moyen dans cette procédure initiée par leur « laquais » en Asie, le président philippin Aquino III, au pouvoir de 2010 à 2016 (« *S. China Sea arbitration : A US-led conspiracy behind the farce* », *People's Daily*, 12 juill. 2016, <<http://en.people.cn/n3/2016/0712/c90000-9085051.html>>).

12. *Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award on Jurisdiction and Admissibility of the South China Sea Arbitration by the Arbitral Tribunal Established at the Request of the Republic of the Philippines*, 30 oct. 2015.

13. Bill HAYTON, *The South China Sea. The Struggle for Power in Asia*, New Haven : Yale University Press, 2014, p. xvi.

adjudication »¹⁴ et évoquer, dans les mots du professeur Philippe Sands, membre de l'équipe des Philippines, « *the most significant international legal case for almost the past 20 years since the Pinochet judgment* »¹⁵, cela tient d'abord à l'identité des parties et à la nature des prétentions adjugées. La Chine a d'autant moins bien supporté une sentence très favorable à l'autre partie que cet État est notoirement réticent à l'égard des juridictions internationales : la Chine n'a jamais fait de déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la CIJ et n'a jamais été partie à une affaire contentieuse portée devant la Cour. Alléguant l'incompétence du tribunal, elle avait refusé de participer à la procédure¹⁶ ; elle tient les deux sentences rendues pour nulles et refuse de les exécuter, en dépit des limites étroites à ce qui a été jugé. Car le tribunal n'était pas compétent pour trancher la question de la souveraineté territoriale sur les îles de la mer de Chine méridionale ni celle de la délimitation des espaces maritimes qu'elle comprend. Mais en établissant l'incompatibilité avec la CNUDM¹⁷ des droits historiques auxquels prétend la Chine dans la majeure partie de la mer, au-delà du maximum que pourrait lui allouer la Convention, le tribunal arbitral a repoussé une prétention dont le caractère exorbitant a souvent paru remettre en cause les principes les mieux établis du droit de la mer et achever brutalement, par un coup d'éclat à l'aube du XXI^e siècle, le lent mouvement de territorialisation des océans qui en avait profondément altéré les catégories au XX^e. Il y avait déjà là de quoi donner matière à une décision retentissante : mais en plus de demander aux arbitres de se prononcer sur les droits historiques, les Philippines les ont aussi amenés à proposer, pour la première fois de la part d'une juridiction internationale, une interprétation de l'article 121 §3 de la CNUDM, relatif au régime des îles, l'une des dispositions les plus débattues et les plus lourdes en conséquences de ce texte.

Présentée à l'appui des revendications chinoises, une carte a fait le tour du monde. On y voit une ligne brisée, englobant la quasi-totalité de la mer, dont les divers noms sont entrés dans le vocabulaire international, adopté bien au-delà du cercle restreint des spécialistes : ligne en neuf traits, ligne en pointillés, ligne en U, langue de bœuf. Tracée

14. Laurence BOISSON DE CHAZOURNES, « *Introduction to Symposium on the South China Sea Arbitration* », *AJIL Unbound*, 2016, vol. 110, p. 263.

15. « *Beijing rejects tribunal's ruling in South China Sea case* », *The Guardian*, 12 juill. 2016, <<https://www.theguardian.com/world/2016/jul/12/philippines-wins-south-china-sea-case-against-china>>.

16. Le gouvernement chinois avait néanmoins fait connaître ses positions sur l'arbitrage par la publication d'un livre blanc. Voir *Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines*, 7 déc. 2014.

17. Signataire de la Convention lors de sa conclusion, le 10 décembre 1982, la Chine l'a ratifiée le 7 juin 1996. Le traité était entré en vigueur le 16 novembre 1994, conformément à son article 308 §1, c'est-à-dire douze mois après la date de dépôt du soixantième instrument de ratification ou d'adhésion.

par la république de Chine de Tchang Kaï-chek sur une « Carte de l'emplacement des îles de la mer de Chine méridionale »¹⁸ (南海諸島位置圖) peu avant la fondation de la République populaire par Mao Zedong (1949), elle a été brandie par ses successeurs à partir de 2009¹⁹. La Chine n'a jamais explicité le caractère terrestre, maritime ou mixte de cette prétention, semblant faire sienne la maxime du cardinal de Retz selon laquelle on ne sort de l'ambiguïté qu'à son détriment²⁰. Une chose est claire : la ligne en neuf traits est devenue le symbole de ce que beaucoup dénoncent comme l'irrédentisme d'une Chine désormais sûre de sa force. Devant son refus d'abandonner une carte imprimée depuis 2012 sur tous les passeports chinois²¹, les passions nationalistes de ses voisins s'exacerbent en retour, alimentant jusqu'à aujourd'hui une actualité abondante et parfois loufoque²². À l'été 2023, la ligne – dans sa variante à dix traits parfois utilisée depuis 2010, le dernier trait incluant Taïwan avec le reste de la mer de Chine méridionale – apparaissait encore bien visible sur une version réactualisée de la carte officielle publiée

18. Voir carte à l'annexe n° 11. La carte comportait alors onze traits. Une première version en avait été incluse dans une publication du ministère de l'Intérieur de novembre 1947 ; elle avait ensuite été republiée dans un atlas officiel paru en février 1948.

19. *Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies* (CML/17/2009), 7 mai 2009 (voir carte à l'annexe n° 12).

20. « *La terminologie juridique vague utilisée par la Chine soulève la question de savoir si ce flou même est instrumentalisé comme un élément d'une stratégie politique.* » (Florian DUPUY et Pierre-Marie DUPUY, « *A Legal Analysis of China's Historic Rights Claim in the South China Sea* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 124.)

21. Voir photo à l'annexe n° 15. Plusieurs États riverains, dont l'Indonésie, le Vietnam et les Philippines, avaient alors protesté (« *Indonesia protested China passports* », *The Bangkok Post*, 29 mars 2013, <<https://www.bangkokpost.com/world/342996/indonesia-made-china-passport-complaint>>). Entre 2012 et 2019, les autorités philippines ont refusé de tamponner les nouveaux passeports chinois, auxquels étaient préférés une feuille de papier séparée (« *Philippines to resume stamping Chinese 'Nine-Dash Line' passports* », *Nikkei Asia*, 6 nov. 2019, <<https://asia.nikkei.com/Politics/International-relations/Philippines-to-resume-stamping-Chinese-Nine-Dash-Line-passports>>). Une personne de nationalité chinoise récemment revenue d'un voyage au Vietnam a confirmé à l'auteur que mi-2023, telle était encore la pratique adoptée par les autorités vietnamiennes.

22. En 2023, le Vietnam a ainsi pris la décision d'interdire la diffusion dans ses salles de *Barbie*, le divertissement hollywoodien de l'été. Un plan du film montre en effet une carte de l'Asie, grossièrement dessinée dans un style enfantin, sur laquelle sont visibles des pointillés qui pourraient ou non représenter la ligne en neuf traits (voir photo à l'annexe n° 16). Les Philippines ont quant à elles autorisé le film à condition que le plan en cause soit flouté, tandis que les internautes chinois exprimaient leur satisfaction devant ce qu'ils considéraient comme une juste prise de position de la Warner, laquelle prétend n'avoir rien voulu faire de tel. Précédemment, les films *Uncharted* (2022) et *Abominable* (2019) avaient fait l'objet pour les mêmes raisons d'une censure dans plusieurs États riverains (voir « *'Now I must see it' : 'Barbie' movie banned in Vietnam, praised in China over controversial South China Sea map* », *The China Project*, 4 juill. 2023, <<https://thechinaproject.com/2023/07/04/now-i-must-see-it-barbie-movie-banned-in-vietnam-praised-in-china-over-controversial-south-china-sea-map/>>; « *'Barbie' Map Controversy : Warner Bros. Explains the Drawing That Got the Film Banned in Vietnam* », *Variety*, 6 juill. 2023, <<https://variety.com/2023/film/news/barbie-map-meaning-why-banned-1235662437/>>).

par le ministère chinois des Ressources naturelles²³.

La mer de Chine méridionale est une mer semi-fermée²⁴. Étendue en bordure du Pacifique occidental sur environ 350 000 km², du détroit de Singapour au détroit de Taïwan, elle est prolongée par les golfes de Thaïlande et du Tonkin. Les États riverains en sont, outre la Chine et les Philippines, le Vietnam, la Malaisie, Brunéi et l'Indonésie. Pour ne rien simplifier, Taïwan joue aussi, dans cette histoire, un rôle à contre-emploi, ayant maintenu comme la République populaire les prétentions de la république de Chine, de telle sorte que l'île convoitée par Pékin partage ici une communauté d'intérêts paradoxale avec l'État qui la considère comme une province rebelle, à reprendre par la force si nécessaire²⁵. Face à la Chine, et Taïwan mise à part, tous les riverains appartiennent à l'Association des nations d'Asie du Sud-Est (ASEAN), organisation dont l'unité est mise à l'épreuve par ce dossier. Tandis que piétinent, jusqu'à ce jour, les négociations d'un code de conduite entre la Chine et l'ASEAN²⁶, ses États membres tendent à se retrouver dans un inconfortable tête-à-tête avec la Chine, qui divise pour mieux régner sur chaque relation bilatérale. C'est cette asymétrie des forces en présence qui a donné à l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale un caractère exemplaire et l'allure d'une scène où le drame du droit international aurait été représenté avec une intensité exceptionnelle ; le refus du fort de se plier à une décision favorable au faible a suscité des comparaisons avec une autre très célèbre affaire, tranchée par la CIJ trente ans plus tôt au détriment des États-Unis²⁷. Pour les États qui la bordent, la mer de Chine méridionale est, comme

23. Voir Ministère des Ressources naturelles, *Publication officielle de l'édition 2023 de la carte standard* (2023 年版标准地图正式发布), 29 août 2023 et carte à l'annexe n° 13. Les Philippines, la Malaisie, le Vietnam et Taïwan ont vivement protesté (« *Philippines, Taiwan, Malaysia reject China's latest South China Sea map* », *Reuters*, 31 août 2023, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/philippines-taiwan-malaysia-reject-chinas-latest-south-china-sea-map-2023-08-31/>>), de même que l'Inde en raison de l'inclusion de l'espace contesté de l'Aksai Chin dans le territoire chinois.

24. Selon l'article 122 de la CNUDM, « *aux fins de la Convention, on entend par "mer fermée ou semi-fermée" un golfe, un bassin ou une mer entouré par plusieurs États et relié à une autre mer ou à l'océan par un passage étroit, ou constitué, entièrement ou principalement, par les mers territoriales et les zones économiques exclusives de plusieurs États* ». Pour un récent commentaire de cette disposition ainsi qu'un état des lieux du régime juridique de plusieurs des mers qu'elle vise, Méditerranée, mer Noire, mer Baltique, mer Rouge, golfe Persique ou encore mer Caspienne, voir Bogdan AURESCU, Ion GÂLEA et al., (dir.), *Actualité du droit des mers fermées et semi-fermées*, Paris : Pedone, 2019, 214 p.

25. *Loi anti-sécession* (反分裂国家法), 14 mars 2005.

26. Voir deuxième partie, titre II, chapitre 2.

27. CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 27 juin 1986. La comparaison entre les deux affaires a été faite par le principal conseil des Philippines, Paul Reichler, qui avait fait partie de l'équipe du Nicaragua dans les années 1980 (« *Podcast : Arbitration Outcomes with Paul Reichler, Philippines' Lead Counsel* », AMTI, 18 juill. 2016, <<https://amti.csis.org/podcast-arbitration-outcomes-paul-reichler-philippines-lead-counsel/>>), mais aussi par des auteurs chinois (voir par exemple Hui WANG, « *Sur l'affaire "Nicaragua c. États-Unis" et ses leçons pour l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale* (论“尼加拉瓜诉美国案”对南海仲裁案的启示) », *Pacific Journal*, 2016, vol. 24, n° 6, p. 9-21).

tout espace, à la fois milieu, enjeu et théâtre²⁸. Point de contact de plusieurs civilisations dont ils sont les héritiers, elle a souvent fait figure, pour l'observateur occidental, de Méditerranée de l'Asie²⁹. Ces contacts s'établirent en dépit des risques pour la navigation que représentent plusieurs centaines d'îlots et de hauts-fonds, principalement les îles Paracels et les îles Spratleys³⁰, longtemps évités par les marins ; une partie des Spratleys, un émiettement de récifs submergés, était grossièrement cartographiée sous le nom *Dangerous Ground*. Aux dangers de la géographie s'ajoutent désormais ceux de l'histoire : ce sont ces îlots autrefois dédaignés, abris plus ou moins temporaires pour les pêcheurs de la région, que l'on se dispute aujourd'hui, ce qui vaut une présence humaine à ces formations inhospitalières. Les ressources minérales et halieutiques environnantes ne sont, on le devine, pas pour rien dans ces convoitises.

Les procédés auxquels la Chine a eu recours pour étendre sa maîtrise sur ce qu'elle appelle simplement « mer du Sud » (南海), souvent dits relever d'une « zone grise » dans la littérature stratégique³¹, sont de notoriété publique : ils ont inclus l'organisation

28. Raymond Aron tenait l'espace pour l'un des déterminants des relations internationales, soit l'une des variables qu'il convient d'étudier après la découverte, lors d'une première étape de formalisation théorique, des invariants du système qu'elles forment. L'espace influe sur la politique étrangère des États sans en fournir l'explication unique, sur le fondement de laquelle des doctrines illégitimes ont valu un discrédit mérité à la géopolitique de la première moitié du XX^e siècle (Raymond ARON, *Paix et guerre entre les nations*, Paris : Calmann-Lévy, 2004, p. 188-215).

29. Dans *Le Carrefour javanais : essai d'histoire globale*, Denys Lombard a retracé dans la longue durée l'histoire de cette Méditerranée de l'Asie qui relie, par le golfe du Bengale et la mer de Chine, les océans Indien et Pacifique. Elle y est dépeinte comme la superposition du sédiment récent de l'occidentalisation, d'une strate formée de la rencontre des influences islamiques et chinoises et d'une couche fondamentale imprégnée de culture indienne (Denys LOMBARD, *Les Limites de l'occidentalisation*, 1, Paris : EHESS, 1990, 267 p. ; Denys LOMBARD, *Les Réseaux asiatiques*, 2, Paris : EHESS, 1990, 423 p. ; Denys LOMBARD, *L'Héritage des royaumes concentriques*, 3, Paris : EHESS, 1990, 337 p.). L'expression de Méditerranée asiatique est également employée par François Gipouloux, dans un ouvrage inspiré de Fernand Braudel – qui d'autre ? – pour désigner l'économie transnationale formée par de grandes villes portuaires au sein d'« un corridor maritime articulé sur plusieurs bassins interconnectés : mer du Japon, mer Jaune, mer de Chine du sud, mer de Sulu, mer des Célèbes » (François GIPOULOUX, *La Méditerranée asiatique : villes portuaires et réseaux marchands en Chine, au Japon et en Asie du Sud-Est, XVI^e-XXI^e siècle*, Paris : CNRS, 2009, p. 8). L'analogie avec la Méditerranée rendrait aussi bien compte de la globalisation contemporaine que de son point de départ au XVI^e siècle, lors de l'arrivée des Portugais en Asie. Le rapprochement se justifie enfin entre deux mers à la traversée desquelles ont été acculés de nombreux exilés de guerre (voir Julian FERNANDEZ, *Exilés de guerre. La France au défi de l'asile*, Paris : Armand Colin, 2019, 190 p.), parfois pour y laisser leur vie : le « cimetière de migrants » de la Méditerranée contemporaine évoque le sort des *boat people* contraints de quitter la péninsule indochinoise à la fin de la guerre du Vietnam (Stéphane DUGAST et Laurent SUTEAU, « *Boat people - 1977-1988. Genèse des opérations en mer de Chine* », *Cols Bleus*, 2007, n° 2837, p. 28-29).

30. Voir carte à l'annexe n° 3.

31. Andrew S. ERICKSON et Ryan D. MARTINSON, (dir.), *China's Maritime Grey Zone Operations*, Annapolis : Naval Institute Press, 2019, 336 p. L'expression de zone grise est devenue incontournable dans la littérature stratégique de ces dernières années, en dépit d'un certain flou conceptuel, en particulier quant à son articulation avec l'évaluation des comportements auxquels elle renvoie du point de vue du droit international. Comme d'autres notions vagues et à la mode du même genre, elle a trouvé

de milices maritimes composées pour l'essentiel de bateaux de pêche servant en fait de forces navales auxiliaires à la marine et à la garde-côtière³² ainsi que l'érection d'une « grande muraille de sable »³³ –venue bétonner au sens le plus littéral ce qui apparaît comme une politique du fait accompli. Inquiétant prélude à la « nouvelle ère [...] qui verra la Chine se rapprocher toujours plus du centre de la scène mondiale et apporter sans cesse une plus grande contribution à l'humanité »³⁴ dont avait parlé Xi Jinping lors du 19^e congrès du Parti communiste chinois : si les autorités chinoises ont pris l'habitude de présenter leur pays comme une « grande puissance responsable » (负责任大国) engagée sur la voie d'un « développement pacifique » (和平发展), il n'a échappé à personne que ce développement s'est accompagné de la construction accélérée de la plus grande marine

un terrain d'élection dans l'espace –la zone grise ? –à l'intersection de l'expertise et de la décision, et on la trouve par exemple définie dans une étude de la RAND Corporation comme « l'espace opérationnel entre la paix et la guerre, impliquant des actions coercitives pour modifier le statu quo sous un seuil qui, dans la plupart des cas, provoquerait une réponse militaire conventionnelle, souvent par un brouillage de la frontière entre les actions militaires et non militaires et leur imputation » (Lyle J. MORRIS, Michael J. MAZARR et al., *Gaining Competitive Advantage in the Gray Zone. Response Options for Coercive Aggression Below the Threshold of Major War*, Santa Monica : RAND Corporation, 2019, p. 8). En langue française voir, pour un auteur favorable à cette notion, Gaidz MINASSIAN, *Zones grises. Quand les États perdent le contrôle*, Paris : CNRS, 2018, 250 p. et pour un auteur critique, Amaël CATTARUZZA, « “Zones grises”, interstices durables de la carte politique ? Relecture critique d'un concept géopolitique », *Bulletin de l'association de géographes français*, 2012, vol. 89, n° 1, p. 104-120. Pour une étude, du point de vue du droit de la mer, des opérations chinoises en mer de Chine méridionale qui s'inscriraient dans cette stratégie, voir Robert McLAUGHLIN, « *The Law of the Sea and PRC Gray-Zone Operations in the South China Sea* », *AJIL*, 2022, vol. 116, n° 4, p. 821-835.

32. On a baptisé les membres de ces milices *little blue men*, par analogie avec les *little green men* utilisés comme forces irrégulières par la Russie lors de l'annexion de la Crimée en 2014 (voir Andrew S. ERICKSON, « *Tracking China's “Little Blue Men” — A Comprehensive Maritime Militia Compendium* », 27 août 2015, <<https://www.andrewerickson.com/2015/08/tracking-chinas-little-blue-men-a-comprehensive-maritime-militia-compendium/>>). Pour une synthèse sur les milices maritimes chinoises, voir « *Les milices maritimes : une « troisième marine » dans la stratégie navale chinoise* », *Brèves du Centre d'études stratégiques de la marine*, mars 2021, n° 239, <https://www.defense.gouv.fr/sites/default/files/cesm/BM239_Milices-maritimes-chinoises.pdf>. Sur la question de l'imputabilité des actes de la milice à l'État chinois, voir deuxième partie, titre II, chapitre 2.

33. L'expression ironique de *great wall of sand* a été utilisée par l'amiral Harry B. Harris Jr., commandant de la flotte américaine du Pacifique, pour désigner la campagne de poldérisation et de construction d'infrastructures dans les îlots sous possession chinoise, entre 2013 et 2016 (*Discours de l'amiral Harry Harris Jr. au Australian Strategic Policy Institute (Canberra)*, 31 mars 2015).

34. « 这个新时代, [...] 是我国日益走近世界舞台中央、不断为人类作出更大贡献的时代。 » (*Rapport de Xi Jinping au 19^{ème} congrès national du PCC* (习近平在中国共产党第十九次全国代表大会上的报告), 18 oct. 2017). Sur la politique étrangère de la Chine en général, voir notamment David SHAMBAUGH, *China Goes Global. The Partial Power*, New York : OUP, 2013, 409 p.; Jean-Pierre CABESTAN, *La politique internationale de la Chine. Entre intégration et volonté de puissance*, Paris : Presses de Sciences Po, 2022, 720 p.; Jennifer RUDOLPH et Michael SZONYI, (dir.), *The China Questions. Critical Insights into a Rising Power*, Cambridge : Harvard University Press, 2018, 352 p.; sur la place de la Chine en Asie orientale, voir Saadia PEKKANEN, John RAVENHILL et Rosemary FOOT, (dir.), *The Oxford Handbook of International Relations of Asia*, New York : OUP, 2014, 810 p.

de guerre du monde en nombre de bâtiments³⁵, augmentée en 2022 d'un troisième porte-avion, ainsi que de la plus grande flotte de pêche. Aussi la rhétorique pacifique de la Chine suscite-t-elle un scepticisme que ses visées sur la mer de Chine méridionale ont largement alimenté. Elles font douter de la capacité de la Chine à prendre sans heurts la place prééminente qu'elle cherche à occuper en Asie orientale et au-delà.

2. L'importance de son objet. Car en effet, les enjeux dépassent le seul environnement régional, tant la mer de Chine méridionale occupe une place importante dans la globalisation. La deuxième raison pour laquelle l'affaire est notable est ainsi son objet même. Il ne s'agit pas de n'importe quelle mer à propos de laquelle s'opposent des États. Les exemples en abondent dans les relations internationales depuis que le nouveau droit de la mer a consacré une étape dans le mouvement historique d'emprise étatique sur l'élément marin³⁶. Il n'est guère besoin de chercher plus loin que la mer de Chine orientale voisine pour découvrir une situation similaire opposant la Chine et Taïwan au Japon³⁷; et l'on sait que les autres parties du monde ne sont pas en reste et alimentent une fraction significative du contentieux international³⁸. Cependant, le cas de la mer

35. Une comparaison souvent mentionnée en France, faite en 2017 par l'ancien chef d'état-major de la Marine, l'amiral Prazuck, est que la Chine s'est dotée en quatre ans de l'équivalent de toute la marine française en bâtiments de combat (cité dans Hugues EUDELIN, « *L'extraordinaire essor de la puissance navale chinoise* », *Revue défense nationale*, 2018, n° 807, p. 85-94; voir aussi Hugues EUDELIN, *Géopolitique de la Chine. Une nouvelle thalassocratie*, Paris : PUF, 2024, 224 p.).

36. Michel VOELCKEL et Laurent LUCCHINI, *Les États et la mer. Le nationalisme maritime*, Paris : La documentation française, 1978, 468 p.

37. Dans le débat public, la mer de Chine méridionale est parfois confondue avec la mer de Chine orientale, à laquelle elle est reliée par le détroit de Taïwan. Celle-ci est le théâtre d'un différend entre la Chine, Taïwan et le Japon autour des îles que les Japonais nomment *Senkaku* (尖閣), les Taïwanais *Tiaoyutai* (釣魚臺) et les Chinois *Diaoyu* (钓鱼). Cet archipel inhabité est sous possession japonaise depuis 1972, après que les États-Unis ont mis fin à l'Administration civile américaine des îles Ryūkyū dont il faisait partie et transféré cette administration au Japon, sans préjudice de la souveraineté territoriale. Peu de temps auparavant, un relevé avait suggéré la présence de pétrole. La Chine et Taïwan se sont opposées au transfert. Selon la République populaire, les Diaoyu ont été arrachées à la Chine par l'impérialisme japonais. Conquises avec l'île de Formose en 1895, lors de la signature du traité de Shimonoseki, elles auraient dû lui revenir dès lors que le Japon a renoncé à toute prétention sur Taïwan par l'article 2 du traité de San Francisco de 1951, au lieu d'être regroupées avec les Ryūkyū au sein du *trusteeship* prévu à l'article 3 (voir Bureau de l'Information du Conseil des affaires de l'État, *Diaoyu Dao, an Inherent Territory of China*, sept. 2012). Le Japon conteste que les Senkaku aient jamais fait partie de Taïwan. Il considère avoir établi sa souveraineté sur cette terre sans maître à partir de leur incorporation à la préfecture d'Okinawa, dès 1885 (*Ministry of Foreign Affairs, Senkaku Islands Q&A*, <https://www.mnr.gov.cn/dt/ywbb/202308/t20230829_2798404.html>). Si bien des aspects des différends territoriaux et maritimes ainsi que de l'environnement politico-stratégique justifient un rapprochement entre les deux mers, aucun règlement juridictionnel n'a jamais été entrepris à l'égard de celle de l'Est. Quant au règlement diplomatique, il paraît également improbable.

38. Pour une évaluation globale du règlement des différends relatifs au droit de la mer depuis l'entrée en vigueur de la CNUDM en 1994, voir Philippe GAUTIER, « *22 ans de règlement des différends relatifs au droit de la mer : un premier bilan* », *Le Droit Maritime Français*, 2017, n° 796.

de Chine méridionale est singulier. Elle est l'une des principales artères de l'économie mondiale. Selon le secrétariat de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, un tiers des transports maritimes mondiaux y transite, pour un volume d'échanges estimé par d'autres sources, pour la seule année 2016, à plus de 3000 milliards de dollars américains³⁹. C'est dire que, si les pays d'Asie orientale sont les premiers exposés au risque d'une fermeture de leurs routes maritimes, nul ne peut se désintéresser de ce qui s'y déroule et que le destin de cette mer pèse lourd dans l'avenir de la globalisation économique, si dépendante des océans et de leur régime juridique. De ce point de vue les prétentions de la Chine apparaissent comme un péril mortel pour la CNUDM, laquelle « *is considered by many people to be the most comprehensive and important instrument in the history of international law* »⁴⁰.

Les États-Unis, on le sait, n'ont jamais adhéré à la CNUDM⁴¹. Mais, gardiens autoproclamés de la liberté des mers, partenaires importants de plusieurs États riverains et en particuliers des Philippines auxquelles les lie un traité d'alliance⁴², ils ont fait de la résistance aux ambitions chinoises en mer de Chine méridionale l'une des priorités de leur politique étrangère. Washington accuse Pékin de remettre en cause l'infrastructure même sur laquelle la Chine a bâti son fulgurant développement économique des quarante dernières années, dans une cécité mêlée d'ingratitude. Mais la Chine dénonce quant à elle la conduite des États-Unis, accusés de trouver dans cette affaire un prétexte pour réaffirmer une domination américaine qui ne saurait tourner qu'à son détriment. Incapable de tolérer une concurrente, l'Amérique chercherait à maintenir la Chine en deçà du seuil de la grandeur à laquelle elle croit légitimement aspirer. La croyance en la probabilité, voire en l'inéluctabilité d'une guerre sino-américaine, prédite par certains théoriciens et popularisée par la notion de « piège de Thucydide », trouve dans la mer de Chine méridionale matière à bien des scénarios⁴³. De Taïwan ou de la mer de Chine

39. « *How Much Trade Transits the South China Sea ?* », *Center for Strategic & International Studies*, 2 août 2017, <<https://chinapower.csis.org/much-trade-transits-south-china-sea/>>.

40. Wilhelm G. GREWE, *The Epochs of International Law*, trad. par Michael BYERS, Berlin & New York : Walter de Gruyter, 2000, p. 723.

41. Voir deuxième partie, titre I, chapitre 2.

42. *Traité de défense mutuelle entre les États-Unis d'Amérique et les Philippines*, 30 août 1951.

43. Voir Graham ALLISON, *Destined for War. Can America and China Escape Thucydides's Trap ?*, Boston : Houghton Mifflin Harcourt, 2017, 384 p. Cet auteur estime probable que l'ascension de la puissance chinoise relativement à la puissance américaine conduise à un conflit armé entre ces deux États, comme jadis Thucydide, dans son récit de la guerre du Péloponnèse, en situa la « *cause la plus vraie* » dans « *l'expansion athénienne, qui inspira des inquiétudes aux Lacédémoniens et ainsi les contraignit à se battre* » (THUCYDIDE, *La Guerre du Péloponnèse*, trad. par Denis ROUSSEL, Paris : Gallimard, 2000, p. 49). Le livre du professeur Allison envisage, parmi diverses hypothèses susceptibles de conduire à une guerre sino-américaine, celle d'un accrochage entre les marines américaine et chinoise en mer de Chine méridionale. Les commentaires de ce style sont souvent fondés sur des analogies historiques

méridionale, les chancelleries hésitent : laquelle des deux affaires -intriquées à plus d'un titre -présente-t-elle, dans l'immédiat, le plus de risques pour la paix mondiale⁴⁴ ?

Imbrication des prétentions, nombre et identité des prétendants, immensité des intérêts en jeu et des moyens mis en œuvre pour les défendre : on comprend qu'il soit dit de la mer de Chine méridionale qu'elle est « *the most complicated geopolitical situation in the world right now* », dans les mots de l'actuel président philippin⁴⁵.

3. L'ampleur des réactions. Enfin, l'arbitrage se signale à l'attention de l'observateur par la réception de la décision rendue. C'est peu dire qu'elle a mal été accueillie en Chine. Par un communiqué du ministère des Affaires étrangères, la Chine a déclaré que la sentence était nulle, dépourvue de force obligatoire, et qu'elle ne l'acceptait ni ne la reconnaissait. Elle jugeait en outre que « *the conduct of the Arbitral Tribunal and its awards seriously contravene the general practice of international arbitration, completely deviate from the object and purpose of UNCLOS to promote peaceful settlement of disputes, substantially impair the integrity and authority of UNCLOS, gravely infringe upon China's legitimate rights as a sovereign state and state party to UNCLOS, and are unjust and unlawful* »⁴⁶. Cela se peut dire plus directement : Liu Zhenmin (刘振民),

aussi brillantes que contestables, au mépris de l'avertissement de Valéry sur l'histoire qui, donnant des exemples de tout, n'apprend rien. Ils s'inscrivent dans le thème du retour des « guerres majeures » (Frédéric RAMEL et Jean-Vincent HOLEINDRE, (dir.), *La fin des guerres majeures* ?, Paris : Economica, 2010, 273 p.), que certains théoriciens pessimistes érigent en horizon indépassable de l'humanité. À cet égard, l'entrée dans l'âge atomique n'apparaît pas toujours comme une rupture avec les guerres d'autrefois : non seulement la stabilité due à la conviction partagée qu'une attaque nucléaire de l'un laisserait subsister une capacité de seconde frappe de l'autre et confinerait par conséquent au suicide pourrait être remise en cause par certaines évolutions technologiques contemporaines, mais elle n'a de toute façon jamais conduit les analystes à conclure à l'impossibilité d'un conflit conventionnel limité, peut-être rendu plus probable par l'improbabilité même de la guerre atomique (sur ces questions, voir la synthèse de Adrien SCHU et Jean-Marc LAURENT, *Demain, la guerre ? Étude sur le risque de guerre entre les États-Unis, la Chine et la Russie*, Latresne : Le Bord de l'eau, 2020, 192 p. ; sur le risque de guerre sino-américaine, voir Kevin RUDD, *The Avoidable War ? The Dangers of a Catastrophic Conflict between the US and China*, New York : PublicAffairs, 2022, 420 p.).

44. Début 2024, dans des circonstances de multiplication des incidents sino-philippins examiné dans le dernier chapitre de cette thèse, l'ambassadeur de Manille à Washington déclarait que « *the real flashpoint is the West Philippine Sea* » - du nom que les Philippines donnent à l'étendue d'eau (« *Philippine envoy says South China Sea is the 'real flashpoint' in Asia, not Taiwan* », SCMP, 29 fév. 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3253672/philippine-envoy-says-south-china-sea-real-flashpoint-asia-not-taiwan>>).

45. « *Amid China pressure, US and Philippines recommit to security alliance* », Reuters, 2 mai 2023, <<https://www.reuters.com/world/biden-reassure-philippines-marcos-china-tensions-flare-2023-05-01/>>.

46. *Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award of 12 July 2016 of the Arbitral Tribunal in the South China Sea Arbitration Established at the Request of the Republic of the Philippines*, 12 juill. 2016.

vice-ministre des Affaires étrangères⁴⁷ a déclaré que la sentence n'est « *nothing more than a piece of waste paper* »⁴⁸. En 2018, on a néanmoins pris la peine de réfuter le déchet de papier dans une longue étude préparée par la Société chinoise de droit international (中国国际法学会)⁴⁹. Selon cette étude, « *these awards are not conducive to solving the dispute between China and the Philippines in the South China Sea ; instead, they have complicated the related issues. They have impaired the integrity and authority of the Convention, threaten to undermine the international maritime legal order, run counter to the basic requirements of the international rule of law, and also imperilled the interests of the whole international community* »⁵⁰. De gré ou de force, les internationalistes chinois ont fait bloc en appui de la position de leur gouvernement. L'arbitrage a en effet provoqué l'une de ces explosions nationalistes dont la Chine est familière et qui, entretenues par les autorités, semblent parfois menacer de les déborder⁵¹. Déjà au cours de la procédure le site de la Cour permanente d'arbitrage avait-il fait l'objet d'un piratage suspect⁵². Après la publication de la sentence, des personnalités venues de tous les horizons de la société chinoise se sont associées aux internautes ordinaires pour proclamer sur les réseaux sociaux que la Chine ne céderait pas un pouce de terrain. Si le gouvernement a censuré les déclarations les plus extrémistes, appelant à la guerre⁵³, il n'a pas manqué d'alimenter la contestation de la sentence, en Chine et à l'étranger. Le gouvernement chinois est allé jusqu'à financer la diffusion d'une vidéo de trois minutes sur un écran géant à Times Square, projetée cinq fois par heure, vingt-quatre heures sur vingt-quatre, du 23 juillet au 3 août 2016 : si la Chine a refusé la sentence c'est, expliquait cette séquence, pour défendre la solennité du droit international⁵⁴.

47. De 2017 à 2022, Liu a ensuite exercé les fonctions de Secrétaire général adjoint pour les Affaires économiques et sociales aux Nations Unies.

48. Cité dans Bill HAYTON, « *Denounce but Comply : China's Response to the South China Sea Arbitration Ruling* », *Georgetown Journal of International Affairs*, 2017, vol. 18, n° 2, p. 104.

49. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 218 ; ci-après, « l'étude de la Société chinoise de droit international » ou « l'étude chinoise ».

50. *Ibid.*, p. 218.

51. « *China : The People's Fury* », *The New York Review of Books*, 28 juill. 2016, <<https://www.nybooks.com/daily/2016/07/28/china-peoples-fury-south-china-sea-nationalism/>>.

52. « *Permanent Court of Arbitration Website goes offline, with cyber-security firm contending that security flaw was exploited in concert with China-Philippines arbitration* », *IA Reporter*, 23 juill. 2015, <<https://www.iareporter.com/articles/permanent-court-of-arbitration-goes-offline-with-cyber-security-firm-contending-that-security-flaw-was-exploited-in-lead-up-to-china-philippines-arbitration/>>.

53. « *After South China Sea Ruling, China Censors Online Calls for War* », *Foreign Policy*, 12 juill. 2016, <<https://foreignpolicy.com/2016/07/12/after-south-china-sea-ruling-china-censors-online-calls-for-war-unclos-tribunal/>>.

54. Un reportage de la Télévision centrale de Chine (中国中央电视台, CCTV) a immortalisé cet épisode (« *Video Featuring China's Stance on South China Sea Issue Screened at Times Square* », *CCTV*, 28 juill. 2016, <https://www.youtube.com/watch?v=XPe_TIYTn7c>).

La Chine n'a guère convaincu les commentateurs étrangers. L'un d'entre eux a par exemple estimé que « *the PRC's vociferous rejection of the South China Sea arbitration is much closer to a full-scale rejection of international law than it is to a considered, principled distinct view of international law* »⁵⁵ et que « *this attack of the entire UNCLOS arbitral process represents the PRC's most dramatic rejection of the existing UN-led international legal system since it joined the United Nations in 1971* »⁵⁶. Survenu alors que la nature autocratique du régime chinois revenait en pleine lumière, le Parti communiste chinois ayant renforcé sa maîtrise de la société et Xi Jinping sa maîtrise sur le Parti⁵⁷, le refus de la sentence en a été interprété comme une expression⁵⁸ et pu faire parler d'un recul du droit international et de la discipline qui en fait son objet⁵⁹ – recul du reste dont d'autres situations internationales contemporaines, de la guerre d'Ukraine à la guerre de Gaza, n'entretiennent certainement pas moins le sentiment.

Si spectaculaire qu'en ait été l'expression, le rejet de la sentence par la Chine n'en restait pas moins attendu. Plus surprenante a été l'ambivalence des Philippines devant leur propre victoire juridictionnelle. Arrivé au pouvoir quelques jours avant la conclusion de l'arbitrage, le président Duterte avait choisi de ne pas s'en prévaloir dans ses relations avec la Chine, avec laquelle il a recherché un accommodement. Les Philippines ont tardé à se prévaloir de l'arbitrage, sans pour autant abandonner des prétentions régulièrement réaffirmées face à la Chine ; mais sous la présidence de son successeur Marcos Jr., en fonction depuis 2022, Duterte a été accusé d'avoir conclu un accord secret avec Xi Jinping, tendant à écarter la sentence pour entériner le rapport de force⁶⁰. Certains commentateurs ne s'en étonnent pas, à l'exemple de Graham Allison, le théoricien du piège de Thucydide. Le jour du rendu de la sentence, ce dernier relativisait l'attitude de la Chine en faisant valoir qu'elle l'ignorerait comme d'autres grandes puissances avaient ignoré des décisions juridictionnelles défavorables avant elle⁶¹. Cette critique du rôle

55. Julian KU, « *The Significance of China's Rejection of the South China Sea Arbitration for Its Approach to International Dispute Settlement and International Law* », *CTYILA*, 2016, vol. 34, p. 74.

56. *Ibid.*, p. 74 Rappelons qu'à proprement parler, la République populaire n'est pas « devenue membre » de l'ONU en 1971 puisqu'elle y représente un État membre fondateur de l'organisation, la résolution 2758 de l'AGNU ayant substitué le personnel de la Chine communiste à ceux qui se considéraient alors gouvernement de la Chine nationaliste dans la représentation de cet État.

57. Voir notamment Jean-Pierre CABESTAN, *Demain la Chine : démocratie ou dictature ?*, Paris : Gallimard, 2018, 285 p. ; Alice EKMAN, *Rouge vif. L'idéal communiste chinois*, Paris : L'observatoire, 2020, 224 p.

58. Voir par exemple Matthieu BURNAY, « *La Chine et la résolution internationale des conflits. L'État de droit à l'épreuve de l'autoritarisme ?* », *AFRI*, 2021, vol. XXII, p. 407-415.

59. Lorenz LANGER, « *The South China Sea as a Challenge to International Law and to International Legal Scholarship* », *Berkeley Journal of International Law*, 2018, vol. 36, n° 3, p. 383-418.

60. Voir deuxième partie, titre II, chapitre 2.

61. Graham ALLISON, « *Of Course China, Like All Great Powers, Will Ignore an International*

même que les juridictions seraient en mesure de jouer dans les relations internationales n'est évidemment pas nouvelle. Elle soulève un problème traditionnel dans l'étude du droit international, qui est celui de sa justiciabilité –un problème dont un certain nombre d'auteurs font dépendre son existence en tant que droit authentique.

§2. Le problème de la justiciabilité en droit international

4. Justiciabilité et juridicité du droit international. Le droit international est souvent caractérisé par son intersubjectivité. Droit d'un milieu dépourvu d'organes habilités à trancher tous les différends qui surviendraient entre ses sujets et à assurer l'exécution des jugements rendus, il repose sur les assertions *a priori* équivalentes de sujets formellement égaux, qui se tiennent en respect tant qu'elles n'ont pas abouti à un accord⁶². Dans un tel système, « *il appartient à chaque Etat d'apprécier, raisonnablement et de bonne foi, les situations et les règles qui le mettent en cause* »⁶³. La force n'étant pas un moyen admissible de régler une différence d'appréciation avec un autre État, il pèse sur les parties au différend qui en résulte l'obligation d'en rechercher la solution par des procédés pacifiques –du moins s'agissant de ceux « *dont la prolongation est susceptible de menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales* » (article 33 de la Charte des Nations Unies) –mais elles conservent, sous cette restriction, la liberté du choix du mode de règlement⁶⁴. On a traditionnellement distingué entre les modes diplomatiques et les modes juridictionnels⁶⁵, la particularité des seconds étant, sauf exception⁶⁶, qu'ils ont le droit pour seule base de règlement, et qu'ils donnent lieu à une solution obligatoire pour les parties⁶⁷. Il appartient dès lors à celles-ci de s'entendre sur le caractère approprié au différend qui les oppose du règlement juridictionnel, lequel

Legal Verdict », *The Diplomat*, 11 juill. 2016, <<https://thediplomat.com/2016/07/of-course-china-like-all-great-powers-will-ignore-an-international-legal-verdict/>> L'auteur pointait du doigt, outre l'attitude des États-Unis dans l'affaire *Nicaragua*, celles plus récentes de la Russie dans l'affaire de l'*Arctic Sunrise* (CPA, *Arbitrage relatif à l'Arctic Sunrise (Pays-Bas c. Russie)*, 14 août 2015, n° 2014-02) et du Royaume-Uni dans celle de l'*Aire marine protégée des Chagos* (CPA, *Arbitrage relatif à l'aire marine protégée des Chagos (Maurice c. Royaume-Uni)*, 18 mars 2015, n° 2011-03), toutes deux fondées, comme celle de la mer de Chine méridionale, sur l'annexe VII de la CNUDM.

62. Jean COMBACAU, « *Le droit international : bric-à-brac ou système ?* », *APD*, 1986, n° 31, p. 85-105.

63. SA, *Affaire du lac Lanoux (Espagne / France)*, 16 nov. 1957, *RSA*, vol. XII, p. 310.

64. Denis ALLAND, *Manuel de droit international public*, Paris : PUF, 2021, p. 305-312.

65. Laurence BOISSON DE CHAZOURNES, Marcelo G. KOHEN et Jorge E. VIÑUALES, (dir.), *Diplomatic and judicial means of dispute settlement*, Leyde & Boston : Martinus Nijhoff, 2013, 337 p.

66. Rien n'empêchant les parties, en théorie, d'accepter que l'on juge en équité.

67. Jean COMBACAU et Serge SUR, *Droit international public*, Domat droit public, Paris : Montchrestien, 2012, p. 558-572.

ne saurait en toute hypothèse reposer que sur leur consentement.

Les conséquences pour le droit international en sont évidentes. Dépourvu du succédané d'objectivité que rend possible, dans les droits nationaux, ce que Hans Kelsen nommait la centralisation de l'ordre juridique, le droit international a souvent été caractérisé par sa primitivité supposée⁶⁸. Ainsi la mise en place d'une juridiction compétente pour connaître de tous les différends entre États, quel que soit leur objet et indépendamment du consentement des parties, était-elle apparue à Kelsen comme la première étape d'un perfectionnement qu'une philosophie de l'histoire optimiste voulait croire inéluctable⁶⁹. En l'absence d'un tel progrès, l'idée selon laquelle il n'y aurait pas de droit sans juge paraît fatale à la juridicité du droit international. Il n'y a certes pas unanimité sur la question et l'on trouve par exemple chez Hart une relativisation de l'importance des juridictions dans l'opinion selon laquelle « *the principal functions of the law as a means of social control are not to be seen in private litigations or prosecutions, which represent vital but still ancillary provisions for the failures of the system* », mais plutôt « *in the diverse ways in which the law is used to control, to guide, and to plan life out of court* »⁷⁰, ce qui préserve la possibilité d'un droit international à la juridicité un peu incertaine, réduit, dans la perspective théorique de cet auteur, à un système de règles primaires dépourvu de règles secondaires⁷¹. Plus fréquente paraît cependant l'opinion opposée chez les philosophes et les théoriciens. Ainsi Michel Villey, ayant conçu le droit comme la recherche, par les moyens judiciaires propres à une cité, d'un certain rapport préexistant entre ses membres, niait-il qu'il pût y avoir un droit entre cités dépourvues d'un juge commun et tenait-il « *pour plus que douteuse la possibilité d'un droit international* »⁷². De même, si l'intervention du tiers est de l'essence du droit, comme l'affirmait Alexandre Kojève⁷³, il en découle, si pas exactement la négation du droit international, du moins sa caractérisation comme droit n'existant pour l'essentiel qu'en puissance, faute d'être actualisé par le juge dans l'intégralité des relations internationales. Cette manière de voir

68. À ce sujet, voir notamment Michel VIRALLY, « *De la prétendue "primitivité" du droit international* », *Recueil des travaux pour la Société suisse des juristes*, 1969, p. 201-213; Prosper WEIL, « *Le droit international en quête de son identité* », *RCADI*, 1992, p. 54-57; Robert KOLB, *Théorie du droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2013, p. 220-221. En particulier, Prosper Weil jugeait cette représentation péjorative empreinte d'un « *fétichisme judiciaire* ».

69. Hans Kelsen, « *La technique du droit international et l'organisation de la paix* » in Hans Kelsen. *Écrits français de droit international*, Charles LEBEN (dir.), Paris : PUF, 2001, p. 251-267.

70. H. L. A. HART, *The Concept of Law*, Oxford : OUP, 2012, p. 40.

71. *Ibid.*, p. 213-237.

72. Michel VILLEY, *Le droit et les droits de l'homme*, Paris : Puf, 2014, p. 46. De l'avis de cet auteur, seule une morale internationale régissait les relations entre les cités grecques (*Ibid.*, p. 86).

73. Alexandre KOJÈVE, *Esquisse d'une phénoménologie du droit*, Tel, Paris : Gallimard, 2014, 588 p.

a exercé une grande influence sur la doctrine internationaliste elle-même et notamment sur l'œuvre de Charles Leben où l'on trouve affirmé que le droit est « *quelque chose qui n'est pas étranger à la justice* »⁷⁴ au sens de la justice des tribunaux. D'où un redoutable paradoxe : si elle ne doit pas reposer sur le seul horizon tout virtuel d'une intervention du juge effectivement exclue par les États dans la majorité des cas, la juridicité du droit international réclame la juridictionnalisation complète des relations internationales ; mais cela supposerait l'avènement d'un État mondial qui réduirait l'intersubjectivité constitutive du droit international en le ramenant à un droit national, de telle sorte que le droit international paraît condamné, s'il ne veut pas échouer, à être défait par sa propre victoire⁷⁵. Pour en sortir, il faudrait rompre le lien établi entre justiciabilité et juridicité et se borner à constater que la juridicité du droit international découle, non d'une intervention juridictionnelle qui dépend du bon vouloir des États, mais de leur croyance partagée en l'existence de règles juridiques régissant leurs relations —non sans un doute persistant sur la solidité de cette croyance dans le milieu international⁷⁶.

Le scepticisme que ces conceptions véhiculent a, bien sûr, gagné des auteurs extérieurs à la pensée juridique : si Raymond Aron avait parlé pour sa part d' « *imperfection essentielle* » du droit international, c'est notamment en considération de ce que « *le droit international ne comporte aucune instance suprême pour la qualification des faits et l'interprétation des normes* »⁷⁷. Ultimement semble toujours triompher la vieille représentation des relations internationales comme la réalisation dans l'histoire de l'état de nature imaginé par la philosophie, dont chaque État aurait fait sortir ses ressortissants pour le recréer à l'échelle interétatique⁷⁸. L'état de nature n'est-il pas caractérisé, dans l'œuvre de Locke, par le manque d'un « *known and indifferent Judge, with Authority to determine all Differences according to the established Law* » ? Dans des termes mémorables, il avait montré comment la force de l'égoïsme y ferait régner l'injustice : « *For every one in that State being both Judge and Executioner of the Law of Nature, Men being partial to themselves, Passion and Revenge is very apt to carry them too far,*

74. Charles LEBEN, « *Droit : quelque chose qui n'est pas étranger à la justice* », *Droits*, 1990, n° 11, p. 35-40.

75. Charles LEBEN, « *La juridiction internationale* », *Droits*, 1989, n° 9, p. 143-155.

76. Denis ALLAND, « *Justiciabilité et juridicité du droit international public* » in *Grandes pages du droit international* (vol. 9). Charles Leben, IHEI (dir.), Paris : Pedone, 2023, p. 13-48.

77. Raymond ARON, *Paix et guerre entre les nations*, Paris : Calmann-Lévy, 2004, p. 704-712.

78. Sur l'état de nature des philosophes comme représentation des relations internationales, voir en particulier Martin WIGHT, « *Western Values in International Relations* » in *Diplomatic Investigations. Essays in the Theory of International Politics*, Herbert BUTTERFIELD et Martin WIGHT (dir.), Londres : George Allen & Unwin, 1966, p. 111-153 ; Hedley BULL, *The Anarchical Society. A Study of Order in World Politics*, New York : Palgrave Macmillan, 2012, 329 p. ; Alexander WENDT, *Social Theory of International Politics*, Cambridge : CUP, 1999, 450 p..

and with too much Heat, in their own Cases; as well as Negligence, and unconcernedness, to make them too remiss, in other Mens »⁷⁹. Mais en réponse à ces doutes sur la justiciabilité, derrière lesquels apparaissent ceux sur l'ensemble de l'ordre juridique, les internationalistes ont souvent fait valoir qu'ils devraient conduire à remettre en cause, non la seule juridicité du droit international, mais la juridicité tout court : est-on si certain d'avoir conjuré à l'intérieur l'état de nature dénoncé à l'extérieur⁸⁰ ? En particulier, les droits nationaux ne connaissent-ils pas aussi des limites à l'intervention du juge ? C'est par exemple⁸¹ le cas, en droit français, des actes de gouvernement, dont la doctrine administrativiste a eu quelque peine à faire la théorie : de plus en plus réticente à admettre, à mesure que s'affermissait le dogme de l'État de droit, qu'ils échappent au contrôle juridictionnel parce que le juge ne le *veut* pas, elle s'est employée à montrer avec plus ou moins de succès que c'est parce qu'il ne le *peut* pas, non sans écarter tout à fait le soupçon selon lequel la théorie ne serait rien d'autre qu'une survivance de la doctrine de la raison d'État et du caractère intangible de ses intérêts essentiels, informant une politique jurisprudentielle destinée à échapper à l'accusation d'usurpation de la souveraineté⁸². Or c'est, *mutatis mutandis*, le même mouvement qu'a suivi la doctrine de droit international au fil de sa controverse sur les différends non justiciables.

5. La controverse historique sur les différends non justiciables et ses prolongements contemporains. Pour les raisons qui précèdent, l'extension du champ de la juridiction internationale a été pensée comme une sortie de l'état de nature interétatique conditionnant l'accession du droit international à la juridicité véritable. Mais la permanence du consensualisme en matière de juridiction internationale, considéré comme un corollaire à la souveraineté de l'État, s'oppose à ce que l'on tienne d'emblée tous les

79. John LOCKE, *Second Treatise of Government and A Letter Concerning Toleration*, Oxford : OUP, 2016, p. 63.

80. Sous l'angle de la canalisation de la violence, voir Carlo SANTULLI, « Violence et morale dans l'ordre international. À propos de l'ordre juridique pacifique de Lauterpacht et Aron » in *Grandes pages du droit international. La guerre et la paix*, IHEI (dir.), Paris : Pedone, 2017, p. 277.

81. On pourrait aussi mentionner, aux États-Unis, la doctrine des *political questions* qui trouve sa genèse dans la célèbre affaire *Marbury v. Madison*. La Cour suprême avait alors distingué des pouvoirs de l'exécutif dont le caractère intrinsèquement politique échapperait au contrôle juridictionnel : « *The province of the court is, solely, to decide on the rights of individuals, not to inquire how the executive, or executive officers, perform duties in which they have a discretion. Questions, in their nature political, or which are, by the constitution and laws, submitted to the executive, can never be made in this court* » (Cour suprême des États-Unis, *Marbury v. Madison*, 1803, n° 5 U.S. 137, §99). Pour une critique, voir Thomas FRANCK, *Political Questions Judicial Answers. Does the Rule of Law Apply to Foreign Affairs ?*, Princeton : Princeton University Press, 1992, 212 p.

82. Pierre SERRAND, « Les explications doctrinales de l' injusticiabilité de l' acte de gouvernement : contribution à une typologie des injusticiabilités » in *L' injusticiabilité : émergence d'une notion ? Études publiées en hommage au Professeur Jacques Leroy*, Pierre SERRAND et Piotr SZWEDO (dir.), Cracovie : Biblioteka Jagiellońska, 2018, p. 63-76.

différends entre États pour justiciables. Dans les droits nationaux, on appelle différend justiciable un différend pour le règlement duquel un tribunal compétent existe, indépendamment de la question de savoir ce que pensent les parties du bienfondé de cette intervention judiciaire. Leur opinion sur ce point est sans pertinence juridique, puisque la compétence des cours et tribunaux de l'État ne repose pas sur elle. Au contraire, c'est d'elle que dépend ultimement la justiciabilité des différends internationaux : s'il reste du ressort des États de consentir à la compétence d'un tribunal, il est dans l'ordre des choses que ce consentement ne soit accordé que dans les cas jugés par eux appropriés⁸³.

Cependant, le développement de la juridiction internationale a été rendu possible par le recours à une technique inédite, qui a vu les États consentir à l'avance à la compétence du juge en vue du règlement de différends non encore survenus et dont ils ne peuvent anticiper la teneur avec précision. La pratique de la clause compromissoire a introduit la possibilité d'une discordance entre la justiciabilité au sens du consentement étatique à la compétence d'une juridiction et la justiciabilité au sens du caractère adéquat du règlement juridictionnel. Si la distinction générale entre règlement arbitral et règlement judiciaire n'a que peu de portée en droit international⁸⁴, celle qui sépare le règlement *ad hoc* après l'apparition d'un différend, le plus fréquent en matière d'arbitrage interétatique⁸⁵, du règlement obligatoire pour l'avenir est donc fondamentale. Comme l'observait André Decencière-Ferrandière, « avec l'arbitrage ou la Justice obligatoire, les choses changent tout à fait d'aspect. L'obligation est souscrite d'avance ; on ne sait pas du tout ce que seront les litiges ; on ne sait pas à quoi l'on s'expose. Il peut y avoir des surprises désagréables ; et la tentation peut être forte de ne pas se conformer à la sentence. Les gouvernants nationaux sont si peu habitués à plier ! »⁸⁶ Ce témoignage de l'entre-deux-guerres nous vient d'un auteur dont le point de vue très réservé sur le développement de la juridiction internationale n'était alors pas rare. Il fallut une percée théorique pour surmonter ces réserves : ce fut la réfutation de la théorie des différends

83. Hersch LAUTERPACHT, *The Function of Law in the International Community*, Oxford : OUP, 2011, p. 21.

84. Considérée d'un point de vue organique, elle semble en effet ne tenir qu'à « la possibilité de reconnaître une différence entre la création d'un tribunal (arbitral) à partir d'une liste d'arbitres et la désignation d'une formation de jugement à partir d'une liste de juges d'un tribunal (judiciaire) déjà créé » (Carlo SANTULLI, *Droit du contentieux international*, Domat droit public, Paris : Montchrestien, 2005, p. 75). Si la distinction a un sens plus profond, il ne peut être perçu que d'un autre point de vue, dans la vocation qu'aurait le mode judiciaire à exercer, outre la fonction juridictionnelle proprement dite, une fonction que le professeur Santulli appelle « administrative » et qui tiendrait à une sorte de service public garant de l'accès à la juridiction et de l'homogénéité de la jurisprudence (*Ibid.*, p. 76).

85. Lucius CAFLISCH, « Cent ans de règlement pacifique des différends interétatiques », *RCADI*, 2002, p. 355-357.

86. André DECENCIÈRE-FERRANDIÈRE, « Essai critique sur la justice internationale », *RGDIP*, 1934, vol. 41, p. 175.

non justiciables, contribution majeure de Lauterpacht à la doctrine internationaliste.

En quoi consistait cette théorie ? Partons d'un exemple passé de son invocation, où l'on retrouve la Chine. En 1926, pour la seule fois de son histoire, elle avait été brièvement partie à une affaire devant la Cour permanente de Justice internationale. La Belgique avait déposé une requête introductive d'instance relative à la terminaison du traité sino-belge du 2 novembre 1865, après que le gouvernement chinois avait prétendu mettre fin à ce qu'elle considérait comme un traité inégal, en invoquant le changement fondamental de circonstances. La Belgique ne contestait pas l'existence du principe *rebus sic stantibus*, mais elle n'admettait pas que la Chine pût s'en prévaloir pour dénoncer unilatéralement le traité. Le différend fut réglé par la conclusion du Traité d'amitié et de commerce du 22 novembre 1928, la Cour n'ayant eu le temps que d'adopter une ordonnance en indication de mesures conservatoires⁸⁷ avant le désistement belge de l'instance. La Chine avait refusé d'y participer, arguant que le différend « *is political in character* » ; or « *no nation can consent to the basic principle of equality between States being made the subject of a judicial inquiry* »⁸⁸. Par cette distinction établie entre différends juridiques et politiques, la Chine se réclamait d'une manière de voir aussi répandue à cette époque qu'elle est aujourd'hui rejetée. On attribue souvent la paternité de la doctrine des différends non justiciables à Vattel, chez qui l'on peut lire que l'arbitrage est « *un moyen très raisonnable et très conforme à la Loi Naturelle, pour terminer tout différend qui n'intéresse pas directement le salut de la Nation* »⁸⁹. Avec la renaissance de l'arbitrage au XIX^e siècle, elle devait s'imposer sous la plume d'auteurs prestigieux, dont Lauterpacht a brillamment résumé les arguments. Ainsi Bluntschli faisait-il une distinction entre les problèmes relevant de la « *higher politics in international law* » et les questions de « *mere international administration and justice* »⁹⁰ ; Kaltenborn jugeait que les États, moins sujets aux passions que les individus, pouvaient sans autant d'inconvénients demeurer juges de leur propre cause dans les cas qu'ils déterminent ; Lorimer estimait que ne pouvait être confiés à un tiers un différend entre deux États dont l'enjeu serait de savoir « *whether their historical position in relation to each other is or is not now their true position* » ; Westlake enfin concédait que ce qui touche à « l'indépendance » de l'État, largement

87. CPJI, *Affaire relative à la dénonciation du traité sino-belge du 2 novembre 1865*, ordonnance, 21 fév. 1928.

88. Voir Tieya WANG, « *International Law in China : Historical and Contemporary Perspectives* », *RCADI*, 1990, p. 346-348.

89. Emer VATTEL (DE), *Le Droit des gens, ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains. Tome I*, Londres : s.n., 1758, p. 521 (nous soulignons).

90. Distinction qui recoupait de façon frappante celle que la doctrine française a pu élaborer entre fonction administrative et fonction gouvernementale, la seconde donnant lieu à l'adoption d'actes qui échappent à la compétence du juge administratif.

entendue, ne pouvait faire l'objet d'un arbitrage⁹¹. Ces considérations se rejoignaient pour préconiser une restriction, dans les traités d'arbitrage, de la compétence accordée aux tribunaux à la sphère supposément adéquate de leur intervention. Quoique cette position pût paraître hostile à l'arbitrage, elle était justifiée par l'idée qu'elle était de nature à gagner la confiance des États et à les inciter à consentir à l'intervention du tiers, travaillant à l'extension du champ du règlement juridictionnel.

Que l'on compare ces voix issues d'un passé déjà lointain avec celle plus récente de la chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie :

Les doctrines relatives aux “questions politiques” et “questions non susceptibles de recours judiciaire” sont des reliques des réserves afférentes à la “souveraineté”, à l’ “honneur national” etc. dans les anciens traités d'arbitrage. Elles ont disparu du droit international contemporain, sauf lorsque l'argument de la “question politique” est parfois invoqué devant la Cour internationale de Justice dans des procédures consultatives et, très rarement aussi, dans des procédures contentieuses. La Cour a constamment rejeté cet argument comme obstacle à l'examen d'une affaire. Elle considère qu'il n'est pas fondé en droit⁹².

La Cour internationale de Justice, dont le Statut fait encore écho à l'ancienne doctrine sur les différends politiques puisqu'il circonscrit sa compétence aux différends « *d'ordre juridique* »⁹³ (art. 36 §2) a en effet toujours refusé de voir dans les aspects politiques d'une question un motif de ne pas y répondre⁹⁴. Dans l'affaire du *Plateau continental de la mer Égée*, la Turquie ayant fait valoir la « *nature hautement politique* » du différend qui l'opposait à la Grèce, la Cour a jugé qu'un tel différend « *peut difficilement ne pas comporter quelque élément politique* » ; mais dès lors que « *certains droits souverains sont invoqués par la Grèce et par la Turquie l'une contre l'autre* », il est de ceux dont la Cour peut connaître⁹⁵. Dans l'affaire du *Personnel diplomatique et consulaire à Téhéran*, elle avait de même rejeté l'assertion iranienne selon laquelle « *la Cour ne*

91. Hersch LAUTERPACHT, *The Function of Law in the International Community*, Oxford : OUP, 2011, p. 7-16.

92. TPIY. Chambre d'appel, *Le Procureur c. Duško Tadić, alias “Dule”*, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 oct. 1995, n° IT-94-1-AR72, §24. La Cour pénale internationale a également eu l'occasion de juger que « *potential political outcomes alone should not pose any restrictions on the exercise of the jurisdictional activity* » (CPI, Chambre préliminaire I, *Situation in the State of Palestine. Prosecution request pursuant to article 19(3) for a ruling on the Court's territorial jurisdiction in Palestine*, 5 fév. 2021, n° ICC-01/18, §57).

93. On peut rapprocher cette disposition de l'article 62 §1 du Statut, qui prévoit la possibilité pour un État d'adresser à la Cour une requête à fin d'intervention lorsque celui-ci estime « *que, dans un différend, un intérêt d'ordre juridique est pour lui en cause* » (nous soulignons).

94. Pour un bilan, voir Pierre-François LAVAL, « *Le différend injusticiable dans la pratique de la Cour internationale de Justice* » in *L'injusticiabilité : émergence d'une notion ? Études publiées en hommage au Professeur Jacques Leroy*, Pierre SERRAND et Piotr SZWEDO (dir.), Cracovie : Biblioteka Jagiellońska, 2018, p. 265-274.

95. CIJ, *Affaire du plateau continental de la mer Égée (Grèce c. Turquie)*, 19 déc. 1978, §31.

peut examiner la requête américaine en dehors de son vrai contexte à savoir l'ensemble du dossier politique des relations entre l'Iran et les États-Unis au cours de ces vingt-cinq années » : la Cour a estimé que la circonstance qu'un différend juridique ne constitue qu'un aspect d'un différend politique ne saurait la conduire à « se refuser à résoudre dans l'intérêt des parties les questions juridiques qui les opposent » ; d'une telle conception, il résulterait en effet « une restriction considérable et injustifiée de son rôle en matière de règlement pacifique des différends internationaux »⁹⁶. Dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires*, le Nicaragua avait souligné que la décision rendue par la Cour ne serait pas destinée à résoudre toutes les difficultés entre les Parties, et qu'il ne lui était pas demandé « de mettre fin à un conflit armé par le seul pouvoir des mots » ; la CIJ avait considéré que si cette situation pouvait être de nature à compliquer l'établissement des faits, elle ne justifiait pas qu'elle s'abstienne d'exercer sa compétence⁹⁷. En outre, dans son second arrêt sur le fond, la Cour a relevé que s'il est « hors de doute que les problèmes d'emploi de la force et de légitime défense collective soulevés dans la présente instance sont réglementés à la fois par le droit international coutumier et par des traités, en particulier la Charte des Nations Unies », il a « cependant été affirmé que, pour une autre raison, les questions de cette nature qui se posent en la présente espèce ne sont pas justiciables et ne font pas partie des matières dont un tribunal puisse connaître », si bien que « pour y parvenir, assure-t-on, la Cour devrait se prononcer sur des aspects politiques et militaires et non sur une question qui soit par nature de celles auxquelles un tribunal peut utilement s'efforcer de répondre ». Mais elle a ensuite balayé cette manière de voir, se bornant à réaffirmer que « les problèmes de légitime défense qui ont été soulevés font partie de ceux qui relèvent de sa compétence et qu'elle est en mesure de régler »⁹⁸. En matière consultative, la Cour a également repoussé les argumentations des États qui l'incitaient à décliner de répondre à une question aux aspects « politiques ». Jugeant que « lorsque des considérations politiques jouent un rôle marquant il peut être particulièrement nécessaire à une organisation internationale d'obtenir un avis consultatif de la Cour », elle affirme ne pas devoir s'interroger sur les mobiles politiques inspirant une

96. CIJ, *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran (États-Unis d'Amérique c. Iran)*, 24 mai 1980, §§10, 37. La CIJ n'a pas dévié de cette ligne dans une affaire récente où les positions américaine et iranienne étaient inversées, les États-Unis plaidant l'indissociabilité des demandes de l'Iran avec l'atmosphère politique créée par leur retrait de l'accord sur le nucléaire iranien (CIJ, *Violations alléguées du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955 (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, 3 fév. 2021, §55).

97. CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, compétence et recevabilité, 26 nov. 1984, §§100-101.

98. CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 27 juin 1986, §§34-35.

requête ou les implications politiques que pourrait avoir son avis⁹⁹.

Le consensus judiciaire, qui semble ne souffrir que quelques rares exceptions¹⁰⁰, est donc que l'invocation du caractère politique d'un différend est un mauvais argument auquel ont parfois recours les plaideurs lorsqu'ils cherchent à faire obstacle à l'établissement de sa compétence par une juridiction. Même reformulé, de façon plus acceptable, sous l'angle de l'irrecevabilité des procédures abusives, on constate la répugnance systématique du juge à l'admettre¹⁰¹. La doctrine contemporaine affirme ainsi que seule l'attitude des parties permettrait de séparer ceux des différends qu'elles ont tenus pour justiciables des autres, leur choix du mode de règlement, juridictionnel ou diplomatique, nous permettant d'identifier *a posteriori* leur caractère juridique ou politique¹⁰².

La théorie des différends non justiciables s'exposait en effet à une critique dévastatrice. Prétendant borner la compétence des juridictions aux différends juridiques, les différends politiques étant tenus pour non justiciables, elle n'était jamais parvenue à proposer un critère objectif qui aurait permis de distinguer *a priori* entre les deux types de différends. Lauterpacht s'était attaqué à la théorie sous quatre aspects distincts, en vue d'affirmer le caractère juridique, et donc selon lui justiciable, de *tous* les différends interétatiques¹⁰³. Premièrement, il ne saurait y avoir de différend rendu non justiciable par les lacunes du droit international, de telle sorte que son objet « politique » serait

99. CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires (avis consultatif)*, 8 juill. 1996, §13.

100. L'actualité internationale vient de nous en offrir un exemple avec l'opinion dissidente à une ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la juge Sebutinde dans l'affaire portée par l'Afrique du Sud contre Israël, accusant comme on le sait l'État hébreu de génocide à Gaza. La juge s'y dit en effet « *strongly of the view that the controversy or dispute between the State of Israel and the people of Palestine is essentially and historically a political or territorial (and, I dare say, ideological) one. [...] It is my considered opinion that the dispute or controversy is not a legal one calling for judicial settlement by the International Court of Justice* » (CIJ, *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide dans la bande de Gaza (Afrique du Sud c. Israël)*, ordonnance en indication de mesures conservatoires, opinion dissidente de la juge Sebutinde, 26 jan. 2024, p. 2).

101. Carlo SANTULLI, *Droit du contentieux international*, Domat droit public, Paris : Montchrestien, 2005, p. 261. La CIJ considère ainsi que « *[s]eules des circonstances exceptionnelles peuvent justifier qu'elle rejette pour abus de procédure une demande fondée sur une base de compétence valable* » (CIJ, *Allégations de génocide au titre de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie ; 32 États intervenants)*, exceptions préliminaires, 2 fév. 2024, §113 ; voir aussi CIJ, *Violations alléguées du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955 (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, 3 fév. 2021, §93 et CIJ, *Immunités et procédures pénales (Guinée équatoriale c. France)*, exceptions préliminaires, 6 juin 2018, §§146-150). Sur le caractère prétendument abusif de la procédure initiée par les Philippines dans l'affaire de la mer de Chine méridionale, voir deuxième partie, titre II, chapitre 1.

102. Georges ABI-SAAB, « *Cours général de droit international public* », *RCADI*, 1987, p. 231.

103. Pour un résumé, voir Marine THEY, « *Le rejet de la théorie des différends "non justiciables" par Sir Hersch Lauterpacht* » in *Grandes pages du droit international (vol. V). La justice*, IHEI (dir.), Paris : Pedone, 2019, p. 97-142. Voir aussi la préface de Martti Koskenniemi à la réédition du livre de Lauterpacht (Hersch LAUTERPACHT, *The Function of Law in the International Community*, Oxford : OUP, 2011, p. xxix-xlvii).

non l'application des règles en vigueur mais la création de règles nouvelles : en effet, quel que soit l'état du droit, le juge peut et doit trancher, non pas au nom du critère formel selon lequel tout ce qui est interdit serait permis¹⁰⁴, mais simplement en vertu de l'interdiction du *non liquet* que lui ferait le droit international, soit comme principe général de droit, soit comme règle coutumière¹⁰⁵. Deuxièmement, un différend ne saurait prendre un caractère politique et par conséquent non justiciable en raison de l'incapacité supposée du droit à s'adapter aux évolutions de la société qu'il régit : le principe *rebus sic stantibus*, la doctrine de l'abus de droit ou encore des critères tels que l'équité ou le raisonnable¹⁰⁶ sont autant d'outils entre les mains des juridictions pour réconcilier le droit avec le changement par la voie de l'interprétation. Troisièmement, il est absurde d'opposer des différends politiques qui seraient relatifs à des intérêts (non justiciables) à des différends juridiques qui concerneraient des droits : il est de l'essence de tout droit de protéger certains intérêts, la question étant de savoir où se situe la limite entre les intérêts protégés et ceux qui ne le sont pas. Enfin, s'il est indéniable, selon Lauterpacht, que l'on ne saurait juger de l'importance d'un différend pour l'honneur, l'indépendance ou les intérêts vitaux d'un État indépendamment de ses propres vues sur le sujet, accueillir l'idée selon laquelle les différends importants revêtiraient un caractère politique et donc non justiciable serait admettre l'inadmissible, à savoir le droit illimité de tout État à se soustraire au jugement d'un tiers, et ainsi priver le droit international de juridicité.

Ce dernier point soulève une difficulté que la CIJ, si indisposée se soit-elle toujours déclarée à restreindre le champ de sa compétence par considération de la « sensibilité » d'un différend, a cherché à éviter dans plusieurs affaires : on veut parler de la question controversée de la validité des réserves dites automatiques, subjectives ou encore *self-judging* telles qu'en contiennent parfois, héritage des clauses sur l'honneur ou les intérêts essentiels, les déclarations facultatives des États acceptant pour l'avenir sa juridiction obligatoire. Les juridictions internationales doivent-elles faire droit à ces réserves par

104. Tel était l'argument de Kelsen, conforme à sa théorie générale sur le caractère complet de l'ordre juridique : en l'absence d'une norme posant une obligation d'agir d'une manière déterminée, l'État est juridiquement libre de se comporter comme il le souhaite, quelle que soit l'appréciation extra-juridique que l'on peut porter sur le caractère satisfaisant de cette solution. Puisque tout ce qui n'est pas interdit par le droit est permis, il est toujours possible de l'appliquer à un cas particulier (Hans Kelsen, « *Théorie du droit international public* », *RCADI*, 1953, p. 120-121 ; 175-180).

105. Cette position fut plus tard critiquée par Julius Stone, car elle équivaldrait à une obligation faite au juge, en quelque sorte en sous-main, de créer du droit, sous couvert de l'appliquer (voir Julius Stone, « *Non liquet and the Function of Law in the International Community* », *BYIL*, 1959, vol. 35, p. 124-161). Lauterpacht refuserait donc d'admettre que la question de la justiciabilité, examinée sous l'angle du *non liquet*, soulève le problème du pouvoir des juridictions dans les relations internationales. On reviendra ultérieurement sur cet aspect crucial du problème.

106. Olivier Corten, *L'utilisation du "raisonnable" par le juge international*, Bruxelles : Bruylant, 1998, 696 p.

lesquelles certains États prétendent exclure du champ de leur compétence des questions relevant de leur propre « compétence nationale » ou de leur « domaine réservé » *tels qu'appréciés par eux*, et sont-elles liées par le résultat de cette appréciation ? Ainsi, dans l'affaire des *Emprunts norvégiens*, la CIJ admit-elle que la Norvège se prévalût, par réciprocité, d'une réserve française de ce type, tout en refusant, de façon peut-être incohérente, de se prononcer sur sa validité¹⁰⁷. Et dans l'affaire de l'*Interhandel*, la CIJ se contenta de rejeter la demande suisse au motif du non-épuisement des voies de recours internes¹⁰⁸. Alors devenu juge à la CIJ, Lauterpacht exprima pour sa part l'opinion selon laquelle une déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour comportant une réserve automatique devait être tenue pour nulle et priver la juridiction de tout fondement pour se prononcer sur l'affaire : contracter une obligation dans la seule mesure qui me convient, c'est ne pas la contracter du tout¹⁰⁹. Pour des raisons diverses, l'examen de cette question délicate fut évité dans d'autres affaires où elle se posait¹¹⁰.

Car derrière le rejet explicite de la doctrine des différends non justiciables par la CIJ, on devine un nécessaire embarras devant les implications de certaines affaires qui lui sont soumises. La question des réserves automatiques paraît l'illustrer sur le terrain de la compétence. On en trouve, sur celui de la recevabilité, d'autres signes relatifs à la question de l'existence du différend. Chacun sait que la Cour permanente avait défini le différend comme « *un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre deux personnes* »¹¹¹ et que la CIJ y a ajouté la nécessité de « *démontrer que la réclamation de l'une des parties se heurte à l'opposition manifeste de l'autre* » ; en effet, « *la simple affirmation ne suffit pas pour prouver l'existence d'un différend, tout comme le simple fait que l'existence*

107. CIJ, *Certains emprunts norvégiens (France c. Norvège)*, exceptions préliminaires, 6 juill. 1957.

108. CIJ, *Interhandel (Suisse c. États-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, 21 mars 1959.

109. CIJ, *Certains emprunts norvégiens (France c. Norvège)*, exceptions préliminaires, opinion individuelle du juge Lauterpacht, 6 juill. 1957 ; CIJ, *Interhandel (Suisse c. États-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, opinion dissidente du juge Lauterpacht, 21 mars 1959. En effet, subordonner la compétence du juge, lorsque l'État y a consenti par avance, à l'appréciation par celui-ci de l'importance de la question en cause, s'avère techniquement impossible : les clauses par lesquelles l'État s'engage sous réserve que l'affaire n'affecte pas ses intérêts vitaux sont inaptes à former une obligation puisque, seul juge du caractère vital de ses intérêts, l'État grève ici son consentement d'une condition purement potestative (Hersch LAUTERPACHT, *The Function of Law in the International Community*, Oxford : OUP, 2011, p. 197).

110. La question ne fut pas examinée dans les affaires de l'*Incident aérien du 27 juillet 1955* (États-Unis d'Amérique c. Bulgarie) et des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), dans le premier cas en raison du désistement américain après l'invocation de la réserve automatique par la Bulgarie, dans le second du fait de la renonciation des États-Unis à invoquer la réserve à leur propre profit.

111. CPJI, *Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine (Grèce c. Royaume-Uni)*, exception d'incompétence, 30 août 1924, p. 11.

d'un différend est contestée ne prouve pas que ce différend n'existe pas »¹¹². Or, par une application particulièrement exigeante de ces critères, la CIJ n'a-t-elle pas à plusieurs reprises conclu à l'inexistence d'un différend pour éviter d'avoir à rendre un arrêt sur une question « sensible »¹¹³ ? Ces manœuvres d'évitement¹¹⁴ paraissent témoigner d'une actualité souterraine de la théorie des différends non justiciables, en raison de la non-coïncidence toujours possible entre la compétence du juge et l'opportunité de son arrêt, dont on voit mal comment les juridictions pourraient se désintéresser. Le problème est que l'admission explicite par le juge de la non-justiciabilité de certains différends paraît incompatible avec la pérennité de sa fonction, comme l'observait Charles Leben :

Est-il besoin cependant de préciser que les différends d'ordre politique existent bel et bien. Il arrive au juge interne de les rencontrer et de se déclarer incompétent en renvoyant à l'action du Législatif ou de l'Exécutif. Mais le juge international, dans sa solitude, ne peut admettre quant à lui une telle catégorie. Cela ne va pas sans danger pour la fonction juridictionnelle (tension exacerbée, arrêt non exécuté, méfiance accrue à l'égard du juge), mais l'attitude contraire conduirait à coup sûr à l'extinction progressive de la fonction

112. CIJ, *Affaires du Sud-Ouest africain (Éthiopie c. Afrique du Sud ; Libéria c. Afrique du Sud)*, exceptions préliminaires, 21 déc. 1962, p. 328.

113. Voir à ce sujet Jed ODERMATT, « *Patterns of avoidance : political questions before international courts* », *International Journal of Law in Context*, 2018, vol. 14, n° 2, p. 221-236 ; Manuel CASAS, « *Functional Justiciability and the Existence of a Dispute : A Means of Jurisdictional Avoidance ?* », *Journal of International Dispute Settlement*, 2019, vol. 10, n° 4, p. 599-621 ; Anna JOHN, « *Inarticulate and Unconscious : Non-Justiciability before the International Court of Justice* », *The Law & Practice of International Courts and Tribunals*, 2021, vol. 20, n° 1, p. 77-118. Est évoquée la décision d'incompétence rendue en 2011 dans l'affaire qui a opposé la Géorgie et la Russie dans le sillage de la guerre d'août 2008 (CIJ, *Affaire relative à l'application de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, exceptions préliminaires, 1^{er} avr. 2011) mais c'est surtout celles rendues en 2016 dans les instances introduites par les Îles Marshall concernant les obligations en matière de désarmement nucléaire qui retiennent le plus l'attention comme de potentiels exemples d'évitement juridictionnel (CIJ, *Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Îles Marshall c. Royaume-Uni ; Îles Marshall c. Inde ; Îles Marshall c. Pakistan)*, exceptions préliminaires, 5 oct. 2016).

114. Sous l'angle de la compétence cette fois, la décision d'incompétence partielle dans l'affaire portée par l'Ukraine à l'issue de son agression par la Russie pourrait relever du même phénomène : elle dispense (opportunément ?) la Cour de qualifier l'agression comme telle sur le motif qu'une éventuelle invocation abusive de la convention sur le génocide par la Russie aux fins de justifier son invasion n'équivaudrait pas à une violation de cette convention et que la question de la licéité du recours à la force russe tomberait donc à l'extérieur de la compétence *ratione materiae* de la Cour (CIJ, *Allégations de génocide au titre de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie ; 32 États intervenants)*, exceptions préliminaires, 2 fév. 2024). En matière consultative, on a également pu considérer avec quelque vraisemblance que les avis rendus sur les questions -embarrassantes -de l'emploi des armes nucléaires et de la sécession confinent au *non liquet* (voir CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires (avis consultatif)*, 8 juill. 1996 et CIJ, *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo (avis consultatif)*, 22 juill. 2010).

juridictionnelle elle-même¹¹⁵.

Avant de reprendre le fil de cette discussion, un détour nous paraît nécessaire afin d'examiner une question plus vaste : que voulons-nous dire exactement quand nous ajoutons l'adjectif « juridique » ou « politique » au mot « différend » ? Si les différends juridiques s'opposent aux différends politiques, est-ce en raison d'un antagonisme fondamental entre la notion de droit et celle de politique ? Dans la mesure où une contradiction existerait, peut-elle être résolue par l'action des juridictions ?

6. Les notions de droit et de politique et leur relation. Dans la controverse sur les différends non justiciables, l'un des adversaires de Hersch Lauterpacht ne fut autre que Hans Morgenthau, plus célèbre en tant que théoricien américain des relations internationales que comme le juriste européen de droit international qu'il était avant la guerre¹¹⁶. L'un de ses premiers textes¹¹⁷ entreprenait de classer les différends internationaux. Morgenthau était cependant réticent à opposer, comme il était alors habituel de le faire, les différends juridiques aux différends politiques. En effet, selon lui, les notions de politique et de juridique « *ne forment nullement un couple antithétique* »¹¹⁸. Le contraire d'une question politique n'est pas une question juridique, mais seulement une question non politique. La notion de politique renvoyant par étymologie à la *polis*, soit à l'unité politique dont la forme moderne est l'État, le critère de la politique serait à situer dans l'étroitesse du rapport entre un objet et l'activité de l'État. Morgenthau jugeait ce rapport fonction de la volonté de puissance de l'État, laquelle ne délimiterait pas un domaine particulier, auquel ressortiraient par essence certaines questions et donc certains différends, car cette volonté peut investir tout objet. « *La politique est une qualité qui peut se rencontrer, à des degrés divers, dans toutes les matières, comme la qualité de chaleur peut se trouver dans tous les corps* »¹¹⁹. Ainsi, aucun différend n'est intrinsèquement politique, mais tous les différends sont politisables, ce qui pose la question des

115. Charles LEBEN, « *La juridiction internationale* », *Droits*, 1989, n° 9, p. 153.

116. Sur le parcours intellectuel de Morgenthau, voir notamment Martti KOSKENNEMI, *The Gentle Civilizer of Nations. The Rise and Fall of International Law 1870-1960*, Cambridge : CUP, 2001, p. 413-509 ; Oliver JÜTERSONKE, « *The image of law in Politics Among Nations* » in *Realism Reconsidered. The Legacy of Hans J. Morgenthau in International Relations*, Michael C. WILLIAMS (dir.), Oxford : OUP, 2007, p. 104-128 ; Frédéric RAMEL, « *En lisant Kelsen : droit et conception des relations internationales chez Morgenthau et Bull* », *AFRI*, 2014, vol. XV, p. 485-495.

117. Hans MORGENTHAU, *La notion du "politique" et la théorie des différends internationaux*, Paris : Sirey, 1933, 93 p. Il s'agissait d'une version remaniée de la thèse de doctorat de l'auteur (ainsi que d'une rare contribution en langue française de sa part).

118. *Ibid.*, p. 24-26.

119. *Ibid.*, p. 34-36.

limites à la contribution des juridictions au règlement des différends politisés¹²⁰.

En concevant la politique comme ce qui a trait à la volonté de puissance de l'État, Morgenthau cherchait notamment à réfuter la célèbre théorie de Carl Schmitt, selon laquelle la politique aurait pour critère la distinction entre l'ami et l'ennemi¹²¹. Selon ce dernier, une question serait politique dès lors qu'elle mettrait en jeu non pas tant la haine que l'on porterait à l'ennemi privé que l'altérité qui nous dissocierait de l'ennemi public¹²². En raison de son caractère existentiel, le sens même de cette altérité serait d'être toujours susceptible de culminer en un conflit par définition indécidable par un tiers, seule l'unité politique concernée par l'opposition étant à même de juger de la légitimité du combat pour un certain style de vie que cette opposition appelle potentiellement¹²³. C'est pourquoi, aussi longtemps que les hommes se regrouperont entre amis et ennemis, la tâche suprême de la civilisation consistera à canaliser leur hostilité par un droit qui la présuppose sans chercher à la nier¹²⁴. Aussi la substitution de la juridiction à la guerre comme mode de règlement des différends entre unités politiques ne saurait-elle être qu'une continuation de la guerre latente par d'autres moyens plus insidieux et plus

120. Oliver JÜTERSONKE, « Hans J. Morgenthau on the Limits of Justiciability in International Law », *Revue d'histoire du droit international*, 2006, vol. 8, p. 181-211. Voir *infra*.

121. Voir Carl SCHMITT, *La Notion de politique*, trad. par Marie-Louise STEINHAUSER, Champs/Classiques, Paris : Flammarion, 2009, 324 p. Il est à noter que ce texte, qui a fait l'objet d'éditions successives, s'est enrichi de la controverse avec Morgenthau. Sur l'engouement contemporain pour Carl Schmitt et la réception controversée d'un penseur qui fut incontestablement un antisémite fanatique et un authentique nazi, voir notamment Stéphane RIALS, « Hobbes en chemise brune. Sur un livre de Carl Schmitt et le problème Schmitt », *Droits*, 2003, p. 183-242 ; Jean-François KERVÉGAN, *Que faire de Carl Schmitt ?*, Paris : Gallimard, 2011, 336 p. ; Serge SUR, (dir.), *Carl Schmitt. Concepts et usages*, Paris : CNRS, 2014, 254 p.

122. Carl SCHMITT, *La Notion de politique*, trad. par Marie-Louise STEINHAUSER, Champs/Classiques, Paris : Flammarion, 2009, p. 64.

123. « Car, en l'occurrence, seule une communauté existentielle d'intérêts et d'action rend possible cette justesse du discernement et de l'intuition qui autorise une intervention dans le débat et dans le jugement. Dans la situation extrême où il y a conflit aigu, la décision revient aux seuls adversaires concernés ; chacun d'eux, notamment, est seul à pouvoir décider si l'altérité de l'étranger représente, dans le concret de tel cas de conflit, la négation de sa forme propre d'existence, et donc si les fins de la défense ou du combat sont de préserver le mode propre, conforme à son être, selon lequel il vit. » (*Ibid.*, p. 65)

124. Comme on le sait, selon Carl Schmitt, le droit international classique avait sagement renoncé à discriminer entre les guerres justes et les guerres injustes. Il était parvenu à limiter les conflits en Europe par la subordination à l'Europe du reste du monde, espace voué à la nécessaire compétition des puissances européennes. Mais dans sa prétention insensée à mettre fin à la guerre, le droit international du XX^e siècle aurait déchaîné l'hostilité inhérente à la politique : une fois le recours à la force tenu pour illégitime et la distinction établie entre un agresseur et un agressé, l'État désigné comme criminel se trouve mis au banc de l'humanité par ceux que leur force fait parler en son nom. La coexistence avec lui est alors rendue impossible ; ne reste qu'à l'anéantir au nom de la paix (Carl SCHMITT, *Le nomos de la terre dans le droit des gens du jus publicum europaeum*, trad. par Lilyane DEROCHE-GURCEL, Léviathan, Paris : PUF, 2001, 363 p.).

hypocrites, livrée par des magistrats à la neutralité illusoire¹²⁵. Par son rejet de la distinction entre l'ami et l'ennemi comme critère de la politique¹²⁶, Morgenthau s'exposait à une critique de Schmitt : définir la politique par le degré d'affirmation de la volonté de puissance de l'État, et l'État comme l'unité politique, est un cercle vicieux, dont il n'est possible de sortir qu'en admettant l'antériorité de la politique sur l'État¹²⁷. Cependant, la pensée dite institutionnaliste ou de l'ordre concret de Schmitt¹²⁸ et la théorie fonctionnaliste de Morgenthau¹²⁹ se rejoignent quant à l'antériorité de la politique sur le droit, au sens où les deux auteurs concevaient le droit à partir et comme une émanation de la réalité sociale que l'inévitable contradiction des forces politiques détermine.

Ces deux doctrines, formulées sur un mode polémique contre le positivisme juridique de leur époque, dont elles déploraient le triomphe et dénonçaient les contradictions, en partageaient la proposition essentielle, qu'elles poussaient jusqu'à ses ultimes conséquences. On peut résumer cette proposition à une formule avancée, dans le champ du droit international, par Émile Giraud : « *le droit est fils de la politique* »¹³⁰. Il n'existerait ainsi pas de droit en dehors de ce que la politique a créé et fait appliquer : le droit idéal, que l'on voudrait opposer au droit positif, « *n'a que la valeur d'une conception, d'une revendication, d'une anticipation éventuelle de l'avenir* » tandis que « *le droit positif est seul véritablement du droit* »¹³¹ – le seul, ajoutait-il, qu'invoquent les justiciables devant les tribunaux et que les tribunaux appliquent. S'il existe une autonomie du droit par rapport à la politique, celle-ci n'est que relative : « *la créature a une vie distincte de celle de son créateur* »¹³², mais cela ne tiendrait qu'à l'indépendance des juges par rapport au gouvernement et au législateur, c'est-à-dire à la distribution des fonctions étatiques qui fait précisément défaut au droit international. Ainsi, « *sans l'intervention obligatoire d'un tribunal international, l'application du droit international reste sous l'influence de*

125. Cette position de Carl Schmitt valait tant pour les relations interétatiques que pour la vie intérieure de l'État, au sein duquel la distinction ami/ennemi est toujours susceptible de ressurgir. Incompatible par conséquent avec toute idée d'État de droit, elle est à la racine de toutes les controverses qui l'opposèrent à Hans Kelsen, par-delà la distinction entre le droit constitutionnel et le droit international, comme l'a montré Emmanuel PASQUIER, *De Genève à Nuremberg. Carl Schmitt, Hans Kelsen et le droit international*, Paris : Classiques Garnier, 2012, 789 p..

126. Hans MORGENTHAU, *La notion du "politique" et la théorie des différends internationaux*, Paris : Sirey, 1933, p. 59-60.

127. Carl SCHMITT, *La Notion de politique*, trad. par Marie-Louise STEINHAUSER, Champs/Classiques, Paris : Flammarion, 2009, p. 58.

128. Carl SCHMITT, *Les trois types de pensée juridique*, trad. par Mira KÖLLER, Paris : PUF, 2015, 168 p.

129. Hans MORGENTHAU, « *Positivism, Functionalism, and International Law* », *AJIL*, 1940, vol. 34, n° 2, p. 260-284.

130. Émile GIRAUD, « *Le droit international public et la politique* », *RCADI*, 1963, p. 10.

131. *Ibid.*, p. 27.

132. *Ibid.*, p. 14.

la politique »¹³³, tandis que « le droit interne, après qu'il a été créé, est pleinement autonome par rapport à la politique »¹³⁴. Mais, si le droit ne s'identifie qu'aux règles qui ont été posées ponctuellement par la politique, et si la politique demeure toujours en mesure de les remplacer par n'importe quelle autre règle, le droit n'est plus que la politique d'hier et la politique, le droit de demain ; régler un différend par application du droit ne revient alors qu'à la stabilisation momentanée d'un rapport de force.

Encore peut-on douter que les juridictions suffisent à garantir cette stabilisation et qu'elles soient elles-mêmes extérieures au rapport de force. Si Émile Giraud reconnaissait bien l'existence d'une certaine marge d'appréciation du juge¹³⁵, le sauvetage *in extremis* de l'autonomie du droit sur la politique supposait une nette distinction entre création et application du droit, distinction que la pensée juridique a depuis largement remise en cause. On a avancé que la règle ne serait jamais autre chose que le résultat de l'interprétation de signes, et qu'elle serait donc toujours créée par l'interprète au terme d'une opération qui pourrait bien n'être qu'une décision dont le ressort serait à situer au-delà du droit¹³⁶. En droit international, on a parlé d'un dilemme argumentatif de l'interprète, qui oscillerait entre l'approbation de la réalité des conduites étatiques et leur réprobation au nom d'un idéal supérieur, sans qu'il puisse jamais sortir de cette oscillation, aucun des deux pôles ne se justifiant par lui-même, autrement que par un choix politique¹³⁷. Le positivisme s'est alors fait critique, proclamant qu'« en droit, l'on peut a priori dire n'importe quoi, même si on ne peut pas le dire n'importe comment »¹³⁸. Le positivisme classique avait réduit le droit aux commandements du souverain, aux règles verticalement imposées par l'État ou horizontalement négociées par lui avec ses pairs et liant néanmoins l'État lui-même par la grâce d'une auto-limitation mystérieuse¹³⁹. Il considérerait que pour préserver la juridicité du droit, il suffirait que le juge en réaf-

133. *Ibid.*, p. 17.

134. *Ibid.*, p. 19. Sous l'angle des rapports entre le droit et la politique, nous retrouvons ici l'idée selon laquelle la justiciabilité ferait la juridicité : l'intervention du juge est présentée comme le seul facteur de nature à préserver le droit international de l'influence envahissante de la politique, et de la relative rareté de cette intervention dans les relations internationales, il faudrait conclure à la faible autonomie du droit international sur la politique. En raison du recours toujours possible aux juridictions, le droit national conserverait au contraire son autonomie sur la politique au stade de son application.

135. *Ibid.*, p. 8.

136. Michel TROPER, « Interprétation » in *Dictionnaire de la culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Paris : PUF, 2003, p. 843-847.

137. Martti KOSKENNEMI, *La politique du droit international*, Paris : Pedone, 2007, p. 59.

138. Olivier CORTEN, *Le discours du droit international. Pour un positivisme critique*, Paris : Pedone, 2009, p. 43.

139. C'est déjà sous cet angle que Carl Schmitt avait attaqué le positivisme comme un mélange incohérent de décisionnisme et de normativisme. Voir Carl SCHMITT, *Les trois types de pensée juridique*, trad. par Mira KÖLLER, Paris : PUF, 2015, 168 p.

firme le sens tenu pour non problématique. Le positivisme critique, pénétré de l' idée que ces commandements sont équivoques, que le sens des règles posées est foncièrement indéterminé, que ce qui a été voulu est toujours discutable, réduit le droit à un type d'argumentation acceptée comme juridique et susceptible de servir les volontés de ses interprètes –le juge n'étant qu'un acteur parmi une multiplicité dont l' expertise inégale participe d' un grand rapport de force politique¹⁴⁰. Les deux variantes s'accordent cependant à voir dans le droit un instrument de la politique, un outil permettant de faire triompher une volonté contre une autre (et le vrai savant ne manquera pas d'avoir l'honnêteté d'annoncer celle qui se trouve avoir son arbitraire préférence), bref une technique du pouvoir. Moyen de la politique, le droit ne saurait en orienter la fin ; le risque est qu'à défaut la politique cherche son sens dans la démesure d'un plus vaste projet éthique, ou sombre dans le culte du pouvoir pour le pouvoir¹⁴¹.

Il y a en effet des raisons de soupçonner que le pouvoir soit le fondement ultime et inavoué de toutes les théories positivistes de l'ordre juridique¹⁴². Mais alors, peut-être une dose de jusnaturalisme, autrefois rejeté pour son dogmatisme excessif, est-elle nécessaire pour limiter les progrès du scepticisme. Cela conduirait à réaffirmer le caractère idéal du droit et son antériorité sur tout rapport de force afin d'en préserver l'autonomie, que le positivisme juridique prétendait lui gagner sur la morale mais qu'il lui fait

140. Martti KOSKENNIEMI, « *The Fate of Public International Law : Between Technique and Politics* », *The Modern Law Review*, 2007, vol. 70, n° 1, p. 1-30.

141. Utopisme et cynisme sont les deux visages du totalitarisme. Sur la nécessaire oscillation de la pensée politique entre un pôle idéaliste et un pôle réaliste, voir E. H. CARR, *The Twenty Years' Crisis, 1919-1939*, Londres : Palgrave Macmillan, 2016, p. 13-14.

142. Hans Kelsen et Santi Romano, deux théoriciens de l'ordre juridique qu'a priori tout oppose – le premier séparant radicalement le droit de la société, le monde du *Sein*, en situant les normes sur le plan ontologique distinct du *Sollen*, le second ramenant le droit à la société elle-même en tant qu'elle est institution qui oriente et complète les normes –se rejoignent dans leur identification ultime du droit à une réalité factuelle. Évidente chez le second (Santi ROMANO, *L'ordre juridique*, trad. par Lucien FRANÇOIS et Pierre GOTHOT, Paris : Dalloz, 1975, 174 p.), cette position est plus discrète chez le premier, mais non moins certaine : l'ordre juridique de Kelsen, suspendu par la pensée en un système de normes abstrait de l'enchaînement des causes et des effets, n'est pourtant valable en dernier ressort que « *s'il est effectif d'une manière générale* » (Hans KELSEN, « *Théorie du droit international public* », *RCADI*, 1953, p. 80), ce qui a fait dire que « *ce qui clôt le système n'est pas la norme, mais le pouvoir* » (Norberto BOBBIO, *Essais de théorie du droit*, Paris : Bruylant/L.G.D.J., 1998, p. 252). Derrière ces constructions il semble ainsi que « *se profile l'équation du droit et de la force* » (Denis ALLAND, « *De l'ordre juridique international* », *Droits*, 2002, n° 35, p. 94). En particulier, la conception sceptique de la norme comme résultat d'une interprétation, poussée jusqu'à son terme, ne semble laisser aucune place à un ordre juridique distingué en quoi que ce soit de l'ordre général du monde (Stéphane RIALS, « *La démolition inachevée. Michel Troper, l'interprétation, le Sujet et la survie des cadres intellectuels du positivisme néoclassique* », *Droits*, 2003, p. 49-86). Sur la genèse du concept d'ordre juridique dans la doctrine allemande (*Rechtsordnung*) et sur l'utilisation qui en fut historiquement faite tant pour nier la juridicité du droit international que pour l'affirmer selon les options dualiste ou moniste, voir Jean-Louis HALPÉRIN, « *L'apparition et la portée de la notion d'ordre juridique dans la doctrine internationaliste du XIX^e siècle* », *Droits*, 2001, n° 33, p. 41-52.

perdre en le diluant dans la politique¹⁴³. Si le droit est bien « *quelque chose qui n'est pas étranger à la justice* », c'est d'abord à la justice en tant que valeur, conforme à sa vocation spécifique¹⁴⁴ et seul point de vue duquel ce que l'on nomme droit positif soit reconnaissable en tant que tel et puisse être élevé à la qualité de droit véritable¹⁴⁵. Sans doute le droit positif peut-il sembler se suffire à lui-même dans une société apaisée où, le niveau d'injustice restant contenu dans des limites acceptables, l'idée de droit disparaît des esprits à la hauteur de son intériorisation dans les conduites. Particulièrement rares sont les périodes de ce genre dans la société internationale ; ainsi les conceptions corrigeant le positivisme d'une part de jusnaturalisme n'ont-elles jamais disparu de la doctrine internationaliste¹⁴⁶ et ressurgissent-elles avec une force singulière chaque fois que se produisent des changements politiques et sociaux majeurs¹⁴⁷. C'est pourquoi un penseur britannique a pu écrire avec raison : « *When diplomacy is violent and unscrupulous, international law soars into the regions of natural law ; when diplomacy acquires a certain habit of co-operation, international law crawls in the mud of legal positivism* »¹⁴⁸.

Dire que l'essence du droit a un rapport avec la valeur de justice ne revient pas à confondre le droit avec la morale. Car la justice ici visée est cette justice particulière qu'Aristote le premier nous a appris à distinguer de la justice générale, c'est-à-dire de la somme de toutes les vertus éthiques¹⁴⁹. En outre, le droit ne s'identifie pas positivement à cette vertu de justice au sens strict, mais négativement par l'identification de l'injustice à laquelle il s'oppose : « *Car le mot de droit ne signifie ici autre chose que ce qui est juste, et cela dans un sens négatif, plutôt que dans un sens positif ; de sorte que le droit de la guerre est proprement ce que l'on peut faire sans injustice par rapport à un ennemi* »¹⁵⁰. Or

143. Voir en ce sens Simone GOYARD-FABRE, *Les fondements de l'ordre juridique*, L'interrogation philosophique, Paris : PUF, 1992, p. 12-13.

144. Charles LEBEN, « *Droit : quelque chose qui n'est pas étranger à la justice* », *Droits*, 1990, n° 11, p. 36-37.

145. Giraud écrivait qu'« *il y a entre le droit positif et le droit idéal la même différence qu'entre une maison et un plan de maison. On habite une maison, fût-elle un taudis, on n'habite pas dans un plan de maison* » (Émile GIRAUD, « *Le droit international public et la politique* », *RCADI*, 1963, p. 27). À cela on pourrait répondre que si le droit idéal est un plan de maison, le droit positif n'en est que le matériau de construction : maison ou taudis, cela dépend de la conformité de la construction au plan.

146. Louis LE FUR, « *La théorie du droit naturel depuis le XVII^e siècle et la doctrine moderne* », *RCADI*, 1927, p. 262-442 ; Hersch LAUTERPACHT, « *The Grotian Tradition in International Law* », *BYIL*, 1946, vol. 23, p. 1-53.

147. Robert KOLB, *Théorie du droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2013, p. 157.

148. Martin WIGHT, « *Why is there no International Theory ?* » in *Diplomatic Investigations. Essays in the Theory of International Politics*, Herbert BUTTERFIELD et Martin WIGHT (dir.), Londres : George Allen & Unwin, 1966, p. 49-50.

149. ARISTOTE, *Éthique à Nicomaque*, trad. par Jules TRICOT, Paris : Vrin, 1994, p. 229-291.

150. GROTIUS, *Le droit de la guerre et de la paix*, trad. par Paul PRADIER-FODÉRÉ, Paris : PUF, 1999, p. 34-35. Selon Schopenhauer, l'injustice est le concept originaire et le droit, le concept dérivé, puisque le droit contient tout acte qui ne soit pas injuste (Arthur SCHOPENHAUER, *Le monde comme*

l'injustice peut être conçue *a minima* comme « le fait de forcer la limite de l'affirmation de la volonté d'autrui »¹⁵¹. Le droit suppose donc la reconnaissance de l'équivalence entre plusieurs volontés et l'on peut dire que le droit international commence dès qu'une pluralité de pays organisés s'admettent¹⁵² sur un pied d'égalité¹⁵³ : de là l'axiome *pacta sunt servanda*, qui découle de l'injustice évidente en elle-même qu'il y a à manquer à ses promesses afin d'imposer sa volonté à ce que l'on a reconnu comme *autrui*.

Cependant le droit occupe, dans les affaires humaines, une place aussi nécessaire que modeste ; on n'attendra pas de lui qu'il fasse le bonheur d'une société ; « *reestablishing hope for the human species* »¹⁵⁴ apparaîtrait, s'agissant du droit international en particulier, comme un programme très excessif. On lui donnera plutôt pour vocation de faire en sorte que « *chacune des unités soit maîtresse d'agir à l'intérieur de ce qu'elle estime être sa sphère d'autonomie, sans subir les interventions d'autres unités désireuses de lui imposer leur volonté* »¹⁵⁵, ce en quoi d'ailleurs il ne diffère peut-être pas essentielle-

volonté et représentation, I, trad. par Christian SOMMER, Vincent STANEK et Marianne DAUTREY, Folio/Essais, Paris : Gallimard, 2009, p. 647-648). Le point de vue du droit est passif : il considère l'injustice du côté du patient et non, comme la morale, de celui de l'agent, et se borne à délimiter la sphère des actes qui ne constituent pas une lésion pour celui qui les subit, sans se préoccuper de la vertu de celui qui les pose et qui n'est pas de son ressort. Pour ce qui concerne le droit national, il importe peu que la peur du gendarme plutôt que la probité du citoyen soit la cause du respect des lois. De même, si seule la dissuasion atomique retient un chef d'État d'agresser l'État voisin, il n'y a guère de moralité dans sa conduite ; il n'en maintient pas moins son pays dans les bornes du droit international.

151. *Ibid.*, p. 628.

152. Le théoricien australien Hedley Bull avait souligné la relation d'implication mutuelle entre société internationale et droit international : le droit international n'est guère pensable tant que des unités politiques multiples n'ont pas suffisamment en commun pour se considérer comme une espèce de société et, en retour, le droit international rend possible l'identification de cette société (Hedley BULL, *The Anarchical Society. A Study of Order in World Politics*, New York : Palgrave Macmillan, 2012, 329 p.). *Ubi societas, ibi jus* mais aussi *ubi jus, ibi societas*. Le concept de société internationale, au sens de société d'États, est contesté par les sociologues au motif qu'il n'y aurait de sociétés que composées d'individus et situées par rapport à d'autres sociétés (Lahouari ADDI, « *Le concept de société en relations internationales. Approches théoriques d'une sociologie de la scène mondiale* », *Insaniyat. Revue algérienne d'anthropologie et de sciences sociales*, 2010, n° 47-48, p. 67-90). Il était dénué de signification pour Georges SCELLE, « *Règles générales du droit de la paix* », *RCADI*, 1933, p. 342, tout à sa tentative de repenser le droit international à partir du « *rejet définitif de la notion de souveraineté* » et la dissolution de l'État dans la personne de ses gouvernants (*Ibid.*, p. 371). Mais, si les gouvernants de l'État sont bien des individus, c'est pourtant au nom de l'État qu'ils agissent (Eric WEIL, *Philosophie politique*, Paris : Vrin, 1956, p. 133-134) et il est absurde de nier, par un empirisme excessif, que les volontés étatiques soient une réalité.

153. On ne saurait donc admettre, avec Santi Romano, le caractère contingent de l'égalité souveraine et la possibilité d'un droit international fondé sur l'inégalité des unités politiques (Santi ROMANO, *L'ordre juridique*, trad. par Lucien FRANÇOIS et Pierre GOTHOT, Paris : Dalloz, 1975, p. 39-45 ; voir aussi Wilhelm G. GREWE, *The Epochs of International Law*, trad. par Michael BYERS, Berlin & New York : Walter de Gruyter, 2000, p. 7-8).

154. Martti KOSKENNIEMI, « *The Fate of Public International Law : Between Technique and Politics* », *The Modern Law Review*, 2007, vol. 70, n° 1, p. 30.

155. Jean COMBACAU, « *Sur une définition restrictive du droit : Dialogue sans issue* » in *Le pouvoir*.

ment des droits nationaux, s'il est vrai que nulle part les intérêts ne fusionnent dans une volonté générale et que seul existe le « *droit de l'égoïsme* »¹⁵⁶. Égoïsme éclairé pourtant que celui qui, reconnaissant l'intérêt mutuel à la réciprocité, fonde le droit en pratique en organisant sa garantie par les forces mêmes qui menacent en permanence de se retourner contre lui. Car en dépit des hypostases qui font demander, dans le langage courant, « ce que peut le droit », ce n'est pas dégrader notre objet que dire qu'en lui-même, le droit ne peut rien, puisqu'il n'est le nom d'aucune instance susceptible de vouloir. Et en effet : si le droit n'est pas réductible au produit des rapports de force politiques, il n'est pas question de nier que la politique de part en part est traversée par ces rapports de force. Inutile de donner ici raison à Carl Schmitt et à sa thèse de la distinction de l'ami et l'ennemi comme critère ou essence de la politique pour constater, avec Hans Morgenthau, la lutte entre les unités politiques, expression collective d'un phénomène individuel. Car toute société est faite de puissances égoïstes enclines à s'affirmer au-delà de la limite tracée par le droit. Aussi la réalisation d'une idée de droit impuissante se paie-t-elle toujours, semble-t-il, d'une certaine dose d'arbitraire des puissances appelées à la réaliser¹⁵⁷. Dans une perspective dynamique, on peut certes dire que le droit vient toujours après la politique dont d'une certaine manière il ratifie les résultats. Ainsi, le droit international trouve les communautés politiques indépendantes telles que l'histoire les a faites, avec toute l'accumulation des injustices passées. Il y a bien, de ce point de

Mélanges offerts à Georges Burdeau, Paris : LGDJ, p. 1041.

156. *Ibid.*, p. 1041. On a certes fait valoir que cette conception libérale du droit international a toujours existé dans une relation dialectique avec une conception providentielle (Emmanuelle JOUANNET, *Le droit international libéral-providence. Une histoire du droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2011, 356 p.). La justice particulière d'Aristote n'est-elle pas traditionnellement divisée en une justice commutative et une justice distributive, laquelle répartit les honneurs et les richesses en proportion des mérites ? Mais au sein de la cité, les mérites dépendent du régime politique, et il n'y a pas de consensus sur ce qui fait les mérites des cités elles-mêmes : la justice exigerait-elle que le droit international accorde plus aux États puissants, en proportion de leurs capacités, ou davantage aux États pauvres, eu égard à leurs besoins, ou peut-être aux États démocratiques, si la démocratie était considérée comme une marque de vertu ? Dans les relations internationales, les aspirations à la justice sociale restent, semble-t-il, fonction de la logique contractuelle et la finalité providentielle, subordonnée à la finalité libérale. Voir aussi Hedley BULL, *The Anarchical Society. A Study of Order in World Politics*, New York : Palgrave Macmillan, 2012, p. 74-94 sur le conflit partiel entre ordre et justice (sociale) dans les relations internationales.

157. « On pourrait admettre, d'une manière générale, que le droit est d'une nature analogue à certaines substances chimiques, qu'on ne peut présenter à l'état pur et isolé, mais tout au plus à l'aide d'un faible mélange avec d'autres substances qui leur servent de support, ou leur donnent la consistance nécessaire ; il en est ainsi du fluor, même de l'alcool, de l'acide prussique, etc. On peut dire que le droit aussi, s'il veut sérieusement s'imposer et même dominer, a nécessairement besoin d'une faible addition d'arbitraire et de force, pour parvenir, nonobstant sa nature purement idéale et par conséquent éthérée, à opérer et à subsister dans ce monde réel et matériel, sans s'évaporer et s'évanouir dans les nuages, comme cela arrive chez Hésiode » (Arthur SCHOPENHAUER, *Parerga et Paralipomena*, trad. par Auguste DIETRICH et Jean BOURDEAU, Bouquins, Paris : Robert Laffont, 2020, p. 491).

vue, une espèce d'apriorité de la politique sur le droit, mais il ne s'ensuit nullement que le droit soit l'instrument de la politique. À chaque instant en effet, le droit culmine au-dessus de la politique comme un critère indépendant d'elle, indestructible, qui permet de l'évaluer et de l'orienter, sans jamais la déterminer. Ce n'est donc pas que le droit et la politique soient des notions antagonistes. Elles ne se situent pas sur le même plan. Entre l'idéal juridique et la réalité politique, il n'y a pas de contradiction, mais seulement un écart, et c'est la politique comme tout le réel qui est en conflit avec elle-même.

Or ce qui vaut pour le droit national au sein de l'État libéral le plus perfectionné vaut bien plus encore plus pour le droit international. Faiblement garanti par un milieu international qui est à peine une politique internationale, où l'absence d'autorité commune à tous laisse libre cours aux prétentions anarchiques de chacun, où « *seule la puissance peut arrêter la puissance* »¹⁵⁸, chacun est réduit à une autoprotection paradoxale : plus un État s'est donné les moyens de se prémunir des injustices, plus il est en situation de commettre des injustices contre les autres, qui le savent et, redoublant d'efforts pour s'en protéger, menacent à leur tour d'agir injustement¹⁵⁹. Dans ce climat où règne une profonde méfiance, chaque État adopte à l'égard du droit international une attitude teintée de mauvaise foi, tous plus ou moins tricheurs, s'engageant au moins possible et avec l'arrière-pensée d'échapper même aux plus étroits de leurs engagements, comme avait osé le dire Guy de Lacharrière en théorisant la politique juridique extérieure de l'État¹⁶⁰. Et le constat mille fois posé de l'irrationalité de cette configuration pour tous, qui expose aujourd'hui l'humanité entière au risque de destruction nucléaire, climatique ou sanitaire, n'a jamais suffi à créer la volonté d'en sortir, faute d'une méthode propre à éclairer l'égoïsme de chacun¹⁶¹. C'est cet écart entre l'idéalité du droit international et cette réalité des conduites étatiques qui donne son caractère irréductiblement politique au problème de la justiciabilité des différends internationaux.

158. Serge SUR, *Relations internationales*, Paris : LGDJ, 2021, p. 256-258.

159. « *The desire of one power for absolute security means absolute insecurity for all the others.* » (Henry KISSINGER, *A World Restored. Metternich, Castlereagh and the Problems of Peace, 1812-1822*, Boston : Houghton Mifflin, 1957, p. 2) Ce paradoxe a été théorisé sous le nom de dilemme de sécurité (John H. HERZ, « *Idealist Internationalism and the Security Dilemma* », *World Politics*, 1950, vol. 2, n° 2, p. 157-180).

160. Guy de LACHARRIÈRE, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, 236 p.

161. Comme le résume l'un des principaux théoriciens américains des relations internationales, « *In every age and place, the units of self-help systems - nations, corporations, or whatever - are told that the greater good, along with their own, requires them to act for the sake of the system and not for their own narrowly defined advantage. [...] The very problem, however, is that rational behavior, given structural constraints, does not lead to the wanted results. With each country constrained to take care of itself, no one can take care of the system.* » (Kenneth WALTZ, *Theory of International Politics*, Boston : Addison-Wesley, 1979, p. 109)

7. Le caractère irréductiblement politique du problème de la justiciabilité des différends internationaux. Pour l'heure, un fait fondamental demeure, en dépit des remarquables progrès de la juridiction internationale depuis un siècle¹⁶² : c'est, comme l'observait Lacharrière, que « *les États n'aiment pas que d'autres qu'eux aient une politique, et notamment pas les juges* »¹⁶³. Il y a dans cette remarque deux éléments dont l'analyse nous conduira à une reformulation du problème de la justiciabilité en droit international : d'une part le constat de la réticence des États à l'égard des juges, d'autre part l'affirmation selon laquelle les juges auraient leur propre politique.

La méfiance étatique à l'égard des juridictions internationales n'est pas mystérieuse. Par leurs politiques juridiques extérieures, les États agissent à l'égard du droit international comme en toutes choses, soit « *en fonction de leurs propres objectifs, c'est-à-dire de leurs intérêts nationaux tels qu'ils les apprécient* »¹⁶⁴. C'est dire qu'ils aspirent à conserver la plus grande marge de manœuvre possible dans l'appréciation des questions qui les concernent. Si cela n'a pas empêché les États de contracter des obligations en matière juridictionnelle, ce fut souvent comme autant de concessions dans la conclusion d'un accord plus vaste et au terme d'un calcul de réciprocité toujours incertain.

À l'évidence en effet, l'une des principales raisons pour lesquelles l'égoïsme éclairé des États n'a pas entraîné la juridictionnalisation intégrale des relations internationales et la formation d'un gouvernement mondial tient à ce que l'on pourrait appeler un intérêt très inégal à la réciprocité. Cette inégalité d'intérêt est le produit de l'inégalité interétatique, nettement plus accusée que l'inégalité interindividuelle. Spinoza avait souligné la différence fondamentale de condition entre l'unité politique et l'individu, « *accablé comme il l'est quotidiennement par le sommeil, souvent par une maladie du corps ou de l'âme, et enfin par la vieillesse, exposé en outre à d'autres maux contre lesquels la Cité peut s'assurer* »¹⁶⁵. La conséquence en a été décrite par Rousseau : « *L'inégalité des hommes a des bornes posées par les mains de la nature ; mais celle des sociétés peut croître incessamment, jusqu'à ce qu'une seule absorbe toutes les autres* »¹⁶⁶. L'émiettement politique du monde consécutif à la décolonisation, qui a vu quadrupler le nombre

162. Lucius CAFLISCH, « *Cent ans de règlement pacifique des différends interétatiques* », *RCADI*, 2002, p. 245-467.

163. Guy de LACHARRIÈRE, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, p. 174. Pour une étude des conduites étatiques en matière de règlement des différends du point de vue de la science politique, voir Bernhard ZANGL, Achim HELMEDACH et al., « *Between law and politics : Explaining international dispute settlement behavior* », *EJIR*, 2011, vol. 18, n° 2, p. 369-401.

164. Guy de LACHARRIÈRE, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, p. 13.

165. Baruch SPINOZA, *Œuvres complètes*, trad. par Charles APPUHN, Bouquins, Paris : Robert Laffont, 2019, p. 885.

166. Jean-Jacques ROUSSEAU, « *L'état de guerre* » in *Œuvres politiques*, Paris : LGF, 1992, p. 227.

d'États depuis la Seconde Guerre mondiale, a porté l'inégalité interétatique à un point peut-être sans précédent dans l'histoire humaine : « *quoi de commun entre la Chine (plus de neuf millions de km² de superficie et près d' un milliard quatre cents millions habitants) et Nauru (vingt et un km² et moins de dix mille habitants) ?* »¹⁶⁷.

En raison de la nature corporative de l'unité politique, un genre spécifique d'inégalité divise ainsi les États et rend nécessaire l'accumulation par un petit nombre d'entre eux d'une puissance très supérieure à celle de tous les autres¹⁶⁸. Les effets de cette structure oligopolistique sont ambivalents. D'un côté, on a fait observer qu'il en résulte une dissuasion à laquelle il faut imputer l'existence de longues périodes de paix en dépit de l'absence d'une puissance supérieure aux États, de telle sorte que le droit international a moins besoin d'être garanti que le droit national¹⁶⁹. Ainsi « *la première canalisation des*

167. Alain PELLET, « *Le droit international à la lumière de la pratique : l' introuvable théorie de la réalité* », *RCADI*, 2021, p. 32.

168. « *The alleged 'dictatorship of the Great Powers', which is sometimes denounced by utopian writers as if it were a wicked policy deliberately adopted by certain states, is a fact which constitutes something like a 'law of nature' in international politics.* » (E. H. CARR, *The Twenty Years' Crisis, 1919-1939*, Londres : Palgrave Macmillan, 2016, p. 99). « Grande puissance » ou « superpuissance » : cette terminologie a-t-elle vraiment un sens, ne relève-t-elle pas d'un usage diplomatique traditionnel mais irréfléchi (voir David A. BALDWIN, *Power and International Relations. A Conceptual Approach*, Princeton : Princeton University Press, 2016, p. 104) ? C'est poser la question difficile du sens à donner au concept de puissance, défini dans son extension par une formule du professeur Sur : « *capacité de faire ; capacité de faire faire ; capacité d' empêcher de faire ; capacité de refuser de faire* » (Serge SUR, *Relations internationales*, Paris : LGDJ, 2021, p. 249-250). « *Toute chance de faire triompher au sein d'une relation sociale sa propre volonté, même contre des résistances, peu importe sur quoi repose cette chance* », selon la définition fameuse de Max Weber (Max WEBER, *Économie et société I. Les Catégories de la sociologie*, Paris : Pocket, 1995, p. 95), ce à quoi Aron ajoute que le potentiel n'est révélé que par son actualisation (Raymond ARON, « *Macht, Power, Puissance : prose démocratique ou poésie démoniaque ?* », *Archives européennes de sociologie*, 1964, vol. 5, n° 1, p. 27-51). Mais, entre le potentiel mobilisé dans l'acte et son résultat s'interposent d'autres inconnues (l'habileté ou la résolution de l'acteur ; la manière dont il est perçu par celui sur qui il agit ; l'adéquation de la capacité mobilisée au contexte de l'action, etc.). Sous cet angle le concept de puissance tend à s'identifier à celui de causalité et il n'y a aucune raison d'en exclure les arguments de droit : si la France invoque l'article 27 de la Charte pour faire obstacle à l'adoption d'une résolution par le Conseil de sécurité, elle aura une très forte « *chance de faire triompher au sein d'une relation sociale sa propre volonté, même contre des résistances* ». Toute prétention étatique acceptée est en ce sens une manifestation de puissance dont on peut dire que le droit international participe en tant qu'idéologie des relations internationales (voir à ce sujet Shirley SCOTT, « *International Law as Ideology. Theorizing the Relationship between International Law and International Politics* », *EJIL*, 1994, vol. 5, n° 3, p. 313-325). Mais une évaluation approximative des potentiels, fondée sur la seule mesure, relativement objectivable, de leurs capacités (Julian FERNANDEZ, *Relations internationales*, Paris : Dalloz, 2021, p. 210) économiques et militaires, est possible et dessine une vertigineuse inégalité interétatique, quelques États surclassant de loin le reste de leurs pairs : ce sont les « *grands* ». C'est seulement la puissance restreinte à cette notion de capacités matérielles qu'il y aurait un sens à opposer au droit, puisque de plus grandes capacités matérielles permettent parfois de triompher dans les faits d'une prétention juridiquement fondée.

169. Voir en ce sens H. L. A. HART, *The Concept of Law*, Oxford : OUP, 2012, p. 219. S'il en est ainsi c'est notamment parce que l'agression entre États se commet par la guerre et que celle-ci comporte bien plus de risques que l'agression entre individus. Elle suppose une coordination entre de très nombreux

relations internationales repose donc sur les différences de puissance des acteurs agissant sur la scène mondiale et en particulier des États »¹⁷⁰. Cependant l'État, moins sujet aux passions que les individus, est d'un égoïsme plus implacable. Le théologien américain Reinhold Niebuhr répétait inlassablement que les groupes sont plus immoraux que les personnes : « *all nations, unlike some individuals, lack the capacity to prefer a noble death to a morally ambiguous survival* »¹⁷¹. Car c'est en vue de la survie de millions d'individus que se constituent les communautés politiques¹⁷². Par définition, les grands ont davantage les moyens de leur égoïsme : celui-ci ne leur recommande donc guère souvent de réduire la part d'arbitraire dans la réalisation du droit international, qui est disproportionnellement la leur. C'est pourquoi l'on a proposé de distinguer la politique juridique subjective des grands à la politique juridique objective des petits¹⁷³. La distinction n'a cependant qu'une valeur relative : l'égoïsme reste au fondement des deux politiques, puisque les petits n'aspirent que par intérêt propre à une garantie du droit international qui les protège des grands¹⁷⁴. Leur politique n'en demeure donc pas moins « subjective ». Au fond, « *l'intérêt des faibles pour le droit est lié à leur crainte à l'égard de l'autre mécanisme de règlement des conflits qui serait la force des armes. Une fois que la puissance militaire est écartée comme moyen de règlement des différends, l'intérêt des faibles pour le règlement par des tiers s'amenuise considérablement* »¹⁷⁵.

Ce faible intérêt s'explique aussi par la relative imprévisibilité de la décision du juge. « *Aller devant le juge c'est aller devant la justice, car le juge tend à être comme une justice vivante.* »¹⁷⁶ Dans cette remarque d'Aristote apparaissent la vocation des juridictions à incarner le droit idéal, mais aussi l'irréductible écart entre cette tendance et la réalité¹⁷⁷ dans laquelle il est inévitable que s'interposent, pour une part même infime,

individus et charrie avec elle toute l'incertitude que Clausewitz avait appelée le brouillard de guerre. Nécessairement mené à la vue de tous, ce recours est toujours susceptible de se généraliser, là où l'attaque interindividuelle peut facilement rester circonscrite à deux individus.

170. Julian FERNANDEZ, *Relations internationales*, Paris : Dalloz, 2021, p. 204.

171. Reinhold NIEBUHR, *The Irony of American History*, Chicago : Chicago University Press, 2010, p. 39.

172. Tel serait du moins l'objectif propre à la politique moderne, qui aurait substitué la survie des citoyens au but plus noble mais moins accessible de l'élévation de leur vertu, recherché par les anciens (voir Leo STRAUSS, *Droit naturel et histoire*, Champs/Essais, Paris : Flammarion, 1986, 312 p.).

173. Robert KOLB, *Réflexions sur les politiques juridiques extérieures*, Paris : Pedone, 2015, 138 p.

174. *Ibid.*, p. 10.

175. Guy de LACHARRIÈRE, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, p. 139.

176. ARISTOTE, *Éthique à Nicomaque*, trad. par Jules TRICOT, Paris : Vrin, 1994, p. 252.

177. Ainsi Dworkin a-t-il théorisé l'office du juge comme la pratique consistant à s'efforcer de faire droit aux valeurs fondamentales de la communauté, par-delà les sources qui lui sont présentées et qui, au moins dans les « cas difficiles », ne déterminent aucune solution (Ronald DWORKIN, *A Matter of Principle*, Oxford : OUP, 1986, 436 p.). Sous cet angle il peut paraître hasardeux de chercher à distinguer les motifs « juridiques » des motifs « non-juridiques » dans les décisions juridictionnelles (Pierre

biais et préférences arbitraires¹⁷⁸. « *Il en résulte que la juridictionnalisation la plus complète du droit public que tend à imposer la logique de l'État de droit ne peut être présentée sous la forme angélique d'un règne pur et abstrait du droit ; elle ne rature pas purement et simplement la domination politique ; elle produit en revanche de nouveaux équilibres et une nouvelle donne des compétences et des pouvoirs au sein du système politique. C'est essentiellement d'un point de vue institutionnel que se marque la différence entre l'État "de droit" fortement juridictionnalisé et l'État où la contrainte juridictionnelle pèse peu sur l'exercice de la puissance* »¹⁷⁹. On sait à quel point ces nouveaux équilibres ont fini par provoquer, dans toutes les démocraties contemporaines, des réactions que l'on peut trouver excessives, dans leur dénonciation d'un prétendu « gouvernement des juges » et leur disposition à saper les fondements mêmes de l'État de droit¹⁸⁰. Mais la cause de l'État de droit ne devrait pas rendre aveugle à son sens authentique, qui paraît résider dans l'esprit de compromis et de modération qu'elle suppose en même temps qu'elle contribue à renforcer au sein d'une unité politique où chacun est condamné à s'entendre parce que tous sont soumis à une même autorité. L'existence de limites à la garantie du droit international par l'intervention du tiers impartial paraît d'autant plus inéluctable que, privée d'autorité commune, la politique internationale met aux prises des volontés collectives que ne réconcilie aucune théorie constitutionnelle. Dans de telles circonstances, l'adage *de maximis non curat praetor* semble exprimer une certaine vérité. C'est ce que suggérait, dans l'entre-deux-guerres, la théorie des différends internationaux de Hans Morgenthau, qui se défendait cependant d'adopter une position pratique sur la question¹⁸¹ et reconnaissait que le règlement de certaines affaires indéniablement importantes avait profité d'une intervention juridictionnelle¹⁸². À cette argumentation, Hersch

BRUNET, « *Examen sceptique de la distinction entre motifs juridiques et motifs non-juridiques* » in *Les motifs non-juridiques des jugements internationaux*, Florian COUVEINHES-MATSUMOTO et Raphaëlle NOLLEZ-GOLDBACH (dir.), Paris : Pedone, 2016, p. 9-22).

178. « *As long as the reason of man continues fallible, and he is at liberty to exercise it, different opinions will be formed. As long as the connection subsists between his reason and his self-love, his opinions and his passions will have a reciprocal influence on each other ; and the former will be objects to which the latter will attach themselves* » (James MADISON, « *The Same Subject Continued. The Union as a Safeguard Against Domestic Faction and Insurrection* », *The Federalist Papers*, 1787, n° 10).

179. Olivier JOUANJAN, « *État de droit* » in *Dictionnaire de la culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Paris : PUF, 2003, p. 652.

180. En témoignent en France les débats sur ce que certains nomment pouvoir judiciaire et sur ses excès éventuels. Voir notamment plusieurs numéros de la revue *Commentaire*, à partir d'une contribution initiale de Daniel SOULEZ LARIVIÈRE, « *Sur le pouvoir judiciaire* », *Commentaire*, 2022, n° 177.

181. Hans MORGENTHAU, *La notion du "politique" et la théorie des différends internationaux*, Paris : Sirey, 1933, p. 5.

182. Ainsi de l'affaire du vapeur *Wimbledon*, qui engageait la question de la neutralité allemande dans la guerre soviéto-polonaise (CPJI, *Affaire du vapeur Wimbledon (Grande-Bretagne, France, Italie, Japon c. Allemagne ; Pologne [intervenante])*, 17 août 1923).

Lauterpacht avait répondu que toutes les questions sont plus ou moins importantes pour les États¹⁸³. Cela le conduisait à défendre, sur les réserves automatiques, une position qui n'était pas dénuée d'ironie : le souci général de ne pas laisser les États compromettre l'intégrité et les progrès du règlement judiciaire des différends par l'expression de demi-consentements aboutissait, en l'occurrence, à faire buter le règlement judiciaire sur le constat d'une absence de volonté de l'État. « *It is a pity that Professor Lauterpacht, having brilliantly conducted his analysis up to the point where the unwillingness of states is recognized as the limiting factor in the justiciability of international disputes, should have been content to leave it there, treating this 'unwillingness', in true utopian fashion, as perverse and undeserving of the attention of an international lawyer* »¹⁸⁴, avait déjà cinglé E. H. Carr, le grand contempteur de l'utopisme des années 1920 et 1930. La réticence persistante des États n'aurait-elle pas dû conduire à une remise en question, non de la désirabilité, mais de l'opportunité de l'extension du règlement juridictionnel¹⁸⁵ ? En effet cette réticence, si déplorable soit-elle, ne compromet-elle pas nécessairement l'efficacité d'un tel règlement et l'utilité de sa contribution à la paix et à la sécurité ? Lauterpacht ne niait pas que la décision d'un tribunal ne mît pas forcément fin à toutes les causes de « *friction* » qui sous-tendent un différend ; il renvoyait simplement à d'autres le soin de se demander « *whether it is the business of courts to remove causes of friction within society* »¹⁸⁶. L'élimination des questions importantes du champ du règlement juridictionnel des différends revenait, pour lui, à endosser l'opinion inacceptable selon laquelle le droit international ne protégerait que des intérêts mineurs¹⁸⁷. Le souci de Lauterpacht était de réduire l'écart entre la vie internationale et la vie nationale et de faire admettre la transposition de l'État de droit aux relations internationales, quitte à refouler l'inévitable question du pouvoir dans la politique internationale. Comme le résume Martti Koskenniemi dans sa préface à la réédition de *The Function of Law in the Internatio-*

183. Du reste, il observait lui aussi que des affaires importantes, à commencer par celle de l'Alabama (SA, *Réclamations des États-Unis d'Amérique contre la Grande-Bretagne relatives à l'Alabama*, 14 sept. 1872) qui marqua la renaissance de l'arbitrage international, avaient bien été soumises avec succès à des juridictions internationales.

184. E. H. CARR, *The Twenty Years' Crisis, 1919-1939*, Londres : Palgrave Macmillan, 2016, p. 189.

185. Voir en ce sens André BEIRLAEN, « *La distinction entre les différends juridiques et les différends politiques dans la pratique des organisations internationales* », *RBDI*, 1975, p. 439.

186. Hersch LAUTERPACHT, *The Function of Law in the International Community*, Oxford : OUP, 2011, p. 21. On a ainsi proposé de distinguer le litige – les prétentions opposées dont connaît une juridiction – au conflit – l'antagonisme plus large, à laquelle le règlement du litige n'apportera pas nécessairement une résolution (Antoine JEAMMAUD, « *Conflit, litige* » in *Dictionnaire de la culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Paris : PUF, 2003, p. 256). L'auteur évoque à cet égard le conflit conjugal ou le conflit de voisinage, rapprochés du conflit international.

187. Hersch LAUTERPACHT, *The Function of Law in the International Community*, Oxford : OUP, 2011, p. 174-179.

nal Community, le rejet de la théorie des différends non justiciables s'enracinait dans « *the belief that international lawyers, in particular international judges, should rule the world* »¹⁸⁸. Decencièrre-Ferrandière jugeait cette conviction naturelle aux juristes : « *eux aussi sont des impérialistes, qui font tout ce qu'ils peuvent pour faire triompher leurs intérêts ou leurs opinions. Et le juge leur semble le canal approprié. N'est-il pas un technicien lui-même ?* »¹⁸⁹ Or un désir de domination mondiale autrement plus efficace, celui des grandes puissances, est une réalité indépassable des relations internationales et le plus grand obstacle à l'extension de la juridiction internationale, ce dont l'affaire de la mer de Chine méridionale offre une illustration d'une netteté exceptionnelle.

§3. Présentation de l'enquête

8. La thèse défendue. Le point de vue défendu dans les lignes qui suivent est que l'affaire de la mer de Chine méridionale illustre les limites intrinsèques au règlement juridictionnel des différends internationaux. Au consentement préalablement donné à la compétence d'une juridiction pour qu'elle connaisse de la question doit s'ajouter, si l'intervention de cette juridiction doit mettre un terme à la controverse, la bonne volonté des parties à l'égard de la décision rendue. Convenablement conçue, la justiciabilité des différends internationaux ne peut donc désigner qu'une certaine adéquation entre des obligations juridiques et la réalité sociale. C'est pourquoi l'affaire devra être considérée sous deux angles distincts. D'une part, il est nécessaire d'identifier les prétentions formulées par la Chine, par les autres États riverains ainsi que par certains États non riverains, de déterminer s'il existe et où se situe l'opposition éventuelle entre ces prétentions et de démêler l'écheveau qu'elles forment, de façon à vérifier s'il était possible d'en isoler, comme l'a jugé le tribunal arbitral en 2015 et 2016, les demandes présentées par les Philippines comme entrant dans le champ de sa compétence. Mais d'autre part, il convient aussi de s'interroger sur la signification profonde des prétentions émises par les uns et les autres, d'évaluer le degré d'antagonisme dont elles témoignent, de voir à quelles conduites effectives la sentence sur la mer de Chine méridionale a donné lieu et quelles conséquences elle a produites sur une affaire dont l'enchevêtrement des différends

188. *Ibid.*, p. xlvii. Sur la tension entre cet ouvrage et le reste de l'œuvre de Lauterpacht, parfois plus sensible aux réalités politiques, voir cependant Renée JEFFERY, « *Hersch Lauterpacht, the Realist Challenge and the 'Grotian Tradition' in 20th-Century International Relations* », *EJIR*, 2006, vol. 12, n° 2, p. 223-250.

189. André DECENCIÈRE-FERRANDIÈRE, « *Essai critique sur la justice internationale* », *RGDIP*, 1934, vol. 41, p. 161.

a donné lieu à l'une de ces « *situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix* » visées par l'article 1 §1 de la Charte des Nations Unies¹⁹⁰.

Dans notre étude de l'affaire de la mer de Chine méridionale, nous envisagerons d'abord la question de la justiciabilité objective des différends (première partie) avant de nous intéresser, une fois ces différends identifiés et circonscrits, à la valeur dont leur objet a été investi et dans laquelle on reconnaîtra leur justiciabilité subjective (seconde partie). Ce faisant nous inviterons le lecteur à porter un double regard sur le droit international. Dans la première partie, il sera envisagé de l'intérieur, en lui-même, sur le plan des principes qu'inspire l'idée de droit, tels qu'ils permettent d'évaluer la conformité de prétentions et de délimiter des droits et des obligations. Dans la seconde partie, c'est de l'extérieur que nous le considérerons, tel que nous le voyons apparaître dans une politique qui n'est jamais pure et ne connaît que des degrés d'impureté, inextricablement mêlé aux intérêts des uns et des autres et livré à toutes les instrumentalisation. À l'aune d'un cas particulier, cette thèse est donc à la fois une contribution à l'étude du droit de la souveraineté territoriale et du droit de la mer et une contribution à l'étude de la politique juridique extérieure de l'État. Cependant ces deux aspects ne sont pas étudiés ici comme des fins en soi, mais parce qu'ils éclairent les deux faces d'une même pièce, d'un même problème conçu comme indissolublement politico-juridique.

Ce faisant notre intention n'est pas d'affirmer que le tribunal n'aurait pas dû rendre sa sentence¹⁹¹. En réalité, l'hypothèse ici défendue et qu'il s'agira de vérifier est précisément que rien dans les différends considérés du point de vue de leur consistance juridique ne faisait généralement obstacle à leur justiciabilité dans cette affaire et qu'il était parfaitement possible, ainsi que l'ont jugé les arbitres, de se prononcer sur ceux de ces différends qui rentraient dans le champ de leur compétence. C'est considérés subjectivement, c'est-à-dire par rapport à la valeur pour les parties de l'objet des prétentions opposées dont ils sont nés, que ces différends apparaîtront comme de ceux qu'il faut situer au-delà du cercle de la justiciabilité. Mais cette appréciation n'équivaut pas, répétons-le, à une critique du choix opéré par le tribunal de rendre une sentence sur le fond, là où il lui aurait été possible – et à vrai dire, si l'on regarde les détails de l'affaire, facile – de choisir l'évitement juridictionnel en s'abstenant de développer la longue argumentation

190. Sur la notion de situation au sens de la Charte et la distinction entre les situations et les différends au sens strict, voir Serge SUR, « *La créativité du droit international* », *RCADI*, 2014, p. 251.

191. Sur ce point nous nous séparons d'un auteur chinois qui a comme nous vu dans l'affaire de la mer de Chine méridionale l'occasion d'une rediscussion du problème des différends non justiciables en droit international (voir Chongli XU, « *Le caractère politique des différends internationaux et les modes de règlement juridiques* (国际争端的政治性与法律解决方法) », *国际政治研究 (The Journal of International Studies)*, 2018, vol. 39, n° 2, p. 11-37).

par laquelle il a justifié sa compétence. Il est évident que l'extrême sensibilité de l'affaire qui leur était soumise n'a pas pu échapper un seul instant aux arbitres ; tout indique au contraire la très vive conscience qu'ils en ont eue¹⁹². Leur responsabilité était écrasante et à la hauteur de leurs qualifications éminentes. Elle pose une question d'éthique professionnelle dans laquelle l'observateur extérieur n'a pas à s'immiscer. Dans quelle mesure, en effet, une juridiction compétente devrait-elle tenir compte de la justiciabilité du différend qui lui est soumis au-delà de ses seuls aspects techniques, les seuls sur lesquels il lui soit possible de développer un raisonnement¹⁹³ ? Les juridictions internationales doivent-elles placer le souci de préserver la paix et la sécurité au-dessus de celui d'établir avec impartialité le périmètre des obligations internationales ? Leur crédibilité et celle du droit international lui-même sort-elle renforcée par l'adoption de décisions qui n'ont aucune chance d'être exécutées ? Serait-elle moins abimée par le soupçon d'une complaisance à l'égard des puissants et par l'accusation fatale entre toutes d' *appeasement* ? Un tribunal arbitral doit-il jouer de l'avantage paradoxal que lui donne sa vocation non permanente et faire preuve du surcroît d'audace rendu possible par l'absence du souci de faire admettre aux États sa légitimité de long terme, souci auquel ne saurait échapper la CIJ ? Ces questions ont inspiré les développements qui suivent, par lesquels nous n'entendons pas les trancher pour de bon.

192. Pourrait en témoigner par exemple leur refus de la demande des États-Unis d'envoyer un observateur à l'audience, quoique les Philippines ne se fussent pas opposées à cette demande, au motif que « *only interested States parties to the United Nations Convention on the Law of the Sea will be admitted as observers* » (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, §67, p. 22). Elle se manifeste aussi dans leur refus de l'offre de Taïwan – désignée dans la sentence comme « *the Taiwan Authority of China* » – d'organiser une visite sur l'île de Itu Aba dans les Spratleys, formation sous possession taïwanaise, prenant note de ce que la Chine « *objected strongly to the possibility of any site visit to the South China Sea by the Tribunal* » (*Ibid.*, §142, p. 55). Mention explicite est faite en un passage de la sentence sur le fond « *of the sensitivity of the matters at issue in these proceedings* » (*Ibid.*, §247, p. 103) ; implicitement cette donnée colore toute l'argumentation des arbitres. Enfin si ceux-ci n'en étaient pas suffisamment convaincus en cours de procédure, on peut dire que les attaques en provenance de Chine dont ils ont été la cible à l'issue de la publication de la sentence étaient de nature à asseoir définitivement cette conviction.

193. « *Ce qu'il faut avant tout bien comprendre, c'est que cette notion (de la justiciabilité) n'a pas pour l'homme de droit le même sens que pour l'homme politique responsable des affaires de son pays. Pour l'homme de droit la justiciabilité ne dépend que d'un critère d'objectif : l'aptitude d'un différend à être réglé sur la base des principes de droit. L'homme politique voit les choses autrement : il tient un différend pour politique et est enclin à le soustraire à la décision du juge quand il estime que les intérêts en jeu sont trop étroitement liés à l'État et, pour parler clair, au maintien ou au développement de sa puissance pour qu'il puisse se dessaisir à leur égard de son pouvoir de décision personnelle. C'est seulement quand il n'en est pas ainsi qu'on le trouve disposé à tenir le différend pour justiciable et à le porter effectivement devant le juge international* » (Charles VISSCHER (DE), « *Cours général de principes de droit international public* », *RCADI*, 1954, vol. 86, p. 522-523). À ces propos de Charles De Visscher, on voudrait seulement ajouter une interrogation : si à l'évidence, le juge ou l'arbitre est d'abord et avant tout un homme de droit, la nature des relations internationales ne fait-elle pas aussi de lui, qu'il le veuille ou non, un homme politique ?

9. La méthodologie utilisée. On entend par méthodologie des choses assez diverses. Il sera encore utile de préciser ici les choix que nous avons faits quant à trois questions distinctes, quoique corrélées : d'abord quant à notre manière générale de raisonner, ensuite pour ce qui est de notre inscription dans une discipline particulière, enfin du point de vue des sources que nous avons utilisées.

Quant au raisonnement général, il se caractérise d'abord par un matériau : l'affaire de la mer de Chine méridionale. On pourrait contester ce choix en avançant qu'il s'agit d'un cas limite, difficile ou unique en son genre, à partir duquel il serait illégitime de se pencher sur le problème de la justiciabilité des différends internationaux et qui donnerait une image excessivement noire de la politique internationale. Nous répondrions à cela que s'il est peut-être contestable de penser que les cas exceptionnels contiendraient plus de vérité que les circonstances ordinaires¹⁹⁴, ils en révèlent en tout cas une part maintenue dans l'ombre le reste du temps et qui doit être prise en considération par qui veut se faire une juste image de la réalité. Il serait manifestement erroné de conclure de l'affaire de la mer de Chine méridionale que la logique de l'État de droit ne peut, dans les conditions présentes, s'appliquer à *aucune* partie des relations internationales ; l'attention portée à cette affaire a néanmoins le mérite de nous rappeler pourquoi elle ne peut régner *partout*. Mais comment avons-nous relié ce cas au problème envisagé ? En ce que nous sommes partis de considérations générales pour mieux revenir à notre objet particulier, la méthode employée ici pourrait être dite déductive – mais, discutables comme tout ce qui relève des choses humaines, les présupposés précédemment exposés n'auront permis que des déductions qui tiennent de la probabilité plus que de la certitude.

Nous avons longuement insisté, dans les lignes qui précèdent, sur le caractère politico-juridique du problème de la justiciabilité. C'est pourquoi l'on ne saurait en discuter en se fondant sur la seule spéculation sur le droit, sans prendre en compte, ainsi

194. C'est ce que sous-entendait Raymond Aron lorsqu'il affirmait que l'« *on ne juge pas du droit international sur les périodes calmes et les problèmes secondaires* » (Raymond ARON, *Paix et guerre entre les nations*, Paris : Calmann-Lévy, 2004, p. 719). L'attention portée aux cas extrêmes est une méthode dont l'emploi va de Machiavel et Hobbes à Carl Schmitt, dont on connaît la fameuse définition du souverain comme celui qui décide de la situation exceptionnelle. Sur le raisonnement à partir de l'exception plutôt que de la situation ordinaire dans la pensée juridique et politique, voir notamment Leo STRAUSS, *Droit naturel et histoire*, Champs/Essais, Paris : Flammarion, 1986, p. 163-164 et Bernard MANIN, *Principes du gouvernement représentatif*, Champs/Essais, Paris : Flammarion, 2012, p. 165. Ce dernier écrivait : « *C'est une erreur, voire un sophisme, de considérer, comme on le fait parfois, que la vérité ultime d'un phénomène politique réside dans la forme qu'il prend la plupart du temps. En réalité, le cas d'exception importe aussi, car les enjeux politiques varient selon les situations et le cas statistiquement rare peut justement être celui où les enjeux sont particulièrement élevés et qui réoriente l'histoire. Il est, du reste, tout aussi sophistique de conférer au cas extrême (à la fois rare et d'enjeu très élevé) un privilège épistémologique. Pas plus que le cours habituel des choses, il ne révèle, en politique la vérité ou l'essence ultimes* ».

que nous avons tâché de le faire, l'environnement politique. Mais une telle démarche nourrira certainement des interrogations sur la discipline à laquelle cette thèse entend contribuer. En nous attachant pour moitié à ce que nous avons appelé la justiciabilité subjective des différends, ne sommes-nous pas sortis des bornes des études juridiques, soudant en quelque sorte par le mot « et » un travail de droit international et un travail de science politique ? Avant de tenter de répondre à cette question, on voudrait d'abord en relativiser l'importance : une trop grande attention prêtée aux divisions entre les disciplines n'est-elle pas préjudiciable à l'unité des connaissances vers laquelle tend par définition toute tentative de *compréhension* du monde ? « *Les frontières entre les sciences humaines sont aussi artificielles que celles de l'Afrique, et aussi âprement défendues* », a plaisanté Raymond Boudon. Certes, il est aujourd'hui de bon ton de se piquer d'« interdisciplinarité », alors même que la diversification des approches au sein des disciplines, stimulée par la globalisation de la recherche, en rend toujours plus flous les contours, et plus incertaine la nature du dialogue auquel on en appelle rituellement et qui semble dans bien des cas se résumer à une juxtaposition de monologues toujours plus étroitement spécialisés. La situation du champ des études internationales est particulièrement compliquée. Comme on le sait, la discipline académique appelée « relations internationales », encore dépourvue d'existence institutionnelle en France, s'est largement développée depuis un siècle, au Royaume-Uni puis aux États-Unis, en réaction à ce qui était perçu comme une trop grande influence prêtée au droit dans la vie internationale, une position dont le bienfondé avait paru remis en cause par les deux guerres mondiales¹⁹⁵. Cette discipline a beaucoup évolué depuis lors et il serait tout à fait faux de la caractériser globalement par un désintérêt pour le droit international¹⁹⁶. Reste une certaine division

195. Lire à ce sujet Barbara DELCOURT, « *Le droit* » in *Traité de relations internationales*, Thierry BALZACQ et Frédéric RAMEL (dir.), Paris : Presses de Sciences Po, 2013, p. 277-306.

196. Ce désintérêt nous paraît d'ailleurs, depuis l'origine, très relatif. Que des « réalistes » conçoivent la science politique comme une science du pouvoir, suspendent la question de ses finalités – certes au risque, déjà signalé, de la perdre de vue – et, dans leur entreprise d'explication de la distribution de la puissance dans les relations internationales, identifient pour déterminant principal, non sans vraisemblance, les capacités matérielles et non les règles juridiques, c'est là un positionnement légitime qui n'équivaut pas à une négation de la juridicité du droit international. Du reste, cette approche caractérise surtout le néoréalisme de Kenneth Waltz et s'en distinguent des réalistes classiques tels que Morgenthau ou Aron, lesquels n'ont jamais cessé de s'intéresser au droit international et ne méritent pas, à nos yeux, leur réputation de négateurs (voir les positions plus nuancées qu'on ne le dit généralement dans Hans MORGENTHAU, *Politics Among Nations. The Struggle for Power and Peace*, New York : Alfred A. Knopf, 1948, p. 209 et Raymond ARON, *Paix et guerre entre les nations*, Paris : Calmann-Lévy, 2004, p. 704-712 ; selon nous, Aron s'était surtout employé à tirer les conséquences des principes positivistes admis par les juristes de son temps, qu'il n'a nullement ignorés ; pour une opinion contraire, voir cependant Serge SUR, « *Raymond Aron, ouvert et fermé* », *AFRI*, 2019, vol. XX, p. 43-51). Quoi qu'il en soit, la discipline académique des relations internationales est aujourd'hui très diverse et tend à se réapproprier l'étude du droit international par des voies variées (voir par exemple

du travail intellectuel qui fait que les spécialistes de relations internationales, s'ils ne sont pas insensibles aux questions juridiques, tendent à les englober dans une problématique des « normes » où s'efface toute spécificité du droit, à l'étude technique duquel se cantonnent les juristes. La chose est peut-être particulièrement sensible en France, où les tendances doctrinales des dernières décennies, à rebours des grands systèmes échaudés dans la première moitié du XX^e siècle¹⁹⁷, et au rythme de l'expansion du droit international dans des domaines toujours plus diversifiés, sont à la technicisation de son étude, écartant en particulier la question de son fondement¹⁹⁸. Ce consensus pragmatique, prudemment positif, sans doute conforme à une certaine orientation séculière et hostile à toute métaphysique des traditions nationales, recèle cependant plus de diversité qu'il n'y paraît de prime abord¹⁹⁹ et il serait très excessif d'opposer terme à terme une approche française homogène à un foisonnement méthodologique dans le reste du monde²⁰⁰. En particulier, la doctrine française n'a jamais cessé de prêter une attention à l'écart entre les règles et les conduites, et dans un pays où règne le souci de distinctions formelles très accusées entre droit et non-droit, la dénonciation d'une science juridique coupée des réalités est un refrain familier²⁰¹. Il revient avec plus d'insistance dans la période contemporaine, que l'on dit marquée par le passage d'un « *moment kelsénien* » à un « *moment schmittien* »²⁰², et où les internationalistes, à nouveau confrontés à la question de savoir si leur discipline « *ne serait pas aux études juridiques ce que l'alchimie fut un jour à la chimie* », sont tentés de trouver du droit international ailleurs, partout et finalement nulle part²⁰³. Que dire alors du positionnement disciplinaire de cette thèse ? S'il fallait en étiqueter le contenu, on affirmerait volontiers qu'elle tient pour partie d'un essai de sociologie du droit international, au sens général d'une « *étude du rapport entre*

Thierry LAPOINTE et Rémi BACHAND, « *Le décloisonnement du droit international et des relations internationales. L'apport des approches critiques* », *Études internationales*, 2008, vol. 39, n° 1, p. 5-16).

197. « *On trouve çà et là un culte passionné et plein d'exagération pour les « formes pures », chez les philosophes comme chez les artistes* », notait Nietzsche. « *Personne ne doutera que celui qui a ainsi besoin d'un culte de la surface, n'ait fait quelque expérience malheureuse au-dessous de la surface* ».

198. Pour un bilan, voir Emmanuelle JOUANNET, « *Regards sur un siècle de doctrine française du droit international* », *AFDI*, 2000, vol. XLVI, p. 1-57.

199. *Ibid.*

200. Pour une discussion de la diversité des approches et des équivoques de cette diversité, voir Martti KOSKENNIEMI, « *Letter to the Editors of the Symposium* », *AJIL*, 1999, vol. 93, n° 2, p. 351-361. Au sujet des orientations nationales distinctes dans l'étude du droit international, voir plus récemment Anthea ROBERTS, *Is International Law International ?*, Oxford : OUP, 2017, 248 p.

201. Pour un exemple récent, voir Robert CHARVIN, *Répliques. Droit international / Relations internationales*, Paris : Pedone, 2022, 238 p.

202. Thibaut FLEURY-GRAFF, « *La fin du « moment kelsénien » ? Quelques réflexions sur les relations internationales contemporaines à l'aune de Kelsen* », *AFRI*, 2019, vol. XX, p. 623-637.

203. Voir Romain LE BŒUF, « *Of Doubts and Confusions* », *EJIL*, 2021, vol. 32, n° 4, p. 1361-1364.

le droit et la société »²⁰⁴. Il est entendu que, pour qu'il y ait rapport, il faut que les deux termes n'en soient pas confondus. C'est une chose de s'intéresser à la société internationale en tant que telle, d'y mettre au jour les régularités des comportements étatiques et de montrer, au-delà du droit auquel elles se réfèrent, le « *mobile des conduites étudiées* », lequel certainement « *rattache à la science politique bien plus qu'à celle du droit* »²⁰⁵. C'en est une autre d'examiner comment les conduites intéressées des États configurent la réalisation du droit dans la société internationale, lui conférant une plus moins grande part d'arbitraire à mesure qu'ils y mêlent leurs doctrines, élargissant ou rétrécissant le cercle des interprètes dont le projet politico-juridique s'impose en fait. Non sans une grande équivoque, la mode actuelle est de désigner une partie, variable selon les auteurs, du spectre mal délimité de ces instrumentalisation²⁰⁶ (et parfois aussi, avec absurdité, jusqu'aux invocations les plus ordinaires du droit par ceux qui en réclament la protec-

204. Olivier CORTEN, *Méthodologie du droit international public*, Bruxelles : Éditions de l'Université de Bruxelles, 2009, p. 19-83). Le professeur Abi-Saab distingue quant à lui trois « *niveaux d'analyse du droit* » qu'il nomme le point de vue « *infrajuridique* » ou « *juridico-politique* » (sociologique), la « *description juridique* » (dogmatique) ainsi que l'« *analyse juridique scientifique* », laquelle a vocation selon lui à considérer le droit comme un tout en tant que système ou ordre juridique (Georges ABI-SAAD, « *Cours général de droit international public* », *RCADI*, 1987, p. 33). Pour un tableau d'ensemble des approches sociologiques du droit international, voir Anthony CARTY, « *Sociological Theories of International Law* », *MPEPIL*, 2008. Max Huber en est souvent présenté comme un précurseur. Deux ouvrages représentatifs seraient ceux de Charles VISSCHER (DE), *Théories et réalités en droit international public*, Paris : Pedone, 1953, 468 p. et de René-Jean DUPUY, *La clôture du système international. La cité terrestre*, Paris : PUF, 1989, 160 p. La frontière entre la sociologie du droit international et les théories des relations internationales est difficile à tracer ; le professeur Truyol y Serra considérerait que leur objet coïncide (Antonio TRUYOL Y SERRA, « *Genèse et structure de la société internationale* », *RCADI*, 1959, p. 560) tandis que Martin Wight avait identifié la substance même de la pensée internationale à la doctrine du droit des gens (Martin WIGHT, « *Why is there no International Theory ?* » in *Diplomatic Investigations. Essays in the Theory of International Politics*, Herbert BUTTERFIELD et Martin WIGHT (dir.), Londres : George Allen & Unwin, 1966, p. 17-34). En marge des internationalistes on peut citer, outre Aron et Morgenthau, un auteur tel que Stanley HOFFMANN, « *International Systems and International Law* », *World Politics*, 1961, p. 205-237 ; voir aussi à la même époque Morton A. KAPLAN et Nicholas KATZENBACH, *The Political Foundations of International Law*, New York : John Wiley & Sons, 1961, 372 p. Dans la période contemporaine, on pourrait renvoyer aux travaux d'un centre baptisé lors de sa fondation, à l'université libre de Bruxelles, « *centre de droit international et de sociologie appliquée au droit international* » (voir notamment Olivier CORTEN, François DUBUISSON et al., *Une introduction critique au droit international*, Bruxelles : Éditions de l'Université de Bruxelles, 2017, 602 p.) ainsi qu'à ceux du centre Thucydide de l'université Paris-Panthéon-Assas (voir notamment SFDI, (dir.), *Droit international et relations internationales. Divergences et convergences*, Paris : Pedone, 2010, 158 p. ; Serge SUR, *Relations internationales*, Paris : LGDJ, 2021, 600 p. ; Julian FERNANDEZ, *Relations internationales*, Paris : Dalloz, 2021, 778 p.).

205. Jean COMBACAU, « *Science du droit et politique juridique dans l'enseignement du droit international. À propos de : Guy de Lacharrière, "La politique juridique extérieure"* », *RGDIP*, 1984, p. 988.

206. En complément à cette thèse, nous avons proposé quelques réflexions sur la notion d'« *instrumentalisation* » du droit international : voir Charles-Emmanuel DETRY, « *Qu'est-ce qu'une instrumentalisation du droit international ? Le cas de la situation en mer de Chine méridionale* » in *Les instrumentations sectorielles du droit international*, Paris : Pedone, 2025 (à paraître).

tion) par le mot *lawfare*²⁰⁷. Slogan plus que concept, on peut du moins y voir l'annonce d'un regard sociologique sur le droit que nous avons adopté après d'autres, dont certains ont déjà fait de la mer de Chine méridionale un cas d'étude privilégié²⁰⁸. Entre la recherche sur ce que les États ont le droit de faire et celle sur ce qu'ils ont l'habitude de faire –deux ordres de considération dont la distinction est elle-même fragile puisqu'elle ne tient après tout, du moins si l'on s'en tient à la doctrine positiviste, qu'à la recherche de l'évanescence *opinio juris* –sans doute la voie est-elle étroite pour rendre compte de ce qu'ils font du droit. Malgré tout, ce point de vue nous paraît avoir sa place au sein des études juridiques : si les juristes n'étudient pas le destin politique du droit international, il y a des raisons de penser que personne ne le fera à leur place.

L'attention portée à l'au-delà de la règle fait ressortir la règle elle-même. Qu'en est-il, précisément, de la manière dont nous avons cherché à l'établir ? S'agissant des aspects strictement juridiques que l'on trouvera abordés ici, il faut souligner afin de dissiper tout malentendu que notre rejet d'une philosophie *positiviste* n'équivaut en rien à un rejet d'une méthodologie *positive*. Si l'interprétation des sources ne saurait, selon nous, être divorcée d'une quête du droit idéal, c'est bien des sources qu'il convient de partir comme autant de faits que le juriste n'est nullement libre de remplacer par ceux de sa fantaisie. Cependant, cette rigueur ne devrait pas conduire, au nom d'une prétendue

207. Sur cette question voir Charles DUNLAP, « *Lawfare Today : A Perspective* », *Yale Journal of International Affairs*, 2008, p. 146-154 ; Michael P. SCHARF et Shannon PAGANO, « *Foreword : Lawfare !* », *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2010, vol. 43, n° 1, p. 1-10 ; Adrien ESTEVE, « *Le lawfare ou les usages stratégiques du droit* » in *L'Enjeu mondial. Guerres et conflits armés au XX^e siècle*, Benoît PELOPIDAS et Frédéric RAMEL (dir.), Paris : Presses de Sciences Po, 2018, p. 201-211 ; Amélie FERÉY, « *Droit de la guerre ou guerre du droit ? Réflexion française sur le lawfare* », *RDN*, 2018, n° 806, p. 55-60 ; Julian FERNANDEZ, *Relations internationales*, Paris : Dalloz, 2021, p. 296-298 ; Adrien SCHU, « *Lawfare : critique d'un concept défaillant* », *Raisons politiques*, 2022, n° 85, p. 39-52.

208. Voir notamment Anne Hsiu-An HSIAO, « *China and the South China Sea "Lawfare"* », *Issues & Studies*, 2016, vol. 52, n° 2, <<https://doi.org/10.1142/S1013251116500089>> ; Mark VALENCIA, « *China, US Both Using Lawfare in the South China Sea* », *The Diplomat*, 12 oct. 2017, <<https://thediplomat.com/2017/10/china-us-both-using-lawfare-in-the-south-china-sea/>> ; Ximin MA, « *南海仲裁案庭外法理斗争：回顾与展望 (Fighting Lawfare Outside the Tribunal : Retrospect and Prospect of China's Legal Response to the South China Sea Arbitration)* », *边界与海洋研究 (Journal of Boundary and Ocean Studies)*, 2017, vol. 2, n° 4, p. 17-43 ; Congyan CAI, *The Rise of China and International Law : Taking Chinese Exceptionalism Seriously*, Oxford : OUP, 2019, p. 267-320 ; Tara DAVENPORT, « *"Lawfare" in the South China Sea disputes* », *The Interpreter*, 1^{er} avr. 2022, <<https://www.lowyinstitute.org/the-interpreter/lawfare-south-china-sea-disputes>> ; Amélie FERÉY, « *Vers une guerre des normes ? Du lawfare aux opérations juridiques* », 2022, Études de l'Ifri, <https://www.ifri.org/sites/default/files/atoms/files/ferey_guerre_des_normes_2022.pdf> ; Christian SCHULTHEISS, « *La Chine et les limites conceptuelles et pratiques de la guerre juridique en mer de Chine méridionale* », *RDN*, 2022, n° 852, p. 31-37. Pour des travaux qui visent la chose à défaut d'employer le mot, voir par exemple Stein TØNNESSON, « *The South China Sea : Law Trumps Power* », *Asian Survey*, 2015, vol. 55, n° 3, p. 455-477 ; Alex G. Oude ELFERINK, « *Arguing International Law in the South China Sea Disputes : The Haiyang Shiyou 981 and USS Lassen Incidents and the Philippines v. China Arbitration* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2016, vol. 31, n° 2, p. 1-37.

neutralité scientifique, au rejet de toute valeur du point de vue de laquelle ordonner ces faits²⁰⁹. Mais à vrai dire, il y a des raisons de douter que les juristes, quel que fût leur discours explicite, aient jamais procédé autrement, si bien qu'une telle attitude nous paraît moins condamnable qu'impossible. Du reste, il va de soi que notre évaluation juridique des prétentions étatiques, si désintéressée que nous ayons cherché à la rendre, reste nécessairement conditionnée par divers biais conscients ou inconscients auxquels l'auteur de ces lignes n'échappe pas plus que quiconque²¹⁰.

Il nous reste à évoquer les sources utilisées dans ce travail. Parce qu'il a fallu commencer par circonscrire les différends relatifs à la mer de Chine méridionale, nous avons en priorité étudié tous les documents officiels – législations nationales, communiqués, notes verbales, lettres diplomatiques et autres déclarations étatiques – qui nous ont permis d'établir la nature des prétentions des États riverains (Chine, Taïwan, Vietnam, Philippines, Brunéi, Malaisie, Indonésie) et de quelques États non riverains. Les sources conventionnelles et coutumières, telles que reflétées par la jurisprudence internationale pertinente, ont été utilisées pour esquisser les règles applicables à ces prétentions. Mais parce que notre enquête porte également sur leur soubassement politique et sur les orientations de politique juridique des États qui en sont les auteurs ou qui les rejettent sans en formuler eux-mêmes, et en particulier sur le rôle des deux candidats à l'hégémonie que sont la Chine et les États-Unis, d'autres sources ont également été mobilisées pour nourrir notre interprétation de ces politiques : discours de chefs d'État, de ministres des Affaires étrangères ou de ministres de la Défense ; livres blancs, conférences de presse et rapports officiels des ministères pertinents ; actes d'organisations internationales, notamment de l'ASEAN ; travaux de centre de recherche semi-officiels tels que le *National Institute for South China Sea Studies* (中国南海研究院) de Hainan, etc. La consultation de la presse²¹¹ en langue anglaise des États de la région (en particulier le *South*

209. On pourrait ainsi dire du positivisme juridique ce que disait Raymond Aron de la sociologie de Max Weber : de la proposition méthodologique (fondée) qui veut que le sociologue se condamne à ne rien comprendre aux sociétés s'il ne part du fait de leur diversité historique, Weber a pu dériver vers la proposition philosophique (contestable) selon laquelle aucune valeur ne s'imposerait rationnellement pour orienter l'étude de cette diversité (voir Max WEBER, *Le savant et le politique*, trad. par Julien FREUND, Paris : 10/18, 1963, p. 40-69).

210. Parmi ces biais potentiels, nous devons signaler un intérêt prioritaire pour le monde chinois, qui a largement déterminé le choix du sujet. Il s'accompagne d'une sympathie pour Taïwan, où nous avons séjourné à deux reprises au cours de notre doctorat. Ces préférences nous ont-elles rendu plus ou moins sévère à l'égard des positions chinoises et taïwanaises, ont-elles conduit à négliger ou, par compensation, à exagérer la force des arguments des autres États riverains ? Dans notre interprétation politique d'ensemble, attachée à la compétition sino-américaine, avons-nous fait preuve de complaisance ou de malveillance à l'égard de la Chine, dans son rapport aux États-Unis d'Amérique ? Il appartient à chacun d'en juger.

211. Comme noté par la CIJ, « *s'il est parfaitement légitime que les informations parues dans la*

China Morning Post de Hongkong) nous a permis de suivre les évolutions sur le terrain, lorsqu'elle n'était pas reflétée par des protestations diplomatiques ou autres sources officielles. Enfin, au sein d'une importante bibliographie secondaire, une attention spéciale a été portée à la doctrine chinoise. Une mention spécifique peut être faite à l'étude consacrée à l'arbitrage par la Société chinoise de droit international, précitée²¹², et à la revue dans laquelle cette étude a paru, le *Chinese Journal of International Law*. Si quelques travaux en langue chinoise ont été exploités, l'auteur de ces lignes doit reconnaître ici qu'encore limité par de modestes capacités de lecture, il est loin d'en avoir fait une utilisation aussi importante qu'il aurait été possible et utile. Ce n'est là que l'une des limites de ce travail, que nous soumettons sans plus attendre au lecteur.

presse en tant que telles ne soient pas assimilées, à des fins judiciaires, à des preuves, il reste que la notoriété publique d'un fait peut être établie par de tels éléments et que la Cour peut en tenir compte dans une certaine mesure » (CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 27 juin 1986, p. 40, §63).

212. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748.

Première partie

De la justiciabilité objective des différends : identification et évaluation des prétentions

10. Sur le caractère « juridique » d'un différend. Tout différend existant est juridique ou n'existe pas du tout et l'adjectif n'ajoute ici rien au nom qu'il détermine. D'une jurisprudence internationale bien connue et déjà rappelée, il ressort qu'un différend naît d'une opposition de prétentions²¹³. Émettre une prétention, c'est réclamer pour nous-même un certain avantage que d'autres pourraient nous contester, ce qui appelle donc une justification. Or les justifications avancées par les États sont souvent ambiguës et peuvent s'abstenir de faire une référence explicite au droit international, préférant user du registre de la légitimité dont les effets de brouillage sont redoutables, puisque manifestement une réclamation peut tirer sa légitimité, c'est-à-dire son acceptabilité sociale, de sa conformité au droit aussi bien que d'autre chose, fidélité à un passé respectable ou promesses d'avenir radieux²¹⁴. Dans ces conditions le critère décisif est que la prétention persiste en dépit de la réaction d'opposition d'une autre partie affirmant avoir le droit de son côté. Tant qu'une opposition n'a pas été exprimée, il n'y a pas de différend, quoiqu'il puisse fort bien y avoir une divergence d'intérêts, sans que - par hypothèse - l'un ne conteste le caractère juridiquement protégé des intérêts de l'autre, même s'il en conteste la légitimité autrement conçue. En fait, deux États aux intérêts contradictoires prétendent presque toujours réclamer l'un et l'autre l'application du droit international, dont ils proposent chacun une interprétation favorable à leur cause. Seule cette opposition appelle un tiers pour les départager, et pour une partie désireuse d'éviter cette issue, comme pour un tiers désireux de s'épargner cette tâche, la seule échappatoire est de nier que la rencontre des prétentions ait eu lieu. Car toute prétention maintenue contre une opposition devient juridiquement évaluable²¹⁵ : soit elle est une injustice faite à l'autre partie et par conséquent contraire au droit, soit l'auteur de la prétention était libre d'agir en ce sens et est resté dans son droit²¹⁶. Parmi ceux dont on peut constater l'*existence* en mer de Chine méridionale, on distinguera les différends territoriaux (titre 1) des différends maritimes (titre 2).

213. CPJI, *Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine (Grèce c. Royaume-Uni)*, exception d'incompétence, 30 août 1924, p. 11 ; CIJ, *Affaires du Sud-Ouest africain (Éthiopie c. Afrique du Sud ; Libéria c. Afrique du Sud)*, exceptions préliminaires, 21 déc. 1962, p. 328.

214. On n'évoquera qu'en passant l'archicélèbre typologie wébérienne de la domination légitime (Max WEBER, « *Les trois types purs de la domination légitime* », trad. par Elisabeth KAUFFMANN, *Sociologie*, 2014, n° 3, p. 291-302). Sur la légitimité dans les relations internationales, voir en particulier Ian CLARK, *Legitimacy in International Society*, Oxford : OUP, 2007, 288 p.

215. L'État auteur de la prétention, « *s'il persiste à défendre la légalité de son comportement, il ne saurait en même temps le soustraire à l'épreuve du droit* » (Georges ABI-SAAB, « *Cours général de droit international public* », RCADI, 1987, p. 230).

216. « *Les limitations de l'indépendance des États ne se présument donc pas* » (CPJI, *Affaire du « Lotus » (Turquie / France)*, 7 sept. 1927, p. 18)

Titre I

Les différends terrestres

11. L'existence de différends terrestres. Tout au long de la procédure arbitrale initiée par les Philippines, la position constante de la Chine a été que « *the essence of the subject-matter of the arbitration is the territorial sovereignty over several maritime features in the South China Sea, which is beyond the scope of the Convention and does not concern the interpretation or application of the Convention* »²¹⁷. C'est pourquoi la tâche prioritaire du tribunal arbitral a été de déterminer si les demandes philippines concernaient bien la CNUDM, seul fondement à sa compétence, et non des questions territoriales incontestablement étrangères à la convention. « *Conscious that the Convention is not concerned with territorial disputes, the Philippines has stated at all stages of this arbitration that it is not asking this Tribunal to rule on the territorial sovereignty aspect of its disputes with China* »²¹⁸, a-t-il relevé dans sa sentence sur les exceptions préliminaires. Dans la décision sur le fond, il a pris soin de préciser que son évaluation des droits historiques revendiqués par la Chine sur la mer de Chine méridionale était sans préjudice du « *historic claim* » des autorités chinoises sur les îles²¹⁹. C'est, pour l'heure, à cette prétention terrestre elle-même que l'on voudrait s'attacher.

La Chine reconnaît avoir, s'agissant de la souveraineté sur une partie des îles Spratleys ainsi que sur le récif Scarborough, un différend avec les Philippines : elle répète inlassablement que « *China and the Philippines have agreed [...] to settle their relevant disputes through negotiations* »²²⁰. Mais les Philippines ne sont pas le seul État riverain à contester ce que la Chine tient pour son territoire insulaire en mer de Chine méridionale, quoique la Chine ait parfois jugé opportun de nier les conséquences de ce fait. Elle affirme ainsi à propos des Paracels que réclament aussi le Vietnam, en utilisant le nom chinois de l'archipel : « *les îles Xisha sont une partie intégrante du territoire de la Chine au sujet de laquelle il n'existe aucun différend* »²²¹. En elle-même, une telle déclaration ne saurait, bien sûr, suffire à soustraire la position chinoise dans les Paracels à une évaluation juridique, et l'on peut répéter ici avec la CIJ que « *le simple fait que l'existence d'un différend est contestée ne prouve pas que ce différend n'existe pas* »²²².

217. *Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines*, 7 déc. 2014.

218. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, §8.

219. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, §272.

220. *Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines*, 7 déc. 2014.

221. *Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/69/645)*, 8 déc. 2014.

222. CIJ, *Affaires du Sud-Ouest africain (Éthiopie c. Afrique du Sud ; Libéria c. Afrique du Sud)*, exceptions préliminaires, 21 déc. 1962, p. 328.

Nombreux sont les États à avoir successivement émis des prétentions sur les îles de la mer de Chine méridionale. Leur destin est inséparable des vicissitudes de cette partie du monde sur le chemin, jalonné d'injustices et d'humiliations, vers la modernité politique occidentale. « *Probably no other islands have ever been claimed by so many for so long and with so much persistence* »²²³, a même pu écrire un observateur. Aussi l'histoire est-elle omniprésente dans le discours que se tiennent aujourd'hui les États riverains²²⁴. C'est tout particulièrement le cas de la Chine, qui se réclame de temps immémoriaux pour justifier la souveraineté qu'elle détiendrait dans sa « mer ancestrale » (祖宗海). « *La souveraineté de la Chine et les droits et compétences qui en découlent dans la mer de Chine méridionale s'appuient sur d'abondantes preuves historiques et juridiques* »²²⁵, écrit-elle. Pour les parties, le registre de l'histoire ne tendrait-il pas à supplanter celui du droit, privant le juriste de tout critère²²⁶ ? Que fera-t-il de ces « preuves » relatives à des périodes reculées et troublées, l'histoire même semblant se dissoudre dans des récits nationalistes divergents, porteurs de mémoires fragmentaires ?

Il est légitime d'évoquer « *the huge historical difficulties about applying any legal standards to the South China Sea Region in the last 150 years* »²²⁷. Cependant, l'établissement des faits s'avère redoutable dans toutes les affaires de cette sorte, où une historiographie *sine ira et studio* est noyée dans la documentation partisane²²⁸. S'ils correspondent à des réalités non occidentales, cela ne saurait empêcher l'application à ces réalités du droit international, dont les principes ne sont « occidentaux » qu'au sens où ils découlent d'une forme politique née en Occident et que les pays de la région prouvent, par le maintien même de leurs prétentions, à quel point ils se la sont appropriée. Dès lors que les possessions des uns sont contestées (chapitre 1) au nom d'un titre de souveraineté avancé par les autres (chapitre 2), des différends territoriaux existent et, s'il se trouvait une juridiction compétente, rien n'en rendrait l'évaluation objectivement impossible.

223. Hungdah CHIU et Choon-Ho PARK, « *Legal Status of the Paracel and Spratly Islands* », *ODIL*, 1975, vol. 3, n° 1, p. 3.

224. Ulises GRANADOS, « *As China Meets the Southern Sea Frontier : Ocean Identity in the Making, 1902-1937* », *Pacific Affairs*, 2005, vol. 78, n° 3, p. 444.

225. *Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/8/2011)*, 14 avr. 2011.

226. Ainsi un auteur, cherchant à distinguer entre les prétentions territoriales « juridiques » et « politiques », envisageait-il parmi les secondes, les prétentions à caractère historique (voir Norman HILL, *Claims to Territory in International Law and Relations*, New York : OUP, 1945, p. 26-52).

227. Anthony CARTY, « *The South China Sea Disputes Are Not Yet Justiciable* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 27.

228. En l'espèce, plusieurs travaux exploitant les archives ont tardé à irriguer les études de droit international, comme l'a déploré Bill HAYTON, « *When Good Lawyers Write Bad History : Unreliable Evidence and the South China Sea Territorial Dispute* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 1, p. 17-34.

Chapitre 1

Les faits de possession

Introduction

12. Une situation factuelle héritée. La notion de possession contestée s'est ancrée dans la doctrine de droit international grâce à la contribution que le professeur Kohen a apportée à l'étude de l'acquisition de la souveraineté territoriale¹. C'est dans un sens large qu'elle est entendue ici, où elle désigne la situation factuelle créée par la maîtrise (élément matériel) d'un État sur un espace à l'égard duquel il entend (élément intentionnel) se conduire en souverain, sans que cette prétention ne soit acceptée par un ou plusieurs autres États². Les espaces dont la possession est contestée en mer de Chine méridionale sont des îlots que l'on réunit habituellement – mais comme on le verra, cette unité pourrait être plus conventionnelle que naturelle – en plusieurs archipels, dont les deux principaux sont les Paracels et les Spratleys. Dispersés sur des centaines de milliers de km², ces îlots – on aura l'occasion de le répéter – sont minuscules. L'ensemble de la surface totale émergée ne dépasse pas les 10 km² : à titre de comparaison, afin de donner une idée des proportions et pour évoquer un autre archipel âprement contesté et ayant donné lieu à un recours à la force interétatique, les îles Malouines ou Falkland ont une superficie de plus de 12 000 km². Minuscules, les îlots de la mer de Chine méridionale n'en sont pas moins convoités de longue date. Dans sa configuration contemporaine, à la description de laquelle ce chapitre est consacré, la question apparaît d'abord comme un héritage direct de la Seconde Guerre mondiale, de ses séquelles et de son impossible règle-

1. Marcelo KOHEN, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, Genève : Graduate Institute Publications, 1997, 582 p.

2. Derrière la notion de possession contestée, le professeur Kohen avait en vue la question de savoir si cette situation factuelle peut déplacer le titre de souveraineté, c'est-à-dire la valeur juridique de la possession. Cette question sera envisagée au prochain chapitre.

ment dans une Asie orientale basculée précocement dans la guerre froide³, une période dont la situation de la mer de Chine méridionale est, au fond, un signe parmi d'autres de ce qu'elle ne s'est, d'une certaine manière, jamais achevée. La politique expansionniste du Japon avait fait de la mer de Chine méridionale un lac japonais⁴. Cela faisait suite à un entre-deux-guerres lors duquel il ne l'avait pas moins disputée à la Chine qu'à la France, puissance coloniale en Indochine⁵ ; on convoitait alors les îles pour leurs réserves de guano, ressource stratégique⁶. La défaite du Japon ne permettrait pas plus de régler la question de la souveraineté sur les îlots de la mer de Chine méridionale que sur l'île dont nous trouvons ici un indice de sa solidarité de destin avec les premiers : Taïwan (Formose), sur laquelle le Japon abandonna son titre sans que les Alliés ne puissent s'entendre pour le lui faire céder à quiconque. Dans la seconde partie du XX^e siècle, trois nouveaux acteurs devaient apparaître du fait de l'accession d'unités politiques nouvelles au statut d'État : c'est le cas des Philippines, indépendantes des États-Unis en 1946 ; de la Malaisie, constituée par séparation de la Grande-Bretagne entre 1957 et 1963 ; et enfin de Brunéi, protectorat britannique jusqu'en 1984. Entourés de riverains décolonisés et soucieux de leur développement, les archipels de la mer de Chine méridionale ont fait l'objet, dans les années 1970, d'un regain de contestation motivé jusqu'à nos jours par l'attrait pour les hydrocarbures, stimulé lors de cette décennie par les chocs pétroliers. Comme partout, les évolutions du droit de la mer ont donné plus de prix aux îlots disputés. Entretemps, le schisme sino-soviétique avait ravivé l'antagonisme multiséculaire entre la Chine et l'autre principal acteur de cette contestation, le Vietnam. Le conflit armé entre ces deux États, en 1979, avait été préparé par une première bataille en 1974, dont l'objet n'était autre que la prise de possession des Paracels par la Chine au détriment du Vietnam ; en 1988, une séquelle du conflit déboucha sur l'installation de la Chine dans les Spratleys, où le Vietnam se maintint néanmoins. En 1994 puis en 2012, la Chine devait accroître un peu plus son emprise sur les îlots, cette fois aux dépens des Philippines. Maîtresse des Paracels, la Chine est encore concurrencée, dans les Spratleys, par quatre autres prétendants : le Vietnam, les Philippines, la Malaisie et Taïwan.

3. Pierre GROSSER, *L'histoire du monde se fait en Asie. Une autre vision du XX^e siècle*, Paris : Odile Jacob, 2019, p. 257-298.

4. Ulises GRANADOS, « *Japanese Expansion into the South China Sea : Colonization and Conflict, 1902-1939* », *Journal of Asian History*, 2008, vol. 42, n° 2, p. 117-142.

5. Cette période plus ancienne, d'intérêt pour l'évaluation des titres invoqués contre les possessions actuelles, sera étudiée dans le prochain chapitre.

6. Au XIX^e siècle et jusqu'au début du XX^e, le guano, substance formée par l'accumulation d'excréments d'oiseaux de mer et de chauves-souris, était très demandé en raison de son efficacité comme engrais, due à sa haute concentration en azote, en phosphore et en potassium. Cette ressource est à l'origine de l'intérêt des hommes, et donc des États, pour bien des îlots inhabités de par le monde.

13. Les Paracels. Le nom Paracels est d'origine portugaise et semble être issu d'une déformation de l'expression *Ilhas do Parcel* ou *Ilhas do Prancel*, le mot *Parcel* ou *Prancel* ayant souvent été utilisé sur les cartes des navigateurs portugais pour désigner des zones maritimes peu profondes. Elles sont appelées *Xisha* (西沙, « Bancs de sable de l'ouest ») en chinois et *Hoàng Sa* (« Bancs de sable jaunes ») en vietnamien. Situées à peu près à équidistance des côtes chinoises et vietnamiennes, dont elles sont séparées par trois centaines de kilomètres, et à un tiers de la distance entre le centre du Vietnam et le nord des Philippines, elles sont constituées d'environ 130 îlots, cayes ou récifs coralliens⁷, formations dispersés sur une zone de près de 15 000 km² et dont la surface totale, au-dessus du niveau de la mer à marée haute, s'élève à moins de 8 km².

Les principales formations insulaires, dont la plupart ont de la végétation, sont réunies en deux groupes. Le sous-archipel des îles de l'Amphitrite, dans le nord-est, doit de porter le nom d'une Néréide, épouse de Poséidon dans la mythologie grecque, à la frégate française *Amphitrite* qui l'observa en 1698, alors en route pour Canton où elle acheminait des missionnaires jésuites. On y trouve l'île Boisée ou *Woody Island*, la plus grande formation de tout l'archipel, avec une superficie de 2,1 km², aujourd'hui le centre de la présence chinoise dans la zone⁸. En chinois on l'appelle *Yongxing* (永兴) et en vietnamien *Phú Lâm*. Appartiennent également à ce groupe l'île Rocheuse (*Rocky Island*) et l'île aux Arbres (*Tree Island*). Au sud-ouest des Amphitrite se trouve le sous-archipel du Croissant, dont les éléments portent, dans l'usage occidental, des noms d'anciens directeurs et autres figures de la Compagnie britannique des Indes orientales, telles que (James) Drummond, (Thomas) Pattle, (John William) Roberts, (Jonathan) Duncan et (William Taylor) Money. La présence étatique sur ce sous-archipel se concentra longtemps sur l'île Pattle, qui s'appelle en chinois *Shanhu* (珊瑚) et en vietnamien du même nom que l'archipel, *Hoàng Sa*. D'autres formations insulaires sont isolées de ces deux groupes, notamment l'île Triton (*Zhongjian* (中建) en chinois et également *Tri Tôn* en vietnamien) le point le plus occidental et le plus méridional des Paracels.

L'ensemble de l'archipel n'avait jamais été habité en permanence avant la période la plus récente; on verra bientôt quelles circonstances ont entraîné l'installation d'une population de plus de 2000 ressortissants chinois, la plupart sur l'île Boisée.

7. Voir carte à l'annexe n° 5.

8. Voir photographie à l'annexe n° 19. Avec une superficie de 2,1 km², l'île Boisée est un peu plus petite que l'île Miangas (l'île de Palmas, 3,2 km²) mais un peu plus grande que l'île de Clipperton (1,7 km² de terres émergées) et que la Maîtresse-Île dans l'archipel des Minquiers (moins d'1 km²) – pour faire une comparaison avec trois autres célèbres différends insulaires.

14. Les Spratleys. Lors d'un voyage en mer de Chine méridionale, en 1834, le capitaine de baleinier britannique Richard Spratly a laissé son nom à l'une des îles aperçues et ce dernier devait devenir dans l'usage occidental celui de tout l'archipel auquel on la rattache. L'île Spratley, située à son extrémité sud-ouest, n'en est cependant que la quatrième plus grande formation, et qu'elle parvienne à se hisser à ce rang avec ses 15 petits hectares (0,15 km²) de superficie donne une idée de la médiocrité de ce dont on se dispute la maîtrise, plus encore que dans les Paracels : environ 2 km² en tout. Comme l'avait remarqué, avec un inimitable art de l'*understatement*, un consul britannique à Saïgon réagissant à la formalisation de la prétention japonaise sur l'île et le reste de l'archipel en mars 1939 : « *the alleged annexation can hardly be said to be inspired by the need for vital space* »⁹. L'île Spratley est cependant ici la plus importante possession du Vietnam, qui appelle *Trường Sa Lớn* ce qui est aussi *Nanwei* (南威) en chinois et *Lagos* pour les Philippines. Elle avait d'abord été baptisée, d'un nom qu'elle méritait peut-être à plus d'un titre, île de la Tempête (*Storm Island*) par le géographe écossais James Horsburgh, qui réalisa une première carte de la mer de Chine méridionale pour le compte de la Compagnie britannique des Indes orientales, et dont le nom n'est pas inconnu des internationalistes puisque la CIJ, en 2008, eut à considérer parmi d'autres preuves l'érection en son honneur d'un phare sur l'île de Pedra Branca avant de déterminer que la souveraineté y appartient à Singapour et non à la Malaisie¹⁰.

À la différence des Paracels, on peut douter de l'unité formée par les îles que l'on appelle en chinois *Nansha* (南沙, « Bancs de sable du sud »), en vietnamien *Trường Sa* et en philippin *Kalayaan* (la Malaisie et l'Indonésie parlent, selon l'usage occidental, des *Spratly*). On verra d'ailleurs que les Philippines ne désignent qu'une partie du groupe par l'expression renseignée. Les formations insulaires des Spratleys¹¹, qui comprennent une quinzaine d'îlots principaux au nombre desquels on ajoute quelques centaines de structures (les estimations sont très variables), la plupart submergées à marée haute ou en permanence –un fait qui rend impossible, sans artificialisation, la possession matérielle de certains éléments et qui pose la question du caractère appropriable des hauts-fonds en droit international¹². Comme l'indique leur nom chinois, les Spratleys se trouvent au sud de la mer, approximativement aux deux tiers de la distance qui sépare le sud du Vietnam du sud des Philippines. Du point de vue chinois, mais ce rattachement paraît

9. Cité dans Stein TØNNESSEN, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 13.

10. CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge (Malaisie/Singapour)*, 23 mai 2008, §129.

11. Voir carte à l'annexe n° 6.

12. Voir prochain chapitre.

particulièrement artificiel, l'élément le plus méridional des Spratleys est le banc James (*James Shoal* ou *Zengmu Ansha* 曾母暗沙). Cette revendication en fait aussi le point le plus méridional du territoire chinois allégué, ce que les Chinois apprennent de leurs manuels scolaires¹³ : distant de plus d'un millier de milles nautiques (1800 km) de ses côtes - mais de seulement 50 milles nautiques des côtes malaisiennes - elle fait dire à la Chine que son assise spatiale s'étend, du nord au sud, sur plus de 5500 km. Le banc James est une formation submergée en permanence, à l'image d'une autre formation maritime notable, point le plus occidental de l'archipel, le banc Vanguard (*Wan'an Tan* 万安滩 en chinois, *Bãi Tư Chính* en vietnamien).

Plusieurs formations des Spratleys sont regroupées, au nord, dans le banc Tizard (du nom de l'hydrographe anglais Thomas Henry Tizard) auquel la république de Chine avait donné le nom de Zhenghe (鄭和), le célèbre eunuque qui dirigea les grandes expéditions maritimes de la Chine des Ming au début du XV^e siècle (et dont il n'est pas anodin pour l'affaire qui nous occupe que la figure prenne aujourd'hui une place de choix dans le roman national de la Chine populaire). On trouve parmi celles-ci la plus grande de tout l'archipel, l'île de Itu Aba (*Taiping* (太平) en chinois, *Ba Bình* en vietnamien, *Ligaw* en philippin), étendue sur environ 50 hectares. Le fait que cette île se trouve être de nos jours encore sous possession taïwanaise n'est pas le moindre des facteurs de complication de la situation de la mer de Chine méridionale. Un peu plus au nord encore se trouve l'île Thitu, alias *Pag-asa* en philippin et *Zhongye* (中业) en chinois ; c'est, avec 37 hectares de superficie, la plus grande possession philippine dans les Spratleys. Une dernière formation remarquable par sa taille relativement importante (18 hectares) est l'île West York, appelée *Bến Lạc* par les Vietnamiens, *Xiyue* (西月) par les Chinois et les Taïwanais et *Likas* par les Philippines, lesquels la possèdent également. Quoique réduits à presque rien dans leur état naturel, deux éléments sous possession chinoise peuvent déjà être mentionnés en plus des précédents pour l'importance qu'ils ont prise. Le premier est le récif Fiery Cross (du nom d'un bateau anglais qui y fit naufrage) appelé *Yongshu* (永暑) en chinois, *Kagitingan* en philippin et *Chữ Thập* en vietnamien. Le second est le bien nommé récif Mischief, car fauteur de troubles est certainement cet élément appelé *Meiji* (美濟) en chinois, *Vành Khăn* en vietnamien et, en philippin, *Panganiban*. Distant de seulement 250 km des côtes philippines, cette formation sous possession chinoise a joué un rôle important dans la sentence de 2016. Il en va de même du guyot ou banc Reed (*Liyue* 礼乐 en chinois, *Cỏ Rong* en vietnamien, aussi appelé *Recto* aux Philippines), une formation submergée au nord-est de l'archipel également proche des côtes de Palawan.

13. Voir photographie à l'annexe n° 14.

Du reste, la configuration physique des Spratleys ayant fait l'objet d'une attention particulière, dans cette même sentence, aux fins de déterminer s'il convient de leur appliquer l'article 121 (3) de la CNUDM, nous en renvoyons la description à plus tard¹⁴. Contrairement aux Paracels, les Spratleys demeurent inhabitées en permanence –à une exception près, comme il sera dit plus loin. Y séjournent cependant des touristes et surtout, les garnisons qui matérialisent les possessions de cinq prétendants. Avant d'en faire le détail, d'autres formations doivent encore être mentionnées.

15. Les Pratas. Les îles Pratas, en chinois *Dongsha* (東沙, « Bancs de sable de l'est ») se trouvent au nord de la mer, à 170 milles nautiques de Hongkong et 240 de Kaohsiung (Taïwan), dans une position intermédiaire entre Hainan, le détroit de Taïwan et le canal de Bashi¹⁵. Parler de groupe d'îles est ici particulièrement abusif puisqu'il ne s'agit en réalité que d'un atoll d'une vingtaine de kilomètres de diamètre comprenant une seule structure émergée, l'île Pratas proprement dite. D'une superficie d'1,74 km², elle est trois fois plus étendue que l'île de Itu Aba et un peu plus petite que l'île Boisée. Évacuée par le Japon après la Seconde Guerre mondiale, l'île Pratas semble avoir été brièvement visitée par la marine américaine en mai 1945¹⁶. Elle est ensuite entrée en possession de la république de Chine, qui y a érigé un marqueur en 1954 avant d'y construire une piste d'atterrissage et, en 2007, d'y inaugurer une aire marine protégée, le Parc national de l'atoll Dongsha¹⁷. Comme on le verra plus loin, l'atoll n'est revendiqué que par la Chine et Taïwan. Par conséquent la contestation dont celui-ci fait l'objet se rattache davantage à la question de Taïwan qu'à celle de la mer de Chine méridionale ou plutôt est l'un des facteurs de solidarité entre ces deux questions. Il en va des Pratas comme des îles Pescadores ou *Penghu* (澎湖), au large de la côte occidentale de Taïwan, et de Kinmen (« Quemoy », 金門) et Matsu (馬祖) en face de la province chinoise du Fujian : à moins que Taïwan ne doive être considérée comme un État indépendant, ou du moins comme un dégradé étatique distinct de l'État chinois, leur possession taïwanaise ne peut jouer qu'en faveur de la Chine, laquelle ne saurait donc la contester. On renvoie à ce qui est dit de ce problème ci-dessous. Ces dernières années, avec l'intensification de la menace d'une unification de Taïwan à la Chine par la force, il a parfois été considéré que la prise des îles Pratas par la Chine pourrait être un préalable ou, à court terme, une alternative à l'invasion de Taïwan elle-même, susceptible

14. Voir titre II, chapitre 2.

15. Voir carte à l'annexe n° 4.

16. « *Stars and Stripes over Pratas Island* », *Taipei Times*, 5 nov. 2018, <<https://www.taipeitimes.com/News/feat/archives/2018/11/05/2003703617>>.

17. *Parc national de l'atoll Dongsha* (東沙環礁國家公園), <<https://www.marine.gov.tw/dongsha/zh-tw>>.

de provoquer une nouvelle crise dans le détroit. Les autorités taïwanaises ne semblent pas exclure cette éventualité puisqu'elles stationneraient désormais environ 500 soldats sur Pratas¹⁸.

16. Le banc Macclesfield. Un autre élément de la mer de Chine méridionale fait l'objet d'une contestation strictement sino-taïwanaise : le banc Macclesfield. Ce vaste haut-fond que les cartes françaises désignaient autrefois comme le banc des Anglais doit son nom occidental actuel au navire britannique dont John Harle, le premier à décrire l'atoll submergé, était le capitaine¹⁹. Occupant une position centrale entre les Pratas au nord, les Paracels à l'est, le récif de Scarborough à l'ouest et le nord des Spratleys au sud²⁰, cette structure est intégralement submergée. *Zhongsha* (中沙, « Bancs de sable du centre ») est le nom donné à un groupe auquel le banc Macclesfield (du même nom en chinois) est rattaché, le quatrième et dernier dans le découpage chinois des îlots de la mer de Chine méridionale (après les Paracels à l'ouest, les Spratleys, celui du sud, et les Pratas, le groupe de l'est). De cet « archipel », désignation extrêmement artificielle au regard de la configuration physique des éléments qui lui sont rattachés, relève également selon les conceptions chinoises le plus connu récif de Scarborough.

17. Le récif de Scarborough. Le nom du récif, en philippin *Panatag* et en chinois *Huangyan* (黄岩), également baptisé *Bajo de Masinloc* par les Espagnols, a lui aussi pour origine le naufrage d'un navire britannique, le *Scarborough*, qui s'y échoua avec sa cargaison de thé le 12 septembre 1748²¹. Il est distant de seulement 120 milles nautiques de Luçon²². C'est dans un incident sino-philippin à Scarborough, en avril et mai 2012, qu'il faut situer l'origine immédiate de la procédure arbitrale initiée l'année suivante par les Philippines. La maîtrise du récif était matériellement en jeu depuis les années 1990, dans le prolongement de l'affaire du récif Mischief dans les Spratleys décrite ci-dessous : en 1996, la marine philippine avait détruit un marqueur installé par la Chine cinq ans plus tôt, et en 1999 et 2000 plusieurs incidents avaient mis aux prises des bateaux de

18. Yoshiyuki OGASAWARA, « *The Pratas Islands : A New Flashpoint in the South China Sea* », *The Diplomat*, 10 déc. 2020, <<https://thediplomat.com/2020/12/the-pratas-islands-a-new-flashpoint-in-the-south-china-sea/>>. On rappellera qu'à l'issue de la Première crise du détroit de Taïwan (1954-1955) et du bombardement par les communistes de Kinmen et Matsu, les îles Tachen (大陈) et Yijiangshan (一江山), jusqu'alors sous la maîtrise de Taïwan, étaient passées en possession de la Chine.

19. François-Xavier BONNET, « *Geopolitics of Scarborough Shoal* », *Les Notes de l'Irasec*, 2012, n° 14, <<https://www.irasec.com/documents/fichiers/40.pdf>>, p. 13.

20. Voir carte à l'annexe n° 7.

21. François-Xavier BONNET, « *Geopolitics of Scarborough Shoal* », *Les Notes de l'Irasec*, 2012, n° 14, <<https://www.irasec.com/documents/fichiers/40.pdf>>, p. 8.

22. Voir carte à l'annexe n° 7 et photographie à l'annexe n° 31.

pêche chinois ou philippins avec les marines de ces deux États²³. À cette époque déjà, la Chine avait été suspectée d'avoir l'intention d'ériger des constructions sur le récif. En mars 2016, le président Obama – cherchant peut-être à compenser un manque de soutien témoigné à l'allié philippin en 2012 – aurait personnellement averti Xi Jinping de « *serious consequences* » si la Chine venait à y effectuer des travaux de remblaiement identiques à ceux qu'elle achevait alors dans les Spratleys, travaux qui avaient été jugés imminents par le renseignement américain²⁴. Si la Chine s'est, jusqu'à ce jour, abstenue de réitérer à Scarborough le programme mis en œuvre à Mischief, la garde-côtière chinoise y maintient une présence permanente depuis 2012 et en interdit ponctuellement l'accès aux pêcheurs et aux garde-côtes philippins, suscitant des protestations régulières²⁵.

Il faut considérer le récif de Scarborough comme le dernier élément de la mer de Chine méridionale à être entré en possession de la Chine. Cela, nous le verrons en détaillant l'évolution des possessions dans les archipels (section I) avant de rendre compte de la contestation dont celles-ci font encore l'objet de nos jours du fait de prétentions étatiques concurrentes (section II).

Section I. L'évolution des possessions

On envisagera successivement le cas des Paracels (§1) puis celui des Spratleys (§2).

§1. Les Paracels

18. Avant 1974. À la veille de la bataille des Paracels, qui devait se solder par la prise de possession chinoise de l'intégralité de l'archipel, la Chine était établie dans le sous-archipel Amphitrite, tandis que le Sud-Vietnam maintenait une présence dans celui du Croissant. Il faut commencer par établir à quand remontait la maîtrise de ces éléments par ces deux États et comment ils se l'étaient ménagée.

Les Paracels, comme les Spratleys, étaient graduellement entrées en possession du Japon au cours des années 1930²⁶. La capitulation japonaise devait y laisser un vide

23. Hurng-yu CHEN, « *The PRC's South China Sea Policy and Strategies of Occupation in the Paracel and Spratly Islands* », *Issues & Studies*, 2000, vol. 36, n° 4, p. 113-115.

24. « *Obama forced Xi to back down over South China Sea dispute* », *Financial Times*, 12 juill. 2016, <<https://www.ft.com/content/c63264a4-47f1-11e6-8d68-72e9211e86ab>>.

25. Voir par exemple « *South China Sea : Philippines accuses China of 'dangerous challenges' near Scarborough Shoal* », *SCMP*, 5 mai 2021, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3132333/south-china-sea-philippines-accuses-china-dangerous-challenges>>.

26. Sur l'interaction entre les incursions japonaises et les autres prétentions étatiques à cette époque,

(nous verrons à la section suivante que, cette capitulation ayant été suivie de l'abandon de toute prétention par le Japon sur les îlots de la mer de Chine méridionale, cet État ne fait plus partie de ceux qui contestent l'actuelle possession chinoise). Au sortir de la Seconde Guerre mondiale, le retrait du Japon devait entraîner une course à la prise de possession des Paracels entre deux États et deux États seulement : la France –à cette époque, mais plus guère pour longtemps, encore puissance coloniale en Indochine –et la Chine –à cette même période, mais plus pour longtemps non plus, toujours dirigée par le Kuomintang (KMT) de Tchang Kaï-chek.

C'est ce dernier, soucieux d'asseoir face aux communistes sa légitimité à diriger la Chine en reprenant pied sur son territoire supposé, qui fut à l'initiative. Après des préparatifs à la fin de l'année 1946, Tchang fit un premier usage de sa nouvelle flotte de guerre, composée d'anciens bâtiments américains²⁷, pour organiser un débarquement sur l'île Boisée, le 4 janvier 1947. Le gouvernement français avait eu vent de ce projet et ordonné à l'amiral Thierry d'Argenlieu de le contrecarrer. D'Argenlieu était l'homme que le général de Gaulle avait envoyé en Indochine négocier avec le nouveau gouvernement d'Hô Chi Minh. L'amiral préféra porter un coup aux nationalistes vietnamiens : ce fut le massacre de Haïphong, le 23 novembre 1946, et le début de la guerre d'Indochine. La France ne devait finalement arriver dans les Paracels que deux semaines après les hommes de Tchang Kaï-chek. N'osant pas déloger la Chine de l'île Boisée par la force, elle s'installa sur l'île Pattle, dans le second sous-archipel²⁸.

La France devait y rester jusqu'en mars 1956²⁹, année de la fin de la présence française en Indochine. Le Sud-Vietnam, né des suites des accords de Genève deux ans plus tôt, se substitua immédiatement à elle. Entretemps, Tchang Kaï-chek ayant perdu la maîtrise du continent chinois et, en 1950, de l'île de Hainan, conquise par les communistes, la Chine nationaliste repliée à Taïwan avait dû renoncer à sa présence sur l'île Boisée. Par souci de ne provoquer ni Taipei, ni Pékin, la France s'abstint d'y étendre sa possession. Ce n'est qu'en 1955 que la Chine communiste serait en mesure

voir chapitre suivant. Il semble que pendant la guerre, une présence franco-vietnamienne minimale sur l'île Boisée ait pu se maintenir en dépit de l'annexion japonaise, ce qui s'explique peut-être par une tolérance du Japon à l'égard du régime de Vichy (voir Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 65 et Stein TØNNESSEN, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 15).

27. Que la marine américaine ait donc, indirectement, rendu possible la relance par la Chine de ses prétentions en mer de Chine méridionale est une des ironies de l'histoire de cette région.

28. Pour plus de détails sur cet épisode, voir son récit dans Bill HAYTON, *The South China Sea. The Struggle for Power in Asia*, New Haven : Yale University Press, 2014, p. 61-64.

29. Thi Hanh NGUYEN, « *Le conflit de souveraineté sur les Paracels et les Spratleys de 1954 à nos jours* » in *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 251-288, §22.

de s'installer à son tour sur l'île Boisée, par l'envoi en novembre d'une mission de 90 personnes, chargée d'y collecter du guano et d'y construire des abris³⁰. Il semble que quelques années plus tard, la Chine avait déjà tenté de prendre pied dans le groupe du Croissant, mais en vain, car en février 1959 le Sud-Vietnam la chassa de l'île Duncan, où il devait consolider sa présence ensuite³¹. Les autorités chinoises rapportèrent alors que les Sud-Vietnamiens y avaient détruit des drapeaux chinois et fait prisonniers 82 pêcheurs³². La situation ne devait pas évoluer tout au long de la décennie suivante, en dépit de la récurrence de petits incidents, sans effet sur l'état des possessions étatiques.

En résumé, la possession des Paracels se répartissait toujours en 1974 entre la Chine populaire, maîtresse du sous-archipel de l'Amphitrite à partir de la base de l'île Boisée qu'avaient désertée les nationalistes, et le Sud-Vietnam, présent dans le groupe du Croissant par son installation sur l'île Pattle, héritée de la France. Le 19 janvier de cette année devait voir la fin de toute possession vietnamienne dans les Paracels.

19. La bataille sino-vietnamienne de 1974. L'affrontement armé qui a opposé ce jour-là la Chine au Sud-Vietnam est notable à plus d'un titre. Ce devait être le dernier théâtre sur lequel Mao aurait l'occasion de donner un ordre militaire avant sa mort, qui surviendrait deux ans plus tard. Du point de vue de la Chine, l'opération marqua déjà la montée de deux figures qui devaient dominer la période de réformes post-Mao (et qui se trouveraient toutes deux jouer un rôle central dans le massacre de la place Tian'anmen en 1989) : celle de Deng Xiaoping, chargé de sa supervision, et celle du père de la marine chinoise contemporaine, Liu Huaqing (刘华清), qui serait responsable de l'érection de fortifications sur l'île Boisée à l'issue de la prise du reste de l'archipel par la Chine populaire. Survenue alors que touchaient à leur fin à la fois la Révolution culturelle et la guerre du Vietnam, elle mit aux prises deux armées en fort mauvais état et, dans ce combat de forces mal équipées, c'est la Chine qui faisait figure d'*outsider*. Il semble qu'elle n'ait pas moins dû sa victoire à sa propre ingéniosité qu'à l'incompétence de son adversaire. Un autre fait d'intérêt majeur est la coordination, de mise dès cette époque, entre la marine chinoise, des éléments de la milice maritime et des bateaux de pêche, tactique promise à un bel avenir en mer de Chine méridionale ; ici, elle permit notamment de pousser les Vietnamiens à tirer les premiers. Les actuelles ambitions maritimes de la Chine font du succès remporté au cours de la bataille navale de 1974 l'objet d'un récit

30. Michael STRUPP, « *Paracel Archipelago* », *MPEPIL*, 2007, §1.

31. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 87-88.

32. Cité dans Jerome COHEN et Hungdah CHIU, (dir.), *People's China and International Law. A Documentary Study (volume 1)*, Princeton : Princeton University Press, 1974, p. 345-346.

héroïque et d'un important intérêt rétrospectif³³.

De cette possession acquise par la force, il est déjà clair qu'aucun titre de souveraineté n'a pu naître en faveur de la Chine. Celle-ci ne le prétend évidemment pas dans la mesure où elle se considérait alors comme la véritable détentrice du titre. Elle qualifie donc la bataille sino-vietnamienne de 1974 d'action en « *légitime défense de la souveraineté territoriale de la Chine* » face à « *l'armée d'invasion des autorités saïgonnaises du Vietnam du Sud* »³⁴. Cette argumentation suppose que la Chine détenait alors la souveraineté sur les Paracels à cette époque³⁵ : une violation lui serait certainement imputable s'il fallait au contraire considérer que le titre était alors vietnamien, auquel cas il le resterait aujourd'hui en dépit de la dépossession du Sud-Vietnam. Mais même dans l'hypothèse favorable à la Chine, il nous semble difficile de concilier son recours à la force avec l'article 33 de la Charte, qui lui faisait l'obligation de chercher à régler par des moyens pacifiques ce qui à cette époque constituait déjà sans aucun doute un différend dont la prolongation pourrait menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales.

L'offensive chinoise fut lancée depuis l'île Boisée ainsi que depuis Hainan, et les affrontements se déroulèrent sur les îles Duncan, Robert, Money et Pattle. Elle devait occasionner la perte de 18 soldats du côté chinois ; le bilan vietnamien en serait d'une centaine de morts et de blessés. La décision de la Chine de recourir à la force semble avoir été précipitée par un octroi de concessions pétrolières sud-vietnamiennes dans les Spratleys l'année précédente³⁶. Elle survint après une décennie dominée par l'intervention américaine au Vietnam, qui avait probablement dissuadé la Chine de toute tentative contre le régime de Saïgon. En 1974, celui-ci était sur le point d'être absorbé par le Nord, une issue qu'avaient rendue inéluctable les accords de paix de Paris négociés entre Lê Đức Thọ et Henry Kissinger. Ce dernier avait été entretemps, comme chacun sait, à l'origine d'un rapprochement des États-Unis avec la Chine populaire, laquelle redoutait l'influence soviétique dans la région. Il est possible que la bataille des Paracels ait été motivée en partie, du côté chinois, par le souci d'empêcher l'URSS d'acquérir une base militaire en mer de Chine méridionale ou au Vietnam même, auquel cas les efforts de la Chine auraient été, sur ce point au moins, consentis en vain, puisque la marine soviétique devait s'installer dès 1979, en résultat de la guerre sino-vietnamienne, dans la baie

33. Sur tous ces points, lire Toshi YOSHIHARA, « *The 1974 Paracels Sea Battle : A Campaign Appraisal* », *Naval War College Review*, 2016, vol. 69, n° 2.

34. *Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/69/645)*, 8 déc. 2014.

35. Michael STRUPP, « *Paracel Archipelago* », *MPEPIL*, 2007, §6.

36. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 98.

de Cam Ranh (prenant la succession des marines française et américaine, la première installée dans la base jusqu'en 1956, la seconde pendant la guerre du Vietnam). Quant aux États-Unis, désormais plus désireux de s'entendre avec la Chine que de soutenir leur allié sud-vietnamien, ils ne répondirent pas à l'appel des autorités de Saïgon à les protéger de l'attaque chinoise : la septième flotte, comme la Chine l'avait anticipé, avait reçu pour instructions de ne pas intervenir³⁷.

Le gouvernement étatsunien dut cependant négocier avec la Chine la remise de l'un de ses ressortissants, Gerald Kosh, un membre des forces spéciales de l'armée de terre américaine dont le consulat de Danang avait obtenu la présence dans les Paracels aux côtés des Sud-Vietnamiens, et qui fut fait prisonnier sur l'île Pattle après avoir été contraint à se protéger de l'offensive chinoise dans la station météorologique à laquelle se résumait à peu près la présence du Sud-Vietnam. Le 23 janvier, Kissinger fit savoir à l'ambassadeur adjoint de Chine à Washington que l'intérêt des États-Unis pour la situation dans les Paracels se bornait à la libération de Kosh, ce que la Chine accorda une semaine plus tard³⁸, tandis qu'elle commençait à consolider ses nouvelles positions.

20. La situation actuelle. Depuis 1974, la maîtrise chinoise des Paracels s'est très considérablement renforcée, toujours à partir de l'île Boisée. Saisissons ici l'occasion de décrire les aménagements effectués par la Chine populaire au cours du demi-siècle qui nous sépare désormais de la bataille navale.

Au lendemain de celle-ci, priorité fut donnée au sommet de l'Armée populaire de libération à la construction d'infrastructures dans les Paracels. Au cours de la décennie suivante, la Chine procéda au dragage de ports, à la réparation ou à la construction de quais, à l'installation de mitrailleuses, à l'érection d'infrastructures de stockage d'eau, de carburant et de munitions et à la mise en place de réfrigérateurs électriques destinés aux troupes stationnées sur place. On fit également des relevés sophistiqués de l'archipel et des eaux environnantes, et les patrouilles de la marine chinoise y devinrent routinières, de même que les activités de la milice. Un district de police des Paracels fut mis en place et le gouvernement provincial du Guangdong, auquel les Paracels étaient alors rattachées, ouvrit un bureau sur l'île Boisée. Une piste d'atterrissage fut bâtie sur celle-ci en 1978 et deux ans plus tard, des vols la reliaient à Hainan deux fois par semaine. La Chine entreprit aussi de construire des phares et, en 1982, un nouveau port de plus grande ampleur sur l'île Triton. Dans le contexte de la guerre sino-vietnamienne de 1979, les Paracels servirent aussi à certains exercices et à des activités de surveillance, et

37. *Ibid.*, p. 111.

38. Bill HAYTON, *The South China Sea. The Struggle for Power in Asia*, New Haven : Yale University Press, 2014, p. 73-78.

plusieurs escarmouches entre la Chine et le Vietnam désormais réunifié, faisant parfois des prisonniers, eurent encore lieu entre 1979 et 1982³⁹.

Cette plus grande maîtrise gagnée sur les Paracels n'était encore que peu de chose en comparaison des aménagements consentis depuis 2012, année de la création sur l'île Boisée de la ville-préfecture de Sansha (三沙, littéralement « les trois sables », en référence aux trois archipels formés par les Paracels, les Spratleys et le reste des éléments insulaires), désormais dépendante de la province de Hainan et à laquelle ont été administrativement rattachées l'ensemble des îles de la mer de Chine méridionale⁴⁰. Sansha est fréquemment désignée dans les documents chinois comme « la ville la plus méridionale de la Chine ». D'après les statistiques publiées par la province de Hainan en mai 2021, sur le fondement du recensement national de 2020, elle comptait, près de dix ans après sa fondation, 2333 habitants permanents⁴¹. La ville comporte aujourd'hui toutes sortes d'infrastructures, telles qu'un stade, une bibliothèque et même un cinéma ouvert en 2017 et capable de projeter des films en résolution 4K⁴². La Chine a également trouvé dans le développement d'un douteux tourisme une manière d'affermir sa possession des Paracels : depuis une dizaine d'années, il est possible à des ressortissants chinois triés sur le volet –aucun étranger n'est admis sur place –d'y effectuer une croisière, au cours de laquelle leurs sont proposées diverses animations patriotiques, telles que le visionnage d'un documentaire sur la bataille navale de 1974⁴³.

Un fait moins connu est qu'à l'instar des positions de la Chine dans les Spratleys, dont les aménagements ont été fortement médiatisés entre 2013 et 2016, les Paracels ont elles aussi fait l'objet de travaux de remblaiement et d'installation d'infrastructures à double usage civil et militaire, dont l'essentiel a pris fin en 2017. Les îles Boisée, aux Arbres, Pattle, Money, Duncan et Triton accueillent désormais toutes des ports et des héliports, l'île Duncan hébergeant une plus importante base d'hélicoptères. Ces ports

39. Pour plus de détails sur cette consolidation, voir John W. GARVER, « *China's Push through the South China Sea : The Interaction of Bureaucratic and National Interests* », *The China Quarterly*, 1992, n° 132, p. 1005-1008.

40. Voir photographie à l'annexe n° 20. Une courte vidéo des lieux a été mise en ligne par l'agence China News Service à l'occasion des 70 ans de la république populaire de Chine : « *Cérémonie de lever du drapeau à Sansha, frontière méridionale de la Chine, pour la fête nationale* (国庆日中国南疆三沙举行升旗仪式) », *CNS*, 1^{er} oct. 2019, <<https://www.youtube.com/watch?v=vUTFqytb0SM>>.

41. Province de Hainan, *Bulletin sur le septième recensement national* (海南省第七次全国人口普查公报), 13 mai 2021.

42. « *China opens its southernmost cinema in Sansha city* », *CGTN*, 23 juill. 2017, <https://news.cgtn.com/news/3d6b544f3567444e/share_p.html>.

43. « *Sun, surf and patriotism ... life as a tourist cruising the South China Sea* », *SCMP*, 23 mai 2016, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy-defence/article/1948479/sun-surf-and-patriotism-life-tourist-cruising-south>>.

ont encore fait l'objet d'extensions en 2021 et 2022⁴⁴. Surtout, début 2016, la Chine a déployé des missiles sol-air HQ-9 sur l'île Boisée. La même année, elle y a procédé à des exercices de tir de missiles de croisière anti-navires, et un avion de chasse Shenyang J-11 a été aperçu en mars 2017 sur la piste d'atterrissage de l'île Boisée⁴⁵.

À l'été 2023, on signalait enfin, sur l'île Triton, un nouveau projet de construction entrepris par la Chine, qui pourrait ou non consister en l'érection d'une petite piste d'atterrissage supplémentaire⁴⁶. On trouve sur l'îlot, tracés assez gros pour être vus des images satellites⁴⁷, les caractères 祖国万岁 (« vive la patrie »), adressés sans doute à qui douterait encore de la fermeté de la possession chinoise des Paracels. Il est temps à présent d'examiner ce qu'il en est des Spratleys.

§2. Les Spratleys

21. Avant 1956. La généalogie des possessions dans les Spratleys est plus difficile à retracer que dans les Paracels. De cette évolution, trois faits saillants peuvent être dégagés. Le premier est que la Chine populaire n'a pu s'y ménager que tardivement la maîtrise physique de certaines formations qui dans leur état naturel représentaient, ainsi qu'on y a déjà fait mention, les moins beaux morceaux de l'archipel. Un deuxième fait notable est qu'à la différence des Paracels, une présence taïwanaise, et non des moindres puisqu'elle est établie sur Itu Aba, le plus important élément du groupe, a subsisté en parallèle des possessions chinoises. Enfin, il faut souligner que la relance des prises de possession, dans la seconde moitié du XX^e siècle, s'est faite en réaction à l'affirmation d'un nouveau prétendant, les Philippines, au cours de l'année 1956. Avant d'en venir à ce point d'inflexion, il faut dire quelques mots de la situation dans l'immédiat après-guerre.

Le Japon avait parachevé sa possession des Spratleys au début de la Seconde Guerre mondiale⁴⁸ ; c'est ainsi que l'invasion des Philippines, à cette époque *commonwealth* des

44. « *More Island Upgrades Across the South China Sea* », AMTI, 18 juill. 2022, <<https://amti.csis.org/more-island-upgrades-across-the-south-china-sea/>>.

45. « *Update : China's Continuing Reclamation in the Paracels* », AMTI, 9 août 2017, <<https://amti.csis.org/paracels-beijings-other-buildup/>>.

46. Voir à ce sujet « *South China Sea : Beijing appears to be building runway on disputed island claimed by Vietnam* », SCMP, 17 août 2023, <<https://scmp.com/news/china/diplomacy/article/3231431/south-chinasea-beijing-appears-be-building-runway-disputed-island-claimed-vietnam>> et « *A New Chinese Runway in the Paracels ? Probably Not* », AMTI, 18 août 2023, <<https://amti.csis.org/a-new-chinese-runway-in-the-paracels-probably-not/#>>.

47. Voir photographie à l'annexe n° 21.

48. Comme dans les Paracels, il y avait dans l'archipel, sur Itu Aba, une présence franco-vietnamienne résiduelle, mais les Japonais l'évincèrent en octobre 1940 (Stein TØNNESSON, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 15).

États-Unis, fut conduite non seulement à partir de l'île de Taïwan, mais aussi depuis Itu Aba⁴⁹. La base japonaise sur l'île fut détruite par l'aviation américaine le 1^{er} mai 1945 et, le 18 novembre de la même année, une mission de reconnaissance des États-Unis la trouva déserte⁵⁰. Le retrait du Japon devait occasionner ici aussi une brève rivalité entre la Chine et la France pour la maîtrise des îlots.

Nous avons vu que dans les Paracels, le régime de Tchang Kaï-chek avait devancé de peu la IV^e République en s'emparant de l'île Boisée, au début de l'année 1947. Dans les Spratleys, au contraire, le dragueur de mines *Chevreuil* fut envoyé sur Itu Aba dès le 5 octobre 1946 pour y placer un marqueur. La France n'alla cependant pas plus loin et le 12 décembre, les Chinois devaient à leur tour ériger un marqueur, cette fois pour prendre possession de l'île⁵¹. Mais la défaite du camp nationaliste dans la guerre civile chinoise conduisit la république de Chine à évacuer Itu Aba, à l'instar de l'île Boisée, dès 1950. Pendant plusieurs années, les Spratleys resteraient désertes et il faut attendre 1956 pour voir les États riverains y faire leur retour, en réaction à un curieux événement.

22. L'affaire Tomás Cloma de 1956 et ses suites. Tomás Cloma (1904-1996) était un homme d'affaires et avocat philippin mais aussi une sorte d'aventurier ou d'explorateur, qui profita du vide laissé dans les Spratleys dans l'après-Seconde Guerre mondiale pour tenter d'y fonder une micronation⁵², d'abord baptisée *Freedomland* puis plus tard *Kingdom of Colonia St John* –lequel « royaume » trouve encore de nos jours, si extraordinaire que cela puisse paraître au beau milieu de la dispute farouchement interétatique pour la mer de Chine méridionale, des individus pour s'en réclamer⁵³. Les circonstances dans lesquelles l'État philippin récupéra pour son propre compte les entreprises de Cloma, fondées sur sa soi-disant découverte des Spratleys dix ans plus tôt, seront examinées au prochain chapitre. Ce qu'il importe pour l'instant de noter est que le débarquement de Tomás Cloma sur Itu Aba le 11 mai 1956 et le drapeau philippin

49. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 4.

50. Bill HAYTON, *The South China Sea. The Struggle for Power in Asia*, New Haven : Yale University Press, 2014, p. 57.

51. *Ibid.*, p. 58.

52. La mer de Chine méridionale a été le lieu d'autres entreprises plus ou moins fantaisistes de personnages souvent hauts en couleur, qui prétendirent y fonder diverses micronations insulaires (vAlexandre GANDIL, « *L'autre mer de Chine : conflits de souveraineté fantômes entre micronations* », *Asialyst*, 10 sept. 2017, <<https://asialyst.com/fr/2016/10/14/1-autre-mer-de-chine-conflits-de-souverainete-fantomes-entre-micronations/>>). Pour une étude systématique de la condition juridique des micronations, voir Harry HOBBS et George WILLIAMS, *Micronations and the Search for Sovereignty*, Cambridge : CUP, 2022, 200 p.

53. Début 2023, son nouveau site Web, réduit à une page temporaire et à un formulaire de contact, était accessible : voir *Kingdom of Colonia - Government Portal*, <<https://coloniastjohn.com/>>.

qu'il y fit flotter furent à l'origine du retour des autres prétendants dans l'archipel⁵⁴.

C'est ainsi que la république de Chine, qui avait quitté Itu Aba dans le contexte des événements de 1950, y renvoya des troupes dès l'été 1956, origine de la garnison qu'elle devait y entretenir sans discontinuer jusqu'à aujourd'hui⁵⁵. Le 22 août, le Sud-Vietnam –qui venait à la suite de la France de prendre possession du groupe du Croissant dans les Paracels –débarquait sur l'île Spratley⁵⁶, mais une présence vietnamienne permanente devrait encore attendre l'année 1973⁵⁷. Entretemps la concurrence entre la république de Chine et les Philippines, poursuivie au cours de l'année 1956⁵⁸, devait culminer avec l'arrestation de Tomás Cloma dans le récif North Danger (celui-ci comprend la caye du Nord-Est et la caye du Sud-Ouest, de 12 hectares chacune, ce qui en fait une autre formation remarquable des Spratleys) par la marine taïwanaise, le 1er octobre. Il semble qu'il fut alors contraint de signer une déclaration reconnaissant l'appartenance des Spratleys au territoire de la (république de) Chine⁵⁹.

Au cours des années 60, dans un contexte régional dominé par la guerre du Vietnam et la Révolution culturelle, la situation dans les Spratleys n'évolua pas beaucoup plus que dans les Paracels à la même période. Taïwan tirait encore son épingle du jeu, ayant alors étendu sa présence aux îles Thitu et Namyt⁶⁰, laquelle est l'une des formations comprises dans le banc Tizard. Ces éléments allaient bientôt changer de main et le début de la décennie suivante apparaît comme un tournant, suscité par les motivations pétrolières directement à l'origine des différends maritimes étudiés dans la suite de cette thèse⁶¹ et indirectement, d'un afflux des prétendants dans les Spratleys.

23. Le tournant des années 1970. Les événements des années 70 peuvent être résumés de la façon suivante. La décennie s'ouvrit par la prise de possession d'un certain nombre de formations des Spratleys par les Philippines. Le Sud-Vietnam, en 1973, devait en faire autant, et c'est cette affirmation de Saïgon dans les Spratleys qui conduisit immédiatement à la décision de la Chine de recourir à la force dans les Paracels, au

54. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 81.

55. Hungdah CHIU et Choon-Ho PARK, « *Legal Status of the Paracel and Spratly Islands* », *ODIL*, 1975, vol. 3, n° 1, p. 15.

56. Hungdah CHIU et Choon-Ho PARK, « *Legal Status of the Paracel and Spratly Islands* », *ODIL*, 1975, vol. 3, n° 1, p. 15 ; Thi Hanh NGUYEN, « *Le conflit de souveraineté sur les Paracels et les Spratleys de 1954 à nos jours* » in *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 251-288, §14.

57. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 90.

58. *Ibid.*, p. 84-85.

59. Bill HAYTON, *The South China Sea. The Struggle for Power in Asia*, New Haven : Yale University Press, 2014, p. 68.

60. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 89.

61. Voir titre II.

cours de la bataille navale de l'année suivante. Dans le contexte de 1974, les présences taïwanaise, philippine et sud-vietnamienne se consolideraient encore dans l'archipel, devant la crainte que la Chine populaire ne décide d'y recourir aux mêmes méthodes que dans les Paracels, et au prix d'un risque de confrontation militaire entre ces trois acteurs. Enfin, en avril 1975, alors que la chute de Saïgon était imminente, on vit la substitution immédiate du régime de Hanoï aux troupes sud-vietnamiennes dans les Spratleys, avant l'unification du pays, l'année suivante, en une République socialiste du Viêt Nam, laquelle de nos jours entend continuer toutes les prétentions des précédentes entités vietnamiennes ou franco-vietnamiennes⁶².

Les premières⁶³ possessions philippines dans les Spratleys ont été aménagées dès 1970 ou 1971 à l'issue d'un face-à-face avec les troupes taïwanaises, y compris à Itu Aba, restée cependant sous la maîtrise de la république de Chine. En 1974 au plus tard, les Philippines avaient établi au détriment de Taïwan une présence sur l'île Thitu, vouée à devenir leur principal avant-poste, ainsi que sur trois autres éléments⁶⁴. Plus tard dans la décennie (1978) les Philippines mettraient également la main sur l'île Loaita et, non loin de là, sur la caye du même nom, ainsi que sur le récif Commodore⁶⁵.

S'agissant du Vietnam, la perte de ses possessions dans les Paracels, après 1974, serait compensée par son arrivée sur une dizaine de formations des Spratleys avant la fin de la décennie, dont l'île Spratley elle-même⁶⁶. Du côté de la république de Chine, les progrès des Philippines et du Vietnam devaient conduire à un renforcement graduel de la base à Itu Aba, restée seule possession taïwanaise. Au mois d'août 1974, l'île fut intégrée au service postal taïwanais et dès septembre 1972, la garnison taïwanaise y avait rendu sa présence plus sensible en arraisonnant un bateau de pêche chinois⁶⁷. Enfin, au début des années 1980 apparut un quatrième possesseur, dont on peut dire qu'à la différence des

62. Pour un aperçu de la période, voir Pierre GROSSER, *L'histoire du monde se fait en Asie. Une autre vision du XX^e siècle*, Paris : Odile Jacob, 2019, p. 481-516.

63. L'AMTI renseigne toutefois une présence philippine sur la caye du Nord-Est, dans le récif North Danger évoqué plus haut, dès 1968. Voir *AMTI - Philippines Island Tracker*, <<https://amti.csis.org/island-tracker/philippines/>>.

64. Il s'agit de l'île West York, de l'île Nanshan et de l'île Flat. La chronologie précise de la prise de possession diffère selon les sources. Voir Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 90, 103-104 ; Taylor FRAVEL, *Strong Borders, Secure Nation : Cooperation and Conflict in China's Territorial Disputes*, Princeton : Princeton University Press, 2008, p. 278 et *AMTI - Philippines Island Tracker*, <<https://amti.csis.org/island-tracker/philippines/>>.

65. *Ibid.*

66. Outre l'île Spratley, ces formations sont : l'île Namyt, le récif Tennent, la caye Sand, la caye du Sud-Ouest, le récif Pearson, le récif Grierson, le récif Central et la caye Amboyna. Voir *AMTI - Vietnam Island Tracker*, <<https://amti.csis.org/island-tracker/vietnam/>>.

67. Hungdah CHIU et Choon-Ho PARK, « *Legal Status of the Paracel and Spratly Islands* », *ODIL*, 1975, vol. 3, n° 1, p. 16, 21.

autres, les revendications terrestres sont la conséquence des revendications maritimes et non le contraire : la Malaisie, qui s'installa successivement sur les récifs Swallow (1983), Ardasier et Mariveles (1986)⁶⁸.

Manquait encore à l'appel, dans les dernières années de la guerre froide, un cinquième prétendant, qui aurait largement le temps de compenser son arrivée tardive par la suite, et dont l'extension des possessions, pour la seconde fois, se paya en vies humaines : la république populaire de Chine.

24. La bataille sino-vietnamienne de 1988. La seconde bataille navale opposant la Chine au Vietnam (cette fois au Vietnam réunifié d'Hanoï et non plus à celui de Saïgon comme en 1974) en mer de Chine méridionale eut lieu le 14 mars 1988 dans le récif Johnson sud (*Chigua* (赤瓜) en chinois, *Gạc Ma* en vietnamien) une formation appartenant aux bancs Union, au sud du banc Tizard et à l'est du récif Fiery Cross. Si les Chinois entretiennent la mémoire de leur victoire de 1974, les Vietnamiens n'ont pas oublié leur défaite de 1988, qui est encore de nos jours évoquée lors des manifestations anti-chinoises qui agitent périodiquement ce pays⁶⁹. La cause immédiate de l'incident fut la rencontre autour du récif, la veille, entre un contre-torpilleur chinois et trois bâtiments vietnamiens, apparemment venus y installer des troupes. Le lendemain matin, chaque camp débarqua des soldats. Le navire chinois avait entretemps obtenu le renfort de deux autres destroyers. Des coups de feu furent d'abord tirés sur le récif, déclenchant la bataille navale ; chacun prétend que l'autre a tiré le premier. En à peine une demi-heure, des forces chinoises nettement supérieures détruisirent les trois bateaux vietnamiens, causant la mort de 74 soldats. Il ne semble pas que la confrontation fût le résultat d'une politique délibérée de la Chine d'évincer les possessions vietnamiennes par la force, et après la fin des combats, les autorités chinoises interdirent aux soldats de prendre d'assaut d'autres îlots occupés par le Vietnam⁷⁰ ; quant à la licéité de ce nouveau recours à la force dans un espace contesté, on renvoie à ce qui a déjà été dit à propos des affrontements de 1974.

La Chine avait cependant créé les conditions de la bataille par sa décision de se ménager enfin à son tour des possessions dans les Spratleys. Les patrouilles de l'aviation chinoise dans l'archipel avaient commencé dès le début des années 1980. En mai 1983, une équipage de plusieurs centaines de marins, accompagnés de scientifiques, avait passé

68. Alexander L. VUING, « *South China Sea : Who Occupies What in the Spratlys ?* », *The Diplomat*, 6 mai 2016, <<https://thediplomat.com/2016/05/south-china-sea-who-claims-what-in-the-spratlys/>>.

69. « *Vietnam protesters denounce China on anniversary of navy battle* », *Reuters*, 14 mars 2016, <<https://www.reuters.com/article/us-southchinasea-vietnam-idUSKCN0WG0C9>>.

70. Taylor FRAVEL, *Strong Borders, Secure Nation : Cooperation and Conflict in China's Territorial Disputes*, Princeton : Princeton University Press, 2008, p. 295-296.

un mois en mer pour effectuer des relevés du banc James, le prétendu point le plus méridional du territoire de la Chine, manifestement dans le but d'affirmer les prétentions chinoises et de familiariser son personnel à l'environnement dans lequel il serait bientôt amené à opérer. Mais la véritable expansion chinoise dans les Spratleys attendrait l'année 1987, pour des raisons qui ne tiennent peut-être qu'à la périodicité des plans quinquennaux chinois mais sans doute inspirées également par la conjoncture internationale⁷¹. La présence de la marine soviétique à Cam Ranh, depuis 1979, avait ralenti les entreprises de la Chine dans la région. Désormais absorbé par les réformes de Gorbatchev, et entretenant de meilleures relations avec la Chine, l'URSS n'était plus susceptible de soutenir un Vietnam du reste extrêmement isolé depuis son invasion du Cambodge⁷². Courant 1987, la Chine décida de s'installer sur le récif Fiery Cross, sous couvert d'y établir un poste d'observation dans le cadre des activités de la Commission océanographique intergouvernementale de l'UNESCO ; il semble que les représentants du Vietnam, présents à la quatorzième session de l'Assemblée, tenue à Paris du 17 mars au 1er avril, aient alors omis de s'opposer à ce projet⁷³. L'installation fut préparée par de multiples relevés et exercices dans les Spratleys tout au long de l'année⁷⁴. La construction proprement dite débuta en février 1988, non sans occasionner deux premiers face-à-face sans violence avec le Vietnam, les 31 janvier et 18 février⁷⁵.

À l'issue de la bataille avec le Vietnam, la Chine avait pris possession de six îlots dans les Spratleys : au récif Johnson lui-même, lieu de l'affrontement, ainsi qu'au récif Fiery Cross, emplacement du poste d'observation, s'ajoutèrent les récifs Cuarteron, Gaven (une autre partie du banc Tizard, que se partageraient désormais la Chine, Taïwan et le Vietnam), Hughes et Subi⁷⁶. Tandis que la Chine s'installait dans les Spratleys, le Vietnam ajouta lui-même à ses possessions, acquises pour certaines en anticipation des visées chinoises, pour d'autres après la confrontation. Il s'agit des récifs dits Alison, Barque Canada, Collins, Cornwallis sud, Discovery Great, de l'Est, Ladd, Lansdowne, Petley, du Sud et de l'Ouest⁷⁷. La situation devait rester très inflammable entre la Chine

71. John W. GARVER, « *China's Push through the South China Sea : The Interaction of Bureaucratic and National Interests* », *The China Quarterly*, 1992, n° 132, p. 1008-1009.

72. Min Gyo KOO, *Island Disputes and Maritime Regime Building in East Asia : Between a Rock and a Hard Place*, *The Political Economy of the Asia Pacific*, New York : Springer, 2010, p. 153.

73. Hurng-yu CHEN, « *The PRC's South China Sea Policy and Strategies of Occupation in the Paracel and Spratly Islands* », *Issues & Studies*, 2000, vol. 36, n° 4, p. 99.

74. Pao-min CHANG, « *A New Scramble for the South China Sea Islands* », *Contemporary Southeast Asia*, 1990, vol. 12, n° 1, p. 24.

75. Taylor FRAVEL, *Strong Borders, Secure Nation : Cooperation and Conflict in China's Territorial Disputes*, Princeton : Princeton University Press, 2008, p. 294.

76. AMTI - *China Island Tracker*, <<https://amti.csis.org/island-tracker/china/>>.

77. AMTI - *Vietnam Island Tracker*, <<https://amti.csis.org/island-tracker/vietnam/>>.

et le Vietnam pendant la suite de l'année 1988, tandis que les Philippines et la Malaisie, craignant pour leurs propres possessions, se joignaient également aux récriminations. En avril, la Malaisie fit prisonniers 49 pêcheurs philippins à proximité du récif Commodore, tandis que Taïwan renforçait encore sa garnison à Itu Aba et procédait à des exercices autour de l'île⁷⁸. Les prisonniers furent libérés quelques semaines plus tard par les autorités malaisiennes, mais les pêcheurs philippins n'étaient pas au bout de leurs mésaventures dans les Spratleys.

25. La prise du récif Mischief en 1994. L'isolement international de la Chine consécutif au massacre de la place Tian'anmen ainsi que la période d'incertitude qu'il ouvrit quant à la poursuite des réformes économiques mit un coup d'arrêt à son affirmation en mer de Chine méridionale⁷⁹. La chute de l'URSS deux ans plus tard, mettant fin à l'antagonisme sino-soviétique, devait certes rendre possible une certaine amélioration des relations avec le Vietnam⁸⁰, lancé dans son propre programme de réformes, le *Đổi mới*, depuis 1986. La mer de Chine méridionale demeurait cependant une difficulté majeure et l'affaire eût tôt fait d'être relancée, au début de la décennie 1990, par des entreprises d'exploration pétrolière chinoises, vietnamiennes mais aussi philippines⁸¹. Dans ce contexte, le Vietnam installa progressivement à l'extrême sud-ouest de l'archipel, sur les bancs Alexandra, Grainger, Prince Consort, Prince of Wales, Rifleman et Vanguard⁸², une série de plateformes offshore, qualifiées de stations de service économique, scientifique et technologique (DK1, (*Dịch vụ-Khoa*). Quant à la Chine, elle n'avait pu s'emparer que dans la partie occidentale des Spratleys et restait désireuse d'y matérialiser plus largement ses prétentions. En 1994, la décision fut prise de s'emparer du récif Mischief, situé à seulement 130 milles nautiques de l'archipel philippin de Palawan. À nouveau, la Chine étendit ses possessions en évitant de déposséder un autre État et cette fois, sans tirer un seul coup de feu. De cet épisode date une formule souvent utilisée par la suite, celle d'« affirmation insidieuse » (*creeping assertiveness*⁸³) pour caractériser la manière dont la Chine étend graduellement sa maîtrise sur la mer de Chine méridionale.

78. Pao-min CHANG, « *A New Scramble for the South China Sea Islands* », *Contemporary Southeast Asia*, 1990, vol. 12, n° 1, p. 28-29.

79. Min Gyo KOO, *Island Disputes and Maritime Regime Building in East Asia : Between a Rock and a Hard Place*, The Political Economy of the Asia Pacific, New York : Springer, 2010, p. 156.

80. Sur cette période des relations sino-vietnamiennes, voir Carlyle A. THAYER, « *Vietnam : Coping with China* », *Southeast Asian Affairs*, 1994, p. 351-367.

81. Taylor FRAVEL, *Strong Borders, Secure Nation : Cooperation and Conflict in China's Territorial Disputes*, Princeton : Princeton University Press, 2008, p. 296-297.

82. AMTI - Vietnam Island Tracker, <<https://amti.csis.org/island-tracker/vietnam/>>.

83. Ian STOREY, « *Creeping Assertiveness : China, the Philippines and the South China Sea Dispute* », *Contemporary Southeast Asia*, 1999, vol. 21, n° 1, p. 95-119.

L'affaire du récif Mischief éclata fin janvier 1995 et connut dans les semaines qui suivirent un certain retentissement international⁸⁴. La garde côtière philippine révéla que l'équipage d'un bateau de pêche philippin, l'*Analita*, avait été détenu pendant une semaine par les forces navales chinoises. Les pêcheurs avaient découvert la présence chinoise sur le récif, que le gouvernement philippin dénonça ensuite comme un début de construction de base militaire, ce à quoi la Chine répondit qu'il ne s'agissait que d'une initiative ponctuelle visant à l'installation d'abris pour les bateaux⁸⁵. Certains éléments indiquent en effet que l'armée chinoise aurait pu agir sans concertation avec les autorités centrales⁸⁶, mais l'installation sur le récif Mischief pourrait plutôt être le résultat d'une lutte au sein même de ces autorités, à une époque où Deng était retiré des affaires et où son successeur, Jiang Zemin, pouvait avoir intérêt à se ménager l'aile dure de l'armée pour consolider son pouvoir⁸⁷. Quoi qu'il en soit, la prise de Mischief fut aussi le résultat du départ, en septembre 1992, du personnel militaire américain stationné aux Philippines, et de la réticence qu'avaient alors les États-Unis à envenimer leurs relations avec la Chine et en particulier, à considérer la partie des Spratleys revendiquée par les Philippines comme couvertes par le traité de défense mutuelle américano-philippin⁸⁸.

Dans les années qui suivirent, les Philippines devaient protester contre le caractère militaire de nouvelles constructions chinoises sur le récif Mischief⁸⁹. En réaction à ces activités, le gouvernement philippin, en 1999, fit délibérément échouer un ancien bâtiment de la marine américaine, le BRP *Sierra Madre*⁹⁰, pour faire office de poste militaire sur un nouvel élément dont elle prit alors possession : le banc Second Thomas (*Ayungin*, *Rén'ài* (仁爱) et *Cỏ Mây* en philippin, chinois et vietnamien respectivement), situé à proximité des côtes philippines⁹¹. La même année, la Malaisie se fit elle aussi deux autres possessions sur les récifs Erica et Investigator⁹². On sait à quel point ces

84. « *Manila Sees China Threat on Coral Reef* », *The New York Times*, 19 fév. 1995, <<https://www.nytimes.com/1995/02/19/world/manila-sees-china-threat-on-coral-reef.html>>.

85. Hurng-yu CHEN, « *The PRC's South China Sea Policy and Strategies of Occupation in the Paracel and Spratly Islands* », *Issues & Studies*, 2000, vol. 36, n° 4, p. 105-106.

86. Taylor FRAVEL, *Strong Borders, Secure Nation : Cooperation and Conflict in China's Territorial Disputes*, Princeton : Princeton University Press, 2008, 408 p.

87. Ian STOREY, « *Creeping Assertiveness : China, the Philippines and the South China Sea Dispute* », *Contemporary Southeast Asia*, 1999, vol. 21, n° 1, p. 100-101.

88. *Ibid.*, p. 109-111.

89. Hurng-yu CHEN, « *The PRC's South China Sea Policy and Strategies of Occupation in the Paracel and Spratly Islands* », *Issues & Studies*, 2000, vol. 36, n° 4, p. 110.

90. Ce chalands de débarquement d'une longueur de cent mètres avait été mis en service pendant la Seconde Guerre mondiale. Il avait ensuite servi pendant la guerre du Vietnam avant son transfert du Sud-Vietnam aux Philippines en 1976.

91. L'incident sino-philippin survenu en 2014 autour de ce récif a fait l'objet de l'une des demandes philippines au tribunal arbitral, mais sur ce point particulier, celui-ci s'est déclaré incompétent.

92. Alexander L. VUHING, « *South China Sea : Who Occupies What in the Spratlys ?* », *The*

aménagements restaient modestes en comparaison avec la récente transformation des Spratleys, que nous allons maintenant décrire.

26. La situation actuelle. Le récif Mischief reste le septième et dernier élément occupé par la Chine dans les Spratleys, un fait qui en lui-même signale une certaine modération de l'affirmation chinoise dans la zone, mais qui est compensé par l'énormité des aménagements consentis sur les éléments déjà en sa possession depuis le début du XXI^e siècle. Si la consolidation chinoise est de loin la plus considérable, tous les autres prétendants ont également renforcé leurs possessions au cours des dernières années.

La Malaisie, dès les premiers temps de sa présence sur le récif Swallow, y avait construit une piste d'atterrissage, étendue ultérieurement à une longueur d'1,5 km. Au cours des années 1990, le gouvernement a ensuite pris la décision, moyennant la récupération de terres, de convertir le récif en station touristique insulaire, où les amateurs de plongée peuvent désormais venir s'adonner à leur loisir sous la surveillance d'une centaine de soldats de l'armée malaisienne⁹³.

L'île Thitu⁹⁴, deuxième île des Spratleys et centre des possessions philippines, se distingue de nos jours par la présence, unique dans l'archipel, d'une population civile qui s'élèverait, selon le recensement philippin de 2020, à 193 personnes⁹⁵. Des aménagements significatifs y ont été apportés sous la présidence Duterte (2016-2022), quoique la politique des Philippines fût, du moins au départ, de ne pas se prévaloir de la sentence arbitrale : la piste d'atterrissage en a été réparée et améliorée et surtout, un port y a été inauguré et accueille depuis 2020 des bâtiments de la marine philippine⁹⁶. En 2018, le gouvernement philippin annonçait son intention d'y construire un phare, ainsi que sur quatre autres formations : la caye du Nord-Est, l'île West York, l'île Flat et l'île Loaita⁹⁷, où d'autres constructions mineures ont été faites ces dernières années. À l'été

Diplomat, 6 mai 2016, <<https://thediplomat.com/2016/05/south-china-sea-who-claims-what-in-the-spratlys/>>.

93. Michael STRUPP, « *Spratly Islands* », *MPEPIL*, 2008, §5.

94. Voir photographie à l'annexe n° 28.

95. Philippine Statistics Authority, *2020 Census of Population and Housing. Population Counts Declared Official by the President*, 7 juill. 2021, n° 2020 CPH. Plus récemment, on a fait état de 237 civils résidents permanents et jusqu'à 500 personnes présentes simultanément – en ce compris des touristes (voir « *En mer de Chine méridionale, avec les Philippines harcelés par Pékin* », *Le Point*, 12 avr. 2024, <https://www.lepoint.fr/monde/en-mer-de-chine-meridionale-avec-les-philippines-harceles-par-pekin-12-04-2024-2557460_24.php>). La communauté établie sur Thitu compte bien sûr de nombreux pêcheurs. Des vivres sont régulièrement importés depuis Palawan. Par des subsides, le gouvernement encourage l'installation sur place, où vivent aussi des enfants — il y a une école sur l'île.

96. « *Philippines bolsters posture in South China Sea after navy ship docks at new Spratly Islands port* », *SCMP*, 27 mai 2020, <<https://www.scmp.com/week-asia/opinion/article/3086253/philippines-bolsters-posture-south-china-sea-after-navy-ship>>.

97. « *Philippines to build 5 lighthouses in Spratly Islands* », *The Philippine Star*, 30 mai 2018,

2024, les Philippines faisaient savoir leur intention de développer sur Thitu un aéroport moyennant l'extension de la piste existante⁹⁸ tandis que la question de la pérennisation de leur présence sur le récif Second Thomas provoquait des crises à répétition avec la Chine⁹⁹.

À partir de 2014, en réaction aux travaux chinois, le Vietnam s'est quant à lui engagé dans son propre programme de remblaiement, gagnant initialement quelques dizaines d'hectares sur la mer¹⁰⁰. Il est désormais possible à l'aviation vietnamienne d'atterrir sur l'île Spratley, où de grands hangars ont été édifiés. En 2016, le ministère des Affaires étrangères vietnamiens a en outre démenti l'annonce par des sources occidentales de l'installation de lance-roquettes mobiles, qui y auraient été apportés afin de protéger les possessions vietnamiennes d'éventuelles mesures chinoises prises en réaction à l'arbitrage avec les Philippines¹⁰¹. Les travaux vietnamiens se sont graduellement poursuivis ces dernières années, avant de connaître une forte accélération en 2022¹⁰² : sur cette seule année, plus d'1,5 km² de terres auraient été regagnés, sur un total dépassant les 2 km² répartis sur neuf éléments différents. Les travaux sur l'île Namyt¹⁰³ et le récif Pearson¹⁰⁴ leur ont conféré une surface supérieure à celle de l'île Spratley elle-même, qui n'est donc plus, du fait de cette artificialisation, la plus grande des possessions vietnamiennes dans l'archipel. Ces avants-postes, dont les ports ont été dragués, peuvent désormais accueillir des navires de plus grande taille. Les récupérations de terre se sont poursuivies en 2023, notamment au récif Barque Canada ainsi qu'aux récifs du Sud et du Centre¹⁰⁵. Entre novembre 2023 et juin 2024, ce sont pas moins de 2,8 km² qui avaient encore été regagnés sur la mer¹⁰⁶, ce qui porte désormais la surface des récupérations de

<<https://www.philstar.com/headlines/2018/05/30/1820046/philippines-build-5-lighthouses-spratly-islands>>.

98. « *Philippines to develop airport on South China Sea island, amid Beijing tensions* », SCMP, 18 juill. 2024, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3270969/philippines-develop-airport-south-china-sea-island-amid-beijing-tensions>>.

99. Voir seconde partie.

100. « *Vietnam's Island Building : Double-Standard or Drop in the Bucket ?* », AMTI, 11 mai 2016, <<https://amti.csis.org/vietnams-island-building/>>.

101. « *Exclusive : Vietnam moves new rocket launchers into disputed South China Sea - sources* », Reuters, 10 août 2016, <<https://www.reuters.com/article/us-southchinasea-vietnam-idUSKCN10K2NE>>.

102. « *Vietnam's Major Spratly Expansion* », AMTI, 14 déc. 2022, <<https://amti.csis.org/vietnams-major-spratly-expansion/>>.

103. Voir photographie à l'annexe n° 26.

104. Voir photographie à l'annexe n° 27.

105. « *Vietnam Ramps Up Spratly Island Dredging* », AMTI, 15 nov. 2023, <<https://amti.csis.org/vietnam-ramps-up-spratly-island-dredging/>>.

106. « *Hanoi in high gear : Vietnam's Spratly expansion accelerates* », AMTI, 7 juin 2024, <<https://amti.csis.org/hanoi-in-high-gear-vietnams-spratly-expansion-accelerates/>>.

terre vietnamiennes à environ la moitié de celles de la Chine (environ 9,5 km² contre près de 19 km²). À ces possessions du Vietnam dans les Spratleys s'ajoutent les plateformes offshore DK1, actuellement au nombre de quatorze.

À Itu Aba, plus grand élément des Spratleys dans son état naturel, les récupérations de terres sont restées minimales¹⁰⁷. Désireuses de faire connaître leur unique possession dans l'archipel, dont le statut au regard de la CNUDM fut l'une des questions les plus controversées de l'arbitrage, les autorités taiwanaises en ont fait ces dernières années une certaine publicité. Le ministère des Affaires étrangères a ainsi mis en ligne une vidéo sous-titrée en plusieurs langues¹⁰⁸ qui en fait une présentation du point de vue taiwanais. Sur une musique de bande-annonce hollywoodienne, elle rappelle que c'est l'envoi par Tchang Kaï-chek du bâtiment *Taiping* qui lui a valu son nom chinois et en décrit les conditions naturelles ainsi que les infrastructures, notamment sa piste d'atterrissage, ses quais, son centre maritime de sauvetage, ses services postaux et de télécommunication, sa station météorologique et même son temple dédié à Guanyin, le bodhisattva de la compassion dans le bouddhisme est-asiatique. Bien que la vidéo évoque les « habitants » de l'île, elle ne semble accueillir que le personnel de la garde-côtière qui s'y livre régulièrement à des exercices, y compris de tir réel¹⁰⁹.

Il faut en venir pour terminer cet aperçu à la consolidation des possessions chinoises dans les Spratleys et en particulier, aux immenses travaux entrepris de 2013 à 2016, lesquels ont connu à cette époque un très important écho. Ils ont en outre fait l'objet d'une partie des demandes philippines dans l'arbitrage¹¹⁰, sous l'angle de leur compatibilité avec la CNUDM, notamment du point de vue de ses dispositions en matière de protection du milieu marin et de construction d'îles artificielles, et se rattachent à cet égard aux différends maritimes qui seront examinés ultérieurement. La sentence comporte de longs développements factuels sur les travaux de construction entrepris par la Chine sur les sept éléments insulaires où elle demeure présente : le récif Cuarteron, le récif Fiery Cross, le récif Gaven, le récif Johnson, le récif Hughes, le récif Subi et le récif Mischief¹¹¹. Sur le fondement des documents produits par les Philippines et, pour la période récente, des informations fournies par l'AMTI, les arbitres en retracent l'évolution en deux phases. Du début des années 1990 à 2013, les constructions chinoises restaient

107. Voir photographie à l'annexe n° 22.

108. Ministère des Affaires étrangères, *L'île Taiping dans la mer de Chine méridionale*, 7 juill. 2015.

109. « *Taiwan asserts right to conduct drills on Taiping* », *Taipei Times*, 30 juin 2022, <<https://www.taipeitimes.com/News/front/archives/2022/06/30/2003780846>>.

110. Voir demandes n° 11, 12 et 14 (d) (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, §112).

111. *Ibid.*, §852-890.

du même ordre que celles opérées par les autres possesseurs, avec la construction d'immeubles à plusieurs étages, de quais, d'hélicopistes et d'infrastructures météorologiques et de communication ; la réalisation majeure en était l'artificialisation du récif Fiery Cross. À partir de fin 2013, le déploiement d'une flotte de puissantes dragues à succion a abouti, trois ans plus tard, à la récupération sur la mer de pas moins de 13 km² de terres, formées à partir du sol et des débris de récif et de roche forés dans le fond de la mer. La Chine a de la sorte transformé des éléments qui dans leur état naturel ne comptaient pas, ainsi qu'on l'a vu, parmi les formations majeures des Spratleys en îlots artificiels de plus grande envergure.

Si le gros des aménagements dans les Spratleys a pris fin l'année de la sentence, en 2016, des travaux plus modestes ont continué par la suite. Des sept possessions chinoises, trois formations se distinguent et constituent aujourd'hui les principaux avant-postes de la Chine dans les Spratleys : les récifs Fiery Cross¹¹², Mischief¹¹³ et Subi¹¹⁴. Comme nul ne l'ignore, et à l'instar de l'île Boisée, les infrastructures dont ils sont désormais pourvus sont à double usage. Hérissées de radômes, de brouilleurs et de hangars, les trois îles artificielles ont déjà pu accueillir des avions de transport de l'armée chinoise, et reçoivent régulièrement la visite de bâtiments de la marine et de la garde-côtière¹¹⁵. D'après le renseignement américain, en 2018 la Chine y aurait en outre installé des missiles de croisière anti-navires YJ-12 et des missiles sol-air HQ-9, comme dans les Paracels¹¹⁶. Cependant, la Chine a continué à mettre en avant la vocation civile de ses infrastructures, avec par exemple l'annonce en janvier 2019 de l'ouverture d'un centre maritime de sauvetage sur Fiery Cross¹¹⁷. De nouvelles constructions étaient encore repérées par photographies satellites en 2021 et 2022¹¹⁸ et l'on voit aussi aux récents agissements philippins, vietnamiens et taïwanais que les choses sont loin d'être stabilisées à l'heure actuelle, quoiqu'une moindre attention leur soit à présent consacrée. C'est ainsi qu'en 2024, un nouveau point chaud est apparu dans les Spratleys après que les Philippines ont accusé la Chine d'avoir entamé des récupérations de terre sur le banc

112. Voir photographie à l'annexe n° 23.

113. Voir photographie à l'annexe n° 24.

114. Voir photographie à l'annexe n° 25.

115. « *An Accounting of China's Deployments to the Spratly Islands* », *AMTI*, 9 mai 2018, <<https://amti.csis.org/accounting-chinas-deployments-spratly-islands/>>.

116. « *China quietly installed missile systems on strategic Spratly Islands in hotly contested South China Sea* », *CNBC*, 2 mai 2018, <<https://www.cnbc.com/2018/05/02/china-added-missile-systems-on-spratly-islands-in-south-china-sea.html>>.

117. « *China establishes rescue center in South China Sea* », *Xinhua*, 29 jan. 2019, <http://www.xinhuanet.com/english/2019-01/29/c_137784010.htm>.

118. « *More Island Upgrades Across the South China Sea* », *AMTI*, 18 juill. 2022, <<https://amti.csis.org/more-island-upgrades-across-the-south-china-sea/>>.

Sabina (*Xianbin* 仙宾礁 en chinois, *Sa Bin* en vietnamien, aussi appelé *Escoda* aux Philippines) et tenté de prendre préventivement possession de cette formation¹¹⁹.

C'est donc peu dire que les possessions dans les Spratleys, archipel encore déserté dans les années 50, sont aujourd'hui enracinées dans un espace physique transformé – et à bien des égards ravagé, comme on le verra lors de l'examen des différends relatifs au milieu marin – par les appétits étatiques. Passons maintenant à l'étude de ce que les riverains réclament, au-delà de ce qu'ils possèdent.

Section II. La contestation des possessions

La qualité de partie aux différends est certaine, on va pouvoir le vérifier, s'agissant des cinq États riverains que sont la Chine, le Vietnam, les Philippines, la Malaisie et Brunéi (§1). Mais quelques autres acteurs pourraient aussi soulever des doutes quant à leurs propres prétentions, qu'il s'agira de dissiper (§2).

§1. Les parties certaines

27. La Chine. De toutes les parties aux différends territoriaux, c'est bien la Chine qui a les prétentions les plus étendues, puisqu'elle conteste *toutes* les possessions des autres riverains. La position constante de la Chine était exprimée dans le livre blanc publié par le gouvernement chinois en 2014 afin de contester la compétence du tribunal arbitral dans la procédure initiée par les Philippines, notamment sur le motif que les demandes philippines dans l'affaire auraient été indissociables du différend territorial : elle prétend détenir une « *indisputable sovereignty over the South China Sea Islands (the Dongsha Islands, the Xisha Islands, the Zhongsha Islands and the Nansha Islands)* »¹²⁰. Comme le mentionne ce document, cette prétention figurait dans la déclaration du 4 septembre 1958 sur la mer territoriale de la Chine, qui donne en son premier paragraphe une largeur de 12 milles nautiques de la mer territoriale de la Chine en précisant que la disposition s'applique « *to all territories of the People's Republic of China including the Chinese mainland and its coastal islands, as well as Taiwan and its surrounding islands,*

119. « *The accusation of "China's reclamation" at Xianbin Jiao is sheer rumor spread by the Philippines, which is an irresponsible claim designed to vilify China and mislead the international community* », a balayé le porte-parole du ministère chinois des Affaires étrangères (*Foreign Ministry Spokesperson Wang Wenbin's Regular Press Conference*, 13 mai 2024).

120. *Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines*, 7 déc. 2014.

the Penghu Islands, the Dongsha Islands, the Xisha Islands, the Zhongsha Islands, the Nansha Islands and all other islands belonging to China which are separated from the mainland and its coastal islands by the high seas »¹²¹. Adoptée le 25 février 1992, la loi sur la mer territoriale et la zone contigue précise en son article 2 que « *The land territory of the People's Republic of China includes the mainland of the People's Republic of China and its coastal islands; Taiwan and all islands appertaining thereto including the Diaoyu Islands; the Penghu Islands; the Dongsha Islands; the Xisha Islands; the Zhongsha Islands and the Nansha Islands; as well as all the other islands belonging to the People's Republic of China* »¹²². Enfin, lors de sa ratification de la CNUDM, le 7 juin 1996, la Chine a déclaré qu'elle « *reaffirms its sovereignty over all its archipelagoes and islands as listed in article 2 of the Law of the People's Republic of China on the Territorial Sea and Contiguous Zone which was promulgated on 25 February 1992* ». Pour des raisons qui seront mises en lumière au titre suivant, car elles semblent s'expliquer du point de vue des différends maritimes et non de celui des différends territoriaux, la Chine a récemment fait un plus grand usage de l'expression générique *Nanhai Zhudao* (南海诸岛, « les diverses îles de la mer de Chine méridionale »). Celle-ci renvoie aux quatre groupes traditionnellement distingués par la Chine¹²³. Comme on l'a vu, l'ensemble est placé depuis 2012 sous l'administration de la ville-préfecture de Sansha. En avril 2020, celle-ci a de surcroît établi deux districts : le district de Xisha (西沙区), dont le gouvernement se trouve sur l'île Boisée et le district de Nansha (南沙区) à Fiery Cross¹²⁴.

À ce stade de l'exposé, il est temps de s'intéresser à une première manière d'envisager la ligne en neuf traits, sous l'angle de sa pertinence quant aux prétentions terrestres de la Chine. Comme on l'a signalé, cette carte a fait l'objet, dans la période contemporaine, d'une première publication dans une note verbale de la Chine en date du 7 mai 2009. Le passage pertinent de la note est le suivant : « *China has indisputable sovereignty over the islands in the South China Sea and the adjacent waters, and enjoys sovereign rights and jurisdiction over the relevant waters as well as the seabed and subsoil thereof*

121. *Declaration of the Government of the People's Republic of China on China's Territorial Sea*, 4 sept. 1958.

122. *Loi de la République populaire de Chine sur la mer territoriale et la zone contiguë*, 25 fév. 1992.

123. Voir par exemple Ministère des Affaires étrangères, *Les Nanhai Zhudao font partie inhérente de la Chine*, 20 juin 2014, *Statement of the Government of the People's Republic of China on China's Territorial Sovereignty and Maritime Rights and Interests in the South China Sea*, 12 juill. 2016 ou encore *Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/14/2019)*, 12 déc. 2019.

124. « *China's Sansha City establishes Xisha, Nansha districts in major administrative move* », CGTN, 18 avr. 2020, <<https://news.cgtn.com/news/2020-04-18/China-s-Sansha-City-establishes-Xisha-Nansha-districts-PN5hyJkgFy/index.html>>.

(*see attached map*) »¹²⁵. De cette formulation, il ressort que la carte a pu être annexée à la note tant pour exprimer des prétentions terrestres que maritimes. Pour l'heure, bornons-nous à dire que considérer la ligne en neuf traits en tant que représentation d'une prétention terrestre, qui s'étendrait à toutes les formations insulaires comprises en son sein, est l'une de ses interprétations possibles – qui n'est pas nécessairement exclusive des autres – et sans doute la plus naturelle – indépendamment du point de savoir si cette prétention a un fondement juridique et si la ligne en neuf traits participe aussi du fondement à la prétention qu'elle représente, c'est-à-dire s'il faut attribuer à la carte une quelconque valeur juridique dans l'établissement du titre de souveraineté. La plupart des auteurs envisagent cette interprétation, y compris les auteurs chinois et taïwanais les plus autorisés sur la question¹²⁶. Il y a en outre toutes les raisons de penser, quelle qu'ait été ensuite l'extension des prétentions représentées par la ligne en neuf traits, que celle-ci n'a pas pu être conçue à l'origine comme autre chose que l'expression de prétentions terrestres. Cela ressort d'un récent examen des archives (pour certaines déclassifiées par Taipei en 2008 et 2009) de la république de Chine entre 1946 et 1948, période de première publication de la ligne en neuf traits sur une « Carte de l'emplacement des diverses îles de la mer de Chine méridionale » (南海諸島位置圖), qui témoignent nettement d'une préoccupation pour les îlots eux-mêmes – qu'il s'agissait pour le gouvernement de l'époque d'identifier dans la perspective de les « récupérer » (接收) du Japon – et non pour les eaux adjacentes en tant que telles¹²⁷.

Il reste à noter que la ligne, au sein de laquelle sont compris les quatre groupes insulaires traditionnels, n'englobe cependant pas les îles Natuna, situées bien au-delà de toutes les formations déjà évoquées, au sud de la mer de Chine méridionale, entre la

125. Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/17/2009), 7 mai 2009.

126. Voir notamment Keyuan ZOU, « *The Chinese Traditional Maritime Boundary Line in the South China Sea and Its Legal Consequences for the Resolution of the Dispute over the Spratly Islands* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999, vol. 14, n° 1, p. 27-55 ; Keyuan ZOU, « *China's U-Shaped Line in the South China Sea Revisited* », *ODIL*, 2012, vol. 43, n° 1, p. 18-34 ; Michael Sheng-ti GAU, « *The U-Shaped Line and a Categorization of the Ocean Disputes in the South China Sea* », *ODIL*, 2012, vol. 43, n° 1, p. 57-69 ; Masahiro MIYOSHI, « *China's "U-Shaped Line" Claim in the South China Sea : Any Validity Under International Law ?* », *ODIL*, 2012, vol. 43, n° 1, p. 1-17 ; Nguyen-Dang THANG et Nguyen Hong THAO, « *China's Nine Dotted Lines in the South China Sea : The 2011 Exchange of Diplomatic Notes Between the Philippines and China* », *ODIL*, 2012, vol. 43, n° 1, p. 35-56 et Zhiguo GAO et Bing Bing JIA, « *The Nine-Dash Line in the South China Sea : History, Status, and Implications* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 98-124.

127. Chris P. C. CHUNG, « *Since Time Immemorial* : China's Historical Claim in the South China Sea », Université de Calgary (mémoire de master), 2013, 150 p., <<http://hdl.handle.net/11023/955>> ; pour une synthèse du même auteur, voir Chris P. C. CHUNG, « *Drawing the U-Shaped Line : China's Claim in the South China Sea, 1946-1974* », *Modern China*, 2016, vol. 42, n° 1, p. 38-72. Sur les interprétations ultérieures de la ligne en neuf traits, voir prochain chapitre et titre II, chapitre 1.

péninsule malaise et Bornéo¹²⁸. Possédées par l'Indonésie, qui les rattache administrativement à la province de l'archipel des Riau, les Natuna sont incomparablement plus vastes (plus de 2000 km²) que les éléments précédemment évoqués et leur population se compte en dizaines de milliers : mais cette possession n'étant pas plus contestée par la Chine que par quiconque, l'Indonésie ne doit pas être considérée comme une partie aux différends territoriaux. Toutefois, dans la mesure où la prétention matérialisée par la ligne en neuf traits n'a pas un caractère exclusivement terrestre et pourrait aussi exprimer des prétentions maritimes, et parce que cette ligne englobe bien les eaux adjacentes aux Natuna, nous verrons que l'Indonésie est bien partie à un différend maritime qui l'oppose sur ce point à la Chine.

28. Le Vietnam. C'est, après la Chine, le Vietnam qui a les prétentions terrestres les plus étendues, puisque cet État réclame toutes les Paracels et toutes les Spratleys, à l'exclusion cependant des autres éléments insulaires revendiqués par la Chine. Il conteste par conséquent la possession chinoise des Paracels. Puisque, à l'instar de la Chine, ses prétentions sur les Spratleys portent sur l'archipel en tant que tel, envisagé comme une unité, il faut également en conclure qu'il conteste aussi non seulement les possessions chinoises et taïwanaise à Itu Aba, mais aussi philippines et malaisiennes, encore que le Vietnam évite généralement d'explicitier ce qui l'oppose sur ce point à d'autres membres de l'ASEAN, au sein de laquelle il redoute d'être isolé¹²⁹. La prétention vietnamienne sur les deux archipels est exprimée par la déclaration du 12 novembre 1982 sur les lignes de base de la mer territoriale vietnamienne, dont le point 4 prévoit que « *the baseline for measuring the breadth of the territorial sea of the Hoang Sa and Truong Sa Archipelagos will be determined in a coming instrument* »¹³⁰, conformément à une déclaration antérieure du 12 mai 1977 qui prévoyait que les îles et archipels formant partie intégrante du territoire vietnamien et situées au-delà de la mer territoriale mesurée à partir de ses côtes génèreraient leurs propres espaces maritimes¹³¹. Le 24 juillet 1994, le Vietnam a accompagné sa ratification de la CNUDM de la déclaration suivante : « *The National Assembly reiterates Vietnam's sovereignty over the Hoang Sa and Truong Sa archipelagoes and its position to settle those disputes relating to territorial claims as*

128. Voir carte à l'annexe n° 17.

129. Benoît de TRÉGLODÉ, « *Géostratégie du Viêt Nam dans les Spratleys et les États riverains de l'ASEAN* », *Hérodote*, 2020, vol. 176, n° 1, p. 48. Sur l'attitude du Vietnam à l'égard de la sentence de 2016 et la question de la préservation des droits des tiers dans l'arbitrage, voir deuxième partie, titre II, chapitre 1.

130. *Statement of 12 November 1982 by the Government of the Socialist Republic of Viet Nam on the Territorial Sea Baseline of Viet Nam*, 12 nov. 1982.

131. *Statement on the Territorial Sea, the Contiguous Zone, the Exclusive Economic Zone and the Continental Shelf*, 12 mai 1977.

well as other disputes in the Eastern Sea through peaceful negotiations in the spirit of equality, mutual respect and understanding, and with due respect of international law ». Plus récemment, ces prétentions ont été réaffirmées par de nombreuses déclarations officielles¹³² et le Vietnam a notamment protesté contre les activités, y compris militaires, et les aménagements chinois dans les Paracels¹³³ et dans les Spratleys¹³⁴ et contre les exercices taïwanais de tir réel à Itu Aba¹³⁵. Il a également réaffirmé ses prétentions sur les Spratleys en réponse à celles des Philippines¹³⁶, que nous allons à présent examiner.

29. Les Philippines. À la différence de la Chine et du Vietnam, les Philippines n'ont aucune prétention sur les Paracels, dont elles ne contestent donc pas la possession par la Chine. Lors de la ratification de la CNUDM par les Philippines, le 8 mai 1984, Manille a confirmé une déclaration faite lors de la signature du traité et dont le quatrième point est libellé comme suit : « *Such signing shall not in any manner impair or prejudice the sovereignty of the Republic of the Philippines over any territory over which it exercises sovereign authority, such as the Kalayaan Islands* ». Il y a en réalité deux volets aux prétentions territoriales philippines, ainsi que l'exprime la section 2 de la loi n°

132. Voir par exemple *Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/942)*, 3 juill. 2014 et *Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viet Nam aux Nations Unies (No. 22/HC-2020)*, 30 mars 2020.

133. Voir notamment *Annexe à la lettre datée du 19 février 2016 adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/70/748)*, 19 fév. 2016, « *Le Vietnam demande à la Chine de respecter sa souveraineté* », *Le Courrier du Vietnam*, 22 nov. 2018, <<https://lecourrier.vn/le-vietnam-demande-a-la-chine-de-respecter-sa-souverainete/564796.html>>, « *Hoàng Sa - Truong Sa : la Chine doit respecter la souveraineté du Vietnam* », *Le Courrier du Vietnam*, 28 mars 2019, <<https://lecourrier.vn/hoang-sa-truong-sa-la-chine-doit-respecter-la-souverainete-du-vietnam/602720.html>>, « *Demander à la Chine de respecter la souveraineté vietnamienne* », *Le Courrier du Vietnam*, 23 mai 2019, <<https://lecourrier.vn/demander-a-la-chine-de-respecter-la-souverainete-vietnamienne/606273.html>>.

134. Voir par exemple *Annexe à la lettre datée du 13 juin 2016 adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/70/944)*, 13 juin 2016.

135. Voir notamment « *Le Vietnam demande à Taïwan de mettre fin à ses exercices à Ba Binh* », *Le Courrier du Vietnam*, 22 nov. 2018, <<https://lecourrier.vn/le-vietnam-demande-a-taiwan-de-mettre-fin-a-ses-exercices-a-ba-binh/564795.html>>, « *Le Vietnam s'oppose à l'exercice de tir réel de Taïwan sur l'île de Ba Binh* », *Le Courrier du Vietnam*, 21 mars 2019, <<https://lecourrier.vn/le-vietnam-soppose-a-l'exercice-de-tir-reel-de-taiwan-sur-lile-de-ba-binh/602259.html>> et « *Le Vietnam s'oppose résolument et demande à Taïwan d'annuler les exercices de tir réel illégaux* », *Le Courrier du Vietnam*, 11 mars 2022, <<https://lecourrier.vn/le-vietnam-soppose-resolument-et-demande-a-taiwan-dannuler-les-exercices-de-tir-reel-illegaux/969874.html>>.

136. Voir notamment *Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viet Nam aux Nations Unies (No. 240/HC-2009)*, 18 août 2009 et *Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viet Nam aux Nations Unies (No. 77/HC-2011)*, 3 mai 2011.

9522 du 10 mars 2009 relative aux lignes de base archipélagiques¹³⁷. D'une part, les Philippines considèrent détenir la souveraineté sur le récif de Scarborough. Aussi ont-elles continûment contesté, depuis le face-à-face de 2012 décrit ci-dessus, la maîtrise chinoise du récif. En mars 2022, à l'issue d'un nouvel incident dans la zone avec la garde-côtière chinoise, un porte-parole de la présidence des Philippines a encore réaffirmé ces prétentions¹³⁸. D'autre part, les Philippines réclament les Spratleys, mais seulement une partie d'entre elles, qu'elles nomment le groupe insulaire Kalayaan (*Kalayaan Island Group*; le mot *kalayaan* signifie « liberté » en philippin, comme dans le *Freedomland* « fondé » par Cloma). La première prétention officielle des Philippines sur ce groupe remonte à une proclamation du président Marcos en date du 10 juillet 1971¹³⁹. La zone a ensuite été délimitée par des coordonnées géographiques définies dans la section 1 du décret présidentiel n° 1596 du 11 juin 1978, qui la rattache à la province de Palawan¹⁴⁰. De cette prétention¹⁴¹, il résulte que les Philippines n'admettent ni la possession taïwanaise d'Itu Aba, ni les possessions chinoises des récifs Mischief, Subi, Johnson, Fiery Cross et Cuarteron, ni les possessions vietnamiennes de l'île Namyt, de la caye Sand ou du récif Pearson, ni semble-t-il certaines des possessions malaisiennes¹⁴². D'autres possessions dans les Spratleys, étant situées en dehors du groupe Kalayaan, ne sont pas contestées par les Philippines : c'est le cas de la possession vietnamienne de l'île Spratley. De même que pour celles sur Scarborough, les prétentions philippines sur Kalayaan ont été régulièrement réaffirmées jusqu'à aujourd'hui¹⁴³.

137. *Republic Act No. 9522. An act to amend certain provisions of Republic Act No. 3046, as amended by Republic Act No. 5446, to define the archipelagic baseline of the Philippines and for other purposes*, 10 mars 2009.

138. « *Beijing insists 'sovereignty' over Scarborough after PH slams Chinese ship's 'close distance maneuvering'* », *CNN Philippines*, 29 mars 2022, <<https://www.cnnphilippines.com/news/2022/3/29/Beijing-insists-sovereignty-over-Scarborough.html>>.

139. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 89.

140. *Presidential Decree No. 1596. Declaring certain area part of the Philippine territory and providing for their government and administration*, 11 juin 1978.

141. Pour un inventaire détaillé des possessions au sein du groupe Kalayaan, voir Mark E. ROSEN, « *Philippine Claims in the South China Sea : A Legal Analysis* », août 2014, <https://www.cna.org/archive/CNA_Files/pdf/iop-2014-u-008435.pdf>, p. 49-51.

142. Bien que la source citée à la note précédente ne mentionne aucune possession malaisienne, il semble bien qu'une partie d'entre elles soit comprise au sein de Kalayaan. Le site du Musée national des Philippines qualifie ainsi le récif Investigator, occupé par la Malaisie, d'« *atoll le plus méridional* » du groupe Kalayaan (*Pawikan Shoal - National Museum of the Philippines*, <<https://www.nationalmuseum.gov.ph/our-collections/maritime-and-underwater-cultural-heritage/pawikan-shoal-investigator-shoal-shipwreck/>>), ce qui laisserait hors des prétentions philippines les possessions malaisiennes des récifs Swallow, Ardasier et Mariveles, mais non le récif Erica.

143. Voir notamment *Note verbale adressée au Secrétaire général par la mission permanente de la république des Philippines aux Nations Unies (No. 000228)*, 5 avr. 2011, *Note verbale adressée au Secrétaire général par la mission permanente de la république des Philippines aux Nations Unies (No. 000191)*, 6 mars 2020, « *Kalayaan town gives Filipino names to 6 sandbars, reefs* », *Inquirer*, 21 août

30. La Malaisie. Là où la Chine et le Vietnam revendiquent les Spratleys comme une unité, et les Philippines un groupe d'éléments au sein de l'ensemble, la Malaisie ne prétend qu'à des éléments pris individuellement, cette prétention résultant elle-même de celle à un plateau continental, exprimée par une loi de 1966¹⁴⁴ et précisée par la publication, en 1979, d'une carte de ses limites¹⁴⁵. Ces prétentions maritimes ne nous occupant pas en elles-mêmes pour le moment, il importe seulement ici de noter qu'elles conduisent la Malaisie à revendiquer non seulement les éléments entrés en sa possession depuis les années 1980 (les récifs Swallow, Ardasier, Mariveles, Erica et Investigator) mais également deux formations sous possession vietnamienne (la caye Amboyna et le récif Barque Canada). Il faut en outre signaler, au large de Bornéo, les éléments submergés que sont les récifs Luconia et, plus encore au sud, le banc James, ce dernier comme nous l'avons vu étant regroupé avec les Spratleys par la Chine, de même que les premiers¹⁴⁶. Ajoutons que la Malaisie a eu un temps des prétentions sur le récif Louisa, aussi réclamé individuellement par Brunéi¹⁴⁷, et en tant que partie des Spratleys par la Chine et le Vietnam. Dans les années 80, elle semble avoir laissé un marqueur sur cette structure presque intégralement submergée, avant de s'en désintéresser¹⁴⁸. Par un échange de lettres du 16 mars 2009 portant accord sur la délimitation maritime¹⁴⁹, la Malaisie semble avoir abandonné sa prétention sur le récif Louisa, que maintient Brunéi¹⁵⁰.

31. Brunéi. Le cas de Brunéi est singulier en ce qu'il est la seule partie aux différends territoriaux à ne posséder aucun élément insulaire de la mer de Chine méridionale¹⁵¹. Comme la Malaisie, il ne s'y intéresse qu'indirectement, sous l'effet de ses

2020, <<https://globalnation.inquirer.net/190336/kalayaan-town-gives-filipino-names-to-6-sandbars-reefs>> et Département des Affaires étrangères, *Statement : On the Continuing Illegal Presence and Activities of Chinese Vessels in the Pag-asa Islands*, 29 mai 2021 .

144. *Loi n° 57 sur le plateau continental de 1966, amendée par la loi n° 83 de 1972*, 28 juill. 1966.

145. *New Map Showing the Territorial Waters and Continental Shelf Boundaries of Malaysia*, 21 déc. 1979. La carte est reproduite dans Renate HALLER-TROST, « *The Brunei-Malaysia Dispute over Territorial and Maritime Claims in International Law* », *Maritime Briefing*, 1994, vol. 1, n° 3, p. 54.

146. J. Ashley ROACH, « *Malaysia and Brunei : An Analysis of their Claims in the South China Sea* », août 2014, <https://www.cna.org/archive/CNA_Files/pdf/iop-2014-u-008434.pdf>, p. 10-14.

147. Renate HALLER-TROST, « *The Brunei-Malaysia Dispute over Territorial and Maritime Claims in International Law* », *Maritime Briefing*, 1994, vol. 1, n° 3, p. 48-49.

148. Alexander L. VUVING, « *South China Sea : Who Occupies What in the Spratlys ?* », *The Diplomat*, 6 mai 2016, <<https://thediplomat.com/2016/05/south-china-sea-who-claims-what-in-the-spratlys/>>.

149. Voir titre II, chapitre 1.

150. J. Ashley ROACH, « *Malaysia and Brunei : An Analysis of their Claims in the South China Sea* », août 2014, <https://www.cna.org/archive/CNA_Files/pdf/iop-2014-u-008434.pdf>, p. 37-40.

151. Michael STRUPP, « *Spratly Islands* », *MPEPIL*, 2008, §6.

prétentions maritimes¹⁵², à propos desquelles cet État maintient un silence presque total. Son implication dans la contestation pourrait être limitée au seul récif Louisa, qui cependant est peut-être un haut-fond découvrant inappropriable sur le plan de la souveraineté territoriale¹⁵³. Dans ce cas, il faut considérer que Brunéi le regarde comme une partie de son plateau continental, de même que le banc Rifleman, une formation submergée sur laquelle le Vietnam a installé une plateforme et qui est aussi incluse dans la prétention chinoise sur les Spratleys et par conséquent, dans la prétention taïwanaise.

§2. Les parties douteuses

32. Taïwan. Le caractère douteux de la participation de Taïwan à la contestation ne tient pas à l'incertitude quant à ses prétentions, comme c'est le cas pour tous les autres États évoqués dans la suite de ce paragraphe. Il est en effet certain que les autorités taïwanaises maintiennent de telles prétentions, en vertu desquelles elles possèdent l'île de Itu Aba -incorporée depuis février 1990, de même que les îles Pratas, au district de Cijin (旗津區) de la ville de Kaohsiung¹⁵⁴. La question est de savoir si ces autorités ont un caractère étatique, et si leurs prétentions ajoutent donc un État au nombre de ceux qui se contestent la possession des îles de la mer de Chine méridionale. S'il ne saurait être question ici d'engager une discussion théorique de la nature de l'État en droit international¹⁵⁵, d'entrer dans les controverses interminables sur les effets juridiques de la reconnaissance¹⁵⁶, ni de proposer un examen approfondi du statut de Taïwan en droit

152. *Brunei - The National Bureau of Asian Research (NBR)*, <<https://www.nbr.org/publication/brunei/>>.

153. Voir chapitre suivant.

154. Yann-huei SONG, « *Legal Status of Taiping Island under the United Nations Convention on the Law of the Sea* », *Korean Journal of International and Comparative Law*, 2015, vol. 3, n° 2, p. 118.

155. Sur quelques renouvellements contemporains de la question, voir notamment Jean-Denis MOUTON, « *La notion d'Etat et le droit international public* », *Droits*, 1992, n° 16, p. 45-58 ; Serge SUR, « *Sur quelques tribulations de l'Etat dans la société internationale* », *RGDIP*, 1993, n° 97, p. 881-899 ; Marcelo KOHEN, *Secession. International Law Perspectives*, Cambridge : CUP, 2012, 510 p. ; Mathias FORTEAU, « *L'État selon le droit international : une figure à géométrie variable ?* », *RGDIP*, 2007, vol. 111, n° 4, p. 737-770 ; Maurice KAMTO, « *Qu'est-ce que l'Etat en droit international ? Nouvelles considérations à la lumière de l'histoire et des événements internationaux récents* » in *Ombres et lumières du droit international - Mélanges en l'honneur du professeur Habib Slim*, Paris : Pedone, 2016, p. 29-47 ; Gérard CAHIN, « *Reconstruction et construction de l'État en droit international* », *RCADI*, 2019, vol. 411.

156. Sur la reconnaissance en droit international, voir notamment Hersch LAUTERPACHT, *Recognition in International Law*, Cambridge : CUP, 2013, 442 p. ; Joe VERHOEVEN, « *La reconnaissance internationale : déclin ou renouveau ?* », *AFDI*, 1993, vol. 39, p. 7-40 ; Éric WYLER, *Théorie et pratique de la reconnaissance d'État. Une approche épistémologique du droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2013, 380 p. ; Thierry GARCIA, (dir.), *La reconnaissance du statut d'Etat à des entités contestées*, Paris : Pedone, 2018, 308 p. ; Chloé de PERRY-SIBAILLY, *La reconnaissance d'Etat en droit international* :

international¹⁵⁷, quelques commentaires sur cette dernière question, emportant une prise de position sommaire quant aux deux premières, seront utiles.

Dans le discours international, Taïwan a plus souvent été envisagée comme l'objet d'un différend territorial que comme un sujet du droit international ; si une certaine subjectivité taïwanaise était prise en considération, c'était en tant que gouvernement rival aux autorités communistes d'une Chine conçue comme un État divisé. Il est normal qu'il en ait été ainsi, puisque telle était la position de Taipei elle-même, à l'époque de Tchang Kai-chek. De 1949 à sa mort en 1975, ce dernier ne cessa jamais de se considérer comme le dirigeant chinois qu'il avait été dans l'entre-deux-guerres sur un continent à la reconquête duquel il était officiellement proclamé que Taïwan procéderait un jour. Un demi-siècle plus tard, les circonstances ont fondamentalement changé¹⁵⁸. Sous l'effet de l'expulsion des représentants de la république de Chine à l'ONU, décidée par la résolution 2758 de l'Assemblée générale¹⁵⁹, et de sa perte de reconnaissance en tant qu'État par la plupart des États du monde – en particulier, en 1979, par les États-Unis d'Amérique – Taïwan a connu une double transformation. D'une part, la nation a changé de substrat : les Taïwanais, dont les habitants avaient pu vivre l'arrivée de Tchang Kai-chek et des continentaux comme une seconde colonisation, ne se considèrent majoritairement plus comme des Chinois¹⁶⁰. D'autre part, l'État a changé de régime : renonçant à une illusoire reconquête du continent, les autorités ont décidé, sous la pression des citoyens, d'ériger la démocratisation de l'île en mythe de substitution à la prétendue réunification nationale de jadis. Le KMT a renoncé à son monopole – longtemps semblable à celui que conserve sur le continent son frère jumeau, le PCC – sur la vie politique taïwanaise, qu'il partage désormais avec le Parti démocrate progressiste (PDP), animé par le sentiment national taïwanais et dont est issue l'actuel président, Lai Ching-te, de même que sa prédécesseuse Tsai Ing-wen. De tout cela il résulte que la question posée par le statut de Taïwan est

Etude de la pratique contemporaine, Paris : thèse Paris II, dir. D. Alland, 2023, 789 p.

157. Voir notamment à ce sujet Hungdah CHIU, « *The International Legal Status of Taiwan* », *Annals of the Chinese Society of International Law*, 1978, vol. 15, p. 14-19 ; Aleth MANIN, « *Taiwan : nouveaux aspects juridiques* », *Annals of the Chinese Society of International Law*, 1981, vol. 18, p. 26-59 ; Tzu-wen LEE, « *The International Legal Status of the Republic of China on Taiwan* », *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*, 1996, vol. 1, n° 2, p. 351-392 ; Shigeru ODA, « *Taiwan as Sovereign and Independent State – Status of Taiwan under International Law* », *Japanese Yearbook of International Law*, 2011, vol. 54, p. 386-407 ; Björn AHL, « *Taiwan* », *MPEPIL*, 2020.

158. Sur l'histoire de Taïwan, voir Denny ROY, *Taiwan : A Political History*, Ithaca : Cornell University Press, 2002, 288 p.

159. *Rétablissement des droits légitimes de la république populaire de Chine à l'Organisation des Nations Unies (A/RES/2758)*, 25 oct. 1971.

160. Voir à ce sujet l'enquête du Election Study Center de l'université nationale Chengchi, *Taiwanese / Chinese Identity (1992/06 2022/12)*, 13 jan. 2023, <<https://esc.nccu.edu.tw/PageDoc/Detail?fid=7800&id=6961>>.

désormais celle de savoir s'il s'agit d'un État au sens du droit international¹⁶¹.

Dans son ouvrage de référence, James Crawford avait posé le problème de la sorte, et répondu à la question en affirmant que Taïwan ne peut pas, ou du moins pas encore, être considérée comme telle¹⁶². Les autorités taïwanaises n'ayant jamais prétendu sans équivoque à une souveraineté distincte de celle de la Chine par une déclaration d'indépendance – et peu importe si cette abstention tient plus à la crainte de la réaction de la Chine qu'aux divisions persistantes des Taïwanais, réelles au demeurant – elles ne pourraient revêtir un caractère étatique, bien que Taïwan en réunisse par ailleurs toutes les conditions, soit la maîtrise d'un espace par une collectivité s'y organisant sans subir l'organisation d'une autre au-delà de ce qui est dû à l'interdépendance ordinaire entre les unités politiques. La qualité d'État supposerait en effet une prétention explicite de l'entité concernée. Sans infirmer cette conclusion, il nous semble que l'on peut la remettre en question sur deux plans. En fait, l'attitude des autorités taïwanaises s'est précisée sous la présidence Tsai : celle-ci déclarait lors de sa réélection en 2020, au terme d'une campagne dominée par le thème du refus de partager le sort de Hongkong au sein de l'État chinois, que « *we don't have a need to declare ourselves an independent state [...] We are an independent country already and we call ourselves the Republic of China, Taiwan* » et que « *we deserve respect from China* » dans la mesure où « *we have a separate identity and we're a country of our own* »¹⁶³, autant de propos d'où toute ambiguïté n'a certes pas disparu mais d'où ressortent clairement une attitude consistant à traiter la Chine et Taïwan comme deux entités distinctes¹⁶⁴. En droit, conditionner l'étaticité d'une entité à la formalisation de son indépendance nous paraît en outre contradictoire avec la théorie selon laquelle l'État serait un fait juridique et non un acte juridique, c'est-à-dire une situation objective à laquelle le droit attache des conséquences juridiques, plutôt qu'une

161. Il y a déjà vingt ans on pouvait parler de la « *sédentarisation* » de la république de Chine et de Taïwan comme d'un pays, d'un État et « *probablement aussi* » d'une nation (Jean-Pierre CABESTAN, *Le système politique de Taïwan*, « Que sais-je ? », Paris : PUF, 1999, p. 6). Voir aussi Stéphane CORCUFF, « *Taiwan existe-t-elle ? I. De la souveraineté du régime formosan* », *Monde chinois*, 2005, p. 57-64.

162. James CRAWFORD, *The Creation of States in International Law*, Oxford : OUP, 2006, p. 219.

163. « *Tsai Ing-wen says China must 'face reality' of Taiwan's independence* », *The Guardian*, 15 jan. 2020, <<https://www.theguardian.com/world/2020/jan/15/tsai-ing-wen-says-china-must-face-reality-of-taiwans-independence>>.

164. Dans son discours d'inauguration, le président Lai Ching-te a déclaré : « *j'espère que la Chine regardera en face le fait de l'existence de la république de Chine et respectera les choix du peuple de Taïwan* » (« 我希望中國正視中華民國存在的事實，尊重臺灣人民的選擇 »). Il a ajouté : « *la république de Chine et la république populaire de Chine ne sont pas subordonnées l'une à l'autre* » (« 中華民國與中華人民共和國互不隸屬 »). Voir *Le président prononce son discours de prise de fonction et s'engage à créer un nouveau Taïwan démocratique, pacifique et prospère* (總統發表就職演說宣示打造民主和平繁榮的新臺灣, 20 mai 2024, <<https://www.president.gov.tw/News/28428>>.

manifestation subjective de la volonté d'en produire¹⁶⁵. Ce n'est pas dans un document solennel, proclamé à la face du monde à l'occasion d'une cérémonie diplomatique, que le droit international doit rechercher la manifestation de la volonté d'un État d'exister : c'est *cette volonté même*, réalité quotidienne ou, si l'on préfère parler comme Renan, plébiscite de tous les jours –aussi empiriquement incontestable que la pierre par laquelle Samuel Johnson, en y donnant un coup de pied, pensait réfuter l'idéalisme de Berkeley –qui est le soubassement nécessaire de toute manifestation ponctuelle à laquelle le droit puisse attacher des effets.

Des considérations qui précèdent, deux conclusions sont possibles. Soit Taïwan est aujourd'hui un État au sens du droit international¹⁶⁶, soit Taïwan doit être considérée comme un dégradé étatique, au moins en tant que peuple titulaire d'un droit à l'autodétermination¹⁶⁷. Dès lors que l'on ne voit pas de raison décisive de se refuser à envisager un dégradé étatique comme partie à un différend, nous considérerons, dans les lignes qui suivent, que Taïwan est un acteur de la contestation territoriale en mer de Chine méridionale, une manière de voir qui à vrai dire nous paraît être la seule à ne pas introduire une rupture artificielle entre l'analyse juridique et la réalité factuelle. La position adoptée ici n'est pas une préférence exprimée à l'option « indépendantiste » ou « séparatiste », elle entend s'en tenir à une exacte qualification des faits mais ne préjuge pas du destin de Taïwan ni ne cherche à exclure l'issue, si improbable paraisse-t-elle aujourd'hui, qui verrait l'île consentir à son unification avec le continent conformément au droit international, laquelle reste l'une des solutions envisageables¹⁶⁸.

165. « *L'existence ou la disparition de l'État est une question de fait* » (Avis n° 1, 29 nov. 1991) et dès lors, « *la qualité d'État au sens du droit international est acquise à tout pays politiquement organisé ayant accédé à l'indépendance* » (Jean COMBACAU et Serge SUR, *Droit international public*, Domat droit public, Paris : Montchrestien, 2012, p. 283). On conçoit alors qu'un pays accède à l'indépendance sans la déclarer. En ce sens on a pu voir dans une formulation ambiguë de la Cour administrative d'appel de Paris, constatant la « *reconnaissance de fait* » d'une entité qui « *constitue en fait un État souverain et indépendant auquel la courtoisie internationale impose qu' il ne soit pas porté atteinte* » (Cour administrative d'appel de Paris, *Strategic Technologies/Procurement Bureau of the Republic of China Ministry of National Defence*, n° 10/18825) l'expression de « *l'idée que, reconnu ou non, Taïwan est un État –ce qui correspond à la théorie classique selon laquelle l'État s'impose comme un fait au droit international* » (Mathias FORTEAU, « *Être ou ne pas être un État : le rôle du juge interne dans la détermination de la qualité étatique d'entités étrangères* », *AFDI*, 2016, vol. 62, p. 40).

166. Pour une défense contemporaine de cette position par deux juristes taïwanais, voir Ching-Fu LIN et Chien-Huei WU, « *Is Taiwan a State? The Creation of a State in Formosa through Quiet Revolution and Democratization* », *Verfassungsblog*, 18 oct. 2022, <<https://verfassungsblog.de/is-taiwan-a-state/>>.

167. Ce jugement, que partageait le professeur Crawford, nous paraît hors de doute au vu de la vie démocratique taïwanaise, quels que soient ceux qui entourent encore la notion de peuple au sens du droit international.

168. Cette issue serait rendue plus vraisemblable, ou un peu moins invraisemblable, au terme d'une démocratisation et d'une fédéralisation authentique de la Chine, plutôt que par la formule « un pays,

Cela étant dit, il y a une profonde ironie dans la circonstance que Taïwan ne conteste pour son propre compte les possessions en mer de Chine méridionale que par héritage des prétentions chinoises. La ligne en neuf traits brandie aujourd'hui par la république populaire de Chine fut tracée par la république de Chine sous Tchang Kai-shek et n'a pas été répudiée par la république de Chine taïwanisée ou en passe de l'être, puisqu'une telle répudiation équivaldrait à une remise en cause explicite du statu quo et pourrait être interprétée comme une étape vers la formalisation de l'indépendance qu'il s'agit d'éviter afin d'en pérenniser paradoxalement les conditions matérielles, c'est-à-dire concrètement pour ne pas donner à la Chine un prétexte à une invasion de Taïwan. Du point de vue sinocentrique du KMT, ce serait en outre abdiquer face à son rival historique, le PCC. La position de Taïwan dans ce dossier oscille en fait depuis des décennies entre la tentation d'unir sa voix à celle des pays de l'ASEAN contre la Chine et celle de renforcer ses prétentions en parlant avec la Chine d'une seule voix¹⁶⁹.

En 1993, les autorités de Taïwan avaient publié un document exprimant leur position de principe sur la mer de Chine méridionale, dont le premier point déclare notamment que « *the Spratly Islands, the Paracel Islands, Macclesfield Bank and the Pratas Islands have always been a part of the inherent territory of the Republic of China* » et que « *the sovereignty of the Republic of China over them is beyond doubt* »¹⁷⁰. Lorsque Chen Shui-bian, le premier président taïwanais issu du PDP (2000-2008) prit la décision d'abandonner cette politique, la chose fut en effet interprétée comme une étape dans la mise en œuvre de son projet indépendantiste ; du reste, Chen réaffirma au cours de ses mandats la position de la république de Chine, par exemple en ordonnant la construction de la piste d'atterrissage d'Itu Aba¹⁷¹. Son successeur, Ma Ying-jeou, issu du KMT et favorable à l'accommodement avec la Chine¹⁷², renforça au cours de sa présidence (2008-

deux systèmes » (一国两制) au moyen de laquelle la République populaire « offre » actuellement aux Taïwanais une douteuse autonomie au sein d'un régime autocratique.

169. Cheng-yi LIN, « *Taiwan's South China Sea Policy* », *Asian Survey*, 1997, vol. 37, n° 4, p. 334-335.

170. Yuan exécutif, *Policy Guidelines for the South China Sea*, 1993. Ce document est reproduit dans Kuan-Ming SUN, « *Policy of the Republic of China towards the South China Sea. Recent developments* », *Marine Policy*, 1995, vol. 19, n° 5, p. 408.

171. Dennis V. HICKEY, « *Continuity and Change : Ma Ying-Jeou, Tsai Ing-Wen and the Dispute in the South China Sea* », *The Journal of Territorial and Maritime Studies*, 2018, vol. 5, n° 1, p. 67.

172. Un fait notable qui mérite d'être signalé ici est que Ma Ying-jeou a reçu une formation d'internationaliste. Spécialiste du différend de mer de Chine orientale et commentateur régulier de l'affaire de la mer de Chine méridionale, il a occupé pendant sa présidence et conserve encore de nos jours le poste de rédacteur en chef de l'annuaire de droit international de son pays (*Chinese (Taiwan) Yearbook of International Law and Affairs*), expérience dont il a rendu compte dans Ying-jeou MA, Chun-i CHEN et Pasha L. HSIEH, « *Chinese (Taiwan) Yearbook of International Law and Affairs : Contributing to the Grotian Moment in Asia* », *Netherlands Yearbook of International Law*, 2019, vol. 50, p. 99-109.

2016) la présence taïwanaise en mer de Chine méridionale et, au terme de son second mandat, publia un livre blanc reprenant l'argumentation chinoise traditionnelle quant à la souveraineté¹⁷³, qu'il défendit en outre dans un discours¹⁷⁴ prononcé lors d'une visite controversée sur Itu Aba, maintenue en dépit de la forte opposition des États-Unis et des protestations vietnamiennes¹⁷⁵. Les débuts de l'administration Tsai ont coïncidé avec la publication de la sentence arbitrale, à laquelle elle semble avoir été mal préparée. Si nous reviendrons plus tard sur l'attitude de Taïwan pendant l'arbitrage et son opposition à la sentence du tribunal, notons pour l'heure que la présidente a réaffirmé les prétentions de la république de Chine¹⁷⁶ et, globalement gênée par cette affaire, n'a guère pu infléchir significativement la politique de son prédécesseur, encore que Taïwan adopte désormais une position plus ambiguë¹⁷⁷, évitant en particulier de mentionner la ligne en neuf traits¹⁷⁸. De ses deux mandats présidentiels (2016-2024), Tsai Ing-wen ne s'est jamais rendue sur Itu Aba, à la différence d'un groupe de parlementaires de l'opposition qui, en mai 2024, ont appelé son successeur récemment élu, Lai Ching-te, à soutenir la possession taïwanaise de l'île¹⁷⁹. Ce dernier s'est abstenu de la mentionner dans son discours inaugural¹⁸⁰. Passée sous silence par une administration acquise à un destin national taïwanais, la ligne en neuf traits ne saurait cependant être répudiée ouvertement par elle ; ainsi relie-t-elle toujours Taïwan à la Chine, comme la chaîne qui la retient captive, mais aussi comme le fil auquel tient sa vie : si Taïwan venait à le rompre, il serait à craindre que la Chine anéantisse Taïwan.

173. Ministère des Affaires étrangères, *Peace in the South China Sea, National Territory Secure Forever. Position Paper on ROC South China Sea Policy*, mai 2016.

174. Le texte de ce discours, traduit en anglais, est reproduit dans Nigel N.T. LI, « *Amicus Curiae Submission by the Chinese (Taiwan) Society of International Law in the South China Sea Arbitration : An Introductory Note* », *CTYILA*, 2015, vol. 33, p. 199-205.

175. Shannon TIEZZI, « *Taiwan's President Ma to Visit Disputed South China Sea Island* », *The Diplomat*, 28 jan. 2016, <<https://thediplomat.com/2016/01/taiwans-president-ma-to-visit-disputed-south-china-sea-island/>>.

176. *President Tsai attends exhibition commemorating 70th anniversary of recovery of South China Sea Islands*, 9 déc. 2016.

177. Notable à cet égard est le recours, à partir de l'administration Tsai, à l'expression générique « *South China Sea Islands* », plutôt qu'à une énumération des quatre « archipels » comme le préfère la Chine (voir Ting-Hui LIN, « *Taiwan's Policy Evolution after the South China Sea Arbitration* », *The National Bureau of Asian Research*, 22 mars 2018, <<https://www.nbr.org/publication/taiwans-policy-evolution-after-the-south-china-sea-arbitration/>>).

178. Dennis V. HICKEY, « *Continuity and Change : Ma Ying-Jeou, Tsai Ing-Wen and the Dispute in the South China Sea* », *The Journal of Territorial and Maritime Studies*, 2018, vol. 5, n° 1, p. 74-77.

179. « *Opposition Lawmakers Visit Taiwan-Governed Taiping Island in South China Sea* », *Taiwan-Plus*, 19 mai 2024, <<https://www.taiwanplus.com/news/taiwan-news/politics/240519001/opposition-lawmakers-visit-taiwan-governed-taiiping-island-in-south-china-sea>>.

180. *Le président prononce son discours de prise de fonction et s'engage à créer un nouveau Taïwan démocratique, pacifique et prospère* (總統發表就職演說宣示打造民主和平繁榮的新臺灣, 20 mai 2024, <<https://www.president.gov.tw/News/28428>>).

33. L'Indonésie. Sur la non-participation de l'Indonésie à la contestation territoriale en mer de Chine méridionale, on renvoie à ce qui a été dit ci-dessus des Natuna, dont la Chine ne semble revendiquer que les eaux adjacentes à l'exclusion des îles elles-mêmes¹⁸¹. L'Indonésie met régulièrement en avant cette situation par des déclarations du genre de celle-ci : « *Indonesia is not a claimant State to the sovereignty disputes in the South China Sea, and as such, Indonesia has played an impartial yet active role in establishing confidence building measures among the claimant States and creating an atmosphere of peace* »¹⁸². Elles ne sauraient faire oublier le différend maritime très réel qui l'oppose à la Chine et dont nous traiterons ultérieurement.

34. Le Japon. Parce que le Japon fut, dans l'entre-deux-guerres, un acteur du différend territorial, son attitude d'alors est du plus haut intérêt pour l'évaluation des titres de souveraineté allégués. Dans les années 20 et 30, la position de l'État japonais était fluctuante à l'égard des Paracels et des Spratleys, alors théâtres, on le verra, d'importantes activités privées japonaises. Lors de son annexion d'une partie des Spratleys en mars 1939 sous le nom de *Shinnan Guntō* (新南群島, « nouvel archipel du Sud »), rattachées à la province taïwanaise de Kaohsiung le mois suivant¹⁸³, il semble que le Japon ait jugé opportun de les présenter comme parties intégrantes du territoire de la Chine avec laquelle il était entré en guerre¹⁸⁴. Quoi qu'il en ait été à l'époque, il est certain que depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale, le Japon a abandonné toute prétention territoriale sur les Paracels et les Spratleys. Cela ressort de l'article 2 (f) du traité de paix avec les Alliés, le traité de San Francisco¹⁸⁵ confirmé par l'article 2 du traité de paix séparé avec la république de Chine, le traité de Taipei¹⁸⁶. Le Japon ne conteste donc pas les possessions actuelles.

35. La France. Avec le Japon et la Chine, la France fut un temps le troisième protagoniste de l'affaire. Ses anciennes positions seront examinées au prochain chapitre

181. Les îles Natuna sont parfois rattachées physiquement à l'archipel Tudjuh, avec les îles Badas, Tambelan et Anambas, situées à l'ouest et au nord-ouest de Bornéo, à l'extrémité sud de la mer de Chine méridionale. Toutes ces îles dépendent administrativement, sans contestation internationale, de la province indonésienne des îles Riau.

182. *Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies* (No. 480/POL-703/VII/10), 8 juill. 2010.

183. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 64.

184. Michael STRUPP, « *Paracel Archipelago* », *MPEPIL*, 2007, §5.

185. « *Le Japon renonce à tout droit, titre et prétention aux îles Spratleys et aux îles Paracels* » (*Traité de paix avec le Japon* (« *Traité de San Francisco* »), 8 sept. 1951).

186. « *Il est reconnu qu'en vertu de l'article 2 du traité de paix que le Japon a signé dans la ville de San Francisco [...] le Japon a renoncé à tout droit, titre et prétention [...] sur les îles Spratleys et les îles Paracels.* » (*Traité de paix entre la république de Chine et le Japon* (« *Traité de Taipei* »), 28 avr. 1952).

dans la mesure où elles présentent une pertinence pour la solidité du titre invoqué aujourd'hui par le Vietnam. Cependant, la France contemporaine a-t-elle renoncé à invoquer un titre pour elle-même ? Bien qu'il ait parfois été affirmé que toute prétention française aurait disparu après les accords de Genève de 1954¹⁸⁷, les choses sont loin d'être aussi claires s'agissant des Spratleys, où l'on verra que la France a toujours agi pour son propre compte et non en tant que puissance protectrice du Vietnam, comme dans les Paracels. Dans le contexte de son départ d'Indochine – comme déjà dans l'entre-deux-guerres – la France semble avoir tergiversé, ne voulant ni admettre en principe la succession vietnamienne à toutes ses prétentions dans la région, ni se créer d'inutiles difficultés avec les autres États intéressés – notamment avec les deux Chine – dans une affaire pour elle de faible importance¹⁸⁸. Reste que la France ne possède plus le moindre élément des Spratleys et n'a plus adopté la moindre position quant à son éventuelle souveraineté sur l'archipel depuis 1956. Cette passivité pose la question de savoir quelles sont, en droit international, les conduites constitutives de l'abandon d'un titre de souveraineté ou, du moins, de l'abandon d'une prétention à un titre. Il est clair qu'un tel abandon peut résulter de circonstances purement factuelles, en l'absence – comme dans le cas du Japon évoqué ci-dessus – de formalités particulières, mais qu'il implique de la part de l'État un élément intentionnel – celui de ne plus se comporter en souverain territorial d'un espace – en plus d'un élément matériel – la non-possession de l'espace en question¹⁸⁹. Or il n'est pas possible, dans le contexte de possessions et prétentions étatiques surabondantes que l'on vient de décrire, de voir dans le silence¹⁹⁰ de la France, depuis trois quarts de siècle, autre chose qu'un acquiescement, sinon à la détention du titre par un État en particulier, du moins au principe de sa détention par un autre État qu'elle¹⁹¹. Si l'on supposait établi un titre « franco-français » sur les Spratleys en 1956, il faudrait donc considérer que ce titre a depuis cessé d'exister et en toute hypothèse, s'abstenant de toute prétention

187. Jean-Pierre FERRIER, « *Le conflit des Iles Paracels et le problème de la souveraineté sur les îles non habitées* », *AFDI*, 1975, vol. 21, n° 1, p. 178.

188. Voir prochain chapitre.

189. Marcelo KOHEN, « *Territory, Abandonment* », *MPEPIL*, 2008.

190. Sur cette question voir en général Alexis MARIE, *Le silence de l'Etat comme manifestation de sa volonté*, Paris : thèse Paris II (IHEI), dir. J. Combacau, 2013, 711 p. et prochain chapitre.

191. « *Dans certaines circonstances, la souveraineté sur un territoire peut passer à un autre Etat en l'absence de réaction de celui qui la détenait face au comportement de cet autre Etat agissant à titre de souverain, c'est-à-dire, pour reprendre les termes employés par le juge Max Huber dans l'affaire relative à l'Ile de Palmas, face à des manifestations concrètes de l'exercice de la souveraineté territoriale [...] De telles manifestations peuvent appeler une réponse, en l'absence de laquelle elles deviennent opposables à l'Etat en question. L'absence de réaction peut tout à fait valoir acquiescement. La notion d'acquiescement « équiv[aut] à une reconnaissance tacite manifestée par un comportement unilatéral que l'autre partie peut interpréter comme un consentement » [...] » (CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge* (Malaisie/Singapour), 23 mai 2008, §121).*

aujourd'hui, la France ne participe plus à la contestation.

36. Le Royaume-Uni. Au travers de détails sur certains noms occidentaux utilisés à l'égard de la mer de Chine méridionale, ce chapitre a indirectement rappelé l'importante présence britannique dans la région au XIX^e siècle, et on voit mal comment l'ancienne maîtresse des mers aurait pu ne pas formuler, ici comme ailleurs, ses propres prétentions. En effet, la Grande-Bretagne s'était formellement intéressée, en 1887, à deux éléments des Spratleys : l'île Spratley elle-même, et la caye Amboyna. Elle s'était alors bornée à enregistrer une prétention privée, motivée par l'exploitation projetée de guano par deux ressortissants britanniques, associés à un citoyen américain. Après l'abandon de ce projet, le Royaume-Uni avait envisagé, en 1889, d'accorder un permis d'exploitation à une autre société, mais les choses étaient restées en l'état jusqu'en 1930, quand la France formalisa ses propres prétentions sur les Spratleys¹⁹². Jugeant les îles d'un intérêt stratégique en raison de leur position à mi-chemin de Singapour et Hongkong, les autorités britanniques contestèrent brièvement la possession française avant d'y renoncer devant ce qui leur apparut alors comme une position juridique trop faible, doutant de la valeur de leur démarche de 1887 au regard de l'absence d'actes matériels ultérieurs. Dans la suite de la décennie, la Grande-Bretagne, sans clarifier définitivement son attitude, s'inquiéta surtout de la faible défense par la France de ses propres prétentions face au Japon, qui devait annexer l'archipel en mars 1939. Dans l'immédiat après-guerre, le Royaume-Uni considérait encore la position de la France comme supérieure à la sienne, sans le reconnaître officiellement ; il s'abstint par conséquent de nouvelles démarches. Il faut considérer aujourd'hui qu'il en va des prétentions britanniques comme des françaises, abandonnées en dépit de l'absence persistante de formalisation de cet abandon¹⁹³.

37. L'Allemagne. Entre 1881 et 1884, le II^e Reich, désireux de s'implanter en Chine –comme on le sait, il ne devait y parvenir qu'à la fin du siècle, dans la province du Shandong –procéda à des relevés autour des Paracels, qui devaient ensuite être utilisés par les cartographes français et britanniques¹⁹⁴. Ils semblent n'avoir suscité à l'époque aucune réaction de quelque État que ce soit, bien que les sources chinoises affirment au contraire que les activités allemandes auraient cessé après des protestations de la Chine

192. Voir prochain chapitre.

193. Pour un compte rendu détaillé des discussions au sein du *Foreign Office*, voir Geoffrey MARSTON, « *Abandonment of Territorial Claims : The Cases of Bouvet and Spratly Islands* », *BYIL*, 1986, vol. 57, n° 1, p. 344-356.

194. Bill HAYTON, *The South China Sea. The Struggle for Power in Asia*, New Haven : Yale University Press, 2014, p. 48-49.

en 1883¹⁹⁵, un événement qui n'a probablement jamais eu lieu¹⁹⁶, ce qui contribue à affaiblir, comme on le verra, la position chinoise. De cet épisode, il n'y a pas lieu de conclure à l'existence de prétentions allemandes passées, encore moins à l'implication de l'Allemagne contemporaine dans la contestation.

38. Les États-Unis. La position américaine à l'égard de la mer de Chine méridionale occupera, dans la suite de l'exposé, une place éminente, pour la raison qu'elle est à l'origine de différends maritimes avec la Chine et qu'elle nous paraît en outre sous-tendre aujourd'hui l'intégralité des différends. Qu'en est-il cependant de l'attitude des États-Unis à l'égard des différends territoriaux en tant que tels ? En fait-elle un État partie à ces différends ? En mai 1995, un porte-parole du département d'État déclarait que « *the United States takes no position on the legal merits of the competing claims to sovereignty over the various islands, reefs, atolls and cays in the South China Sea* »¹⁹⁷, point de vue constamment réaffirmé jusqu'à nos jours¹⁹⁸. Dans la contestation des possessions en mer de Chine méridionale, les États-Unis se veulent donc neutres. Il peut être relevé ici qu'ils ne l'ont pas toujours été dans le passé¹⁹⁹. Au début du XX^e siècle, les visées du Japon sur les Pratas avaient pu inquiéter les États-Unis en raison de leur présence aux Philippines, et nous verrons ci-après que celle-ci avait donné lieu à une prise de position américaine relativement à la souveraineté sur le récif de Scarborough, pertinente pour la discussion du titre philippin sur cette formation. Pendant la Seconde Guerre mondiale, le département d'État avait envisagé diverses options pour le sort des îles après l'expulsion du Japon, d'un statut international sous l'égide de l'ONU à un soutien aux prétentions chinoises en passant par un accord franco-chinois, sans s'arrêter sur aucune d'entre elles compte tenu de l'implication de la France et dans la mesure où les îles n'étaient alors à leurs yeux « *of no vital interest to any single country or territory* »²⁰⁰. Il se pourrait aussi que les États-Unis soient sortis de leur réserve dans le contexte de la guerre du Vietnam : entre 1958 et 1972, la Chine s'est plainte de violations de ce qu'elle considère

195. Jerome COHEN et Hungdah CHIU, (dir.), *People's China and International Law. A Documentary Study (volume 1)*, Princeton : Princeton University Press, 1974, p. 343.

196. Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 95.

197. Cité dans Département d'État, *Limits in the Seas No. 143. China. Maritime Claims in the South China Sea*, 5 déc. 2014, p. 11.

198. Voir par exemple Département d'État, *Limits in the Seas No. 150. People's Republic of China : Maritime Claims in the South China Sea*, jan. 2022 .

199. Sur l'attitude américaine à l'égard de la mer de Chine méridionale dans la longue durée, voir déjà Gregory POLING, *On Dangerous Ground. America's Century in the South China Sea*, Oxford : OUP, 2022, 336 p.

200. Bill HAYTON, *The South China Sea. The Struggle for Power in Asia*, New Haven : Yale University Press, 2014, p. 57.

comme son espace aérien au-dessus des Paracels²⁰¹ par des vols de reconnaissance américains, et il semblerait qu'en une occasion au moins, en mai 1960, les États-Unis aient nié que les Paracels fussent chinoises²⁰².

Quoi qu'il en soit du passé, actuellement l'absence de prise de position²⁰³ des États-Unis à l'égard de la souveraineté n'est nuancée que par leur attitude sur les questions maritimes connexes, durcies en juillet 2020 par le secrétaire d'État Pompeo²⁰⁴. Celles-ci les ont conduit à contester le caractère appropriable par la Chine de certaines formations insulaires, dont le banc James et le récif Mischief, endossant pour ce dernier la décision du tribunal arbitral.

Conclusion

La configuration que l'on s'est attaché à restituer dans ce premier chapitre se caractérise, en résumé, par sa dispersion et son caractère mouvant. La Chine s'est depuis longtemps rendue maîtresse des Paracels et elle exerce depuis plus d'une décennie une certaine maîtrise sur le récif de Scarborough. Mais dans les Spratleys, elle est loin d'avoir évincé ses concurrents, et son entreprise de poldérisation de 2013-2016 a entraîné en réaction la consolidation des possessions des autres parties, avec notamment les aménagements de Taïwan à Itu Aba, ceux des Philippines sur l'île Thitu et, s'agissant du Vietnam, une contre-campagne de récupération de terres qui s'est fortement accélérée entre 2021 et 2024. La Chine, Taïwan, le Vietnam et les Philippines : tels sont les protagonistes du volet terrestre des différends, où la Malaisie ne joue qu'un petit rôle et Brunéi, un rôle négligeable. La Chine, Taïwan et le Vietnam réclament toutes les îles. Les Philippines réclament la partie des Spratleys la plus proche de ses côtes.

Des faits répertoriés dans ce chapitre, qui s'est attaché à une période récente en retraçant la généalogie immédiate des possessions, la plupart ne sauraient être invoqués en appui aux allégations des parties. Dans l'appréciation des prétentions concurrentes

201. *Annexe à la lettre datée du 3 mars 2016 adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/70/774)*, 3 mars 2016.

202. Jerome COHEN et Hungdah CHIU, (dir.), *People's China and International Law. A Documentary Study (volume 1)*, Princeton : Princeton University Press, 1974, p. 346.

203. En mars 2024, l'ambassadeur des États-Unis à Pékin, Nicholas Burns, a cependant parlé du récif de Scarborough du banc Second Thomas comme du « *sovereign territory of the Philippines* » (« *Why did US diplomat say Scarborough Shoal belonged to the Philippines ?* », *SCMP*, 30 mars 2024, <<https://www.scmp.com/comment/asia-opinion/article/3256837/why-did-us-diplomat-say-scarborough-shoal-belonged-philippines>>). Tout porte à croire qu'il s'agissait d'une gaffe qui ne signale pas un revirement de la politique américaine sur ce point.

204. Département d'État, *U.S. Position on Maritime Claims in the South China Sea*, 13 juill. 2020.

s'imposera en effet l'identification d'une date critique au-delà de laquelle, ces prétentions s'étant rencontrées, aucune conduite des parties ne pourra plus contribuer à la consolidation de leur position. On va voir à présent qu'il ne faut pas situer avant le début du XX^e siècle cette rencontre et la naissance des différends qui en résultent. Or c'est ici que l'évaluation juridique se trouve confrontée à des récits nationaux contestables, qui occupent une place centrale dans l'affaire qui nous occupe, en particulier du côté de la Chine. Les autres parties aux différends sont en effet confrontées à une version de l'histoire profondément ancrée chez les acteurs chinois du conflit²⁰⁵ et dont le caractère on va le voir largement mythique ne lui donne que plus d'emprise sur les esprits : « *the assumption that the country's territorial claims are correct is so deeply embedded in Chinese policymaking that it is rarely discussed explicitly but is always there. Non Chinese observers tend to underestimate the degree to which China views the South China Sea through a particular historical lens, one that lends an air of righteousness to its action* »²⁰⁶. Pour autant, si délicat que soit l'exercice de reconstitution auquel il va à présent falloir procéder, les faits existent : que leur établissement en l'occurrence ne soit pas effectivement encadré, en l'absence de perspective de règlement juridictionnel, par les règles propres à la procédure contentieuse²⁰⁷ n'altère pas le principe selon lequel il appartient à celui qui invoque un fait à l'appui d'une prétention d'en supporter la charge de la preuve²⁰⁸ et, faute pour lui d'atteindre au degré de certitude requis²⁰⁹, sa prétention doit être rejetée sans que l'incertitude persistante sur les faits invoqués ne la rende intrinsèquement rétive à toute détermination objective.

205. « *Our problem is that everybody in China —all the generals, admirals, politburo members, bureaucrats, diplomats were taught from grade school to college that they own the South China Sea since 2000 years ago. That's been built in their minds. That is in their DNA. When we sit down with them, there is nothing to discuss* » (Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 36).

206. Bill HAYTON, « *Denounce but Comply : China's Response to the South China Sea Arbitration Ruling* », *Georgetown Journal of International Affairs*, 2017, vol. 18, n° 2, p. 109.

207. Voir notamment à ce sujet Jean-Flavien LALIVE, « *Quelques remarques sur la preuve devant la Cour permanente et la Cour internationale de Justice* », *Annuaire suisse de droit international*, 1950, vol. 7, p. 77 ; Keith HIGHET, « *Evidence, the Court, and the Nicaragua Case* », *AJIL*, 1987, vol. 81, n° 1, p. 1-56 ; Gérard NIYUNGEKO, *La preuve devant les juridictions internationales*, Bruxelles : Bruylant, 2006, 480 p. ; Hélène RUIZ-FABRI et Jean-Marc SOREL, (dir.), *La preuve devant les juridictions internationales*, Paris : Pedone, 2007, 255 p. ; Robert KOLB, « *General Principles of Procedural Law* » in *The Statute of the International Court of Justice*, Andreas ZIMMERMANN, Christian TOMUSCHAT et al. (dir.), Oxford : OUP, 2012, p. 871-908.

208. « *Tout d'abord, la Cour considère que, selon le principe bien établi onus probandi incumbit actori, c'est à la partie qui avance certains faits d'en démontrer l'existence* » (CIJ, *Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, 20 avr. 2010, p. 71, §162).

209. Voir CIJ, *Affaire du détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, 9 avr. 1949, n° 4, p. 17 ; CIJ, *Affaire des plateformes pétrolières (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, 6 nov. 2003, p. 189, §57.

Chapitre 2

Les titres de souveraineté

Introduction

39. Le fondement juridique des prétentions. Le précédent chapitre s'est attaché à retracer la généalogie des possessions en mer de Chine méridionale et à montrer dans quelle mesure elles demeurent contestées. L'objet du présent chapitre est de confirmer qu'il en résulte bien des différends, chaque partie tenant pour illicites les possessions des autres en vertu du titre de souveraineté qu'elle détiendrait. Ainsi qu'on l'a déjà observé, il y a certes, dans le discours des uns et des autres, une tendance à la mise en concurrence ou à l'équivoque entre la légitimité juridique et une prétendue légitimité historique, qui semble notamment l'un des traits les plus saillants de la politique juridique extérieure de la Chine¹. La prétention chinoise à des « droits historiques » au sein de la ligne en neuf traits, dans la mesure où elle porte sur les îles en tant que telles, est particulièrement ambiguë : reviendrait-elle à faire primer un récit national sur le droit international ? C'est négliger la complexité des rapports entre l'histoire et le droit international et la manière dont le second prend en compte la première : si la Chine se réclame de temps immémoriaux en mer de Chine méridionale, c'est bien pour en tirer un argument de droit international². Il s'agit pour elle de se réclamer d'un titre de souveraineté ancestral, invocable le cas échéant contre les possessions actuelles – car détenir la souveraineté sur une portion du globe implique « *le droit d'y exercer, à l'exclusion de tout autre État, les compétences étatiques* »³. Il en va de même de

1. Voir deuxième partie, titre I, chapitre 2.

2. L'argumentation juridique mise en avant par la République populaire à partir des années 1980 avait d'ailleurs été interprétée comme le signe d'un changement d'attitude global à l'égard du droit international (Michael BENNETT, « *The People's Republic of China and the Use of International Law in the Spratly Island Dispute* », *Stanford Journal of International Law*, 1992, vol. 28, n° 2, p. 446).

3. SA, *Affaire de l'île de Palmas (États-Unis d'Amérique c. Pays-Bas)*, 4 avr. 1928, p. 8.

Taïwan et du Vietnam, tandis que les autres prétendants – comme subsidiairement les trois premiers – invoquent un titre formé dans une période plus récente. Comme on l'a vu, les Philippines, la Malaisie et le Brunéi n'ont de prétentions que sur une partie des Spratleys, ce qui pose la question de la divisibilité du titre sur cet archipel, du caractère appropriable de certains éléments pris isolément et de l'interaction entre les prétentions terrestres et les prétentions maritimes⁴. On entend par titre de souveraineté « *the acts or facts that constitute the legal foundation for the establishment of a right over territory* »⁵. Traditionnellement, on a distingué plusieurs fondements, qualifiés de modes d'acquisition, donnant naissance à un titre originaire (la découverte d'une *terra nullius* suivie d'une occupation effective) ou dérivé (ainsi de la cession ou de la conquête). S'agissant de la découverte, dont la valeur juridique a toujours été controversée⁶, il n'est pas douteux qu'au milieu du XIX^e siècle au plus tard était admise son inaptitude à fonder un titre sans l'adoption ultérieure de mesures manifestant une prise de possession, voire sans occupation effective⁷. Après que ce critère a été consacré par l'Acte final de la conférence de Berlin de 1885, le XX^e siècle lui a apporté un tempérament essentiel en consacrant la règle de l'illicéité de toute acquisition de territoire résultant de la menace ou de l'emploi de la force⁸. Dans le droit international contemporain, les effectivités, ou manifestations d'autorité étatique à l'égard d'un espace donné, peuvent désormais donner naissance à un titre, ou du moins en prouver l'existence et l'étendue, toutes les fois où elles ne se heurtent pas à un titre préexistant⁹. Mais, la conquête ayant été bannie, et l'occupation effective d'une *terra nullius* étant devenue peu vraisemblable avec l'extension de l'emprise étatique sur l'espace physique, la principale controverse porte de nos jours sur l'admissibilité d'un titre dérivé, non d'une cession, mais d'une possession légalisée par une tolérance généralisée sur une longue durée¹⁰. Ce calque

4. Voir *infra* et titre II.

5. Marcelo KOHEN et Mamadou HÉBIÉ, « *Territory, Acquisition* », *MPEPIL*, 2021, §3.

6. Marcelo KOHEN et Mamadou HÉBIÉ, « *Territory, Discovery* », *MPEPIL*, 2011.

7. Sean D. MURPHY, « *International Law relating to Islands* », *RCADI*, 2017, vol. 386, p. 83.

8. CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé (avis consultatif)*, 9 juill. 2004, §87.

9. CIJ, *Affaire du différend frontalier (Burkina Faso/Mali)*, 22 déc. 1986, p. 63.

10. Sur la prescription acquisitive en droit international, voir Roger PINTO, « *La prescription en droit international* », *RCADI*, 1955, vol. 87; Robert KOLB, « *La prescription acquisitive en droit international public* » in *Le temps et le droit : recueil de travaux offerts à la Journée de la Société suisse des juristes*, Piermarco ZEN-RUFFINEN (dir.), Neuchâtel : Helbing Lichtenhahn, 2008, p. 149-175; Marcelo KOHEN et Mamadou HÉBIÉ, « *Territory, Acquisition* », *MPEPIL*, 2021, §§16-23. La CIJ a noté que « *la théorie de la consolidation historique a fait l'objet de nombreuses controverses* » et estimé que « *cette notion ne saurait se substituer aux modes d'acquisition de titre reconnus par le droit international, qui tiennent compte de nombreux autres facteurs importants de fait et de droit* » (CIJ, *Affaire de la frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale [intervenant])*, 10 oct. 2002, p. 352, §65).

de la prescription acquisitive des droits nationaux, parfois dénommé « consolidation historique », pourrait ou non correspondre à une prétention à des « droits historiques » en matière de souveraineté territoriale¹¹. S'il faut rappeler cet état du droit, tel qu'il ressort depuis un siècle d'une riche jurisprudence¹², ce n'est pas seulement pour exclure d'emblée qu'un nouveau titre de souveraineté ait pu naître sur les îlots de la mer de Chine méridionale au profit de la Chine à l'issue de ses recours à la force successifs des dernières décennies, en particulier en 1974 ou en 1988. C'est aussi parce qu'en vertu du principe du droit intertemporel, tel que dégagé par Max Huber dans l'*Affaire de l'île de Palmas*, tout titre formé à une époque plus ancienne conformément au droit alors en vigueur n'a pu survivre jusqu'à nos jours qu'à condition d'être resté compatible avec l'évolution du droit depuis lors¹³. Cette exigence du droit international relativiserait la pertinence que pourrait avoir pour les différends contemporains l'invocation d'un titre ancestral qui aurait été constitué par la seule découverte des îles à une époque où ce mode d'acquisition aurait été juridiquement admis, s'il fallait considérer insuffisantes les effectivités postérieures imputables aux États qui s'en prévalent. Or ces effectivités auraient dues être posées à une époque de considérables bouleversements pour toutes les unités politiques de cette partie du monde, qui commençaient à peine à s'approprier ces conceptions issues du droit international d'origine européenne.

40. L'incertitude sur la continuité des prétendants. On l'a dit, il ne semble pas que la naissance des différends doive être située avant le tournant du XX^e siècle. La raison en est simple et commune à tous les différends territoriaux auxquels la Chine est partie¹⁴ : elle trouve son origine dans le bouleversement qu'a subi ce pays à cette époque. On pourrait dire que tout le XIX^e siècle avait été passé par l'empire Qing à tenter d'échapper au cadre interétatique dans lequel l'Occident avait prétendu traiter avec lui

11. Florian DUPUY et Pierre-Marie DUPUY, « *A Legal Analysis of China's Historic Rights Claim in the South China Sea* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 135-140.

12. Voir en particulier à ce sujet Suzanne BASTID, « *Les problèmes territoriaux dans la jurisprudence de la Cour internationale de Justice* », *RCADI*, 1956, p. 361-495 ; Géraldine GIRAudeau, *Les différends territoriaux devant le juge international : entre droit et transaction*, Leyde : Martinus Nijhoff, 2012, 548 p.

13. SA, *Affaire de l'île de Palmas (États-Unis d'Amérique c. Pays-Bas)*, 4 avr. 1928, p. 14. Voir Paul TAVERNIER, *Recherches sur l'application dans le temps des actes et des règles en droit international public. Problèmes de droit intertemporel ou de droit transitoire*, Paris : LGDJ, 1970, 351 p.

14. Pour une perspective d'ensemble, voir Florence NGUYEN-ROUAULT, *La politique juridique extérieure de la République populaire de Chine. Territoire et souveraineté*, Paris : thèse Paris II, dir. Ch. Leben, 2003, p. 302-405 ; Taylor FRAVEL, *Strong Borders, Secure Nation : Cooperation and Conflict in China's Territorial Disputes*, Princeton : Princeton University Press, 2008, 408 p. et Sébastien COLIN, *La Chine et ses frontières*, Paris : Armand Colin, 2011, 288 p.

avant de l'y contraindre par la force¹⁵. Avec les terribles représailles internationales à la révolte des Boxeurs (1901), le XX^e siècle s'était ouvert sur la ruine définitive de cette tentative de préserver l'ordre hérité du passé, qu'emporterait la révolution de 1911. De cet échec, il résultait la nécessité de réinventer la Chine pour en faire un État nation « comme les autres », à même de trouver sa place dans la modernité occidentale. Le Mouvement du 4-Mai (五四运动), qui vit en 1919 les étudiants chinois protester contre la conférence de paix de Paris, restée insensible aux revendications de la jeune république de Chine, est généralement considéré comme l'acte de naissance de cette nation chinoise. Or son incarnation dans la forme étatique impliquait la définition, nécessairement grosse de conflits, d'un territoire que les dynasties successives, régnant davantage sur des hommes qu'à l'intérieur de frontières, n'avaient jamais envisagé comme un espace précisément délimité¹⁶. La Chine s'était longtemps plu à convertir sa supériorité matérielle sur les collectivités étrangères en une infériorité formelle de celles-ci ; elles se présentaient désormais à elle comme égales en droit et bien souvent, supérieures en fait. C'est dans l'histoire de cette immense transformation de l'Asie orientale au contact de l'Europe occidentale que la question de la mer de Chine méridionale doit être replacée.

Bien sûr, ce n'est qu'au terme de cette transformation que Philippins, Malaisiens et Brunéiens ont accédé à l'indépendance ; on verra qu'avant la guerre, les premiers avaient vainement tenté de faire valoir une prétention naissante par le colonisateur américain. Mais au même moment, Chinois et Vietnamiens étaient à peine plus en mesure de défendre leurs intérêts¹⁷. Si l'on regarde la Chine¹⁸, on voit un État peu effectif de 1912

15. Sur le heurt des conceptions chinoises traditionnelles avec celles du droit international d'origine européenne, voir Yasuaki ONUMA, « *When was the Law of International Society Born ? An Inquiry of the History of International Law from an Intercivilizational Perspective* », *Journal of the History of International Law*, 2000, n° 2, p. 1-66 et Maria Adele CARRAI, *Sovereignty in China : A Genealogy of a Concept Since 1840*, Cambridge & New York : CUP, 2019, 298 p. Pour une interprétation chinoise contemporaine de la manière dont les dynasties impériales se représentaient un ordre mondial sinocentré, voir Zhaojie LI, « *Traditional Chinese World Order* », *Chinese JIL*, 2002, vol. 1, n° 1, p. 20-58. Sur cette question, voir aussi Robert KOLB, *Esquisse d'un droit international public des anciennes cultures extra européennes*, Paris : Pedone, 2010, 239 p. et *infra*.

16. C'est précisément l'atteinte à l'intégrité de ce territoire qui avait déclenché, en 1919, la fureur des étudiants chinois. Aux termes des articles 156 à 158 du traité de Versailles, le Japon se substituait en effet à l'Allemagne dans ses droits sur la province du Shandong (« Chantoung », 山東), en particulier à l'égard du territoire à bail de Jiaozhou (« Kiao-Tchéou », 膠州). Cette disposition satisfaisait une partie des « Vingt et une demandes » présentées par le Japon à la Chine en 1915, qui tendaient à faire de celle-ci un protectorat japonais. Pour cette raison, la Chine refusa de signer le traité de Versailles et ne put devenir membre fondateur de la Société des Nations qu'en adhérant au traité de Saint-Germain-en-Laye, dont les dispositions incorporent également le Pacte de la Société des Nations.

17. Pour une récente étude historique sur la mer de Chine méridionale à l'ère de la colonisation européenne, voir Bert BECKER, *France and Germany in the South China Sea, c. 1840-1930. Maritime Competition and Imperial Power*, Londres : Palgrave Macmillan, 2021, 484 p.

18. Pour une introduction à l'histoire de la Chine au XX^e siècle, voir notamment Lucien BIANCO,

(année de la proclamation de la république issue de la révolution de 1911) à 1928, en proie aux rébellions militaires des seigneurs de la guerre, notamment dans le sud du pays, où les agissements des autorités étaient les plus nécessaires à l'affirmation d'une revendication sur les îlots de la mer de Chine méridionale. Dans ses premières décennies, la république ne pouvait en faire une priorité de sa politique étrangère¹⁹. De 1928 à 1949, une guerre civile –partiellement suspendue de 1937 à 1945 par l'agression japonaise, laquelle du reste avait commencé en Mandchourie dès 1931 –opposerait encore les autorités de Tchang Kaï-chek au PCC de Mao Zedong, jusqu'à la victoire du second et la fondation de la RPC. Celle-ci prétend continuer une république de Chine qui n'a pas disparu : ayant acquis la maîtrise de Formose des mains du Japon en 1945, elle y a prolongé son existence jusqu'à nos jours, sous la forme plus ou moins « taïwanisée » déjà évoquée. Il va sans dire que l'histoire du Vietnam n'est guère moins troublée²⁰. Partiellement colonisé par la France de Napoléon III dès 1862, année du traité de Saïgon qui consacrait l'annexion de la Cochinchine, il devait l'être intégralement par la Troisième République après la réunion des protectorats de l'Annam et du Tonkin au sein de l'Union indochinoise (1887). Cette entreprise n'avait pu aboutir qu'au prix d'une guerre franco-chinoise à l'issue de laquelle le traité de Tianjin (« Tien-Tsin », 天津) mettait fin à toute prétention chinoise sur le Vietnam²¹. La colonisation française ne prendrait fin qu'en 1954, à l'issue de la guerre d'Indochine. Puissance protectrice de l'Annam, sur lequel la dynastie Nguyễn continuait formellement de régner, la France administrait directement la Cochinchine, qui ne fut rattachée qu'en 1949 au nouvel État du Viêt Nam, alors associé au sein de l'Union française²². De cette différence de statut pourrait s'ensuivre, on le verra, des conséquences sur le destin juridique des Spratleys. De 1954 à 1976, la partition d'un pays divisé entre la république démocratique du Viêt Nam (RDVN ou « Nord-Vietnam ») et la république du Viêt Nam (« Sud-Vietnam ») et devenu le théâtre d'une guerre de procuration entre le monde communiste d'une part et les États-Unis et leurs alliés d'autre part, complique à son tour à l'extrême l'évaluation des prétentions.

Les origines de la révolution chinoise. 1915-1949, Folio/Histoire, Paris : Gallimard, 2007, 528 p. et Alain ROUX, *La Chine contemporaine*, Paris : Armand Colin, 2015, 272 p.

19. Ulises GRANADOS, « *As China Meets the Southern Sea Frontier : Ocean Identity in the Making, 1902-1937* », *Pacific Affairs*, 2005, vol. 78, n° 3, p. 444.

20. À ce sujet voir par exemple François GUILLEMOT, *Viêt-Nam, fractures d'une nation. Une histoire contemporaine de 1858 à nos jours*, Paris : La Découverte, 2018, 392 p.

21. Survenue après les guerres de l'opium (1839-1842, 1856-1860) et la rébellion des Taiping (1850-1864) mais avant la première guerre sino-japonaise (1894-1895) et la rébellion des Boxeurs (1891-1901), la guerre franco-chinoise (1884-1885) est un jalon important dans la décomposition de l'empire Qing : l'humiliation de la défaite de 1885 fut très vivement ressentie par un certain Sun Yat-sen (voir Marie-Claire BERGÈRE, *Sun Yat-Sen*, Fayard : Paris, 1994, p. 41).

22. *Loi N° 49-733 modifiant le statut de la Cochinchine dans l'Union française*, 4 juin 1949.

C'est compte tenu de toutes ces difficultés que l'on envisagera les allégations relatives à des titres de souveraineté ancestraux, ce par quoi on veut dire formés dans une période antérieure au XX^e siècle (section 1) avant d'en venir à celles, plus vraisemblables, qui concernent des titres modernes (section 2).

Section I. L'existence de titres ancestraux

On établira les positions des parties (§1) avant d'en proposer une évaluation (§2).

§1. Les positions des parties

41. Le récit vietnamien. L'argumentation vietnamienne se fonde sur la découverte des îles en des temps immémoriaux. Cette découverte aurait ensuite été consolidée, au début du XIX^e siècle au plus tard, par l'occupation effective des îles, à une époque où elles devaient être considérées *terrae nullius*. Ce titre aurait survécu à la colonisation française et à la division du Vietnam. En aurait hérité l'actuelle République socialiste.

On trouve un inventaire détaillé des preuves invoquées par le Vietnam dans de multiples documents officiels et études indépendantes, qu'il serait superflu de reproduire ici²³. De ces preuves, on peut esquisser la synthèse suivante. Des documents anciens attesteraient d'une connaissance vietnamienne des îles, qui se serait accompagnée très tôt d'une présence régulière directement organisée par les autorités de l'époque. Le plus vieil ouvrage subsistant daterait du XVII^e siècle. Son auteur, un lettré-fonctionnaire nommé Dô Ba, y décrit, en pleine mer, un archipel appelé « Bancs de sable jaune » (*Bai Cat Vang*). Il est fait mention de fréquents naufrages et déjà, de jonques envoyées chaque année par les seigneurs Nguyễn pour en récupérer la cargaison. Cette pratique aurait

23. Voir notamment Ministère des Affaires étrangères, *White Paper on the Hoang Sa (Paracel) and Truong Sa (Spratly) Islands*, 1975 ; Ministère des Affaires étrangères, *The Hoang Sa and Truong Sa Archipelagoes : Vietnamese Territories*, 1981 ; Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 64-72 ; Nguyen Hong THAO, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer de Chine méridionale)*, Paris : Pedone, 2004, p. 208-221 ; Nguyen Hong THAO, « Vietnam's Position on the Sovereignty over the Paracels & the Spratlys : Its Maritime Claims », *Journal of East Asia International Law*, 2012, n° 1, p. 174-184 ; Raul PEDROZO, « China versus Vietnam : An Analysis of the Competing Claims in the South China Sea », août 2014, <<https://www.cna.org/reports/2014/iop-2014-u-008433.pdf>>, p. 37-45 ; *Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/942)*, 3 juill. 2014 ; « La souveraineté maritime du Vietnam à la lumière des documents historiques », *Le Courrier du Vietnam*, 13 août 2019, <<https://lecourrier.vn/la-souverainete-maritime-du-vietnam-a-la-lumiere-des-documents-historiques/621345.html>>.

été organisée par la fondation d'une compagnie ou milice maritime, la flottille de Hoàng Sa, composée de 70 soldats. Si les Vietnamiens se seraient d'abord représenté l'ensemble des îlots comme un seul archipel, la distinction entre les Paracels et les Spratleys aurait progressivement été opérée sous la dynastie Nguyễn (maîtresse de l'ensemble du pays en 1802). Lors de la quinzième année (1816) du règne de son fondateur, Gia Long, l'empereur aurait envoyé la flottille dans les îles pour y dresser des cartes et autres relevés. Ce moment est souvent présenté comme celui de la prise de possession des îles par le Vietnam. Le fils de Gia Long, Minh Mạng, aurait poursuivi cette politique en ordonnant que l'on y érigeât un temple et une stèle et que l'on y plantât des arbres (1833). Au cours des années ultérieures, les autorités du Vietnam auraient en outre régulé la pêche et secouru ponctuellement des naufragés étrangers. Ces actes matériels, accompagnés de l'intention claire d'agir en tant que souverain, constitueraient autant d'effectivités vietnamiennes sur les îles, parachevant un titre sur celles-ci à une époque où la Chine s'en désintéressait.

42. Le récit sino-taïwanais. Comme le Vietnam, la Chine (et donc Taïwan) prétend avoir été la première à découvrir les îles. Elle y aurait ensuite continûment manifesté sa souveraineté, à l'exclusion de tout autre État. Là où le récit vietnamien se réclame de la conduite d'autorités publiques, l'argumentation chinoise se fonde cependant en large part sur les activités alléguées de personnes privées.

On procèdera ici encore à une synthèse des éléments les plus saillants du dossier chinois, faute de pouvoir compiler dans ces pages les abondantes données sur lesquelles la Chine prétend asseoir sa position²⁴. D'après les autorités de la République populaire, la découverte des *Nanhai Zhudao* serait consécutive à des activités de navigation qui auraient commencé sous les Han occidentaux (206 av. J.-C. - 9 apr. J.-C.). Certains commentateurs chinois font remonter la découverte à des périodes encore antérieures et veulent en voir la preuve dans l'emploi de l'expression 南海 (« mer du Sud ») dans des textes de l'Antiquité tels que le *Classique des Poèmes* (詩經) ou le *Commentaire de Zuo* (左傳). La Chine se réclame d'une succession d'écrits à caractère historique ou

24. Voir notamment « *China's Indisputable Sovereignty Over the Xisha and Nansha Islands* », *Beijing Review*, 18 fév. 1980, p. 15-24 ; Keju WANG, « *La Chine détient la souveraineté territoriale sur l'archipel des Spratleys* (中国对南沙群岛拥有领土主权) », *法学研究* (*Chinese Journal of Law*), 1990, p. 70-78 ; Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 59-64 ; Jianming SHEN, « *China's Sovereignty over the South China Sea Islands : A Historical Perspective* », *Chinese JIL*, 2002, vol. 1, n° 1, p. 94-157 ; Shicun WU, *Solving Disputes for Regional Cooperation and Development in the South China Sea*, Asian Studies Series, Oxford : Chandos Publishing, 2013, p. 15-46 ; Zhen LIN, *La politique juridique de la République populaire de Chine en matière de droit de la mer*, Paris : thèse Paris 1, dir. G. Bastid Burdeau, 2013, p. 79-83 ; Ministère des Affaires étrangères, *Les Nanhai Zhudao font partie inhérente de la Chine*, 20 juin 2014 ; Raul PEDROZO, « *China versus Vietnam : An Analysis of the Competing Claims in the South China Sea* », août 2014, <<https://www.cna.org/reports/2014/iop-2014-u-008433.pdf>>, p. 5-37.

géographique qui, des Han orientaux (25-220) aux Qing (1644-1912) confirmeraient la connaissance et l'exploitation continue des archipels par le peuple chinois. Une catégorie de documents particulièrement mise en avant est appelée du nom générique de *Genglubu* (更路簿), qui désigne un ensemble de manuels de navigation traditionnels des pêcheurs de Hainan, dont les plus anciens remonteraient au début de la dynastie Ming (1368-1644) et qui ont été transmis de génération en génération. Dans l'ensemble, les auteurs chinois ne se laissent pas décourager par la profusion d'expressions que l'on trouve dans tous ces écrits, telles que *Qianli Changsha* (千里長沙, « longs bancs de sable de mille lieues ») ou *Wanli Shitang* (萬里石塘, « récifs rocheux de dix mille lieues »²⁵), derrière lesquelles ils découvrent invariablement une référence aux Paracels, aux Spratleys ou à l'ensemble indistinct de toutes les îles de la mer²⁶.

Forte de cette connaissance, la Chine aurait administré les îles paisiblement et sans soulever de contestation jusqu'au XIX^e siècle, époque à laquelle les puissances occidentales et le Japon commencèrent à maîtriser à son détriment la mer de Chine méridionale. En témoigneraient des preuves archéologiques, les flux de commerce maritime entre la Chine et l'Asie du Sud-Est, les patrouilles militaires que la marine impériale aurait menées à travers les siècles depuis Canton, diverses activités de cartographie –notamment, sous les Yuan, un relevé réalisé par l'astronome Guo Shoujing (郭守敬) –et l'utilisation constante des îles par les pêcheurs de Hainan. De façon plus précise, la Chine invoque diverses démarches ponctuelles sous les Qing, qui auraient consolidé le titre chinois au moment même où déclinait la puissance maritime de la Chine et s'imposaient les conceptions territoriales du droit international d'origine européenne. En 1876, l'ambassadeur de Chine Guo Songtao (郭嵩焘) aurait explicité la prétention chinoise sur les Paracels. Le gouvernement Qing aurait ensuite, en 1883, protesté contre des relevés allemands dans la région, ce qui équivaldrait à l'affirmation d'une revendication tant sur les Paracels que sur les Spratleys. Enfin, en 1887, la convention de délimitation entre la Chine et le Tonkin aurait confirmé l'appartenance des îles à la Chine. Au tournant du XX^e siècle, l'empire Qing moribond aurait ainsi parachevé un titre transmis ensuite à la république de Chine puis à la République populaire, délimitant le territoire chinois en mer de Chine méridionale tandis que s'effondrait le système tributaire sinocentré.

25. Dans ces expressions, « mille » ou « dix mille » lieues (里, unité traditionnelle en Chine) ne désignent pas une mesure précise mais seulement une grande distance qui pouvait être celle séparant les formations insulaires des côtes ou de la zone couverte par ces formations.

26. Shen Jianming en répertorie neuf, qui auraient été en usage à partir des dynasties Tang (618-907) ou Song (960-1279) : *Jiuru Luozhou* (九乳螺洲), *Qizhou Yang* (七洲洋), *Changsha* (長沙), *Shitang* (石塘), *Shichuang* (石床), *Qianli Changsha*, *Wanli Shitang*, *Qianli Shitang* (千里石塘) et *Wanli Changsha* (萬里長沙).

§2. Évaluation

43. La non-pertinence de la « vassalité » du Vietnam. Au moment d'évaluer les prétentions concurrentes à des titres anciens, un premier argument qu'il convient d'examiner est relatif à la vassalité du Vietnam. Tout en alléguant que ses propres activités lui ont valu un titre, la Chine soutient en effet que celles du Vietnam n'ont pu jouer qu'à son profit, en raison de la suzeraineté qu'elle exerçait autrefois sur son voisin²⁷. Il y a quelque chose de risqué dans cette position chinoise, qui a pu être interprétée comme l'admission implicite de ce qu'elle n'exerçait pas elle-même sur les archipels la maîtrise qu'elle prétend avoir atteinte²⁸. Ce point mis à part, faut-il tirer des conséquences juridiques de l'ancienne situation du Vietnam par rapport à la Chine ?

Après mille ans d'administration chinoise du nord du Vietnam (111 av. J.-C. - 939 apr. J. -C. et à nouveau entre 1407 et 1428), le pays avait accédé à l'indépendance. Jusqu'à la conclusion du traité de Tianjin²⁹ (1885) il versa toutefois un tribut à la Chine et devint donc un pays membre de ce que les sinologues ont appelé rétrospectivement le système tributaire³⁰. On a déjà relevé l'hétérogénéité des conceptions sur lesquelles reposaient ce système avec celles que l'Europe moderne a universalisées, soit la représentation d'unités politiques chacune territorialement compétente à l'exclusion des autres sur un espace clos, et en cela formellement égales en vertu d'un statut étatique fixé par le droit international. Rien de tout cela n'était connu en Asie orientale. Une historienne parle ainsi de « *l'espace frontalier sino-vietnamien* »³¹. Du reste, cette situation n'a rien

27. « *Pendant des siècles, la Chine s'est perçue comme le centre de l'univers et la relation entre la Chine et d'autres États est essentiellement de nature tributaire. Cela est complètement différent de la relation entre États égaux. Dans ce contexte, l'empire chinois ne voyait aucun intérêt à formaliser sa revendication à propos des îles dès le moment où le Vietnam lui-même était sous protectorat de la Chine.* » (Zhen LIN, *La politique juridique de la République populaire de Chine en matière de droit de la mer*, Paris : thèse Paris 1, dir. G. Bastid Burdeau, 2013, p. 97) Cet argument semble avoir été pour la première fois employé par la Chine dans une note du 20 mars 1934 adressée au quai d'Orsay (Hungdah CHIU et Choon-Ho PARK, « *Legal Status of the Paracel and Spratly Islands* », *ODIL*, 1975, vol. 3, n° 1, p. 13).

28. Raul PEDROZO, « *China versus Vietnam : An Analysis of the Competing Claims in the South China Sea* », août 2014, <<https://www.cna.org/reports/2014/iop-2014-u-008433.pdf>>, p. 79.

29. Si le Vietnam est sorti du système tributaire en 1885, on peut situer la fin du système lui-même à l'issue de la première guerre sino-japonaise, dont l'article 1er du traité de paix imposait à la Chine la reconnaissance de l'indépendance de la Corée, son ultime vassale (voir *Traité de Shimonoseki*, 17 avr. 1895 et Yasuaki ONUMA, « *When was the Law of International Society Born ? An Inquiry of the History of International Law from an Intercivilizational Perspective* », *Journal of the History of International Law*, 2000, n° 2, p. 52).

30. John FAIRBANK et Ssu-yu TENG, « *On the Ch'ing tributary system* », *Harvard Journal of Asiatic Studies*, 1941, vol. 6, n° 2, p. 135-246.

31. Thi Hanh NGUYEN, *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 21-44.

de spécifiquement chinois ou « asiatique », et il semble que sous une forme ou sous une autre, elle ait prévalu dans tout le monde extra-européen avant sa colonisation par l'Europe, comme dans l'Europe pré-moderne elle-même. Elle emporte nécessairement des conséquences quand il s'agit d'apprécier l'emprise sur un espace d'une unité politique pré-westphalienne. On se souvient par exemple que la « *structure particulière de l'État chérifien* » avait été prise en compte dans l'appréciation des liens juridiques qui unissaient, au moment de la colonisation espagnole, le Sahara occidental au royaume du Maroc³². Plus récemment, et dans la région qui nous occupe cette fois, la Cour a été confrontée à la thèse, avancée par Singapour, d'une « *conception traditionnelle malaise de la souveraineté* », relative aux personnes plutôt qu'au territoire³³.

De ce que le Vietnam versait un tribut à l'empereur de Chine et paraissait ainsi confirmer la prétention du fils du Ciel (天子) à régner sur tout l'univers (天下) en vertu du mandat (天命) qui l'avait investi, faut-il en conclure que les autorités vietnamiennes, juridiquement subordonnées, ne s'emparaient d'espaces que pour le compte de leur suzerain ? Sans doute les contours de ce qui serait moins un droit international alternatif qu'un droit impérial³⁴ sont-ils encore mal connus. Reste que depuis les premiers travaux sur le système tributaire, notre vision de l'histoire des relations internationales de la Chine s'est considérablement nuancée. Non seulement les unités politiques qui participaient au système tributaire, souvent pour des raisons commerciales, n'y attachaient pas nécessairement une signification de supériorité formelle de la Chine, mais celle-ci était elle-même assez pragmatique pour y faire entorse quand il se trouvait démenti par sa propre infériorité matérielle, notamment sous la dynastie Song³⁵. La vision du monde sino-confucéenne avait en outre des concurrents en Asie orientale, que structuraient également des institutions mongoles et bouddhistes tibétaines³⁶. La demande d'investiture que les dirigeants vietnamiens présentaient à l'Empereur de Chine peut être vue comme une démarche réaliste, quoiqu'elle eût bien pour toile de fond de communauté de civilisation : « *ce geste manifestait le devoir d'un tout petit État cherchant à survivre en paix à côté d'un voisin géant* »³⁷. Si les représentations plus ou moins unilatérales de la

32. CIJ, *Sahara occidental (avis consultatif)*, 16 oct. 1975.

33. CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge (Malaisie/Singapour)*, 23 mai 2008, p. 40, §79.

34. Si l'on admet qu'il n'y a de droit international à proprement parler qu'entre unités politiques s'admettant sur un pied d'égalité (voir *supra*).

35. Voir à ce sujet MORRIS ROSSABI, (dir.), *China Among Equals. The Middle Kingdom and Its Neighbors, 10th-14th Centuries*, Oakland : University of California Press, 1983, 400 p.

36. Sur ces visions du monde en compétition, voir les travaux récents de TIMOTHY BROOK, MICHAEL VAN WALT VAN PRAAG et MIEK BOLTJES, (dir.), *Sacred Mandates. Asian International Relations since Chinggis Khan*, Chicago : The University of Chicago Press, 2018, 288 p.

37. NGUYEN HONG THAO, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer*

Chine n'étaient pas de nature à l'inciter à borner un domaine qui lui serait revenu en propre et qui aurait été distingué du vaste monde prétendument soumis à son autorité, on voit mal au nom de quoi le Vietnam devrait en supporter les conséquences. À tout le moins, il paraît impossible d'assimiler son ancienne condition juridico-politique à celle d'un protectorat, privé de la compétence de conduire ses propres affaires étrangères³⁸. Il semble en aller de sa vassalité comme de celle du duc de Normandie à l'égard du roi de France, que le gouvernement britannique avait qualifiée de « nominale » dans l'affaire, décidée en sa faveur, des *Minquiers et des Écréhous*³⁹. Nominale ne fut pas, en revanche, la domination coloniale que la France établit sur le Vietnam sitôt abandonnées les intenables fictions auxquelles s'accrochaient les Qing.

44. La non-pertinence de la convention franco-chinoise de 1887. À l'issue de la guerre franco-chinoise, l'article 3 du traité de Tianjin avait prévu que « *dans un délai de six mois à partir de la signature du présent traité, des Commissaires désignés par les Hautes Parties Contractantes se rendront sur les lieux pour reconnaître la frontière entre la Chine et le Tonkin* »⁴⁰. Le traité prévoyait en outre qu'en cas de désaccord entre ces experts, il en serait référé à leurs gouvernements respectifs. Deux ans plus tard, ces derniers conclurent une seconde convention de délimitation. On y lit que « *les îles qui sont à l'est du méridien de Paris 105° 43' de longitude est, c'est-à-dire de la ligne nord sud passant par la pointe orientale de l'île de Tch'a-kou ou Quan-chan (Tra-co) en formant la frontière sont également attribuées à la Chine. Les îles Go-tho et les autres îles qui sont à l'ouest de ce méridien appartiennent à l'Annam* »⁴¹. Depuis les années 1930, la Chine soutient que cette convention confirmait sa souveraineté sur les Paracels et les Spratleys, situées à l'est du méridien visé dans le texte. L'argument, là encore, n'est pas sans danger de contradiction pour la Chine : la convention n'appartient-elle pas à la catégorie des traités inégaux auxquels elle a traditionnellement exprimé son

de Chine méridionale), Paris : Pedone, 2004, p. 224.

38. Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 76. Pour une discussion récente, qui insiste sur l'importance d'envisager la genèse des différends territoriaux dans le cadre de l'ancien système tributaire en tant que « *regional system* » de droit international – mais sans véritablement montrer quelles en seraient les conséquences juridiques pour le titre de souveraineté, voir So Yeon KIM, « *Making International Law Truly 'International' ? Reflecting on Colonial Approaches to the China-Vietnam Dispute in the South China Sea and the Tribute System* », *Revue d'histoire du droit international*, 2022, vol. 24, p. 227-258.

39. CIJ, *Affaire des Minquiers et des Écréhous (France / Royaume-Uni)*, 17 nov. 1953, p. 56.

40. *Traité de Paix, d'Amitié et de Commerce entre la France et la Chine* (« *Traité de Tien-Tsin* »), 9 juin 1885.

41. *Convention de délimitation de la frontière entre la Chine et le Tonkin*, 26 juin 1887.

opposition⁴² ? Cela n'a pas empêché la Chine de l'invoquer lors des négociations avec le Vietnam relatives aux délimitations maritimes dans le golfe du Tonkin⁴³. Tandis que le Vietnam proposait de prendre le méridien pour frontière maritime, la Chine a alors réaffirmé son caractère de ligne d'attribution d'îles.

Pouvait-il cependant s'agir d'attribuer des îles aussi distantes de la région frontalière Chine-Tonkin que les Paracels, à plus forte raison les Spratleys ? Il n'y a guère de doute sur le caractère intenable de l'argumentation chinoise. Elle présente une certaine analogie avec celle qu'avait développée sans succès l'Indonésie devant la Cour internationale de Justice, qui s'était prévalu de la convention signée en 1891 entre la Grande-Bretagne et les Pays-Bas en arguant de ce qu'une ligne utilisée dans le traité devait être prolongée sur quelques dizaines de milles nautiques vers l'est au-delà de l'île de Sebatik, pour lui attribuer la souveraineté sur Ligitan et Sipadan⁴⁴. À plus forte raison, la convention de 1887 ne saurait davantage être lue, en l'absence de toute mention aux Paracels ou aux Spratleys, comme impliquant un prolongement du méridien sur des centaines de milles nautiques, attribuant la souveraineté à la Chine au-delà des petites îles côtières proches du Tonkin qui étaient manifestement les seules visées par le texte⁴⁵.

45. L'improbabilité de tout titre ancien sur les Spratleys. Le point qu'il s'agit à présent de discuter est beaucoup plus controversé. Il s'agit de savoir si les faits présentés par les récits vietnamien et sino-taïwanais pour établir la souveraineté territoriale sur les archipels attestent véritablement d'activités dans les Spratleys, ou s'il ne faudrait pas en borner la portée aux seules Paracels. C'est à juste titre que plusieurs auteurs ont relevé la tendance des dossiers étatiques, mais aussi de certaines études indépendantes, à assimiler abusivement les Spratleys aux Paracels, et à étendre illégitimement aux pre-

42. Michael BENNETT, « *The People's Republic of China and the Use of International Law in the Spratly Island Dispute* », *Stanford Journal of International Law*, 1992, vol. 28, n° 2, p. 447. Mais c'est qu'en vérité – comme l'a notamment illustré l'affaire du traité sino-belge évoquée en introduction de cette thèse – la Chine ne semble jamais avoir invoqué la nullité des traités tenus pour inégaux ; par conséquent on a pu considérer que « *la théorie des traités inégaux, dans la conception chinoise, est donc une théorie d'ordre politique, et non un régime de droit* » (Romain LE BŒUF, *Le traité de paix en droit international public*, Nanterre : thèse Nanterre, dir. M. Forteau, 2014, p. 403-404).

43. Keyuan ZOU, « *Maritime Boundary Delimitation in the Gulf of Tonkin* », *ODIL*, 1999, vol. 30, n° 3, p. 238-240 ; Zhiguo GAO et Bing Bing JIA, « *The Nine-Dash Line in the South China Sea : History, Status, and Implications* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 105. Voir *Agreement between the Socialist Republic of Viet Nam and the People's Republic of China on the Delimitation of the Territorial Sea, Exclusive Economic Zone and Continental Shelf between the Two Countries in the Tonkin Gulf*, 25 déc. 2000 et prochain chapitre.

44. CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, 17 déc. 2002, p. 643-668.

45. Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 80-83.

mières des preuves qui ne valent que pour les secondes⁴⁶. En réalité, « *la plupart des récits historiques ne concernent que les Paracels* »⁴⁷ ; minces sont les éléments démontrant quoi que ce soit s'agissant des Spratleys. C'est pourquoi il faut considérer, à notre avis, que les Spratleys sont probablement restées des terres sans maître jusqu'aux années 1930 –ce qui était, on le verra ci-dessous, la position que la France défendait alors, quand elle s'y intéressa pour la première fois.

Le professeur Chemillier-Gendreau juge certes que les documents vietnamiens pourraient renvoyer aux deux archipels, car ils signaleraient un nombre d'éléments émergés trop élevé pour ne viser que les seules Paracels. Elle avance que plusieurs compagnies d'exploitation des îles ont en fait été créées et qu'elles avaient des destinations géographiques distinctes. Ainsi, « *la gestion des Spratleys en même temps que des Paracels par les Seigneurs Nguyen à partir du XVIII^e siècle est une hypothèse plausible* »⁴⁸.

Cette conclusion nous paraît excessivement favorable à la thèse vietnamienne d'un titre ancien formé sur l'ensemble des îles de la mer de Chine méridionale. Si elle simplifie considérablement l'analyse juridique des faits, elle se heurte à trop d'incertitude dans l'établissement des faits eux-mêmes. Il faut une certaine bonne volonté pour reconnaître les Spratleys dans les diverses expressions anciennement utilisées tant en vietnamien qu'en chinois ; leur interprétation pose des problèmes philologiques délicats. Éloignées des voies traditionnelles de navigation, les Spratleys sont vraisemblablement restées inconnues bien plus longtemps que les Paracels (auxquelles les désignations génériques en usage mêlaient peut-être le banc Macclesfield) et celles-ci n'ont elles-mêmes pas pu être considérées autrement qu'un danger sans intérêt pendant la majeure partie de l'histoire des peuples de la région⁴⁹. Il est « plausible », en effet, que les Vietnamiens finirent par repérer les Spratleys et qu'ils cherchèrent à les exploiter comme les Paracels, mais cela n'est pas démontré. Les explorateurs britanniques n'ont ainsi jamais signalé de présence

46. Voir Florence NGUYEN-ROUAULT, *La politique juridique extérieure de la République populaire de Chine. Territoire et souveraineté*, Paris : thèse Paris II, dir. Ch. Leben, 2003, p. 493-494 et François-Xavier BONNET, « *The Spratlys : A Past Revisited* », *World Bulletin*, 2004, p. 24. Notons qu'une erreur dans le passage cité de l'étude de Florence Nguyen-Rouault confirme son propre constat des fréquentes confusions entre les deux archipels. Il est fait référence à une activité chinoise dans les Spratleys en 1909. Nous verrons qu'il ne s'agissait alors pas des Spratleys mais des Paracels.

47. Zhen LIN, *La politique juridique de la République populaire de Chine en matière de droit de la mer*, Paris : thèse Paris 1, dir. G. Bastid Burdeau, 2013, p. 97.

48. Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 66. Dans son bilan de la période ancienne, le professeur Chemillier-Gendreau note qu'« *il y a des raisons de penser que l'administration vietnamienne s'étendait aussi sur les Spratleys* », concédant toutefois qu'elle pourrait être restée limitée à trop peu d'îlots pour valoir au Vietnam un droit sur l'ensemble de l'archipel. Même cette interprétation semble encore trop généreuse.

49. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 22-23.

annamite dans les Spratleys aux XVIII^e et XIX^e siècles⁵⁰.

S'agissant de la Chine, on mesurera plus loin toute l'ignorance qui était encore celle des autorités en plein XX^e siècle. Reste qu'il existe des indications de la présence de pêcheurs chinois dans les Spratleys dès le XIX^e siècle. Elles posent la question du poids à accorder à des activités privées dans l'établissement d'un titre de souveraineté.

46. La non-pertinence des activités privées alléguées. Les visites régulières des pêcheurs de Hainan dans les Spratleys, de même que dans les Paracels, sont attestées dès 1817 par James Horsburgh, l'hydrographe de la Compagnie britannique des Indes orientales. Ceux-ci venaient en outre y récolter des tortues et des bèches-de-mer et pratiquaient la pêche aux ailerons de requin. Horsburgh ne mentionne pas de ressortissants d'autres États. Dans la sentence du 12 juillet 2016, les preuves de la présence de pêcheurs de Hainan dans les Spratleys ont été prises en compte parmi d'autres éléments, afin d'établir si les îlots se prêtent ou non à l'habitation humaine ou à une vie économique propre au sens de l'article 121 §3 de la CNUDM⁵¹. Le tribunal a relevé, dans une source de la marine britannique en date de l'année 1868, la description suivante :

Hainan fisherman, who subsist by collecting trepang and tortoise-shell, were found upon most of these islands, some of whom remain for years amongst the reefs. Junks from Hainan annually visit the islands and reefs of the China Sea with supplies of rice and other necessities, for which the fishermen give trepang and other articles in exchange, and remit their profits home ; the junks leave Hainan in December or January, and return with the first of the S.W. monsoon. The fishermen upon Itu-Aba island were more comfortably established than the others...⁵²

Sans doute cette utilisation sporadique des îles par des Chinois n'a-t-elle jamais cessé par la suite : il est établi qu'au début des années 1930, lors des premières manifestations de la France dans les Spratleys, la marine française rencontra quelques Chinois sur l'île Spratley, sur les Deux-Îles (caye du Nord-Est et caye du Sud-Ouest) et sur l'île Thitu, ainsi que des restes d'habitation sur Itu Aba⁵³. Mais il y a des indications que des pêcheurs venus d'ailleurs établirent aussi une présence temporaire dans l'archipel : d'après un rapport français de 1939 cité dans la sentence de 2016, « *there is no doubt that since time immemorial, these islands were frequented and even temporarily inhabited by the Chinese, Malay, and Annamite fishermen that haunt these parts* »⁵⁴.

50. François-Xavier BONNET, « *The Spratlys : A Past Revisited* », *World Bulletin*, 2004, p. 23.

51. Voir titre II, chapitre 2.

52. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 245, §597.

53. Voir Hsin-chih CHEN, « *La réponse chinoise à l'occupation française des îles Spratly en 1933* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2001, n° 199, p. 13-15.

54. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016,

La Chine pourrait-elle invoquer ces activités pour se prévaloir, si pas d'un titre consolidé, du moins d'un titre imparfait (*inchoate title*) sur les îles⁵⁵ ? On a récemment soutenu que ces activités privées de la Chine ont été minorées dans les récits établis par les États occidentaux, alors que ceux-ci, à la même époque, n'hésitaient pas à se prévaloir des entreprises d'exploitation économique de leurs ressortissants pour asseoir leurs droits sur des îles inhabitées. Dans cette affaire, une approche critique du droit international mettrait ainsi en évidence un deux poids, deux mesures résultant d'un rapport de force colonial⁵⁶. Il est exact que les États occidentaux se sont souvent appuyés sur les activités de personnes privées en vue d'établir leur souveraineté territoriale sur de nombreuses îles inhabitées de par le monde. Cette pratique s'est largement développée au XIX^e siècle en raison de l'intérêt pour l'exploitation du guano. Une loi des États-Unis de 1856, encore en vigueur aujourd'hui, autorise ainsi tout citoyen américain à prendre possession, au nom de l'État, d'une île contenant des dépôts de guano, pourvu qu'aucun autre État n'y prétende⁵⁷. Nous avons déjà vu un exemple d'une pratique similaire adoptée en mer de Chine méridionale avec la prétention britannique, aujourd'hui abandonnée, sur l'île Spratley et la caye Amboyna, qui était fondée sur le projet d'exploitation que lui avaient soumis en 1887 deux de ses ressortissants. Si les États-Unis et la Grande-Bretagne n'ont jamais hésité à se réclamer de l'utilisation économique de petites îles inhabitées pour étendre leur territoire, au nom de quoi le refuserait-on à la Chine ?

En réalité, cet argument néglige deux aspects du problème. D'une part, il n'est pas du tout évident qu'une pratique telle que celle des États-Unis ait jamais été conforme au droit international, tant paraît ici abusive l'assimilation de personnes privées à des agents étatiques investis de la puissance publique⁵⁸. D'autre part, même si la licéité de ces pratiques était admise, encore faudrait-il prouver qu'à l'utilisation des Paracels et des Spratleys par les Chinois s'ajoutait un intérêt officiel pour les îles. Comme l'a jugé la CIJ dans *Souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan*, « les activités de personnes privées ne sauraient être considérées comme des effectivités si elles ne se fondent pas sur une réglementation officielle ou ne se déroulent pas sous le contrôle de l'autorité

n° 2013-19, p. 246, §599.

55. Voir en ce sens Hungdah CHIU et Choon-Ho PARK, « *Legal Status of the Paracel and Spratly Islands* », *ODIL*, 1975, vol. 3, n° 1, p. 18.

56. Melissa H. LOJA, « *A Critical Legal Approach to the South China Sea Territorial Dispute* », *Revue d'histoire du droit international*, 2018, vol. 20, n° 2, p. 198-216. Pour une histoire du droit international selon l'approche dite critique, voir notamment Antony ANGHIE, *Imperialism, Sovereignty and the Making of International Law*, Cambridge : CUP, 2012, 356 p.

57. Voir section 1 du *Guano Islands Act*, 18 août 1856.

58. Voir en ce sens Marcelo KOHEN, « *La possession* » in *Possession contestée et souveraineté territoriale*, Genève : Graduate Institute Publications, 1997, §48.

publique »⁵⁹. Ce n'est qu'en cas d'exercice de la souveraineté par ailleurs imputable à l'État chinois que les activités des pêcheurs de Hainan pourraient éventuellement en être jugées comme une manifestation⁶⁰. Dans les Spratleys, on a vu l'improbabilité que des effectivités aient été posées par qui que ce soit avant le XX^e siècle. Dans les Paracels, les preuves avancées par la Chine sont faibles et se heurtent à celles du Vietnam.

47. La prépondérance des effectivités vietnamiennes dans les Paracels. La connaissance ancienne qu'avaient des Paracels les Chinois comme les Vietnamiens ne fait guère de doute. Que cette connaissance ait donné naissance à un titre supposent démontrés deux éléments : aux époques où la seule découverte suffisait à fonder la souveraineté territoriale, l'intention de l'État chinois ou de l'État vietnamien de traiter ces îles comme leur territoire ; et au milieu du XIX^e siècle au plus tard, conformément à l'évolution du droit, l'exercice effectif des compétences étatiques sur l'archipel.

Il est vrai que s'agissant d'îles distantes et inhabitées, le niveau d'exigence requis dans l'évaluation d'un tel exercice ne saurait être trop élevé. Max Huber notait déjà que « *the manifestations of sovereignty over a small and distant island, inhabited only by natives, cannot be expected to be frequent* »⁶¹. Dans l'affaire de *Clipperton*, le roi Victor-Emmanuel s'était satisfait d'actes matériels particulièrement réduits pour établir le titre de la France, jugeant que « *si un territoire, par le fait qu'il était complètement inhabité, est, dès le premier moment où l'État occupant y fait son apparition, à la disposition absolue et incontestée de cet État, la prise de possession doit être considérée, à partir de ce moment, comme accomplie et l'occupation est achevée par cela même* »⁶². Deux ans plus tard, la Cour permanente constatait qu'« *il est impossible d'examiner les décisions rendues dans les affaires visant la souveraineté territoriale sans observer que, dans beaucoup de cas, le tribunal n'a pas exigé de nombreuses manifestations d'un exercice de droits souverains pourvu que l'autre État en cause ne pût faire valoir une prétention supérieure. Ceci est particulièrement vrai des revendications de souveraineté sur des territoires situés dans des pays faiblement peuplés ou non occupés par des habitants à demeure* »⁶³. La Cour internationale de Justice n'a pas dévié de cette ligne⁶⁴. Dans le cas des petites îles inhabitées, en particulier du genre de celles que l'on convoite pour leurs

59. CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, 17 déc. 2002, p. 62, §140.

60. Michael BENNETT, « *The People's Republic of China and the Use of International Law in the Spratly Island Dispute* », *Stanford Journal of International Law*, 1992, vol. 28, n° 2, p. 436.

61. SA, *Affaire de l'île de Palmas (États-Unis d'Amérique c. Pays-Bas)*, 4 avr. 1928, p. 867.

62. SA, *Affaire de l'île de Clipperton (Mexique c. France)*, 28 jan. 1931, p. 1110.

63. CPJI, *Statut juridique du Groënland oriental (Danemark c. Norvège)*, 5 avr. 1933, p. 46.

64. CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, 17 déc. 2002, p. 682.

réserves de guano, des actes symboliques, compromis entre la découverte et l'occupation effective, pourraient suffire à parachever un titre⁶⁵.

S'agissant des Paracels, peuvent certainement être qualifiées de telles les démarches ordonnées par l'empereur Gia Long en 1816. La thèse du Vietnam se fonde ici sur des éléments solides. Par contraste, la Chine n'a jamais présenté d'éléments convaincants permettant d'établir sa découverte antérieure des îles, susceptible de donner naissance à un *inchoate title* empêchant la formation de celui du Vietnam⁶⁶. La Chine ne peut davantage prendre argument de ses manifestations de souveraineté alléguées au XIX^e siècle, comme le confirment les dernières recherches historiques. Pour ce qui est des preuves supposées d'une découverte des Paracels par la Chine, il faut réaffirmer qu'elles ne permettent guère d'établir plus que leur connaissance générale par les Chinois⁶⁷, à supposer que ce soit bien de cet archipel dont parlent les sources anciennes, ce qui dans certains cas au moins est aussi douteux que pour les Spratleys. Ainsi du relevé qu'aurait prétendument effectué Guo Shoujing dans les Paracels en 1279 et dont la Chine allègue qu'il aurait aussi concerné le récif de Scarborough : plus vraisemblablement, Guo ne s'est pas rendu au-delà de l'île de Hainan⁶⁸. Sous les Qing encore, les documents à caractère géographique ou militaire disponibles ne prouvent nullement que la dynastie considérait les Paracels comme un espace sous son administration : au contraire, les îles (ainsi que la mer adjacente, on y reviendra au moment d'examiner les prétentions maritimes de la Chine) sont invariablement décrites comme des endroits à éviter par les marins⁶⁹. La prétention qu'aurait émise l'ambassadeur Guo Songtao sur les Paracels en 1876 n'est en réalité qu'une entrée d'un journal de voyage ; si Guo écrit bien que ces îles appartiennent à la Chine, il ne peut les nommer que par une translittération de leur nom occidental, le mot *Xisha* n'ayant pas encore été inventé⁷⁰. Entre 1881 et 1884, deux navires allemands, le *Freya* et le *Iltis*, ont bien effectué des relevés dans les Paracels (sans s'intéresser aux Spratleys, contrairement à ce que les sources chinoises laissent entendre) mais il n'y a

65. Norman HILL, *Claims to Territory in International Law and Relations*, New York : OUP, 1945, p. 150.

66. Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 64.

67. Raul PEDROZO, « *China versus Vietnam : An Analysis of the Competing Claims in the South China Sea* », août 2014, <<https://www.cna.org/reports/2014/iop-2014-u-008433.pdf>>, p. 64-65.

68. François-Xavier BONNET, « *Geopolitics of Scarborough Shoal* », *Les Notes de l'Irasec*, 2012, n° 14, <<https://www.irasec.com/documents/fichiers/40.pdf>>, p. 12.

69. Chris P. C. CHUNG, « *Drawing the U-Shaped Line : China's Claim in the South China Sea, 1946-1974* », *Modern China*, 2016, vol. 42, n° 1, p. 51-52.

70. Bill HAYTON, « *When Good Lawyers Write Bad History : Unreliable Evidence and the South China Sea Territorial Dispute* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 1, p. 22-23.

aucune trace de permission ni de protestation émise par les Qing⁷¹. Il y a plus : en 1895 et 1896, deux bateaux portant une cargaison de cuivre assurée par des compagnies britanniques, le *Bellona* et le *Imezi Maru*, se sont échoués dans les Paracels. La Grande-Bretagne s'étant retournée contre les autorités chinoises locales, celles-ci lui répondirent que ces îles abandonnées ne relevaient pas de l'administration de la Chine⁷².

Sans concurrent étatique au XIX^e siècle, et si l'on met de côté la présence intermittente des pêcheurs de Hainan, le Vietnam semble ainsi avoir été en mesure de parfaire un titre de souveraineté sur les Paracels. En définitive, l'organisation de l'exploitation des îles par les autorités annamites doit ici primer sur les éléments qui ressortent du dossier chinois. Ceux-ci appartiennent au genre des « *présomptions indirectes déduites d'événements du moyen âge* » dont avait parlé la Cour internationale de Justice pour rejeter la thèse française d'un titre ancestral sur les Minquiers et les Écréhous en faveur des effectivités britanniques⁷³. La situation juridique des Paracels serait claire si la France, devenue puissance protectrice de l'Annam, avait traité l'archipel comme une partie du territoire dont elle avait la responsabilité des relations extérieures. Mais la réalité fut toute autre. De 1884 au début des années 1930, le colonisateur français ne s'est pas manifesté dans les Paracels. Au même moment et principalement en réaction aux visées du Japon, « *China's concern for these relatively obscure islets, reefs and rocks grew proportionately to the weaknesses of its own position in the region* »⁷⁴ (la remarque, encore une fois, ne vaut ici que pour les Paracels et non pour les Spratleys). La question posée, on va le voir, est celle d'un éventuel abandon par le Vietnam de ses droits et d'une hypothétique constitution d'un titre chinois sur les Paracels.

Le titre vietnamien sur les Paracels a-t-il survécu à la période coloniale et aux bouleversements du XX^e siècle ? Et dans ce chaos, que dire des titres éventuellement constitués sur les Spratleys et sur le récif de Scarborough ?

Section II. L'existence de titres modernes

Une chronologie des événements d'intérêt pour l'établissement des titres (§1) précédera notre tentative de les établir (§2).

71. François-Xavier BONNET, « *Geopolitics of Scarborough Shoal* », *Les Notes de l'Irasec*, 2012, n° 14, <<https://www.irasec.com/documents/fichiers/40.pdf>>, p. 14.

72. Voir Hungdah CHIU et Choon-Ho PARK, « *Legal Status of the Paracel and Spratly Islands* », *ODIL*, 1975, vol. 3, n° 1, p. 7 et Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 94.

73. CIJ, *Affaire des Minquiers et des Écréhous (France / Royaume-Uni)*, 17 nov. 1953, p. 57.

74. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 24.

§1. Les faits potentiellement pertinents

48. La première manifestation chinoise dans les Paracels (1909). Loin d'avoir partie liée avec l'État chinois depuis la plus haute antiquité, l'archipel des Paracels semble n'être vraiment entré dans l'histoire officielle chinoise qu'au début du XX^e siècle. C'est dans le contexte de la décennie 1900-1910, marqué par une ambiance d'extrême susceptibilité, après l'échec de la révolte des Boxeurs, pour les empiètements étrangers réels ou supposés sur le territoire de la Chine⁷⁵, mais aussi par de réels efforts consentis par les Qing finissants pour bâtir un État moderne qu'une prétention chinoise sur les Paracels s'est pour la première fois affirmée. Nul État n'était mieux placé que le Japon pour faire réagir la Chine en mer de Chine méridionale : quelques années plus tôt, les autorités nippones s'étaient installées, au détriment des Qing, à Formose.

Ce n'est pas dans les Paracels, mais dans les Pratas que le premier antagonisme sino-japonais relatif à la mer de Chine méridionale s'est cristallisé. En 1907, un exploitant japonais de guano, Nishizawa Yoshiji, occupa pour le compte du Japon l'île Pratas, située non loin de Taïwan et qu'il avait explorée dès 1902⁷⁶. Les États-Unis s'étaient alors inquiétés auprès de la Chine d'une extension de la présence japonaise à proximité des Philippines, où ils s'étaient installés en 1898⁷⁷. Le gouvernement chinois mit deux ans à réagir ; finalement, en 1909, un accord fut trouvé aux termes duquel le Japon reconnut la souveraineté chinoise sur Pratas en échange d'une compensation financière⁷⁸.

L'émotion suscitée dans l'opinion publique chinoise par l'affaire des Pratas fut l'occasion de la première manifestation de la Chine dans les Paracels. Sous la direction de l'amiral Li Zhun (李準), une petite expédition quitta Canton en mai 1909. Pendant trois jours, il fut procédé à l'exploration de l'archipel (indice de l'absence d'intérêt préalable des autorités) ; on hissa des drapeaux et on donna des noms chinois aux îlots (l'expression *Xisha* – « sables de l'Ouest » –, qui fait pendant à *Dongsha* – « sables de l'Est » – désignant les Pratas, pourrait dater de cette époque) ; beaucoup de publicité fut faite autour de cette entreprise⁷⁹. Par la suite, on a souvent prétendu du côté chinois qu'une

75. Voir à ce sujet Bill HAYTON, « *The Modern Origins of China's South China Sea Claims : Maps, Misunderstandings, and the Maritime Geobody* », *Modern China*, 2018, vol. 45, n° 2, p. 4-5.

76. Ulises GRANADOS, « *As China Meets the Southern Sea Frontier : Ocean Identity in the Making, 1902-1937* », *Pacific Affairs*, 2005, vol. 78, n° 3, p. 447.

77. Bill HAYTON, « *The Modern Origins of China's South China Sea Claims : Maps, Misunderstandings, and the Maritime Geobody* », *Modern China*, 2018, vol. 45, n° 2, p. 9.

78. Les autorités de la province du Guangdong, manquant de capacités pour exploiter le guano sur Pratas, rappelèrent ensuite Nishizawa lui-même ! L'entreprise échoua cependant après quelques mois (*Ibid.*, p. 12-13).

79. *Ibid.*, p. 12.

première expédition avait eu lieu dans les Paracels dès 1902. En réalité, tout indique qu'il s'agit d'une fabrication, éloquent sur la fiabilité des preuves archéologiques invoquées par la Chine : un chercheur français rapporte qu'en 1937, une mission secrète eut lieu dans les Paracels afin d'enterrer des marqueurs antidatés de la dynastie Qing et des années 1902, 1912 et 1921, marqueurs qui furent ensuite opportunément « redécouverts » par la République populaire après la bataille des Paracels de 1974⁸⁰.

Quoi qu'il en soit de l'expédition fictive de 1902, celle de 1909 est bien réelle et marque la naissance d'une prétention chinoise sur les îles de la mer de Chine méridionale qui ne suscita alors aucune protestation. On peut déjà remarquer ici que dans les années qui suivirent, l'habitude fut prise en Chine de désigner l'île Triton, dans les Paracels, comme la limite méridionale du territoire chinois⁸¹ et qu'en 1914, le cartographe Hu Jinjie (胡晉接) établit une carte, ancêtre de celle à la ligne en neuf traits, qui n'incluait que les Pratas et les Paracels⁸² : c'est dire que la prétention de la Chine sur les Spratleys n'était pas encore à l'ordre du jour.

49. Les manifestations chinoises ultérieures dans les Paracels (1921-1928).

Quoique la prétention chinoise ait été exprimée en 1909, il faut attendre l'année 1921 pour en revoir une manifestation. Les projets chinois pour l'archipel étaient d'abord restés sans lendemain, dans un contexte de révolution puis de guerre civile. En 1913, les autorités du Guangdong avaient refusé de financer la construction de phares et en 1920, la fréquence des naufrages faisait qualifier les Paracels de « *death trap* » par la presse de Hongkong⁸³. Ce n'est qu'en 1921 que l'on vit à nouveau un gouvernement chinois s'intéresser aux îles. En réponse à la requête d'un particulier, les autorités du Guangdong délivrèrent un permis d'extraction de guano. Deux circonstances affaiblissent cependant cette manifestation. La première est qu'elle émane du gouvernement militaire sudiste de Sun Yat-sen, alors en rébellion contre le « gouvernement de Beiyang » (北洋政府) en place à Pékin et reconnu par le reste du monde comme le gouvernement légitime de la Chine. La seconde est le rôle occulte du Japon dans ce projet d'exploitation. Derrière l'entrepreneur chinois se trouvaient en effet des capitaux japonais. Selon certaines sources, ce projet pourrait avoir été le résultat d'un accord secret entre Sun Yat-sen et

80. François-Xavier BONNET, « *Archeology and Patriotism : Long Term Chinese Strategies in the South China Sea* », 2015, <<https://www.imoa.ph/wp-content/uploads/2015/04/ARCHEOLOGY-AND-PATRIOTISM.pdf>>.

81. Hsin-chih CHEN, « *La réponse chinoise à l'occupation française des îles Spratly en 1933* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2001, n° 199, p. 19.

82. Chris P. C. CHUNG, « *Drawing the U-Shaped Line : China's Claim in the South China Sea, 1946-1974* », *Modern China*, 2016, vol. 42, n° 1, p. 50.

83. Bill HAYTON, « *The Modern Origins of China's South China Sea Claims : Maps, Misunderstandings, and the Maritime Geobody* », *Modern China*, 2018, vol. 45, n° 2, p. 14.

une entreprise japonaise, aux termes duquel le gouvernement militaire sudiste lui aurait reconnu d'importants droits sur les îles en échange d'armes et d'une compensation financière⁸⁴. Lors de deux inspections en 1923 puis en 1926, les autorités du Guangdong découvrirent que des Japonais étaient en effet à la manœuvre sur les îles et le permis fut finalement révoqué en 1927. En réalité, tout indique que la Chine était alors incapable de faire valoir ses prétentions sur les Paracels face à l'infiltration du Japon.

Les choses changèrent avec l'avènement du nouveau gouvernement national à Nankin. En février 1928, un professeur de l'université Sun Yat-sen de Canton, Shen Pengfei (沈鵬飛) fut envoyé en mission officielle d'inspection des Paracels. Il remit un rapport détaillé contenant une description des îles, de leur environnement marin, de leurs dépôts de guano ainsi que des activités auxquelles des nationaux japonais (pour partie originaires de Taïwan) s'étaient livrés au cours de la décennie écoulée. Le rapport mentionnait encore les Paracels comme le point le plus méridional du territoire de la Chine⁸⁵.

50. Les premières manifestations françaises dans les Spratleys (1930-1933).

C'est ainsi que la France, à la faveur de ce désintérêt persistant des autorités chinoises pour les Spratleys –et alors, on le verra ci-dessous, qu'elle s'abstenait encore d'agir sur le fondement d'un titre vietnamien ancestral dans les Paracels –manifesta pour la première fois sa souveraineté dans les Spratleys en 1930.

Ce n'est pas la Chine que les autorités indochinoises cherchèrent à prendre de vitesse, mais le Japon⁸⁶. Comme dans les Paracels, celui-ci se livrait dans les Spratleys à des activités d'exploitation des ressources qui remontaient à un voyage d'exploration d'un particulier sur Itu Aba et les Deux-Îles, effectué dès 1917. Au cours des années 1920, une compagnie japonaise avait procédé à d'importants aménagements dans plusieurs formations des Spratleys, où elle maintenait en permanence plusieurs dizaines d'employés. Ces activités prirent fin avec la crise économique de 1929 (des pêcheurs japonais, comme d'ailleurs les pêcheurs chinois, restèrent cependant actifs dans cette zone au cours des années qui suivirent). Deux ans plus tôt, le consul général du Japon à Hanoï s'était inquiété du statut des Spratleys auprès du gouvernement français, qui n'avait pas réagi, bien que le gouverneur de Cochinchine eût semble-t-il envisagé d'annexer les îles dès 1925⁸⁷. Mais en 1928, saisie d'une demande d'une société d'exploitation de phos-

84. Ulises GRANADOS, « *As China Meets the Southern Sea Frontier : Ocean Identity in the Making, 1902-1937* », *Pacific Affairs*, 2005, vol. 78, n° 3, p. 452-457.

85. *Ibid.*, p. 449-450.

86. Pour un récit détaillé de cet épisode, voir Hsin-chih CHEN, « *La réponse chinoise à l'occupation française des îles Spratly en 1933* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2001, n° 199, p. 9-11.

87. Stein TØNNESSON, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 4.

phates, et par ailleurs inquiète des conséquences stratégiques d'une expansion japonaise, la France élaborait son propre projet d'exploitation, que devait permettre l'établissement de la souveraineté française sur l'archipel. Le consulat de France à Manille ayant estimé, en 1929, qu'il s'agissait d'une terre sans maître, un navire français, *La Malicieuse*, prit possession le 13 avril 1930 « *de l'île Spratley [...] et des îlots qui en dépendent* », quoique le quai d'Orsay eût apparemment envoyé des instructions contradictoires au gouverneur général d'Indochine, contraignant ensuite le gouvernement à défendre l'initiative des autorités locales⁸⁸. Il est ici intéressant de relever que la prétention française ne s'exprima ni sur les Spratleys en général, ni sur certaines îles en particulier, mais sur une zone définie par des coordonnées géographiques (entre les degrés 111 et 117 de longitude est, 7 et 12 de latitude nord), sur le modèle de la définition par l'article III du traité de Paris de l' « *archipelago known as the Philippine Islands* »⁸⁹.

Tandis que la Chine restait silencieuse, l'initiative de la France souleva des protestations du Japon et suscita aussi une démarche de la Grande-Bretagne. On se souvient qu'à l'époque, celle-ci n'avait pas encore renoncé à ses prétentions datant du XIX^e siècle sur l'île Spratley elle-même (ainsi que sur la cayenne Amboyna) quoique ces prétentions n'eussent jamais donné lieu à une prise de possession. Le consul général britannique à Saïgon demanda donc une explication au gouverneur de Cochinchine. Face à ces réactions, la France finit par notifier sa prétention par la publication en 1933 d'un avis au *Journal officiel*⁹⁰. Le texte n'indique plus de coordonnées géographiques, mais les noms de six éléments accompagnés de leur date de prise de possession : l'île Spratley, la cayenne Amboyna, l'île de Itu Aba, les Deux-Îles, l'île Loaita et l'île Thitu. Seule la première est renseignée comme entrée en possession de la France en 1930. Du fait des conditions météorologiques, les cinq autres ne furent en effet visitées qu'en avril 1933 par la marine française. C'est à cette occasion qu'elle y rencontra les pêcheurs de Hainan déjà mentionnés ci-dessus⁹¹. Une note en date du 19 août 1933 du chargé d'affaires de l'ambassade japonaise à Paris fit valoir que ces prises de possession n'étaient pas constitutives d'une occupation effective, tandis que le Japon avait pour lui son exploitation des îles⁹². Le commandant Jean-Baptiste Viville, dans une publication d'époque rendant compte de cette « *bien minime conquête* », s'était étonné de la réaction japonaise et des proportions

88. *Ibid.*, p. 5.

89. *Traité de paix entre les États-Unis et l'Espagne* (« *Traité de Paris* »), 10 déc. 1898.

90. *Avis relatif à l'occupation de certaines îles par des unités navales françaises*, 26 juill. 1933, p. 7837.

91. Hsin-chih CHEN, « *La réponse chinoise à l'occupation française des îles Spratly en 1933* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2001, n° 199, p. 13.

92. *Ibid.*, p. 22.

que l'affaire était en train de prendre, dans des termes auxquels un siècle de distance confère une ironie mordante que leur auteur ne pouvait soupçonner : « *on n'a pas craint de parler de "point d'appui", de base de sous-marins, de base d'avions. C'est un peu téméraire, car à qui peut-on faire croire qu'on peut installer une "base" quelconque sur des îlots de sable, déserts, à peu près inaccessibles à cause des récifs, et sur des îlots de sable qui sont grands, —on vient de le voir, —comme des mouchoirs de poche ! Donc, beaucoup de bruit pour peu de choses, comme souvent en ce monde !* »⁹³

Il reste à noter que le 21 décembre 1933, les six îlots des Spratleys furent ensuite rattachés par le gouvernement de Cochinchine à la province de Baria⁹⁴. Lorsque la Cochinchine fut elle-même rattachée au reste du Vietnam en 1949, la France garda le silence sur la question de savoir si les Spratleys devaient être considérées comme l'accessoire qui suit le principal⁹⁵. Mais revenons-en aux années 1930, car c'est à présent de son long silence sur les Paracels que le gouvernement français s'apprête à sortir.

51. Les premières prétentions franco-vietnamiennes sur les Paracels (1931-1932). Il ne s'agit pas pour l'instant de tirer des conséquences juridiques de l'absence de prétention des autorités de l'Indochine française sur les Paracels entre 1884 et 1931, ni de l'absence de réaction de leur part aux manifestations des autorités chinoises à partir de 1909. On se bornera ici à décrire les étapes qui conduisirent la France, après bien des atermoiements, à invoquer l'ancien titre annamite au profit du Vietnam.

Ce n'est pas que la France eût complètement ignoré les Paracels avant les années 1930. En 1898, un particulier avait eu le projet d'installer des magasins de ravitaillement pour les pêcheurs et l'année suivante, la construction d'un phare avait été projetée⁹⁶. L'expédition chinoise de 1909 n'avait pas échappé aux autorités françaises mais, comme l'exprimait alors une note du consulat à Canton, une intervention de la France « *pourrait faire surgir parmi la population [chinoise] un nouveau mouvement de chauvinisme qui nous serait plus nuisible que la possession des îles Paracels nous serait utile* » ; reste que « *la France aurait autant de droits sur ces îles que la Chine et qu'il nous serait facile de trouver des arguments à l'appui de nos prétentions* »⁹⁷. En 1920 encore, interrogé par une société japonaise qui projetait d'exploiter les îles, le commandant de la marine

93. Jean-Baptiste VIVIELLE, « *Les îlots des mers de Chine* », *Le monde colonial illustré*, 1933, n° 121, p. 142.

94. Hsin-chih CHEN, « *La réponse chinoise à l'occupation française des îles Spratly en 1933* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2001, n° 199, p. 23.

95. Florence NGUYEN-ROUAULT, *La politique juridique extérieure de la République populaire de Chine. Territoire et souveraineté*, Paris : thèse Paris II, dir. Ch. Leben, 2003, p. 496.

96. Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 99.

97. *Ibid.*, p. 100.

à Saïgon disait douter que la France ait des droits sur les Paracels⁹⁸. Le début d'un changement d'attitude peut être situé vers 1925, quand le ministre de la Guerre de l'Annam, Than Trong Hue, affirma dans une lettre datée du 3 mars que « *ces îlots appartiennent toujours à l'Annam, il n'y a pas de contestation à ce sujet* »⁹⁹. En 1925, 1926 et 1927, le directeur de l'Institut océanographique de Nha Trang a alors dirigé plusieurs missions scientifiques dans les Paracels¹⁰⁰. Si l'on a pu écrire que « *la France affirma solennellement sa souveraineté le 8 mars 1925* »¹⁰¹, il semble que 1931 soit plutôt la date à laquelle le gouvernement français a finalement brandi sans ambiguïté le titre annamite. Le 4 décembre, des protestations furent émises contre un nouveau projet cantonais d'exploitation des dépôts de guano des Paracels ; l'année suivante furent échangées plusieurs notes entre la France et la Chine, la première proposant sans succès à la seconde un règlement arbitral du différend¹⁰². Dans l'immédiat, cette prétention française ne fut suivie d'aucun acte matériel dans les Paracels. Mais quand, en 1933, la France prit possession des six îlots des Spratleys, les autorités chinoises furent prises de panique : ignorant tout des Spratleys, elles crurent qu'il s'agissait des Paracels.

52. La naissance d'un intérêt chinois pour les Spratleys (1933-1936). L'embarrassante incompétence dont fit preuve l'État chinois à la suite de l'annonce française, qui provoqua un nouveau mouvement d'indignation dans une opinion publique déjà chauffée à blanc par l'agression japonaise en Mandchourie, est aujourd'hui parfaitement documentée et tout à fait hors de doute¹⁰³. En 1933, le gouvernement de la Chine ne savait tout simplement pas de quel archipel la France voulait parler. Ne comprenant pas pourquoi elle ne désignait pas les Paracels sous leur nom habituel, on suspecta une manœuvre destinée à semer la confusion. Ajoutant à l'obscurité, le ministère chinois des

98. « *Il n'existe dans les documents officiels de la Marine aucune pièce permettant de déterminer la nationalité des îles Paracels. Cependant je crois pouvoir vous assurer qu'elles ne sont pas possession française, mais cette affirmation n'est basée que sur mes souvenirs personnels et je ne puis vous donner à l'appui aucun document probant* » (cité dans *Ibid.*, p. 100).

99. Nguyen Hong THAO, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer de Chine méridionale)*, Paris : Pedone, 2004, p. 231.

100. Ulises GRANADOS, « *As China Meets the Southern Sea Frontier : Ocean Identity in the Making, 1902-1937* », *Pacific Affairs*, 2005, vol. 78, n° 3, p. 451.

101. Jean-Pierre FERRIER, « *Le conflit des Iles Paracels et le problème de la souveraineté sur les îles non habitées* », *AFDI*, 1975, vol. 21, n° 1, p. 182.

102. Nguyen Hong THAO, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer de Chine méridionale)*, Paris : Pedone, 2004, p. 232 ; Thi Hanh NGUYEN, « *Les questions maritimes à l'époque coloniale (1885-1954)* » in *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 135-173, §51.

103. Voir notamment à ce sujet Hsin-chih CHEN, « *La réponse chinoise à l'occupation française des îles Spratly en 1933* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2001, n° 199, p. 16-17 et Bill HAYTON, « *The Modern Origins of China's South China Sea Claims : Maps, Misunderstandings, and the Maritime Geobody* », *Modern China*, 2018, vol. 45, n° 2, p. 20-25.

Affaires étrangères persistait à parler des « neuf îles », alors que la France n'en avait occupé que six. Le consul chinois à Manille prit finalement ses renseignements auprès de l'administration américaine et découvrit, à sa grande surprise, que les Spratleys et les Paracels étaient deux groupes distincts¹⁰⁴. En août 1933, le gouvernement français assura la Chine de ce que les îles visées par sa prise de possession n'avaient rien à voir avec les Paracels et qu'elles n'entraient pas dans le champ des revendications chinoises.

Quand les fonctionnaires chinois eurent pris conscience de leur méprise, ils ne protestèrent guère contre les projets français, bien qu'il y eût une certaine agitation du côté de Canton où les autorités locales cherchèrent à embarrasser le gouvernement central en entretenant la confusion entre les Paracels et les Spratleys. On interrogea les pêcheurs de Hainan, qui avaient des noms pour les Spratleys inconnus des autorités¹⁰⁵. Un rapport militaire secret en date du 1er septembre 1933, retrouvé dans les archives à Taipei, résume ainsi la situation : « *we have only one piece of evidence, our fishermen from Hainan, and we have never done anything on these islands* »¹⁰⁶. La conclusion de Tchang Kaï-chek fut de laisser « *les chiens japonais et français se battre pour un os* »¹⁰⁷, tandis que la Chine renforcerait ses prétentions, jugées solides, sur les Paracels.

Ce désintérêt pour les Spratleys n'était pas destiné à durer. La crise de 1933 avait révélé un déficit de connaissances cartographiques que la Chine s'employa bientôt à combler. En janvier 1935, un comité officiel rendait publics les noms chinois de 132 éléments insulaires de la mer de Chine méridionale, tous des traductions ou des translittérations d'appellations trouvées sur les cartes britanniques. Entièrement dépendants de ces sources étrangères, les officiels chinois pourraient avoir ignoré que des termes comme *bank* ou *shoal* désignent habituellement des hauts-fonds et non des éléments émergés, c'est-à-dire des îles à proprement parler : cette erreur pourrait être l'origine de la prétention chinoise à des éléments rattachés aux Spratleys qui sont recouverts en permanence par les eaux, comme le banc James et le banc Vanguard¹⁰⁸. En avril de la même année, ces noms furent imprimés sur une « Carte des îles de la mer du Sud de la Chine » (中國南海各島嶼圖) encore dépourvue de ligne en pointillés et dont il n'est pas

104. François-Xavier BONNET, « *Geopolitics of Scarborough Shoal* », *Les Notes de l'Irasec*, 2012, n° 14, <<https://www.irasec.com/documents/fichiers/40.pdf>>, p. 16.

105. Hsin-chih CHEN, « *La réponse chinoise à l'occupation française des îles Spratly en 1933* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2001, n° 199, p. 21.

106. Cité dans François-Xavier BONNET, « *Geopolitics of Scarborough Shoal* », *Les Notes de l'Irasec*, 2012, n° 14, <<https://www.irasec.com/documents/fichiers/40.pdf>>, p. 17.

107. Hsin-chih CHEN, « *La réponse chinoise à l'occupation française des îles Spratly en 1933* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2001, n° 199, p. 22.

108. L'hypothèse est de Bill HAYTON, « *The Modern Origins of China's South China Sea Claims : Maps, Misunderstandings, and the Maritime Geobody* », *Modern China*, 2018, vol. 45, n° 2, p. 31.

clair qu'elle exprimât déjà une prétention de la Chine sur les Spratleys. Ces dernières étaient alors appelées du nom générique de *Tuansha* (團沙, « zone de sable ») et non *Nansha* (« sables du Sud ») comme aujourd'hui, ce nom (qui répond, contrairement au premier, à ceux des Pratas et des Paracels) étant pour sa part donné au banc Macclesfield. L'année suivante, un géographe nationaliste, Bai Meichu (白眉初) prit cette carte pour base de la sienne : dessinant les éléments submergés comme des îlots de terre ferme, il engloba toutes les îles de la mer de Chine méridionale dans une ligne en U par laquelle il exprimait sa propre conception du territoire de la Chine, qui deviendrait au lendemain de la Seconde Guerre mondiale celle du gouvernement chinois¹⁰⁹.

53. La naissance d'un intérêt américano-philippin pour les Spratleys (1933-1938). C'est également à la prise de possession française des Spratleys que semble remonter le premier intérêt officiel pour ces îles aux Philippines¹¹⁰. Dans une lettre du 12 août 1933 adressée au gouverneur général Frank Murphy, un ancien sénateur, Isabelo de los Reyes, le pria de s'opposer à la prétention de la France. L'argument utilisé par l'ex-sénateur était d'une part la proximité géographique de ces îles avec Palawan et d'autre part l'idée selon laquelle elles auraient fait partie des îles cédées par l'Espagne aux États-Unis dans le traité de Paris de 1898. Lors d'une conférence de presse, il déclara en outre qu'« *it would be a grave carelessness to permit that France or Japan has power over these islets to fortify and arm against ourselves within our own territory* »¹¹¹. Le département d'État répondit aux autorités locales, le 9 octobre 1933, que les îles occupées par la France n'appartenaient pas aux Philippines, mais l'intérêt naissant des Philippines pour les Spratleys se confirma dans les années qui suivirent. Si la marine américaine effectua des relevés dans l'archipel en 1935 et 1937¹¹², c'est en vain qu'en 1938, le futur président Quirino tenta de convaincre les États-Unis de prendre possession des îles pour le compte des Philippines¹¹³.

54. Les manifestations françaises ultérieures dans les Spratleys (1937-1940). Tandis que les États-Unis effectuaient des relevés, le Japon amorçait son expansion en mer de Chine méridionale dans le contexte du déclenchement de la seconde guerre sino-japonaise. En septembre 1937, le Japon prendrait possession des îles Pratas. Mais dès juillet, il avait établi une présence sur Itu Aba et sur l'île Spratley, que ne protégeait au-

109. *Ibid.*, p. 32.

110. François-Xavier BONNET, « *The Spratlys : A Past Revisited* », *World Bulletin*, 2004, p. 18.

111. *Ibid.*, p. 18.

112. *Ibid.*, p. 20.

113. Stein TØNNESSON, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 21.

cune force française. La Grande-Bretagne, qui avait toujours vu la souveraineté française sur les îles comme un moindre mal en vue de faire pièce aux ambitions japonaises, envisagea alors de réactiver ses propres prétentions devant l'apparente incapacité française à défendre les siennes. Finalement, en juin 1938, les autorités indochinoises ordonnèrent l'établissement d'une station météorologique sur Itu Aba. Cette mission coexista avec une présence japonaise sur l'île jusqu'au 10 octobre 1940, date de son dernier bulletin ¹¹⁴.

55. Les manifestations franco-vietnamiennes ultérieures dans les Paracels (1937-1939). Le même scénario de coexistence franco-vietnamienne et nippo-taïwanaise se produisit dans les Paracels. Un bâtiment français effectua une visite de l'archipel en février 1937. L'année suivante, une mission fut envoyée avec la tâche d'ériger des phares, d'installer une station de surveillance des typhons et d'établir un détachement de police annamite chargé de lutter contre la piraterie. Mais l'expédition française arrivait tard : elle fut accueillie, sans heurts, par des bâtiments de guerre japonais. En parallèle, par une note du 18 février 1937, une nouvelle proposition d'arbitrage avait été présentée aux autorités chinoises ¹¹⁵, lesquelles avaient été informées par la France de ses démarches qui ne devaient pas préjuger de la question de la souveraineté encore pendante entre ces deux États : il s'agissait alors de barrer la route au Japon ¹¹⁶. Elles furent renforcées par l'adoption de deux arrêtés du Gouvernement général de l'Indochine, en date des 15 juin 1938 et 5 mai 1939, qui plaçaient la division administrative des Paracels sous la dépendance de la province de Thua Thien, scindée l'année suivante en une délégation du Croissant et une délégation de l'Amphytrite ¹¹⁷. Sur l'île Boisée, les Français s'installèrent aux côtés de 150 soldats japonais ; sur l'île Pattle, ils étaient seuls ¹¹⁸.

56. La prise de possession des îles par le Japon (1939-1940). Lorsque le Japon avait protesté contre la prise de possession française des Spratleys en 1933, il avait invoqué l'ancienneté (1917) des activités de la société japonaise d'exploitation de guano

114. *Ibid.*, p. 11-15.

115. Jean-Pierre FERRIER, « *Le conflit des Iles Paracels et le problème de la souveraineté sur les îles non habitées* », *AFDI*, 1975, vol. 21, n° 1, p. 190 ; Thi Hanh NGUYEN, « *Les questions maritimes à l'époque coloniale (1885-1954)* » in *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 135-173, §54.

116. Stein TØNNESSON, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 11 ; Anthony CARTY, « *The South China Sea Disputes Are Not Yet Justiciable* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 32.

117. Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 104.

118. Stein TØNNESSON, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 12.

dans ces îles ainsi que la présence importante de ses bâtiments et de ses pêcheurs aux abords de l'archipel¹¹⁹. Pendant ce temps, et quoique le gouvernement japonais eût apparemment renoncé à ses prétentions sur les Paracels dans des échanges avec la France datés d'août 1934¹²⁰, on vient de voir que la présence japonaise dans l'archipel n'avait jamais vraiment cessé. En 1937, un décret japonais prétendit les rattacher à Formose¹²¹. Le 31 mars 1939, ce fut le tour des Spratleys (appelées par les Japonais *Shinnan Guntō*), geste qui souleva des protestations britanniques, françaises mais aussi américaines¹²². Comme signalé au chapitre précédent, une présence étatique japonaise s'établit dans la foulée sur les deux archipels. Le sort de ces installations pendant la guerre reste mal connu¹²³; en toute hypothèse, elles prirent fin avec la défaite du Japon.

57. La première manifestation chinoise dans les Spratleys et l'invention de la ligne en onze traits (1946-1947). On a vu au chapitre précédent que le 12 décembre 1946, Tchang Kai-chek fit installer sur Itu Aba un marqueur concurrent à celui que venait d'y placer la France. Cet événement peut à présent être qualifié de première manifestation de l'État chinois dans les Spratleys. Il trouve son origine dans la volonté du nouveau gouverneur de Taïwan, Chen Yi¹²⁴ (陳儀), de se substituer à l'administration japonaise des archipels. À cette fin, le gouvernement chinois chargea le professeur Zheng Ziyue (鄭資約), un ancien élève de Bai Meichu, d'élaborer une carte des îles à « récupérer » du Japon. Zheng les désigna par une ligne en U qu'il dessina à partir de celle qu'avait tracée Bai dix ans plus tôt¹²⁵. Pour une raison qui apparaîtra ultérieurement,

119. Charles ROUSSEAU, « *Chronique des faits internationaux / Différend concernant l'appartenance des îles Spratly. Rappel des controverses relatives à l'exercice de la souveraineté sur cet archipel survenues de 1933 à 1939 entre la France et le Japon et depuis 1951 entre la Chine, les Philippines et le Sud-Vietnam. Evolution du différend au cours de l'année 1971. Difficultés analogues survenues de 1931 à 1950 entre la France et la Chine et depuis 1959 entre le Vietnam et la Chine relativement à l'appartenance des îles Paracels* », *RGDIP*, 1972, vol. 76, p. 828.

120. Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 106.

121. *Ibid.*, p. 106.

122. Stein TØNNESSON, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 12-13.

123. *Ibid.*, p. 15.

124. C'est sous l'administration de ce personnage qu'eut lieu à Taïwan l'Incident du 28 février 1947 (二二八事件), révolte de la population taïwanaise contre le régime mis en place par Tchang Kai-chek après la défaite du Japon et la « libération » de l'île. La répression fit des milliers, voire des dizaines de milliers de morts. Tchang récompensa Chen pour ses services en le nommant à un poste plus prestigieux sur le continent, mais Chen ayant ensuite projeté de se rendre aux communistes, Tchang le fit opportunément exécuter à Taipei –exécution qui eut l'avantage d'apparaître en partie comme une rétribution pour des massacres dont Tchang portait personnellement toute la responsabilité. La mémoire de cet épisode joue aujourd'hui un rôle central dans les récits nationaux concurrents à Taïwan.

125. Bill HAYTON, « *The Modern Origins of China's South China Sea Claims : Maps, Misunderstandings, and the Maritime Geobody* », *Modern China*, 2018, vol. 45, n° 2, p. 34.

la ligne comportait alors onze traits et non neuf¹²⁶. La carte fit l'objet d'une publication officielle en novembre 1947 puis, sous une forme légèrement amendée, elle illustra un atlas administratif de la république de Chine paru en février 1948. Les calques des noms britanniques inventés en 1935 furent abandonnés : on donna des noms chinois à toutes les formations insulaires et les Spratleys elles-mêmes furent enfin désignées du nom que la Chine n'a cessé de donner à cette partie de son territoire allégué depuis : *Nansha*¹²⁷.

58. La réaffirmation d'un intérêt philippin dans les Spratleys (1946-1956).

Aux Philippines, Elpidio Quirino n'avait pas oublié son intérêt pour les Spratleys d'avant-guerre. Devenu vice-président, il exprima lors d'une conférence de presse de juillet 1946 l'opinion selon laquelle les îles devraient revenir aux Philippines pour des raisons de sécurité. Elle ne fut cependant suivie d'aucun acte matériel, quoique des commentaires ironiques l'accueillirent dans la presse philippine de l'époque : « *presumably the birds roosting on the Spratlys don't care who owns them* »¹²⁸. Le consul de France à Manille ayant informé Quirino de la prise de possession de 1933, celui-ci lui fit part de sa surprise, car il croyait que la revendication française concernait un autre groupe d'îles. En mai 1950, il affirma pouvoir se satisfaire d'une possession des Spratleys par Tchang Kai-shek, mais avertit qu'il serait contraint de réagir si les îles tombaient aux mains de la Chine communiste¹²⁹. Il semble qu'en 1955, les autorités philippines aient encore sans succès tenté de persuader les États-Unis de financer une station radar sur Itu Aba¹³⁰. L'année suivante fut celle de l'affaire Tomas Cloma, qui embarrassa les autorités. Mais un comité sous la supervision de la direction des Affaires juridiques du ministère philippin des Affaires étrangères adopta alors une position selon laquelle il faudrait distinguer les Spratleys au sens strict d'une part, soit le groupe situé autour de l'île Spratley elle-même, et un autre groupe d'autre part, appelé *Kalayaan*. Situé entre le premier et les Philippines, et comprenant notamment l'île Thitu et l'île de Itu Aba, il fut alors qualifié de « *unowned, unoccupied, unsurveyed and unclaimed* »¹³¹. Le terrain était préparé à une prétention officielle des Philippines, qui attendrait le 10 juillet 1971.

59. La succession du Vietnam à la France dans les Paracels (1946-1950).

Dans les Paracels, la Chine avait réaffirmé ses prétentions dès le 6 janvier 1946, suscitant

126. Voir chapitre suivant.

127. Bill HAYTON, « *The Modern Origins of China's South China Sea Claims : Maps, Misunderstandings, and the Maritime Geobody* », *Modern China*, 2018, vol. 45, n° 2, p. 36-37.

128. Cité dans Stein TØNNESSON, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 21.

129. *Ibid.*, p. 22.

130. *Ibid.*, p. 22.

131. Cité dans *Ibid.*, p. 50.

une protestation de la France le lendemain¹³². Une mission de reconnaissance eut ensuite lieu du 20 au 27 mai 1946¹³³ mais on a vu que ce furent les Chinois qui prirent possession de l'île Boisée en janvier 1947, la France se repliant sur l'île Pattle. Des négociations franco-chinoises eurent lieu du 25 février au 4 juillet 1947, au cours desquelles la France fit à la Chine une troisième et dernière proposition infructueuse de règlement arbitral de la souveraineté sur les Paracels¹³⁴. Il lui fut répondu que « *la tentative actuelle de la France d'occuper cet archipel au nom de l'Indochine est un geste inintelligent ; par là, elle dévoile non seulement ses ambitions impérialistes à propos de ses colonies d'outre-mer, mais encore elle soulèvera certainement l'indignation des 450 millions de Chinois* »¹³⁵. Il est constant que la France agissait alors, comme par le passé, pour le compte du Vietnam, ainsi que le confirme une lettre en date du 15 mars 1949, adressée par le haut-commissaire de France en Indochine à Bảo Đại, alors chef de l'État vietnamien, et interprétant les accords franco-vietnamiens du 8 mars en ces termes : « *Les îles Paracels [...] relèvent de la souveraineté territoriale du Vietnam* »¹³⁶. La France transmet officiellement l'archipel aux autorités vietnamiennes en octobre 1950¹³⁷, bien que la relève vietnamienne sur l'île Pattle n'ait eu lieu qu'en 1956.

60. La non-succession du Vietnam à la France dans les Spratleys (1951-1956).

Jusqu'à cette date, il est tout aussi constant que la France considérait que les Spratleys devaient être rattachées non au Vietnam, mais à l'outre-mer français¹³⁸. Le 4 juin 1956, on lit encore dans un télégramme adressé par Paris à Saïgon : « *Notre position juridique au sujet de l'appartenance des îles Spratleys n'a pas été modifiée et nous ne reconnaissons par la revendication vietnamienne* », position réaffirmée le 7 par le chargé d'affaires fran-

132. Thi Hanh NGUYEN, « *Les questions maritimes à l'époque coloniale (1885-1954)* » in *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 135-173, §81.

133. *Ibid.*, §82.

134. Charles ROUSSEAU, « *Chronique des faits internationaux / Différend concernant l'appartenance des îles Spratly. Rappel des controverses relatives à l'exercice de la souveraineté sur cet archipel survenues de 1933 à 1939 entre la France et le Japon et depuis 1951 entre la Chine, les Philippines et le Sud-Vietnam. Evolution du différend au cours de l'année 1971. Difficultés analogues survenues de 1931 à 1950 entre la France et la Chine et depuis 1959 entre le Vietnam et la Chine relativement à l'appartenance des îles Paracels* », *RGDIP*, 1972, vol. 76, p. 834.

135. Cité dans Thi Hanh NGUYEN, « *Les questions maritimes à l'époque coloniale (1885-1954)* » in *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 135-173, §87.

136. Cité dans Thi Hanh NGUYEN, « *Le conflit de souveraineté sur les Paracels et les Spratleys de 1954 à nos jours* » in *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 251-288, §8.

137. Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 111.

138. *Ibid.*, p. 112.

çais à Manille¹³⁹. Saïgon répondit le lendemain que les Spratleys ayant été rattachées à la Cochinchine, et le Vietnam ayant récupéré la souveraineté sur tout le territoire vietnamien, l'archipel devait être considéré comme vietnamien, ce à quoi la France répondit que le rattachement n'avait été que « *purement administratif* » et ne pouvait avoir l'effet de l'obliger à aliéner au profit du Vietnam des droits constitués au nom de la France¹⁴⁰. Un bâtiment français, le *Commandant Robert Giraud*, avait encore fait des relevés en mai 1955¹⁴¹ et en janvier 1956, l'instruction donnée au *Francis Garnier* de se rendre dans les Spratleys pour y détruire tous les marqueurs étrangers et les remplacer par des marqueurs français¹⁴² semble avoir été la dernière démarche de la France à l'égard d'îles dont on a vu qu'elle s'est ensuite désintéressée.

61. Les réactions au traité de San Francisco (1951) et au traité de Taipei (1952). Cinq ans plus tôt, l'article 2 (f) du traité de paix avec le Japon (« *Le Japon renonce à tout droit, titre et prétention aux îles Spratleys et aux îles Paracels* ») avait mis un terme à la prétention japonaise sans lui en préférer une autre. La conférence de San Francisco fut surtout l'occasion pour les diverses parties de réaffirmer leurs positions. Le représentant du Vietnam, Tran Van Huu, réaffirma le 7 septembre les droits de son pays « *sur les îles Spratleys et Paracels qui de tout temps ont fait partie du Vietnam* »¹⁴³. La France s'était satisfaite de cette ambiguïté qui préservait sa propre prétention sur les Spratleys. Quant aux deux Chine, aucune ne fut admise à la conférence. La République populaire, par la voix de son ministre des Affaires étrangères Zhou Enlai, dénonça le 15 août puis à nouveau le 28 septembre un traité tenu pour illicite et réaffirma ses prétentions sur les Paracels, les Spratleys, les Pratas et le groupe Macclesfield.

Quant à la Chine nationaliste, elle signa l'année qui suivit son propre traité de paix avec le Japon. La confirmation de la renonciation japonaise aux Paracels et aux Spratleys, contenue dans l'article 2 de cette convention bilatérale qui concernait aussi l'île de Formose elle-même ainsi que les Pescadores, pouvait laisser entendre que le Japon reconnaissait à Taipei un titre sur les archipels. La France protesta, suscitant l'embarras du gouvernement japonais, qui n'avait accédé qu'avec réticence à la formulation préférée par

139. Thi Hanh NGUYEN, « *Le conflit de souveraineté sur les Paracels et les Spratleys de 1954 à nos jours* » in *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 251-288, §§6-7.

140. *Ibid.*, §§7-8.

141. Stein TØNNESSON, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 46.

142. *Ibid.*, p. 48.

143. Cité dans Thi Hanh NGUYEN, « *Les questions maritimes à l'époque coloniale (1885-1954)* » in *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 135-173, §115.

la Chine nationaliste. Sans adopter une publicité qui aurait risqué de compromettre les relations des deux États avec Taïwan, le Japon assura à la France par échange de lettres qu'il n'avait rien été décidé à Taipei qui dépassât l'accord trouvé à San Francisco¹⁴⁴.

62. L'hypothétique acquiescement du Nord-Vietnam aux prétentions chinoises (1956-1965). Une dernière série de faits à prendre en considération dans l'évaluation contemporaine des titres de souveraineté allégués tient à l'attitude adoptée par le Nord-Vietnam. L'un des arguments invoqués par la Chine est en effet qu'aux temps où le Vietnam était divisé, les autorités d'Hanoï auraient admis les prétentions chinoises sur les Paracels et les Spratleys. Cette position lierait le Vietnam actuel¹⁴⁵, quelle qu'ait été par ailleurs celle du gouvernement de Saïgon à la même époque.

Quels sont les faits invoqués par la Chine ? Il y aurait d'abord une déclaration du 15 juin 1956 attribuée au vice-ministre des Affaires étrangères Ung Van Khiem au chargé d'affaires de la Chine au Nord-Vietnam, selon laquelle les données vietnamiennes confirmeraient l'appartenance des Paracels et des Spratleys à la Chine depuis la dynastie Song. La Chine invoque aussi l'opposition signifiée par le Nord-Vietnam le 9 mai 1965 à la zone de combat définie par les États-Unis, notamment au motif que celle-ci empiétait sur la mer territoriale de la Chine autour des îles Xisha – semblant donc admettre la souveraineté chinoise sur l'archipel. Enfin, la Chine se prévaut de l'approbation par le Premier ministre Pham Van Dong, le 14 septembre 1958, de la déclaration chinoise adoptée dix jours plus tôt, par laquelle la Chine fixait la largeur de sa mer territoriale à 12 milles nautiques et précisait que cette mesure s'appliquait à toutes les îles sous sa souveraineté, en ce compris les Paracels et les Spratleys.

Ces positions du Nord-Vietnam peuvent-elles être imputées au Vietnam actuel ? On l'a contesté en faisant valoir qu'à la suite des accords de Genève, le Nord-Vietnam n'était territorialement compétent qu'au nord du 17^{ème} parallèle. Les archipels de la mer de Chine méridionale relevaient donc de l'administration de Saïgon et non de celle d'Hanoï. Le Nord-Vietnam n'aurait ainsi pu céder à la Chine un titre qui revenait au Sud-Vietnam, ni faire obstacle à ce que le Vietnam réuni succédât ensuite au titre sud-vietnamien. Du reste, les déclarations nord-vietnamiennes s'expliquant alors par la nécessité impérieuse de préserver l'entente avec la Chine dans une guerre de résistance

144. Stein TØNNESSON, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 43 ; Thi Hanh NGUYEN, « *Les questions maritimes à l'époque coloniale (1885-1954)* » in *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 135-173, §116.

145. Voir par exemple « *China's Indisputable Sovereignty Over the Xisha and Nansha Islands* », *Beijing Review*, 18 fév. 1980, p. 21-22.

désespérée contre l'agresseur américain, elles devraient être considérées comme des positions de circonstances, inaptes à altérer les droits du Vietnam ¹⁴⁶.

Sans doute le Nord-Vietnam ne pouvait-il transférer à la Chine plus de droits qu'il n'en avait. Cependant, la question n'est pas de savoir si le Nord-Vietnam a cédé un titre vietnamien à la Chine mais d'établir si, le Nord-Vietnam ayant acquiescé à la prétention à un titre chinois, le Vietnam actuel est lié par cet acquiescement ¹⁴⁷. Or on peut faire observer que la réunification vietnamienne est du même type que la réunification allemande : il s'est agi dans les deux cas d'une absorption, l'une des deux entités (le Nord-Vietnam, la république fédérale d'Allemagne) ayant poursuivi son existence juridique en étendant la sphère d'application spatiale de son droit national à l'ancien territoire de la seconde entité (le Sud-Vietnam, la République démocratique allemande) qui a cessé d'exister. De même que les traités conclus par le Nord-Vietnam ont été appliqués au Sud, de même un acte unilatéral du Nord-Vietnam devrait produire des effets juridiques à l'égard de l'ensemble du territoire du pays réuni ¹⁴⁸. Par conséquent, il ne serait nullement inenvisageable de considérer le Vietnam lié par un engagement unilatéral à ne pas contester la souveraineté de la Chine sur les Paracels et les Spratleys, à l'exemple de la célèbre déclaration « *inconditionnée et définitive* » du ministre Ihlen ¹⁴⁹.

Cependant, il est douteux que l'on puisse reconnaître un tel caractère aux déclarations nord-vietnamiennes dont se réclame la Chine. S'agissant de celle de 1956, sa réalité même ne paraît pas confirmée en dehors des sources chinoises. La déclaration du 14 septembre 1958 ne mentionnant pas une seule fois les îles, on pourrait juger que le Nord-Vietnam n'a pas approuvé davantage que le seul principe d'une largeur de 12 milles nautiques de la mer territoriale chinoise ¹⁵⁰. Mais s'y ajoutent les propos de 1965 relatifs à l'empiétement de la zone de combat américaine sur les Xisha chinoises. Ces

146. Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 122-123 ; Nguyen Hong THAO, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer de Chine méridionale)*, Paris : Pedone, 2004, p. 248-256.

147. Sur ce problème voir Jean BARALE, « *L'acquiescement dans la jurisprudence internationale* », *AFDI*, 1965, vol. 11, p. 389-427.

148. Florence NGUYEN-ROUAULT, *La politique juridique extérieure de la République populaire de Chine. Territoire et souveraineté*, Paris : thèse Paris II, dir. Ch. Leben, 2003, p. 484.

149. CPJI, *Statut juridique du Groënland oriental (Danemark c. Norvège)*, 5 avr. 1933, p. 72.

150. « *Nous avons l'honneur de vous informer que le Gouvernement de la République démocratique du Vietnam prend note et approuve la déclaration faite le 4 septembre 1958 par le Gouvernement de la République populaire de Chine concernant les eaux territoriales de la Chine. Le Gouvernement de la République démocratique du Vietnam respecte cette décision et donnera aux organismes d'État intéressés des directives visant à faire respecter rigoureusement les eaux territoriales de la Chine fixées à 12 milles marins, dans toutes les relations sur mer avec la Chine. Veuillez agréer, Camarade Premier Ministre, mes salutations respectueuses* » (cité dans Nguyen Hong THAO, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer de Chine méridionale)*, Paris : Pedone, 2004, p. 248).

déclarations d'Hanoï affaiblissent certes la position vietnamienne¹⁵¹ ; permettent-elles cependant d'établir une volonté de l'État vietnamien de s'engager à ne plus contester les prétentions chinoises ? Il nous semble qu'elles ne sont pas d'un poids suffisant pour renverser les (par ailleurs) constantes revendications vietnamiennes sur les Paracels et les Spratleys. Les faits des années 1956-1965 n'affectent donc pas l'évaluation des titres de souveraineté modernes sur les archipels, à laquelle nous allons enfin procéder.

§2. Les titres de souveraineté envisageables

63. La détermination de la période critique. On y faisait allusion en conclusion du chapitre précédent : il convient à présent d'effectuer un tri dans les faits qui viennent d'être exposés aux fins de ne considérer que ceux datant d'une époque présentant une pertinence pour l'appréciation des positions juridiques des parties. La notion de date critique, très discutée en doctrine, n'est souvent guère distinguée de celle de la naissance ou de la « cristallisation » (notion dont le sens est lui-même assez incertain) du différend¹⁵². Mais « *en fait, chaque mode d'établissement de la souveraineté territoriale appelle ses propres critères, qui doivent s'adapter par la suite aux particularités du cas d'espèce* »¹⁵³. En outre on a parfois parlé de période critique pour souligner que doivent être exclus les faits tant postérieurs qu'antérieurs au moment où il s'agit d'apprécier l'établissement de la souveraineté territoriale, selon le titre qui a été invoqué¹⁵⁴.

Les commentateurs des différends territoriaux en mer de Chine méridionale ont situé ce moment à des époques diverses¹⁵⁵. Selon nous, il convient tout d'abord de re-

151. « *This prior waiver devaluated unified Vietnam's (Socialist Republic of Vietnam 'SRV') later legal claims that were accompanied by SRV naval activities.* » (Michael STRUPP, « *Spratly Islands* », *MPEPIL*, 2008, §3).

152. « *La Cour fait en outre observer qu'elle ne saurait prendre en considération des actes qui se sont produits après la date à laquelle le différend entre les Parties s'est cristallisé, à moins que ces activités ne constituent la continuation normale d'activités antérieures et pour autant qu'elles n'aient pas été entreprises en vue d'améliorer la position juridique des Parties qui les invoquent* » (CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, 17 déc. 2002, §135).

153. Marcelo KOHEN, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, Genève : Graduate Institute Publications, 1997, p. 176.

154. *Ibid.*, p. 173-175.

155. Voir notamment Jean-Pierre FERRIER, « *Le conflit des Iles Paracels et le problème de la souveraineté sur les îles non habitées* », *AFDI*, 1975, vol. 21, n° 1, p. 188 (1954, l'année des accords de Genève et de la succession du Vietnam à la France) ; Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 91 (les années 1880, au-delà desquelles le peuple vietnamien est privé de la gestion de ses relations extérieures ; les années 1930, lors de la cristallisation du différend franco-chinois ; ou les années 1954-1956 pour les raisons déjà évoquées) ; Florence NGUYEN-ROUAULT, *La politique juridique extérieure de la République populaire de Chine. Territoire et souveraineté*, Paris : thèse Paris II, dir. Ch. Leben, 2003, p. 481 (l'année 1938) et Michael

connaître que, si entremêlés qu'aient pu être le destin des Paracels et celui des Spratleys, il ne serait pas pertinent d'arrêter un moment unique pour apprécier l'établissement de la souveraineté territoriale sur ces deux archipels. Ceux-ci posent somme toute des problèmes juridiques liés, mais distincts¹⁵⁶. S'agissant des Paracels, différend essentiellement sino-vietnamien (Taïwan mise à part), il nous semble que la charnière est à situer dès l'année 1909 –celle de la première manifestation chinoise dans l'archipel –ou dans la période qui va de 1909 à la première contestation des prétentions chinoises par l'Indochine française, au nom des anciens droits de l'Annam. Cette contestation, accompagnée d'une proposition d'arbitrage faite à la Chine par la France, date du 14 décembre 1931 ou du 4 janvier 1932¹⁵⁷. Les conduites ultérieures des parties sont teintées par le différend surgi entre elles ; on a vu que les manifestations françaises de la fin de la décennie furent menées en concertation avec la Chine et sans préjudice du titre. Le cas des Spratleys est plus délicat à apprécier. Le différend actuel a pour parties le Vietnam, la Chine, Taïwan, les Philippines, la Malaisie et Brunéi. Les prétentions des trois dernières sont tardives. Celles de la Chine (et donc de Taïwan) ne remontent pas à avant 1946 ; la revendication vietnamienne, distinguée de celle de la France, fut exprimée à la conférence de San Francisco (1951) puis lors des discussions portant sur la succession aux droits français en 1954-1956 ; et c'est entre 1956 et le début des années 1970 que l'on a vu les divers prétendants actuels commencer à s'emparer d'une partie des îlots qu'ils revendiquaient sans les posséder. On pourrait considérer que cette dernière période, postérieure au départ de la France, est la plus pertinente pour apprécier les droits des États en cause sur les Spratleys. Mais la discussion est compliquée par la circonstance qu'il pourrait bien y avoir plusieurs titres concurrents au sein de l'archipel, dont l'unité aux fins de l'établissement de la souveraineté territoriale est incertaine.

64. La divisibilité du titre sur les Spratleys. On a pu décrire les Spratleys comme « *an erratic cluster of various features* »¹⁵⁸. D'un point de vue hydrographique, il n'y a pas de consensus sur leurs limites. En outre, elles ont été et demeurent diver-

STRUPP, « *Paracel Archipelago* », *MPEPIL*, 2007, §5 (l'année 1931).

156. En ce sens, Zhen LIN, *La politique juridique de la République populaire de Chine en matière de droit de la mer*, Paris : thèse Paris 1, dir. G. Bastid Burdeau, 2013, p. 101.

157. La première date est donnée par Thi Hanh NGUYEN, « *Les questions maritimes à l'époque coloniale (1885-1954)* » in *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, p. 135-173, §51 ; la seconde par Nguyen Hong THAO, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer de Chine méridionale)*, Paris : Pedone, 2004, p. 232. En tout cas il y aurait bien eu une première proposition d'arbitrage faite à la Chine avant celle de 1938, date critique retenue par d'autres auteurs pour cette raison (Florence NGUYEN-ROUAULT, *La politique juridique extérieure de la République populaire de Chine. Territoire et souveraineté*, Paris : thèse Paris II, dir. Ch. Leben, 2003, p. 481).

158. Michael STRUPP, « *Spratly Islands* », *MPEPIL*, 2008, §1.

sement traitées dans la pratique des acteurs : les uns envisagent leur souveraineté sur les Spratleys en tant qu'unité – ou même, dans le cas de la Chine, comme une partie de l'unité formée par les *Nanhai Zhudao*, soit par l'intégralité des îlots de la mer de Chine méridionale – là où d'autres considèrent individuellement des éléments du groupe. On a vu que la Grande-Bretagne puis la France – premiers États à émettre une revendication dans les Spratleys – avaient procédé ainsi. Après la prise de possession française de l'île Spratley d'avril 1930, un jurisconsulte du quai d'Orsay exprima, dans une note du 9 décembre 1931, ses doutes quant à la capacité de cette démarche à constituer à la France des droits sur les îlots et récifs plus éloignés¹⁵⁹ et deux ans plus tard, on se souvient que la France exprima une prétention sur six formations distinctes. La perception qui dominait alors était celle d'une division entre la partie occidentale de l'archipel et sa partie orientale, le *Dangerous Ground* ; elles ne furent vraiment réunies dans les représentations qu'avec l'invention par le Japon des *Shinnan Guntō*¹⁶⁰.

Dans quelle mesure le droit international tend-il à étendre le statut territorial d'une île au groupe auquel elle appartient ? Comme toujours dans cette matière, la sentence de l'île de Palmas est le point de départ qui s'impose. D'un côté en effet Max Huber avait-il envisagé qu'un ensemble d'îles forme une unité telle que « *du destin de la partie principale puisse suivre celui du reste* »¹⁶¹. D'un autre côté, il était clairement affirmé dans cette décision que « *le titre de contiguïté, entendu comme le support de la souveraineté territoriale, est sans fondement en droit international* »¹⁶². Aussi considère-t-on généralement la contiguïté, non comme un titre autonome, mais comme une circonstance susceptible d'affecter la détermination de l'étendue d'un titre préexistant, dès lors qu'il résulte de cette contiguïté une unité qui est plus qu'une simple proximité¹⁶³. On a ainsi pu parler d'un « *principe d'unité naturelle ou géophysique* »¹⁶⁴ auquel la jurisprudence a reconnu une certaine valeur de présomption quant aux limites spatiales des droits établis par l'État¹⁶⁵. De cette question il faut distinguer celle, propre au droit de la mer, du tracé de lignes de base archipélagiques par les États archipels, étant entendu que l'article 46 (b) de la CNUDM définit l'archipel comme « *un ensemble d'îles, y compris des parties*

159. Hsin-chih CHEN, « *La réponse chinoise à l'occupation française des îles Spratly en 1933* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2001, n° 199, p. 12.

160. François-Xavier BONNET, « *The Spratlys : A Past Revisited* », *World Bulletin*, 2004, p. 16-21.

161. SA, *Affaire de l'île de Palmas (États-Unis d'Amérique c. Pays-Bas)*, 4 avr. 1928, p. 23.

162. *Ibid.*, p. 35.

163. Charles VISSCHER (DE), *Problèmes de confins en droit international public*, Paris : Pedone, 1969, p. 35-41.

164. SA, *Souveraineté territoriale et portée du différend (Érythrée / Yemen)*, 9 oct. 1998, §35.

165. Voir à ce sujet Sean D. MURPHY, « *International Law relating to Islands* », *RCADI*, 2017, vol. 386, p. 105-108 et Xuechan MA, « *International Jurisprudence Concerning the Group or Unity Principle in Territorial Allocation* », *Chinese JIL*, 2019, vol. 18, n° 1, p. 165-178.

d'îles, les eaux attenantes et les autres éléments naturels qui ont les uns avec les autres des rapports si étroits qu'ils forment intrinsèquement un tout géographique, économique et politique, ou qui sont historiquement considérés comme tels ». Dans la sentence de 2016, le tribunal a exclu que des lignes de base archipélagiques puissent licitement être tracées autour des Spratleys¹⁶⁶. On verra que cette décision tient à l'absence de statut d'État archipel de la Chine et au rapport excessif, si des lignes de base archipélagiques étaient dessinées autour des Spratleys, de la superficie des eaux à celle des terres. Il ne devrait pas en résulter de conséquences juridiques particulières sur l'unité ou la divisibilité du titre territorial sur l'archipel, qui est un problème juridique distinct¹⁶⁷.

Il est exact que l'archipel a été considéré comme une unité dans le traité de San Francisco puis dans celui de Taipei, puisque c'est alors sur les « *Spratleys* » sans distinction (une première version de travail du traité de paix avec le Japon ne mentionnait que l'île Spratley prise isolément) que le Japon a renoncé à toute prétention à un titre de souveraineté¹⁶⁸. Cette circonstance ne nous paraît cependant pas décisive. Dans ce vaste ensemble que se disputent aujourd'hui de si nombreuses parties, il faut envisager la possibilité que plusieurs titres de souveraineté concurrents se soient constitués¹⁶⁹. Concevoir la souveraineté sur les Spratleys prises comme un tout conduit en outre à négliger la question de savoir lesquels de leurs éléments sont, en tant que tels, susceptibles d'appropriation étatique. Notamment, toutes les formations insulaires, hauts-fonds, hauts-fonds découvrants et îlots de terre ferme sont amalgamées par la prétention chinoise adossée à la ligne en neuf traits, une carte dont il faut examiner l'influence éventuelle sur les titres avant d'en venir à ces titres eux-mêmes.

65. La relation entre la ligne en neuf traits et un éventuel titre chinois. Selon les conceptions en vigueur dans l'Antiquité chinoise, un lien intime existait entre la carte et le territoire, déclinaison d'une relation plus généralement établie entre la détention

166. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, §§573-576.

167. Une contribution récente opère une certaine confusion entre ces deux questions : voir Melissa H. LOJA, « *The Spratly Islands as a Single Unit Under International Law : A Commentary on the Final Award in Philippines/China Arbitration* », *ODIL*, 2016, vol. 47, n° 4, p. 309-326.

168. *Ibid.*, p. 316-318.

169. Le professeur Chemillier-Gendreau avait envisagé cette hypothèse, bien qu'elle ait par ailleurs défendu la thèse de l'unité du titre sur les Spratleys (Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, 306 p., pp. 106, 131). Le problème est aussi posé par Geneviève BASTID-BURDEAU, « *Le puzzle de la situation dans la mer de Chine méridionale : un défi pour la sécurité régionale et mondiale ?* », *AFDI*, 2015, vol. 61, p. 84. Pour une défense d'une évaluation de la souveraineté territoriale dans les Spratleys formation par formation, voir Mark E. ROSEN, « *Philippine Claims in the South China Sea : A Legal Analysis* », août 2014, <https://www.cna.org/archive/CNA_Files/pdf/iop-2014-u-008435.pdf>, p. 29.

d'œuvres d'art et celle du pouvoir politique : le mot *tu* (圖) signifiant à la fois « carte » et « image », la possession de la carte d'un espace représentait la maîtrise du territoire et « *quand un État cédait une portion de son territoire à un État voisin, cette transaction s'effectuait en livrant la carte-image du territoire en question* »¹⁷⁰.

Telle n'est pas la manière dont nous envisageons les choses dans notre droit international contemporain, où domine plutôt une méfiance pour les cartes que les États ont l'habitude de présenter à l'appui de leurs prétentions territoriales¹⁷¹. Selon les termes souvent cités de la Cour internationale :

Les cartes ne sont que de simples indications, plus ou moins exactes selon les cas ; elles ne constituent jamais –à elles seules et du seul fait de leur existence –un titre territorial, c'est-à-dire un document auquel le droit international confère une valeur juridique intrinsèque aux fins de l'établissement des droits territoriaux. Certes, dans quelques cas, les cartes peuvent acquérir une telle valeur juridique mais cette valeur ne découle pas alors de leurs seules qualités intrinsèques : elle résulte de ce que ces cartes ont été intégrées parmi les éléments qui constituent l'expression de la volonté de l'État ou des États concernés. Ainsi en va-t-il, par exemple, lorsque des cartes sont annexées à un texte officiel dont elles font partie intégrante. En dehors de cette hypothèse clairement définie, les cartes ne sont que des éléments de preuve extrinsèques, plus ou moins fiables, plus ou moins suspects, auxquels il peut être fait appel, parmi d'autres éléments de preuve de nature circonstancielle, pour établir ou reconstituer la matérialité des faits¹⁷².

Inaptes à fonder la souveraineté, les cartes ne sont donc prises en compte par le droit international que dans la mesure où elles éclairent les circonstances qui peuvent donner lieu à son établissement.

De ceci l'on peut conclure immédiatement que la carte à la ligne en neuf traits n'est pas de nature à affecter l'évaluation des titres de souveraineté sur les archipels de la mer de Chine méridionale. Le fait que la Chine ait dessiné cette carte, dans les circonstances rappelées ci-dessus, ne saurait lui valoir aucun droit sur les îles. Il ne saurait pas plus élucider l'étendue des droits que la Chine détenait alors puisque, expression

170. Simon LEYS, « *L'attitude des Chinois à l'égard du passé* » in *Essais sur la Chine*, Bouquins, Paris : Robert Laffont, 1998, p. 745.

171. Dans l'affaire du temple de Préah Vihear, la carte sur laquelle se fondait le Cambodge n'a pris une force obligatoire qu'en raison de son acceptation par la Thaïlande, consolidée par le passage du temps (CIJ, *Affaire du temple de Préah Vihear (Cambodge c. Thaïlande)*, 15 juin 1962, p. 32). « *Only with the greatest caution can account be taken of maps in deciding a question of sovereignty* », notait déjà Max Huber, « *at any rate in the case of an island such as Palmas* » (SA, *Affaire de l'île de Palmas (États-Unis d'Amérique c. Pays-Bas)*, 4 avr. 1928, p. 20). Sur la prise en compte des cartes dans le droit international relatif aux îles, voir Sean D. MURPHY, « *International Law relating to Islands* », *RCADI*, 2017, vol. 386, p. 108-110.

172. CIJ, *Affaire du différend frontalier (Burkina Faso/Mali)*, 22 déc. 1986, p. 582, §54.

d'une prétention étatique, elle revêt un caractère intrinsèquement partisan¹⁷³. Même en tant que preuve de la continuité, depuis 1947, des prétentions de la Chine à la souveraineté territoriale sur les îlots inclus dans la ligne (continuité qui du reste est établie), on peut douter que la carte soit admissible, puisqu'il a fallu attendre 2009 pour la voir produite dans un environnement international. Du fait qu'avant 2009, ni le Vietnam ni les Philippines n'auraient protesté contre la ligne en neuf traits, telle que l'on pouvait la trouver dans des documents officiels chinois à usage interne, l'on ne saurait conclure à un acquiescement de la part de ces États aux prétentions territoriales de la Chine¹⁷⁴, contre lesquelles il est incontestable qu'ils protestent avec constance depuis des décennies. On en vient maintenant à la question du bienfondé de ces prétentions.

66. Le titre moderne sur les Paracels. La détermination du souverain territorial dans les Paracels dépend de la réponse que l'on apporte à une question relativement simple : le Vietnam d'aujourd'hui peut-il encore se prévaloir de l'ancien titre annamite sur l'archipel, ou faut-il considérer que ce titre n'existe plus et qu'un nouveau titre a été constitué par un autre État dans le courant du XX^e siècle ? Deux États auraient pu interrompre la succession vietnamienne, par-delà la colonisation française, au titre sur les Paracels : le Japon et la Chine. L'un d'eux y est-il parvenu ?

S'agissant du Japon, nous pouvons d'emblée répondre par la négative. Il est vrai que lorsqu'il s'empara des Paracels, au début de la Seconde Guerre mondiale, le droit international admettait peut-être encore la conquête parmi les modes d'acquisition de la souveraineté territoriale ; or c'est selon les règles en vigueur en 1939-1940 que nous devons apprécier l'éventuelle constitution de droits par le Japon. Cependant la conquête ne pouvait, dans le droit international classique, équivaloir à une pure consécration juridique de la force. Si contrainte fût-elle, la volonté du vaincu devait, à l'issue des hostilités, s'ajouter à celle du vainqueur pour parfaire l'établissement du titre sur l'espace tenu par ce dernier, au moyen de la conclusion d'un traité de paix¹⁷⁵. Or nous savons ce qu'il en fut du Japon à l'issue de la Seconde Guerre mondiale. Loin de parfaire un

173. Florian DUPUY et Pierre-Marie DUPUY, « *A Legal Analysis of China's Historic Rights Claim in the South China Sea* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 134.

174. Cet argument est utilisé par Zhiguo GAO et Bing Bing JIA, « *The Nine-Dash Line in the South China Sea : History, Status, and Implications* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 116 et Zhihua ZHENG, « *Legal Effect of Maps in Maritime Boundary Delimitation : A Response to Erik Franckx and Marco Benatar* », *Asian JIL*, 2014, vol. 4, n° 2, p. 275.

175. Voir Marcelo KOHEN, « *Conquest* », *MPEPIL*, 2015, §§6-8. En raison de cette condition fixée par le droit international, au plus tard à partir du congrès de Vienne (1815), il se pose la question de savoir si la conquête était un mode d'acquisition de la souveraineté territoriale distinct de la cession. Cela suppose d'admettre que le traité dans lequel s'enracine le titre conventionnel n'était en cas de conquête que la perfection du titre incomplet acquis par la maîtrise effective de l'espace conquis.

titre japonais sur les Paracels, le traité de San Francisco contient la renonciation du Japon à toute prétention territoriale sur les archipels. Cela signifie non seulement que le titre vietnamien n'a pas été interrompu par un titre japonais, mais aussi qu'aucun titre japonais n'a pu être converti en un titre chinois ou taïwanais par le traité de Taipei, puisque le Japon n'avait pas de droits à céder¹⁷⁶.

Reste l'hypothèse d'une interruption du titre vietnamien par la constitution d'un titre chinois, laquelle se prête elle-même à deux analyses juridiques distinctes, quoique convergentes. Soit le titre annamite a été abandonné et la Chine a pu constituer son propre titre sur des Paracels redevenues *terrae nullius* par la voie d'une occupation effective. Soit la Chine, ayant pris possession des Paracels sans se voir opposer le titre annamite, a constitué des droits sur l'archipel au moyen de la prescription acquisitive. Quelle que soit l'analyse que l'on adopte, tout dépend finalement de l'appréciation que l'on fait de la passivité de la France – alors internationalement compétente pour les relations extérieures de l'Annam – face aux prétentions de la Chine, entre 1909 et les années 1930. « *Whether such inactivity could be considered to amount to the abandonment of a prior title established some time previously [...] is heavily disputed* »¹⁷⁷, mais il est clair que l'on en saurait admettre l'hypothèse d'un changement de statut territorial des Paracels à la légère. Le droit international est déterminé, dans ces matières, par un grand souci de continuité des situations acquises. De la perte de la possession d'un espace, élément matériel de la souveraineté territoriale, il ne s'ensuit la perte du titre qu'une fois nettement caractérisée la disparition de l'élément intentionnel, soit la volonté de l'État de considérer cet espace comme une partie de son territoire¹⁷⁸.

Plusieurs études juridiques, dont le travail fondateur du professeur Chemillier-Gendreau, ont conclu à la solidité du titre invoqué par le Vietnam, en dépit de l'attitude de son ancien protecteur français¹⁷⁹. Elles font valoir que l'absence de protestation de la

176. Nguyen Hong THAO, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer de Chine méridionale)*, Paris : Pedone, 2004, p. 246.

177. Michael STRUPP, « *Paracel Archipelago* », *MPEPIL*, 2007, §4.

178. « *Un point déterminant pour l'appréciation que fera la Cour du comportement des Parties tient à l'importance de premier plan que revêtent, en droit international et dans les relations internationales, la souveraineté étatique sur un territoire ainsi que le caractère stable et certain de cette souveraineté. De ce fait, tout changement du titulaire de la souveraineté territoriale fondé sur le comportement des Parties, tel qu'exposé ci-dessus, doit se manifester clairement et de manière dépourvue d'ambiguïté au travers de ce comportement et des faits pertinents. Cela vaut tout particulièrement si ce qui risque d'en découler pour l'une des Parties est en fait l'abandon de sa souveraineté sur une portion de son territoire* » (CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge (Malaisie/Singapour)*, 23 mai 2008, §122).

179. Voir en ce sens Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 128-129 ; Nguyen Hong THAO, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer de Chine méridionale)*, Paris : Pedone, 2004, p. 229-235 ;

France contre la Chine avant le début des années 1930 ne suffit pas à établir la *derelictio*, tandis que les manifestations chinoises dans les Paracels, entre 1909 et 1928, sont restées limitées. Au contraire, certains historiens se sont montrés réservés sur la survie du titre vietnamien. L'auteur de ce qui fut longtemps l'étude occidentale de référence sur la mer de Chine méridionale évoquait « *the rather dubious character of the French claim to the inheritance of King Gia Long* »¹⁸⁰ ; un autre spécialiste de la zone, se fondant sur les archives du quai d'Orsay, souligne les doutes importants dont la diplomatie française ne s'est jamais départie quant à sa position dans les Paracels¹⁸¹. On a aussi relevé que le gouvernement britannique était convaincu, dans les années 1930, de ce que le titre était chinois, et qu'il ne soutint la France que par souci de pouvoir compter dans les Paracels sur un État plus puissant pour résister aux visées japonaises dans la région¹⁸².

Il n'est peut-être pas infondé de donner un poids décisif au fait que devant des actes -limités mais répétés -de la Chine attestant de son intention d'agir comme souverain dans les Paracels, la France -qui en avait connaissance, et quelles que fussent les motivations de son attitude -s'est abstenue de protester pour le compte du Vietnam¹⁸³. Serait-il

Raul PEDROZO, « *China versus Vietnam : An Analysis of the Competing Claims in the South China Sea* », août 2014, <<https://www.cna.org/reports/2014/iop-2014-u-008433.pdf>>, p. 130.

180. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 67.

181. Stein TØNNESSEN, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 28. C'est aussi un point sur lequel insiste le professeur Carty, qui cite deux opinions juridiques datées de juin 1930 et mars 1931, rédigées pour le ministère des Affaires étrangères par nul autre que Jules Basdevant (Anthony CARTY, « *The South China Sea Disputes Are Not Yet Justiciable* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 34-35). Celui qui n'était pas encore le président de la Cour internationale de Justice s'y montrait assez circonspect sur les chances de la France en cas d'arbitrage, jugeant sa position confortée par l'affaire de Clipperton (dans laquelle l'absence prolongée d'exercice de ses droits par la France ne fut pas considérée comme un abandon de ceux-ci : SA, *Affaire de l'île de Clipperton (Mexique c. France)*, 28 jan. 1931, p. 1110-1111) mais fragilisée par celle de l'île de Palmas (dans laquelle les effectivités néerlandaises primèrent sur l'allégation d'un titre espagnol plus ancien transmis aux États-Unis, encore que de l'opinion de Max Huber, un tel titre espagnol n'eût jamais été établi sur l'île de Palmas, ce qui n'est pas la situation du Vietnam qui pourrait avoir succédé à un titre ancien : SA, *Affaire de l'île de Palmas (États-Unis d'Amérique c. Pays-Bas)*, 4 avr. 1928, p. 35).

182. Stein TØNNESSEN, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 14 ; Melissa H. LOJA, « *A Critical Legal Approach to the South China Sea Territorial Dispute* », *Revue d'histoire du droit international*, 2018, vol. 20, n° 2, p. 206.

183. Voir en ce sens CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, 17 déc. 2002, §148 ; CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, 8 oct. 2007, §208. Les tenants de la thèse de la survie du titre vietnamien minorent ces conséquences en déplaçant la discussion sur le terrain du droit des peuples à s'autodéterminer. Ils font valoir que les Vietnamiens formaient « *un peuple alors dominé et donc réduit au silence* » (Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 102) et que « *le peuple vietnamien, lorsqu'il récupère enfin son indépendance n'a pas à endosser ces hésitations, ces ignorances, car elles ne lui sont pas imputables* » (*Ibid.*, p. 108) ; selon ceux-ci, « *après avoir recouvré son indépendance, un peuple*

injuste d'admettre la formation dans ces circonstances d'un titre chinois sur les Paracels, dont le détenteur ne saurait être aujourd'hui que la République populaire, régime actuel de l'État chinois ? Ne faudrait-il pas plutôt considérer que la renonciation de la France au titre annamite n'est pas suffisamment caractérisée pour envisager l'établissement d'un titre chinois, compte tenu de la relative faiblesse des effectivités chinoises et, s'il fallait qualifier juridiquement le processus de cette manière, des controverses persistantes sur l'admissibilité de la prescription acquisitive en droit international¹⁸⁴ ? La difficulté à formuler une réponse ne prouve pas le caractère indécidable de la question.

67. Les titres envisageables dans les Spratleys. Dans les Spratleys, on peut affirmer que la France fut le premier État à établir, en 1933, un titre de souveraineté. Ce titre couvrait, *a minima*, les six îles mentionnées au *Journal officiel* : l'île Spratley, la caye Amboyna, l'île de Itu Aba, les Deux-Îles, l'île Loaita et l'île Thitu. La prise de possession à laquelle procéda alors la France, bien que minimale, doit être considérée comme suffisante pour établir la souveraineté sur ces formations lointaines et inhospitalières. Pour les raisons déjà mentionnées à propos des Paracels, ce titre n'a pas pu être interrompu, pendant la Seconde Guerre mondiale, par la constitution d'un titre japonais. Il faut considérer que ces îlots étaient encore français lorsque la France quitta l'Indochine, en 1956. Ensuite, dans un intervalle de temps assez court compte tenu des prétentions concurrentes qui s'élevaient déjà alors du côté des deux Chine et du Vietnam – sans parler des Philippines qui n'avaient pas encore endossé les prétentions de leur ressortissant, Tomás Cloma – on peut dire que la France, entrée dans un silence qu'elle n'a jamais rompu depuis, a abandonné son titre. Comment envisager les choses ensuite ?

Compte tenu des positions françaises dans les années 1950, il nous paraît difficile d'admettre que le Vietnam ait succédé au titre français¹⁸⁵, bien que les îles occupées par

colonisé a le droit légitime de demander l'intégrité de son territoire » (Nguyen Hong THAO, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer de Chine méridionale)*, Paris : Pedone, 2004, p. 235). De façon générale, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes trouve à s'appliquer en matière de souveraineté territoriale et pourrait, dans certaines hypothèses, entraîner la caducité des titres de souveraineté formés en contradiction avec lui (Marcelo KOHEN, « *Le rôle des principes fondamentaux du droit international* » in *Possession contestée et souveraineté territoriale*, Genève : Graduate Institute Publications, 1997, §127-152). Mais en l'occurrence, il s'agit précisément de déterminer l'étendue exacte de l'assise spatiale du peuple vietnamien, lequel a exercé son droit à s'autodéterminer par sa constitution en un État indépendant dont la succession au titre annamite sur ces îles inhabitées n'est pas certaine.

184. Comme nous l'avons dit, on pourrait plutôt considérer que le titre annamite a été abandonné et que les Paracels étaient redevenues une terre sans maître, ouvert à une appropriation chinoise par la prise de possession de 1909.

185. Pour une défense de cette thèse, voir Monique CHEMILLIER-GENDREAU, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, p. 130 ; Nguyen Hong THAO, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer de Chine méridionale)*, Paris : Pedone, 2004, p. 238.

la France eussent été rattachées à la Cochinchine en 1933, que la Cochinchine eût ensuite été rattachée à l'État associé du Viêt Nam en 1949 et que les représentants vietnamiens eussent réaffirmé des prétentions spécifiquement vietnamiennes sur les Spratleys lors de la conférence de San Francisco (1951). À l'époque, l'on ne saurait dire que la doctrine de l'*uti possidetis*¹⁸⁶, alors confinée au contexte latino-américain, ait pu rendre obligatoire la conversion de la frontière administrative de la Cochinchine en frontière internationale du futur Vietnam indépendant, ni que le droit applicable d'alors n'eût consacré le caractère coutumier du droit à l'intégrité territoriale d'un territoire non autonome – droit qui fit obstacle, en 1965, à la licéité de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice, selon l'avis¹⁸⁷ de la CIJ auquel le gouvernement britannique vient de tirer les conséquences par la conclusion d'un accord de restitution des îles à l'État mauricien.

Notre position est donc qu'abandonnées par la France à un point que l'on pourrait situer entre l'affaire Cloma (1956) et le retour physique des prétendants dans l'archipel au début des années 1970, celles des Spratleys sur lesquelles elle avait établi sa souveraineté sont redevenues des terres sans maître, comme le reste des îlots émergés de l'archipel n'avait jamais cessé de l'être¹⁸⁸. Elles ont alors été à nouveau appropriables par la voie de l'occupation effective, à laquelle les États, comme on l'a vu, ont procédé par des prises de possession isolées, juridiquement inaptes à leur constituer un titre plus étendu dans l'archipel, mais bien à parachever un titre sur les formations insulaires individuelles, l'élément matériel s'étant joint, les concernant, à l'élément intentionnel. Il faudrait alors considérer que chaque prise de possession d'un îlot par un État lui a valu un titre, quoiqu'il se soit immédiatement élevée une contestation entre cet État et ceux des autres qui, par hypothèse dépourvus de titre, avaient néanmoins une prétention antérieure, mais infondée, sur lui, soit parce qu'ils prétendent à toutes les Spratleys (comme la Chine, Taïwan et le Vietnam), soit parce qu'ils prétendent à un groupe au sein des Spratleys (comme les Philippines). Cependant, aucun titre n'a pu naître d'un recours à la force. Cela prive certainement la Chine de droits sur les îlots qu'elle a occupés en 1988, dans la mesure où ceux-ci sont même susceptibles d'appropriation¹⁸⁹ ; ces îlots n'avaient pas été occupés par le Vietnam précédemment, et ceux que le Vietnam a lui-même occupés

186. Anouche BEAUDOUIN, *Uti possidetis et sécession*, Paris : Dalloz, 2011, 668 p.

187. CIJ, *Effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965 (avis consultatif)*, 25 fév. 2019, §§160, 172.

188. Dans une lettre du 8 février 1957, le ministre des Affaires étrangères des Philippines avaient ainsi considéré terres sans maître les îlots du groupe Kalayaan, distingués du reste des Spratleys (voir Melissa H. LOJA, « *The Spratly Islands as a Single Unit Under International Law : A Commentary on the Final Award in Philippines/China Arbitration* », *ODIL*, 2016, vol. 47, n° 4, p. 313).

189. Raul PEDROZO, « *China versus Vietnam : An Analysis of the Competing Claims in the South China Sea* », août 2014, <<https://www.cna.org/reports/2014/iop-2014-u-008433.pdf>>, p. 75.

dans le contexte de la bataille pourraient également avoir été appropriés de façon illicite. Puisque la seule autre possession de la Chine, le récif Mischief –elle-même acquise dans des conditions contestables sur le plan du recours à la force – n'est pas susceptible d'appropriation, ainsi qu'il sera dit plus loin, la conclusion est que la Chine ne détient la souveraineté territoriale sur aucune partie des Spratleys.

Seraient en revanche constitutives d'un titre la prise de possession par le Sud-Vietnam de l'île Spratley, dès le 22 août 1956, et l'occupation effective, devenue celle du Vietnam réuni, qu'il y maintient depuis 1973. Pour les mêmes raisons, d'autres formations comme la caye Amboyna et l'île Namyit devraient être considérées vietnamiennes. On pourrait en dire autant, pour les Philippines, de l'île West York et de l'île Thitu, occupées en 1971 dans le sillage de l'officialisation bientôt formalisée de leurs prétentions¹⁹⁰ ; contrairement à ce qu'avait alors prétendu le président Marcos, le titre philippin ne saurait cependant s'étendre aux autres îles soi-disant « découvertes » en 1956 par Cloma, particulier qui n'agissait pas alors au nom de l'État philippin¹⁹¹. Du reste, l'argument parfois utilisé par les Philippines de l'importance stratégique des îles ou de leur proximité des côtes est sans pertinence pour la souveraineté territoriale, comme l'est la délimitation d'un *Kalayaan Island Group*, qui ne saurait avoir par elle-même, indépendamment d'une occupation effective, constitué de droits sur les îlots compris dans ses coordonnées géographiques¹⁹². Ainsi, la demande d'évacuation de l'île de Itu Aba présentée à la république de Chine par les Philippines en 1971 n'avait pas de fondement juridique¹⁹³, Taipei ayant entretemps constitué des droits sur l'île qu'elle avait occupée en 1956¹⁹⁴. Dans cette perspective, il semblerait possible d'admettre aujourd'hui un titre strictement taïwanais sur Itu Aba, à l'exclusion de tout le reste de l'archipel auquel Taïwan prétend encore par héritage des revendications chinoises – titre auquel succéderait la Chine dans un hypothétique scénario d'unification. Quant à la Malaisie, elle a occupé dans les années 1980 au moins un îlot émergé en permanence : le récif Swallow¹⁹⁵. Sur le plan de la souveraineté territoriale, le caractère appropriable de ses

190. *Presidential Decree No. 1596. Declaring certain area part of the Philippine territory and providing for their government and administration*, 11 juin 1978.

191. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 89.

192. Mark E. ROSEN, « *Philippine Claims in the South China Sea : A Legal Analysis* », août 2014, <https://www.cna.org/archive/CNA_Files/pdf/iop-2014-u-008435.pdf>, p. 31-32.

193. Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, p. 90.

194. Ayant conclu à la succession vietnamienne au titre français dans les Spratleys, un auteur considère cependant que l'occupation d'Itu Aba par la république de Chine en 1956 est constitutive d'un recours à la force incompatible avec la formation d'un titre (Raul PEDROZO, « *China versus Vietnam : An Analysis of the Competing Claims in the South China Sea* », août 2014, <<https://www.cna.org/reports/2014/iop-2014-u-008433.pdf>>, p. 75).

195. J. Ashley ROACH, « *Malaysia and Brunei : An Analysis of their Claims in the South China*

autres possessions, comme d'une grande partie de celles des autres riverains dans les Spratleys, doit maintenant être discuté.

68. L'inexistence de tout titre sur les hauts-fonds. Il n'a jamais été contesté que les îles soient susceptibles d'appropriation étatique sur le plan de la souveraineté territoriale¹⁹⁶. La CNUDM définit l'île comme « *une étendue naturelle de terre entourée d'eau qui reste découverte à marée haute* » (art. 121 §1). L'île se distingue par conséquent de ces « *élévations naturelles de terrain qui sont entourées par la mer, découvertes à marée basse et recouvertes à marée haute* » (art. 13 §1 CNUDM) que l'on appelle les hauts-fonds découvrants et, a fortiori, des éléments submergés en permanence qui forment des zones d'eau peu profondes (les hauts-fonds au sens strict).

Dans *Délimitation maritime et questions territoriales (Qatar c. Bahreïn)*, la CIJ avait observé que « *le droit conventionnel est muet sur la question de savoir si les hauts-fonds découvrants peuvent être considérés comme des "territoires"* » et noté qu'à sa connaissance, « *il n'existe pas non plus de pratique étatique uniforme et largement répandue qui aurait pu donner naissance à une règle coutumière autorisant ou excluant catégoriquement l'appropriation des hauts-fonds découvrants* » ; elle avait conclu qu'« *il n'est donc pas établi que, en l'absence d'autres règles et principes juridiques, les hauts-fonds découvrants puissent, du point de vue de l'acquisition de la souveraineté, être pleinement assimilés aux îles et autres territoires terrestres* »¹⁹⁷. La souveraineté sur la formation en cause fut finalement attribuée au Qatar, mais seulement dans la mesure où elle se trouvait à l'intérieur de la mer territoriale qui avait été délimitée et appartenait donc à ce titre au territoire de cet État¹⁹⁸. Pour ces mêmes raisons, dans l'*Affaire relative à la souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge (Malaisie/Singapour)*, la CIJ a conclu que la souveraineté sur South Ledge, un haut-fond découvrant, appartenait à l'État dans les eaux territoriales duquel il est situé ; elle n'a pu préciser si cet État était Singapour ou la Malaisie, ce qui aurait nécessité une délimitation maritime pour laquelle elle n'avait pas compétence¹⁹⁹. Enfin, dans *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, la Cour a fini de clarifier la question en jugeant que « *les hauts-fonds découvrants ne peuvent faire l'objet d'appropriation* »,

Sea », août 2014, <https://www.cna.org/archive/CNA_Files/pdf/iop-2014-u-008434.pdf>.

196. « *Il est bien établi en droit international que les îles, si petites soient-elles, sont susceptibles d'appropriation* » (CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, 19 nov. 2012, p. 641, §26).

197. CIJ, *Affaire de la délimitation maritime et des questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn)*, 16 mars 2001, pp. 101-102, §§205-206.

198. *Ibid.*, p. 109, §220.

199. CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge (Malaisie/Singapour)*, 23 mai 2008, p. 101, §§297-299.

quoique l'État côtier exerce sa souveraineté sur les hauts-fonds découvrants situés dans sa mer territoriale que les hauts-fonds découvrants situés à l'intérieur de la mer territoriale puissent être pris en considération pour mesurer la largeur de celle-ci²⁰⁰.

Dans la sentence sur la mer de Chine méridionale de 2016, le tribunal arbitral s'est aligné sur cette jurisprudence. Il a considéré que « *such low-tide elevations do not form part of the land territory of a State in the legal sense. Rather they form part of the submerged landmass of the State and fall within the legal regimes for the territorial sea or continental shelf, as the case may be* »²⁰¹. Il a ensuite qualifié de hauts-fonds découvrants les formations suivantes des Spratleys : le récif Hughes, le récif Gaven sud, le récif Subi, le récif Mischief et le banc Second Thomas ; les trois premiers sont cependant situés à moins de 12 milles nautiques d'une autre formation pourvue d'une mer territoriale²⁰².

Comme on le verra au moment d'étudier les arguments chinois contre la validité de la sentence, la Chine considère qu'en affirmant le caractère non appropriable des hauts-fonds découvrants, le tribunal a tranché une question relative à une matière hors de sa compétence : la souveraineté territoriale. Elle fonde son argumentation sur l'indivisibilité du titre territorial sur les Spratleys, dont on a déjà dit le caractère douteux. Comme l'écrit l'étude critique de la Société chinoise de droit international, « *China has sovereignty over Nansha Qundao [les Spratleys] as a whole ; Meiji Jiao [le récif Mischief], Ren' ai Jiao [le banc Second Thomas], Zhubi Jiao [le récif Subi], Nanxun Jiao [le récif Gaven sud], and Dongmen Jiao [le récif Hughes] are part of Nansha Qundao and, as such, are a part of Chinese territory. But the Tribunal declared that they are incapable of appropriation [...] The Tribunal's findings would in effect dissect certain islands and reefs from Nansha Qundao, which would detract from China's sovereignty over Nansha Qundao* »²⁰³. « *Whether or not low-tide elevations can be appropriated is plainly a question of territorial sovereignty* », avait déjà affirmé la Chine dans sa note de position²⁰⁴ de 2014. Réservant l'étude de ce point à plus tard, on relèvera seulement que le tribunal a dit au contraire que l'appropriation des hauts-fonds découvrant n'est pas une affaire de souveraineté territoriale puisque ces formations *en elles-mêmes* ne sont pas de celles sur lesquelles la souveraineté territoriale peut être exercée *indépendamment* d'un titre maritime emportant la souveraineté sur une portion de mer (la mer territoriale) au sein

200. CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, 19 nov. 2012, p. 641, §26.

201. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 132, §309.

202. *Ibid.*, p. 174, §§383-384.

203. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 296.

204. *Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines*, 7 déc. 2014.

de laquelle l'une de ces formations serait comprise.

Dans les prochains chapitres, on verra comment cette détermination du caractère inappropriable de certains îlots a permis au tribunal de conclure à l'inexistence de titres maritimes générés de façon autonome par ces derniers, ainsi qu'à l'illicéité de certaines activités chinoises autour de ces formations. Seule importe ici leur exclusion du champ des différends territoriaux. Il faut considérer qu'il en va de même, dans les Spratleys, pour toute formation recouverte à marée haute et à plus forte raison, de celles recouvertes en permanence, la souveraineté sur un haut-fond découvrant des Spratleys ne pouvant résulter pour l'un des États parties que de la localisation de la formation à l'intérieur de la mer territoriale générée par une autre formation sur lequel l'État aurait un titre. On ne tentera pas ici de dresser l'inventaire des centaines de hauts-fonds et hauts-fonds découvrants que comportent les Spratleys –qualification dont on verra au titre suivant qu'elle peut nécessiter, dans un certain nombre de cas-limites, une complexe évaluation technique des variations du marnage. Relèvent à coup sûr de cette qualification les structures entièrement submergées autour du banc Vanguard, à proximité des côtes vietnamiennes (et sur lesquelles le Vietnam a installé des plateformes), et du banc James, situé non loin des côtes malaisiennes (que la Chine désigne toujours comme le point le plus méridional de son territoire). Certaines possessions de la Malaisie, notamment le récif Investigator, sont recouvertes à marée haute et constituent donc des hauts-fonds découvrants insusceptibles d'appropriation étatique.

C'est aussi le cas, au nord des Spratleys, du banc Macclesfield. Ce dernier est conventionnellement groupé par la Chine avec le récif de Scarborough. Il reste à envisager le titre de souveraineté sur cette formation isolée proche des côtes philippines.

69. Le titre sur le récif de Scarborough. Le récif de Scarborough est un atoll d'où émergent en permanence au moins deux rochers, de telle sorte que le tribunal arbitral, en 2016, l'a qualifié de « *high-tide feature* »²⁰⁵. Il s'agit par conséquent d'une formation insulaire appropriable sur le plan de la souveraineté territoriale. Y a-t-il, de la Chine ou des Philippines, un État qui puisse prétendre à la détention du titre ?

Comme mentionné précédemment, l'allégation chinoise selon laquelle l'astronome Guo Shoujing aurait visité l'atoll en 1279 est fort douteuse²⁰⁶. La Chine n'en prend pas moins argument pour se réclamer de la découverte de l'île. Les faits invoqués à l'appui d'une consolidation du titre par exercice effectif des compétences étatiques à l'égard

205. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 143-144, §§333-334.

206. François-Xavier BONNET, « *Geopolitics of Scarborough Shoal* », *Les Notes de l'Irasc*, 2012, n° 14, <<https://www.irasec.com/documents/fichiers/40.pdf>>, p. 12.

du récif sont minces : la Chine se réclame simplement des comités officiels qui en 1935 puis en 1947 ont cartographié la mer de Chine méridionale et donné des noms chinois à ses formations²⁰⁷. L'actuel nom chinois du récif, *Huangyan*, date d'une standardisation toponymique²⁰⁸ de 1983 (son nom chinois initial, comme tous ceux donnés en 1935, était une translittération du nom occidental Scarborough ; en 1947, il avait été pompeusement rebaptisé *Minzhu Jiao* [民主礁, « récif de la Démocratie »]). Compte tenu de son éloignement du continent chinois, et de sa nature inhospitalière, ces modestes démarches à l'égard du récif auraient suffi à la Chine pour en prendre possession, bien avant que les Philippines ne s'y intéressent²⁰⁹. Les sources chinoises contestent en particulier que le récif ait été compris à l'intérieur du territoire des Philippines²¹⁰, tel que l'Espagne l'a cédé aux États-Unis par l'article III du traité de Paris²¹¹ interprété ensuite par le traité de Washington²¹² et qu'il a ensuite été délimité avec le protectorat britannique de Bornéo du Nord²¹³. Le point le plus occidental de l'espace visé par le traité de Paris était situé à 118 degrés à l'est du méridien de Greenwich. Le récif de Scarborough se trouve environ 9 milles nautiques plus à l'ouest, à une longitude est de 117 degrés.

Cependant, d'après les termes de l'article unique du traité de Washington, « *Spain relinquishes to the United States all title and claim of title, which she may have had at the time of the conclusion of the Treaty of Peace of Paris, to any and all islands belonging to the Philippine Archipelago, lying outside the lines described in Article III of that Treaty* ». Dans le contentieux insulaire entre l'Indonésie et la Malaisie, la CIJ a noté que les États-Unis « *ne savaient pas précisément quelles étaient les îles sur lesquelles ils avaient acquis le titre en vertu du traité de 1900* »²¹⁴. Or les Espagnols avaient effectué,

207. Ambassade de Chine aux Philippines, *Some Basic Facts on China's sovereignty over Huangyan Island*, 13 avr. 2012.

208. Publication autorisée par la Commission chinoise de toponymie des noms standardisés des diverses îles de notre mer du Sud (中国地名委员会受权公布我国南海诸岛部分标准地名), 24 avr. 1983.

209. Ran GUO, « *Legal Basis of China's Claim over the Huangyan Island* », *Journal of East Asia & International Law*, 2013, vol. 6, n° 2, p. 537-539.

210. Du côté philippin, on rappelle que le récif est représenté sur une carte des Philippines datant de 1734 (Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 17). De cette circonstance, il ne semble pas que l'on puisse conclure grand-chose quant à la souveraineté territoriale, bien qu'elle soit mentionnée dans la sentence de 2016 sous l'angle des droits de pêche traditionnelle (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 300, §762).

211. *Traité de paix entre les États-Unis et l'Espagne* (« *Traité de Paris* »), 10 déc. 1898.

212. *Traité entre le royaume d'Espagne et les États-Unis d'Amérique relatif à la cession des îles au large des Philippines* (« *Traité de Washington* »), 7 nov. 1900.

213. *Convention entre les États-Unis et la Grande-Bretagne relative à la frontière entre l'archipel des Philippines et l'État de Bornéo du Nord*, 2 jan. 1930.

214. CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, 17 déc. 2002, p. 55, §117.

en avril 1800, le premier relevé de l'atoll de Scarborough ; c'est l'origine de l'appellation *Bajo de Masingloc* encore en usage aux Philippines²¹⁵. Il semble qu'en 1938, le département d'État américain ait brièvement envisagé d'émettre sur le fondement du traité de Washington une prétention sur le récif, mais qu'il y ait renoncé non en raison de prétentions chinoises préexistantes (la carte de 1935 n'en exprimant pas nécessairement) mais par crainte d'attirer à proximité des Philippines l'attention de la marine japonaise²¹⁶.

Quoi qu'il en soit, la prétention philippine contemporaine ne se fonde explicitement plus sur un titre constitué par le territoire cédé par l'Espagne aux États-Unis, mais sur l'occupation effective du récif accomplie par diverses manifestations de souveraineté depuis l'indépendance du pays²¹⁷. Les autorités philippines évoquent l'érection d'un petit phare et d'un drapeau dans les années 1960. À la même époque, il semblerait aussi qu'elles aient arrêté des contrebandiers de Macao qui s'étaient réfugiés sur le récif²¹⁸ et qu'elles aient approuvé des relevés de la marine américaine qui n'ont pas soulevé de protestations chinoises²¹⁹. Le récif aurait en outre été le lieu d'activités conjointes de la marine philippine et des forces navales américaines autrefois stationnées dans la baie de Subic, mais aussi de diverses études à caractère scientifique, encadrées par le gouvernement. Enfin, en 1997, l'interception par les Philippines d'une équipe internationale de radio amateur, dont les activités avaient déjà été approuvées par la Chine en 1994 et en 1995, suivie de l'arrestation de 21 pêcheurs chinois, fut à l'origine de la première crise sino-philippine autour du récif ; l'épisode pourrait être retenu comme date critique²²⁰.

Écartons d'une part l'hypothèse d'une découverte du récif par la Chine ultérieurement consolidée, d'autre part celle d'une possession espagnole cédée aux États-Unis. Étant entendu que les activités traditionnelles avérées des pêcheurs chinois et philippins²²¹ ne sauraient conférer un titre à leur État, seules une poignée de manifestations étatiques restent à prendre en compte. Dans l'ensemble, les effectivités, certes réduites à pas grand-chose, penchent du côté des Philippines. La Chine n'a guère fait la démonstra-

215. François-Xavier BONNET, « *Geopolitics of Scarborough Shoal* », *Les Notes de l'Irasec*, 2012, n° 14, <<https://www.irasec.com/documents/fichiers/40.pdf>>, p. 8.

216. *Ibid.*, p. 10-12.

217. Département des Affaires étrangères, *Philippine position on Bajo de Masinloc (Scarborough Shoal) and the waters within its vicinity*, 18 avr. 2012.

218. François-Xavier BONNET, « *Geopolitics of Scarborough Shoal* », *Les Notes de l'Irasec*, 2012, n° 14, <<https://www.irasec.com/documents/fichiers/40.pdf>>, p. 19.

219. Mark E. ROSEN, « *Philippine Claims in the South China Sea : A Legal Analysis* », août 2014, <https://www.cna.org/archive/CNA_Files/pdf/iop-2014-u-008435.pdf>, p. 17.

220. François-Xavier BONNET, « *Geopolitics of Scarborough Shoal* », *Les Notes de l'Irasec*, 2012, n° 14, <<https://www.irasec.com/documents/fichiers/40.pdf>>, p. 20 ; Ran GUO, « *Legal Basis of China's Claim over the Huangyan Island* », *Journal of East Asia & International Law*, 2013, vol. 6, n° 2, p. 544.

221. Voir prochain chapitre.

tion qu'elle ait jamais –du moins avant sa prise de possession du récif en 2012, soit bien après la date critique –joint un élément matériel à l'élément intentionnel que recouvre la souveraineté territoriale.

Conclusion

On pourrait dire des différends territoriaux en mer de Chine méridionale ce que Thomas Franck avait dit d'une affaire analogue survenue dans la région : « *This case presents the Court with a record full of ambiguities. That is no one's fault : it is the fate of history in obscure places. Pulau Ligitan and Pulau Sipadan, at least until recently, were not the stuff of which history is made* »²²². Pendant longtemps, les obscures Paracels et Spratleys ne furent pas davantage de l'étoffe dont est faite l'histoire. On a vu la difficulté à apprécier les dossiers des parties aux différends, le caractère douteux des allégations portant sur des faits anciens –surtout s'agissant des Spratleys –et les équivoques des conduites plus récentes. Qu'en conclure ? Dans les Paracels, la thèse de la pérennité du titre annamite, auquel aurait succédé le Vietnam, est sérieusement contrebalancée par les effectivités chinoises non contestées du début du XX^e siècle. La Chine a ici noyé dans un torrent d'éléments contestables un assez fort argument. Il n'en va pas de même dans les Spratleys. Nous avons conclu, par-delà les ambiguïtés françaises, à une multiplicité de titres constitués dans la seconde partie du XX^e siècle par les riverains de cet archipel trop dispersé pour que l'occupation d'un élément donne des droits sur l'ensemble. De ce partage la Chine, arrivée tardivement et par un recours à la force, reste juridiquement exclue. Elle n'a pas de droits à faire valoir sur des îles où elle a désormais si spectaculairement enraciné sa possession.

Si notre examen nous a conduit à la rencontre de la plupart des questions qui se posent traditionnellement dans les différends territoriaux —droit intertemporel, détermination d'une date critique, poids des effectivités, succession et continuité de l'État par-delà les mutations territoriales —il est particulièrement frappant que la solution à donner à l'affaire qui nous occupe paraisse dépendre, en grande partie, de la signification attribuée à deux silences qui se trouvent avoir été ceux de la France –le premier au sujet des Paracels, dans la première moitié du XX^e siècle, le second relatif aux Spratleys, depuis le milieu des années 1950. Il a été démontré que du point de vue du droit international, le silence, bien qu'il soit une abstention plutôt qu'une action, n'est pas une

222. CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, *opinion dissidente du juge Franck*, 17 déc. 2002, p. 692, §2.

éclipse ou une négation de la volonté, mais encore l'une de ses manifestations, qui peut être une réaction attendue par le droit²²³. C'est bien dans cette perspective que nous avons cherché à interpréter les silences qui se sont présentés à nous. Dans les Spratleys, on ne peut douter que la France ait voulu, en se taisant, se désintéresser de l'archipel : si elle a choisi de s'exprimer ainsi c'est, semble-t-il, par souci de ne pas se faire d'ennemis parmi ceux qui avaient déjà commencé à s'y intéresser à sa place. C'est le même désir qui lui a longtemps fait garder le silence dans les Paracels, alors qu'une réaction était attendue d'elle, puisque la Chine avait sans ambiguïté affirmé une prétention, quoique celle-ci ne se traduisît encore que faiblement sur le terrain. La question de savoir si le Vietnam doit aujourd'hui subir les conséquences de cette abstention est des plus difficiles.

Dans les Spratleys, la multiplicité des souverains territoriaux aurait des inconvénients pratiques si ces îlots génèrent chacun leur zone économique exclusive et leur plateau continental. Mais avant de nous pencher sur cette question délicate, majeure dans l'arbitrage sino-philippin de 2016, il nous faut d'abord examiner la question au cœur de la sentence : la Chine détient-elle, indépendamment de la souveraineté à laquelle elle prétend sur les îles, des droits sur les eaux adjacentes, excédant ce que la CNUDM accorde à l'État côtier ?

223. Voir Alexis MARIE, *Le silence de l'Etat comme manifestation de sa volonté*, Paris : thèse Paris II (IHEI), dir. J. Combacau, 2013, 711 p..

Titre II

Les différends maritimes

70. L'existence de différends maritimes. « *La terre domine la mer* » : de ce principe incontesté²²⁴, il s'ensuit une sorte de priorité logique, parmi les différends relatifs à la mer de Chine méridionale, de ceux dont il a été question au titre précédent. Nés de prétentions opposées sur les îles, leur évaluation suppose, ainsi qu'on l'a vu, l'établissement d'un titre de souveraineté. Parti à la recherche d'un tel titre, nous n'avons pas tenté de le découvrir dans les droits dont les États pourraient jouir sur les eaux adjacentes à ces îles, puisqu'il en est parfaitement indépendant : ces droits, c'est précisément de leur souveraineté territoriale que ces États les tiendraient. L'opposition relative aux droits sur la mer dérive donc de l'opposition relative aux droits sur les îles et non le contraire ; mais, ces deux catégories d'opposition se cumulant, les différends maritimes prennent parfois le caractère de *différends mixtes*²²⁵. C'est ici que les problèmes de compétence se font épineux. Aux termes de l'article 288 §1 de la CNUDM, « *Une cour ou un tribunal visé à l'article 287 a compétence pour connaître de tout différend relatif à l'interprétation ou à l'application de la Convention qui lui est soumis conformément à la présente partie* ». Or, c'est entendu, la CNUDM ne régit pas les matières relatives à la souveraineté territoriale, qui ne font donc pas partie des questions relatives à l'interprétation ou à l'application de la Convention. Mais parce que « *a State's rights and obligations in maritime spaces in many respects turn upon sovereignty over adjacent land territory* », il en résulte que « *a court or tribunal under the LOS Convention may be quite limited in its ability to decide issues involving mixed territorial and maritime disputes* »²²⁶. L'obligation faite aux juridictions agissant sur le fondement de la CNUDM de s'assurer de leur propre compétence *ratione materiae* a donné lieu à des difficultés lorsque des questions de droit ou de fait relatives à des matières territoriales non régies par la Convention sont imbriquées avec des différends maritimes relatifs à la Convention²²⁷.

224. « *C'est la terre qui confère à l'État riverain un droit sur les eaux qui baignent ses côtes* » (CIJ, *Affaire des pêcheries (Royaume-Uni c. Norvège)*, 18 déc. 1951, p. 133 ; « *La terre est la source juridique des pouvoirs qu'un État peut exercer dans les prolongements maritimes* » (CIJ, *Affaires du plateau continental de la mer du Nord (RFA / Danemark ; RFA / Pays-Bas)*, 20 fév. 1969, p. 52) ; « *Title to territory automatically involves jurisdiction over the appurtenant waters and continental shelf and adjacent submarine areas, —to such extent, in such manner, and within such distances from the shore, as may be recognized by the applicable rules of international law. On the other hand, there are no signposts or frontiers in the sea as such, —"maritime jurisdiction" does not exist as a separate concept divorced from dependence on territorial jurisdiction* » (SA, *Affaire concernant un litige relatif au canal de Beagle (Argentine / Chili)*, 18 fév. 1977, RSA, vol. XXI, p. 80).

225. Rüdiger WOLFRUM, « *Statement by H.E. Judge Rüdiger Wolfrum, President of the International Tribunal for the Law of the Sea to the Informal Meeting of Legal Advisers of Ministries of Foreign Affairs* », 23 oct. 2006, p. 5.

226. Sean D. MURPHY, « *International Law relating to Islands* », *RCADI*, 2017, vol. 386, p. 234.

227. Voir en particulier CPA, *Arbitrage relatif à l'aire marine protégée des Chagos (Maurice c. Royaume-Uni)*, 18 mars 2015, n° 2011-03 et CPA, *Différend concernant les droits de l'État côtier dans la mer Noire, la mer d'Azov et le détroit de Kertch (Ukraine c. Russie), exceptions préliminaires*, 21 fév.

Dans leurs demandes présentées à l'arbitrage, les Philippines ont prétendu laisser intactes toutes les questions relatives à la souveraineté territoriale. Bien plus : elles ont prétendu ne pas toucher aux questions de délimitations maritimes, exclues par avance de tout règlement juridictionnel en vertu d'une déclaration adoptée par la Chine conformément à l'article 298 §1 a) de la CNUDM. Il s'agira maintenant de réexaminer la séparabilité des demandes avec ces deux séries de questions et de les resituer parmi l'ensemble des prétentions que s'opposent les États riverains, mais aussi non riverains de la mer de Chine méridionale. C'est ici en effet que l'affaire s'élargit de la querelle de voisinage à la dispute globalisée, la Chine étant accusée de remettre en cause une liberté de navigation dont comptent bien continuer de profiter des États extérieurs à cette partie du monde. On verra en particulier qu'entre la Chine et les autres, un désaccord semble sous-tendre une grande partie des oppositions : il tient au caractère plus ou moins exhaustif de la CNUDM en matière de droit de la mer, à la question de savoir dans quelle mesure le traité dont le préambule proclame l'ambition de ses rédacteurs d'établir « *un ordre juridique pour les mers et les océans* » a laissé subsister d'autres règles, d'origine coutumière, en ce qui concerne l'élément marin²²⁸. Comme en matière territoriale, l'ambiguïté avec laquelle la Chine formule ses prétentions complique l'évaluation même de l'existence de différends maritimes²²⁹. Remarquable dans la terminologie chinoise utilisée est notamment l'expression 海洋权益²³⁰ (en anglais *maritime rights and interests*) dont on a dit qu'elle mêle délibérément le concept « juridique » de droits (权利) au concept « politique » d'intérêts (利益)²³¹. Cependant l'opposition pertinente n'est pas celle des droits et des intérêts, mais bien celle des intérêts juridiquement protégés à ceux qui ne le sont pas. Les prétentions des États à la conformité de leurs intérêts au droit, on les examinera au sujet du statut des eaux en tant que telles (chapitre 1), puis indirectement du point de vue de celui des îles (chapitre 2).

2020, n° 2017-06 . Pour une récente synthèse de la jurisprudence sur cette question, voir Lina MAAZIZ, *La compétence des Tribunaux arbitraux ad hoc de la Convention des Nations unies sur le droit de la mer*, Paris : thèse Paris II (IHEI), dir. P. Martin-Bidou, 2022, p. 528-550.

228. Selon la Chine, on le verra, la Convention « [...] *does not cover all aspects of the law of the sea* » (*Briefing by Xu Hong, Director-General of the Department of Treaty and Law on the South China Sea Arbitration Initiated by the Philippines*, 12 mai 2016).

229. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 62-64.

230. Voir p. ex. Ministère de la Défense nationale, *La défense nationale de la Chine dans une ère nouvelle* (新时代的中国国防) [*Livre blanc*], juill. 2019 .

231. Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 61.

Chapitre 1

Le statut des eaux

Introduction

71. De l'espace physique aux espaces maritimes. Il y a loin de l'espace tel que la nature le configure et nous le donne à voir en fait, aux espaces tels que l'on se les représente du point de vue du droit. Les espaces juridiques sont des fictions répartitrices de compétences par lesquelles les États assouvissent leur désir sans limite de maîtrise de l'espace physique, découpé par le droit international plutôt en dépit qu'en conformité avec la nature¹. Muette, c'est de l'histoire et du droit que cette dernière reçoit sa signification politique. Le second enregistre la répartition spatiale à laquelle a abouti la première, morcellement de la terre en unités politiques maîtresses de surfaces à l'étendue extrêmement variable, favorisées ou vulnérables sur le plan géostratégique, riches ou pauvres en ressources. Et plus ou moins ouvertes sur la mer ou privées de tout littoral : comme on le sait, la grande affaire du XX^e siècle a été l'extension de ce partage interétatique de la terre ferme à l'océan par la création d'espaces maritimes nouveaux, parachevée lors de la signature de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer². La nécessité, née des contraintes de la géographie, chaque fois qu'un chevauchement résulte de l'adjacence ou de l'opposition des littoraux, de délimiter non plus seulement les étroites mers territoriales, où l'État reste chez lui, mais désormais de vastes Zones économiques exclusives et plateaux continentaux, sur lesquelles il jouit de droits souverains, a suscité un contentieux abondant et inédit. Dans ces délimitations,

1. Voir en particulier Denis ALLAND, « *Les représentations de l'espace en droit international public* », *APD*, 1987, vol. 32, p. 163-178.

2. René-Jean DUPUY, *L'Océan partagé : analyse d'une négociation. La troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer*, Paris : Pedone, 1979, 287 p.

« *il n'est jamais question de refaire la nature entièrement* »³ selon l'expression employée par la CIJ dans les affaires de la *Mer du Nord* ; et cette nature, c'est toujours aux conditions du droit qu'elle s'exprime. Rétive à toute démarcation, la surface continue de la mer ne s'en est pas moins prêtée à une division en zones closes a consacré le triomphe posthume de Selden dans sa controverse, d'ailleurs largement mythique, avec Grotius⁴. Cette clôture juridique de l'espace physique tend à une territorialisation de la mer dont on a observé, dès avant l'entrée en vigueur de la CNUDM, qu'elle pourrait se poursuivre⁵. Du phénomène la mer de Chine méridionale offre peut-être, quarante années plus tard, l'illustration la plus éloquente.

72. Les prétentions à des espaces maritimes en mer de Chine méridionale.

Par la ligne en neuf traits, déjà envisagée dans les deux chapitres précédents en tant que prétention à un titre territorial sur les îlots qu'elle englobe, ou comme élément de preuve de ce titre, la Chine semble en effet réclamer sur la quasi-totalité de la mer elle-même une emprise juridique indéterminée, mais que les autres États riverains⁶ tiennent

3. CIJ, *Affaires du plateau continental de la mer du Nord (RFA / Danemark ; RFA / Pays-Bas)*, 20 fév. 1969, p. 50, §91.

4. Voir Wolfgang FRIEDMANN, « *Selden Redivivus - Towards a Partition of the Seas ?* », *AJIL*, 1971, vol. 65, n° 5, p. 757-770. On a désormais remis en cause le récit éculé d'un Grotius tenant d'un universalisme généreux, opposé à un Selden acquis à l'égoïsme national. Le *Mare Liberum* (1609) a, semble-t-il, été rédigé par Hugo de Groot (1583-1645) dans le souci de promouvoir un droit international conforme aux intérêts commerciaux des Provinces-Unies. Quant au *Mare Clausum* (1635) de Selden, il ne fut que l'un des livres écrits par des juristes officiels pour défendre généralement non tant l'appropriation d'une large portion des mers par l'État que ses droits de pêche exclusifs sur les eaux adjacentes. Passé au service de la Suède, Grotius a pu lui-même défendre des positions similaires à l'égard de la mer Baltique (voir à ce sujet Martine Julia van ITTERSUM, *Profit and Principle : Hugo Grotius, Natural Rights Theories and the Rise of Dutch Power in the East Indies (1595-1615)*, Brill's Studies in Intellectual History, Leyde : Brill, 2006, 538 p. et la préface du professeur Leben à GROTIUS, *La liberté des mers*, trad. par Alfred GUICHON DE GRANDPONT, « Introuvables », Paris : Éditions Panthéon-Assas, 2013, 153 p.). Le contexte d'écriture du pamphlet de Grotius était l'incident du *Santa Catarina* qui avait vu la saisie de la cargaison de ce navire portugais par la Compagnie néerlandaise des Indes orientales dans le détroit de Malacca (1603). Remarquons ainsi que la démarche de l'auteur à l'origine de la dispute moderne sur le droit de la mer ne nous éloigne guère de la mer de Chine méridionale. Par une étonnante coïncidence, il en va de même de son contradicteur : contraint par Charles I^{er} à défendre sa politique maritime en tant que juriste, John Selden (1584-1654) fut, non moins que le « miracle de Hollande », un humaniste d'une très vaste culture, notamment versé dans l'orientalisme. La carte de Chine dont il fit l'acquisition et qu'il légua à la Bibliothèque bodléienne d'Oxford, remarquable par son exactitude, témoigne des connaissances chinoises des routes maritimes au début du XVII^e siècle (Timothy BROOK, *La carte perdue de John Selden. Sur la route des épices en mer de Chine*, trad. par Odile DEMANGE, Paris : Payot & Rivages, 2015, 364 p.). Au centre de la carte figure la mer de Chine méridionale.

5. Prosper WEIL, *Perspectives du droit de la délimitation maritime*, Paris : Pedone, 1988, p. 102.

6. Outre la Chine et les Philippines, les autres États riverains de la mer de Chine méridionale ont accédé à la Convention dans l'ordre chronologique suivant : l'Indonésie (le 3 février 1986), le Vietnam (le 25 juillet 1994), la Malaisie (le 14 octobre 1996) et Brunéi (le 5 novembre 1996). Quant à Taïwan, elle avait été exclue de la troisième conférence, ouverte en 1973, deux ans après la substitution de la RPC à la république de Chine à l'ONU. Depuis lors, elle a pris des mesures pour rapprocher son droit

pour incompatible avec les droits qu'ils estiment tirer eux-mêmes de la CNUDM⁷. Dans cette mer semi-fermée, rares ont été jusqu'à présent ces sacrifices réciproques sur lesquels reposent les accords de délimitations maritimes, appelés par les chevauchements qui résultent de la concurrence des droits. De tels droits fondent-ils l'exorbitante prétention chinoise ? Si c'est l'initiative des Philippines qui a conduit, dans la sentence du 12 juillet 2016, à une décision affirmant l'incompatibilité de la ligne en neuf traits avec la Convention⁸, ce sont les prétentions du Vietnam et de la Malaisie à un plateau continental étendu qui avaient d'abord été, en 2009, l'occasion pour la Chine de s'en réclamer pour la première fois dans le cadre de ses différends maritimes, par l'annexion d'une carte à une désormais célèbre note verbale du 7 mai⁹. Ce document réagissait à deux séries de demandes partielles présentées à la Commission des limites du plateau continental, la première conjointement, la veille, par la Malaisie et le Vietnam et relative au sud de la mer, la seconde le jour-même par le Vietnam seul, au sujet de ses prétentions au nord¹⁰. Les demandes conjointes tenaient elles-mêmes compte des deux accords précédemment conclus en 1969 entre l'Indonésie et la Malaisie¹¹ puis en 2003 entre l'Indonésie et le

national de la Convention, bien qu'elle maintienne certaines prétentions maritimes en commun avec la Chine.

7. Voir carte à l'annexe n° 10. Pour un tableau d'ensemble, voir Robert BECKMAN, « *The UN Convention on the Law of the Sea and the Maritime Disputes in the South China Sea* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 142-163.

8. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 117, §278.

9. *Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/17/2009)*, 7 mai 2009.

10. *Joint Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf pursuant to Article 76, paragraph 8 of the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982 in respect to the southern part of the South China Sea*, 6 mai 2009 ; *Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf Pursuant to Article 76, Paragraph 8 of the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. Partial Submission in Respect of Vietnam's Extended Continental Shelf : North Area (VNM-N)*, 7 mai 2009. Ces demandes répondaient à l'obligation faite aux États parties à la CNUDM, par l'article 4 de son annexe II, de soumettre à cet organe des données techniques sur les caractéristiques de la limite extérieure de leur plateau continental au-delà de 200 milles marins, fixée en application de l'article 76. Le délai pour fournir ces informations, soit 10 ans à partir de l'entrée en vigueur du texte, est rapidement apparu trop court au vu de la complexité technique de ces questions ainsi que de la charge de travail de la Commission. À la Onzième Réunion des États Parties (2001), il avait été décidé que le délai commencerait à courir le 13 mai 1999 à l'égard des États pour lesquels la Convention était entrée en vigueur avant cette date. À la Dix-huitième Réunion (2008), on a en outre prévu que le délai pourrait être considéré comme respecté par la seule transmission au Secrétaire général d'informations préliminaires. Ces dispositions techniques sont donc la cause immédiate de l'intensification des différends maritimes en mer de Chine méridionale à partir de 2009.

11. *Agreement between the Government of Malaysia and the Government of Indonesia on the delimitation of the continental shelves between the two countries*, 27 oct. 1969. Voir sur cet accord Département d'État, *International Boundary Study Series A. Limits in the Seas No. 1 - Indonesia - Malaysia Continental Shelf Boundary*, 21 jan. 1970 .

Vietnam¹² aux fins de délimiter leurs plateaux continentaux. Plus récemment, à l'issue de douze années de négociations, ces deux derniers États ont également procédé en 2022 à la délimitation conventionnelle de leurs ZEE¹³. Cet instrument s'ajoute à un accord conclu entre Brunéi et la Malaisie en 2009¹⁴. Enfin, la ligne en neuf traits n'a pas fait obstacle à l'adoption par la Chine et le Vietnam, en 2000, d'un accord de délimitation de leurs espaces maritimes limité au golfe du Tonkin¹⁵. On se souvient que dans la version adoptée en 1947, la ligne comportait onze traits. Les deux traits disparus englobaient le golfe du Tonkin et ont cessé d'être utilisés par la Chine dès 1953. La raison qui en est généralement donnée par les observateurs est les bonnes relations qui liaient alors la Chine au Nord-Vietnam¹⁶. Cet ajustement, auquel n'ont jamais procédé les autorités taïwanaises¹⁷, plaide pour l'interprétation de la ligne comme limite maritime¹⁸.

Toute délimitation conventionnelle étant dès lors exclue entre la Chine et ses voisins, ces derniers choisissent désormais d'ignorer la ligne dans les accords qu'ils concluent entre eux (comme dans la récente délimitation des ZEE de l'Indonésie et du Vietnam) ou dans l'expression unilatérale de leurs prétentions. En 2019, la Malaisie a soumis à la CLPC de nouvelles demandes partielles relatives à son plateau continental étendu¹⁹, suscitant une réaction immédiate de la Chine²⁰ et, comme on le verra, de plusieurs États tiers rappelant le résultat de l'arbitrage. Ce n'est qu'en juin 2024 que les Philippines,

12. *Agreement between the Government of the Socialist Republic of Vietnam and the Government of the Republic of Indonesia concerning the delimitation of the continental shelf boundary (with map)*, 26 juin 2003.

13. « *Vietnam, Indonesia wrap up talks on exclusive economic zones* », *Benar News*, 22 déc. 2022, <<https://www.benarnews.org/english/news/indonesian/vietnam-indonesia-sez-12222022043301.html>>.

14. Cet accord de délimitation maritime, conclu par voie d'échanges de lettres en date du 16 mars 2009, ne semble pas avoir été publié. Voir *Brunei Darussalam's Preliminary Submission concerning the Outer Limits of its Continental Shelf*, 12 mai 2009.

15. *Agreement between the Socialist Republic of Viet Nam and the People's Republic of China on the Delimitation of the Territorial Sea, Exclusive Economic Zone and Continental Shelf between the Two Countries in the Tonkin Gulf*, 25 déc. 2000.

16. Zhiguo GAO et Bing Bing JIA, « *The Nine-Dash Line in the South China Sea : History, Status, and Implications* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 103.

17. La république de Chine (Taïwan) parle toujours officiellement de la « ligne à onze segments » (十一段線) ou de la « ligne en forme de U » (U 型線), tandis que la république populaire utilise l'appellation « ligne intermittente » (断续线). Rappelons qu'une variante de la ligne est en usage en Chine depuis une décennie : elle comprend un dixième trait qui englobe Taïwan. Dans ce chapitre nous laisserons de côté la question contestée du statut du détroit de Taïwan, qui n'appartient pas à la mer de Chine méridionale à proprement parler.

18. Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 123.

19. *Note verbale adressée au secrétaire général par la mission permanente de la Malaisie aux Nations Unies (HA 59/19)*, 12 déc. 2019.

20. *Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/14/2019)*, 12 déc. 2019.

fortes de leur victoire judiciaire de 2016 et au terme d'un long travail, ont soumis leurs propres demandes partielles relatives à un plateau continental étendu en mer de Chine méridionale²¹, soulevant de nouvelles réactions de la Chine²² mais aussi de la Malaisie²³ et du Vietnam²⁴, lequel a enfin présenté le mois suivant une troisième série de demandes portant sur la partie centrale de la mer²⁵. Sont ainsi perpétués des différends maritimes par ces demandes qui réaffirment et précisent la position des riverains face à la Chine mais que la Commission n'est pas habilitée à examiner et sur lesquelles elle ne peut se prononcer du fait même de l'existence de ces différends²⁶.

73. La distinction entre titres et délimitations maritimes. En réclamant une décision du tribunal arbitral sur la conformité de la ligne en neuf traits à la CNUDM, les Philippines lui ont-elles demandé, ainsi que l'a allégué la Chine, de se prononcer sur une matière constituant « *an integral part of maritime delimitation between the two countries* »²⁷, exclue de la compétence du tribunal par la déclaration chinoise de 2006 ? En récusant cette manière de voir, le tribunal s'est fondé, dans sa sentence de 2015, sur la distinction entre les concepts de titre maritime et de délimitation maritime²⁸, distinction

21. *A Partial Submission of Data and Information on the Outer Limits of the Continental Shelf of the Republic of the Philippines in the West Palawan Region Pursuant to Article 76 of the United Nations Convention on the Law of the Sea*, 14 juin 2024.

22. *Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (NO.D.167/2024)*, 18 juin 2024.

23. *Note verbale adressée au secrétaire général par la mission permanente de la Malaisie aux Nations Unies (HA 37/2024)*, 27 juin 2024. La Malaisie ne peut accepter les demandes philippines en raison du maintien par Manille d'une prétention sur le Sabah, État malais à partir duquel elle entend projeter son plateau continental étendu (pour plus de détails à ce sujet, voir dernier chapitre de cette thèse).

24. Le Vietnam s'est quant à lui dit prêt à négocier un accord avec les Philippines (« *Vietnam clarifies stance on Philippines' extended continental shelf claim* », *Tuoi Tre News*, 21 juin 2024, <<https://tuoitrenews.vn/news/politics/20240621/vietnam-clarifies-stance-on-philippines-extended-continental-shelf-claim/80551.html>>).

25. *Réception de la demande partielle présentée par la République socialiste du Viet Nam à la Commission des limites du plateau continental concernant la zone centrale (VNM-C) (CLCS.95.2024.LOS)*, 17 juill. 2024. Voir réaction de la Chine : *Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (NO.D.229/2024)*, 29 juill. 2024.

26. Aux termes de l'annexe I, §5 au Règlement intérieur de la Commission des limites du plateau continental, « *dans le cas où il existe un différend terrestre ou maritime, la Commission n'examine pas la demande présentée par un État partie à ce différend et ne se prononce pas sur cette demande. Toutefois, avec l'accord préalable de tous les États parties à ce différend, la Commission peut examiner une ou plusieurs demandes concernant des régions visées par le différend* » (Règlement intérieur de la Commission des limites du plateau continental (CLCS/40/Rev.1), 17 avr. 2008).

27. *Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines*, 7 déc. 2014.

28. « *In particular, the Tribunal considers that a dispute concerning the existence of an entitlement to maritime zones is distinct from a dispute concerning the delimitation of those zones in an area where the entitlements of parties overlap.* » (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines*

que la jurisprudence internationale avait déjà consacrée avant lui²⁹ et que l'on trouve nettement établie sous la plume de Prosper Weil : « *le titre intéresse la détermination des critères sur la base desquels un État est juridiquement habilité à exercer des droits et juridictions sur les espaces maritimes adjacents à ses côtes ; il se rapporte essentiellement à la fixation des limites extérieures vers le large. La délimitation, quant à elle, consiste à tracer une démarcation, une frontière, entre des États voisins lorsque la situation géographique ne permet pas à chacun des États intéressés de jouir de son titre jusqu'à son extrême limite* »³⁰. C'est principalement de titres que le tribunal arbitral s'est occupé en 2016 : titres sur les espaces adjacents aux îles, qui feront l'objet du prochain chapitre, et titres sur la mer de Chine méridionale en général, par la constitution de droits historiques à l'intérieur de la ligne en neuf traits.

Du reste, abstraction faite de cette ligne, les obligations en matière de protection de l'environnement et le régime applicable aux activités militaires, également portées à l'arbitrage par les Philippines, continuent de diviser États riverains et non riverains. Parmi ces derniers, les États-Unis, on s'en doute, continuent de plaider avec le plus d'insistance pour la traditionnelle liberté des mers, selon eux préservée par une Convention à laquelle ils n'ont jamais adhéré³¹. De leur opposition aux restrictions qu'ils imputent à la Chine, et de la contrainte diffuse exercée par cette dernière sur les autres États riverains, naît une série de différends qui nous font basculer dans le domaine de la paix et de la sécurité. « *L'attraction territoriale qui découpe aujourd'hui en vastes zones une part considérable des mers et des océans ne risque-t-elle pas de livrer à la guerre le royaume démembré de Poséidon ?* »³² demandait René-Jean Dupuy au terme de ses méditations sur le partage de l'Océan par la CNUDM. Aux questions relatives au statut des espaces déterminés par la Convention (section 2) s'ajoutent, en mer de Chine méridionale, celles posées par une attraction territoriale que la Convention ne suffit plus à organiser et qui menace aujourd'hui de la déborder : la revendication par la Chine de droits historiques irréductibles aux catégories adoptées à Montego Bay (section 1).

c. Chine), compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, §156, p. 61)

29. CIJ, *Affaire du plateau continental (Libye c. Malte)*, 3 juin 1985, §27, p. 30.

30. Prosper WEIL, *Perspectives du droit de la délimitation maritime*, Paris : Pedone, 1988, p. 53.

31. Voir seconde partie de cette thèse.

32. René-Jean DUPUY, *L'Océan partagé : analyse d'une négociation. La troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer*, Paris : Pedone, 1979, p. 271.

Section I. Les droits historiques réclamés par la Chine hors de la Convention

On s'attachera à retracer la genèse et à caractériser la prétention historique chinoise (§1) avant d'examiner les réactions qu'elle a suscitées (§2).

§1. Le caractère *sui generis* des revendications chinoises

74. La réinterprétation de la ligne en neuf traits comme prétention maritime.

Dans sa version initiale, la ligne en pointillés partait de l'estuaire du fleuve frontalier entre la Chine et le Vietnam (*Beilun* 北仑 en chinois, *Ka Long* en vietnamien). Ses deux premiers traits, supprimés par la Chine en 1953, étaient situés au milieu du golfe du Tonkin. Dans son tracé contemporain, le premier segment se trouve entre le Vietnam et les Paracels. La ligne poursuit entre le Vietnam et les Spratleys (deuxième trait) et poursuit vers le sud (troisième trait) à proximité des Natuna indonésiennes. À son point le plus méridional (quatrième trait), au 4^e parallèle nord, elle englobe le banc James, juste en face des côtes malaisiennes. Elle remonte ensuite vers le nord, entre les Spratleys et Bornéo (cinquième trait) puis entre les Spratleys et Palawan (sixième trait). Elle poursuit sa remontée au large de Luçon (septième et huitième traits) avant de s'achever dans le canal de Bashi (neuvième trait) entre les Philippines et Taïwan. Enfin, comme déjà relevé, un dixième trait est désormais parfois ajouté au large de la côte orientale de Taïwan, englobant ainsi l'île avec le reste des eaux. En tout, les pointillés comprennent approximativement 90 pourcents de la surface de la mer de Chine méridionale. À ce stade, on se bornera à constater que la Chine exprime, sur cette vaste étendue d'eau, une prétention qui *a priori* ne paraît pas trouver de fondement dans la CNUDM et ne saurait donc être justifiée que par une autre source de droit.

Longueusement examinée dans le contexte des différends relatifs à la souveraineté territoriale, la genèse de la carte à la ligne à onze traits – devenus neuf puis parfois dix – ne sera pas rappelée ici. Nous avons précédemment établi que le contexte de publication de la ligne en 1947-1948, à savoir la substitution de la république de Chine aux possessions insulaires du Japon, plaide pour l'interprétation de la carte comme prétention d'ordre terrestre et non maritime. On a certes retrouvé dans les archives taïwanaises deux décisions prises à cette époque qui portent sur les eaux plutôt que sur les îles : d'une part la mise en place de patrouilles navales, d'autre part l'organisation

d'une protection des pêcheurs de Hainan³³. Mais ces mesures semblent avoir été dictées par le souci de défendre la souveraineté territoriale de la république de Chine sur les archipels : aucune mention n'est faite à un statut particulier des eaux encloses dans la ligne en pointillés. « *It is doubtful that the minutes of the September 1946 conference [le 25 septembre 1946, une réunion relative à la mer de Chine méridionale avait réuni des représentants des ministères de l'Intérieur, des Affaires étrangères, de la Défense ainsi que de la Marine], the summaries of other meetings convened on the issue, and the situation reports in the ROC [Republic of China] archival collections would leave out reference to a special waters zone as massive as the U-shaped line, if one existed. Two express purposes of these documents and meetings were, first, to define the geographical scope of what was to be Chinese, and second, to specify what areas were to be developed and how, with the deliberate aim of asserting and "protecting" Chinese sovereignty* »³⁴. Comme le résume un auteur taïwanais contemporain, « *Under these circumstances, the ROC Government's intention when it produced the 1947 map was to demonstrate that sovereignty over the island groups belongs to the ROC* »³⁵.

Quelque part entre 1946 et 2009, la Chine a donc remotivé la ligne en neuf traits comme l'expression d'une prétention maritime. La note verbale du 7 mai 2009 l'exprime sans doute possible : « *China has indisputable sovereignty over the islands in the South China Sea and the adjacent waters, and enjoys sovereign rights and jurisdiction over the relevant waters as well as the seabed and subsoil thereof (see attached map*³⁶). *The above position is consistently held by the Chinese Government, and is widely known by the international community* »³⁷. À ce stade de l'exposé, on ne saurait exclure que de quelconques droits de la Chine sur les eaux aient existé dès avant 1946 – bien que les autorités chinoises ne les aient pas alors exprimées par la carte – ou que la Chine en ait constitué par la suite –éventuellement sous l'influence d'une nouvelle interprétation donnée à la carte. Ainsi en 2016 le directeur général du département des Traités et du Droit du ministère des Affaires étrangères de la Chine a-t-il déclaré : « *Early in 1948, the dotted line was mapped on China's official map. It was a confirmation of China's rights in the South China Sea formed throughout the history, instead of creation of new*

33. Chris P. C. CHUNG, « *Drawing the U-Shaped Line : China's Claim in the South China Sea, 1946-1974* », *Modern China*, 2016, vol. 42, n° 1, p. 45.

34. *Ibid.*, p. 45-46.

35. Kuan-Hsiung WANG, « *The ROC's Maritime Claims and Practices with Special Reference to the South China Sea* », *ODIL*, 2010, vol. 41, n° 3, p. 248.

36. Voir carte à l'annexe n° 12.

37. Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/17/2009), 7 mai 2009.

claims »³⁸. Il s'agit pour l'heure d'examiner comment la ligne en neuf traits a fini par être explicitement associée à une prétention à de tels droits.

Cette association est récente. Il est à la fois approprié et étrange que la remotivation d'une ligne dessinée par Tchang Kaï-chek soit d'abord venue, non de ses anciens ennemis de la Chine continentale, mais de ses successeurs à la tête de Taïwan –au moment même où ces derniers engageaient, par la démocratisation, la rupture avec son héritage politique. En 1993, année qui faisait suite à une période d'intensification des différends territoriaux –et alors que la CNUDM, à laquelle la république de Chine n'est pas partie, s'apprêtait à entrer en vigueur –les autorités taïwanaises ont adopté un document intitulé *Policy Guidelines for the South China Sea*. Le texte commence comme suit :

1. Prologue

On the basis of history, geography, international law and the facts, the Spratly Islands, the Paracel Islands, Macclesfield Bank and the Pratas Islands, have always been a part of the inherent territory of the Republic of China. The sovereignty of the Republic of China over them is beyond doubt.

The South China Sea area within the historic water limit is the maritime area under the jurisdiction of the Republic of China, in which the Republic of China possesses all rights and interests [nous soulignons]. The government of the Republic of China is willing to, on the bases of peace and reason, and in accordance with the principle of safeguarding the sovereignty of the Republic of China, develop this maritime area.³⁹

La ligne en neuf traits devenait ainsi une *historic water limit* au sein de laquelle la république de Chine « *possesses all rights and interests* ». S'expliquant sur cette formule, un membre du gouvernement avait déclaré : « *The maritime area within the U-line [...] is the ROC's historic waters, which, although it does not have the status of internal waters, is analogous to archipelagic waters under the 1982 UN Convention on the Law of the Sea (LOS Convention)* »⁴⁰. Cette prétention taïwanaise n'avait pas manqué de susciter des interrogations. « *To introduce the historic claim at such a late stage (in 1993) is [...] questionable* » avait jugé l'un d'eux, remarquant que la carte de 1948 portait sur les îles : « *to argue that the map established a historic claim over the maritime sphere indicated in it is to interpret it too extensively* »⁴¹. Le malaise sur cette question à Taïwan est bien sûr inséparable, dès cette époque, des divisions quant à l'attitude à adopter par rapport

38. Briefing by Xu Hong, Director-General of the Department of Treaty and Law on the South China Sea Arbitration Initiated by the Philippines, 12 mai 2016.

39. Yuan exécutif, *Policy Guidelines for the South China Sea*, 1993.

40. Cité dans Kuan-Ming SUN, « *Policy of the Republic of China towards the South China Sea. Recent developments* », *Marine Policy*, 1995, vol. 19, n° 5, p. 403

41. *Ibid.*, p. 405.

à la Chine⁴². Le 15 décembre 2005, sous la présidence de tendance indépendantiste de Chen Shui-bian, les *Policy Guidelines* ont été abolies sans bruit par une note interne du ministère de l'Intérieur de la république de Chine⁴³.

Taïwan a-t-elle pour autant renoncé, depuis lors, à une prétention maritime exprimée par la ligne en pointillés ? En 2014, un discours prononcé par le président Ma Ying-jeou à l'occasion de l'inauguration d'une exposition d'archives taïwanaises avait été interprété en ce sens par le journal *The Economist*. « *Unlike China, which has never spelled out whether it is claiming everything inside its U-shaped line—*islands, rocks, shoals, reefs, fish, oil, gas and water—or just the islands, Mr Ma was clear that the claim was limited to islands and 3 to 12 nautical miles of their adjacent waters. There were, he said, “no other so-called claims to sea regions”** . »⁴⁴ En réponse à cet article, le représentant de Taipei à Londres, Chih-kung Liu (劉志攻) a fait publier dans le courrier des lecteurs la note suivante :

When President Ma Ying-jeou spoke last September at the opening ceremony of the Exhibition of Historical Archives on the ROC's Southern Territories, he stated that when the ROC reclaimed and announced its sovereignty over the islands and their surrounding waters in 1947, the law of the sea existing at the time did not provide for maritime regimes other than territorial seas and contiguous zones. President Ma did not say that the ROC's claim was limited to the islands and three to 12 nautical miles of their adjacent waters, since the Location Map of the South China Sea Islands, published by the ROC government in 1947, covers both the islands and their surrounding waters.⁴⁵

Cette déclaration pourrait laisser la porte ouverte au maintien de la prétention. Cependant, les deux lois sur la mer territoriale et la zone contiguë⁴⁶ et sur la zone économique exclusive et le plateau continental⁴⁷ adoptées par la république de Chine dès le 21 janvier 1998 s'abstiennent de toute référence à la ligne en neuf traits ou à de quelconque droits historiques. L'expression *historic waters*, employée à propos de la mer de Chine méridionale dans un premier état du projet de loi sur la mer territoriale avait été retirée du texte en seconde lecture, bien qu'une déclaration officielle précisât alors que cela n'équivalait pas à un abandon de toute prétention historique par la république

42. Cheng-yi LIN, « *Taiwan's South China Sea Policy* », *Asian Survey*, 1997, vol. 37, n° 4, p. 323-339.

43. Michael Sheng-ti GAU, « *The U-Shaped Line and a Categorization of the Ocean Disputes in the South China Sea* », *ODIL*, 2012, vol. 43, n° 1, p. 58.

44. « *Joining the dashes* », *The Economist*, 4 oct. 2014, <<https://www.economist.com/asia/2014/10/04/joining-the-dashes>>.

45. « *Letters to the editor* », *The Economist*, 30 oct. 2014, <<https://www.economist.com/letters/2014/10/30/letters-to-the-editor>>.

46. *Law on the Territorial Sea and the Contiguous Zone of the Republic of China*, 21 jan. 1998.

47. *Law on the Exclusive Economic Zone and the Continental Shelf of the Republic of China*, 21 jan. 1998.

de Chine⁴⁸. La ligne est seulement mentionnée dans son acception terrestre dans un document adopté par le Yuan exécutif le 10 février 1999 et révisé le 18 novembre 2009, portant sur les lignes de base de la mer territoriale : « *toutes les îles et récifs des Nansha situées à l'intérieur de notre ligne traditionnelle en U appartiennent au territoire de la république de Chine [...]* »⁴⁹. Enfin la déclaration adoptée, le 12 mai 2009, sur les limites extérieures du plateau continental ne mentionne à nouveau ni ligne traditionnelle ni droits historiques et se borne à réaffirmer que les îles « *as well as their surrounding waters are the inherent territories and waters of the Republic of China based on the indisputable sovereignty titles justified by historic, geographic and international legal grounds* »⁵⁰. En réalité, l'administration Ma a choisi de concentrer son argumentation sur les droits maritimes qu'elle tirerait des îles, investissant en particulier la question du statut de la possession taïwanaise d'Itu Aba et de sa capacité à générer une Zone économique exclusive et un plateau continental⁵¹. Depuis le retour au pouvoir du PDP en 2016, le gouvernement taïwanais reste discret mais maintient implicitement la même position. En décembre 2016, Tsai Ing-wen déclarait de façon sibylline que son pays défendrait sa souveraineté territoriale en mer de Chine méridionale « *and insists upon all legal rights over the relevant waters in accordance with international law and the law of the sea* »⁵². L'administration Lai Ching-te (2024-) devrait conserver sur la question des prétentions maritimes la même discrétion qu'au sujet des différends territoriaux.

C'est à la Chine qu'il est revenu d'élaborer une théorie de cette *historic water limit* que Taïwan a cru voir un temps dans la ligne en pointillés. Il est notable que cette dernière n'avait pas été mentionnée dans la déclaration chinoise sur la mer territoriale de 1958, alors même que celle-ci affirmait⁵³ une prétention sur la baie de Bohai, en mer Jaune, et sur le détroit de Qiongzhou entre le Guangdong et Hainan, tous deux traités comme des eaux intérieures sur le fondement d'une maîtrise chinoise de longue

48. Keyuan ZOU, « *The Chinese Traditional Maritime Boundary Line in the South China Sea and Its Legal Consequences for the Resolution of the Dispute over the Spratly Islands* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999, vol. 14, n° 1, p. 37.

49. « 在我國傳統 U 形線內之南沙群島全部島礁均為我國領土 [...] » (*Première partie des lignes de base de la république de Chine et limites extérieures de la mer territoriale et de la zone contiguë (révisées le 18 novembre 2009)*, 10 fév. 1999 ; pour une traduction anglaise officielle, voir Département d'État, *Limits in the Seas No. 127 - Taiwan's Maritime Claims*, 15 nov. 2005, p. 25).

50. *Declaration of the Republic of China on the Outer Limits of Its Continental Shelf*, 12 mai 2009. Sur les droits maritimes que Taïwan fait dériver des îles, voir chapitre suivant.

51. Ministère des Affaires étrangères, *Statement on the South China Sea*, 7 juill. 2015. Voir prochain chapitre.

52. *President Tsai attends exhibition commemorating 70th anniversary of recovery of South China Sea Islands*, 9 déc. 2016.

53. *Declaration of the Government of the People's Republic of China on China's Territorial Sea*, 4 sept. 1958.

date internationalement reconnue⁵⁴. En fait, la ligne en neuf traits n'a commencée à être perçue comme telle que dans la période la plus récente. Auteur d'une étude de référence sur la question des prétentions historiques maritimes, Clive Symmons s'explique sur l'omission de la mer de Chine méridionale en ces termes : « *I did not know at the time of writing that this PRC claim was allegedly 'historic' : as having consulted all the main published listings of alleged historic waters throughout the world, I found no mention of any Chinese claim to such waters* »⁵⁵. Il n'est pas étonnant que le caractère de prétention maritime de la ligne en neuf traits ait échappé aux chercheurs étrangers, puisque pendant longtemps il semble n'avoir pas frappé les experts chinois eux-mêmes. En 1994, le professeur Gao Zhiguo, futur membre chinois du TIDM (2008-2020), écrivait dans un article d'actualité sur la mer de Chine méridionale :

A boundary line encompassing most of the waters of the South China Sea can be found in all modern Chinese maps [...]. The line is referred to in Chinese literature as the "traditional maritime boundary line," "the southernmost frontier," "territorial limit," and so forth, but the legal nature of the line seldom has been clarified. A careful study of Chinese documents reveals that China never has claimed the entire water column of the South China Sea, but only the islands and their surrounding waters within the line. Thus the boundary line on the Chinese map is merely a line that delineates ownership of islands rather than a maritime boundary in the conventional sense⁵⁶.

Les choses n'ont vraiment commencé à changer qu'avec l'adoption, le 26 juillet 1998, de la loi chinoise sur la Zone économique exclusive et le plateau continental. Aux termes de son article 14, « *les dispositions de la présente loi sont sans incidence sur les droits historiques dont jouit la république populaire de Chine* »⁵⁷. Bien que cela ne soit pas explicite, « *it is generally agreed that this clause is connected to China's claim to the South China Sea within the U-shaped line* »⁵⁸. Cinq ans après les *Policy Guidelines* taïwanaises et leur *historic water limit*, la Chine semblait donc procéder à sa

54. Clive R. SYMMONS, « *Historic Waters and Historic Rights in the South China Sea : A Critical Appraisal* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 201.

55. *Ibid.*, p. 212. Voir Clive R. SYMMONS, *Historic Waters in the Law of the Sea. A Modern Re-Appraisal*, Leide & Boston : Martinus Nijhoff, 2008, 320 p.

56. Zhiguo GAO, « *The South China Sea : From Conflict to Cooperation ?* », *ODIL*, 1994, vol. 25, n° 3, p. 346.

57. « 本法的规定不影响中华人民共和国享有的历史性权利。 » (*Loi de la République populaire de Chine sur la Zone économique exclusive et le plateau continental*, 26 juin 1998) Dans la sentence de 2016, l'article est d'abord cité dans une traduction anglaise assez libre proposée par les autorités chinoises : « *the provisions in this Law shall not affect the rights that the People's Republic of China has been enjoying ever since the days of the past* » (CPA, Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (*Philippines c. Chine*), 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 71, §179). Littéralement, l'expression 历史性权利 dit bien « droits historiques » ou « droits à caractère historique » (*historical rights*).

58. Keyuan ZOU, « *Historic Rights in the South China Sea* » in *UN Convention on the Law of the*

propre réinterprétation de la ligne. Que la Chine réclame par elle davantage que ce que la CNUDM prévoit pouvait sembler confirmé dès l'année suivante par une révision de sa loi sur la protection de l'environnement marin, dont le premier alinéa de l'article 2 disposait : « *la présente loi s'applique aux eaux intérieures, à la mer territoriale, à la zone contiguë, à la zone économique exclusive, au plateau continental et aux autres espaces maritimes qui relèvent de la compétence de la république populaire de Chine* »⁵⁹ (nous soulignons). On peut en effet comprendre la formule comme impliquant que ces autres espaces placés sous la compétence de la Chine sont ceux sur lesquels elle détient des droits historiques, indépendamment de la Convention. L'expression a été depuis utilisée dans d'autres textes législatifs⁶⁰ et il est notable que lors de la dernière révision de la loi sur la protection de l'environnement marin en 2023, la formulation du premier alinéa de l'article 2 ait été réduite à : « *la présente loi s'applique aux espaces maritimes qui relèvent de la compétence de la république populaire de Chine* »⁶¹, sans plus énumérer les catégories de la CNUDM. En parallèle, la Chine a pris l'habitude de parler de droits sur la mer de Chine méridionale formés au fil d'une longue histoire⁶².

Ces évolutions officielles sur le continent semblent avoir été préparées dès le début des années 1990 par des discussions doctrinales impliquant des experts des deux rives du détroit, lors desquelles des désaccords s'étaient fait jour sur l'admissibilité d'une prétention maritime fondée sur des droits historiques en droit international⁶³. Depuis l'adoption de la loi chinoise sur la Zone économique exclusive et sa mention à des droits

Sea and the South China Sea, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 245.

59. « 本法适用于中华人民共和国内水、领海、毗连区、专属经济区、大陆架以及中华人民共和国管辖的其他海域。 » (*Loi de la République populaire de Chine sur la protection de l'environnement marin [révision]* (中华人民共和国海洋环境保护法), 25 déc. 1999)

60. Ainsi de l'article 3 de la *Loi de la République populaire de Chine sur la garde-côtière* (中华人民共和国海警法), 22 jan. 2021 : « *La présente loi s'applique aux activités de police et de sauvegarde des droits en mer menées par les agences de garde-côtes dans les espaces maritimes qui relèvent de la compétence de la république populaire de Chine (ci-après les espaces maritimes sous la compétence de la Chine) et dans les airs surjacents.* » (« 海警机构在中华人民共和国管辖海域（以下简称我国管辖海域）及其上空开展海上维权执法活动，适用本法。 ») Sur cette loi, voir ci-dessous.

61. « 本法适用于中华人民共和国管辖海域。 » (*Loi de la République populaire de Chine sur la protection de l'environnement marin [révision]* (中华人民共和国海洋环境保护法), 24 oct. 2023)

62. Voir p. ex. *Foreign Ministry Spokesperson Hong Lei's Remarks on Vietnam's Statement on the Chinese Government's Position Paper on Rejecting the Jurisdiction of the Arbitral Tribunal Established at the Request of the Philippines for the South China Sea Arbitration*, 12 déc. 2014 (« *China's sovereignty over the South China Sea and its claims to the relevant rights have been formed over a long course of history. They are solidly grounded in international law and have been consistently upheld by successive Chinese governments.* »)

63. Keyuan ZOU, « *The Chinese Traditional Maritime Boundary Line in the South China Sea and Its Legal Consequences for the Resolution of the Dispute over the Spratly Islands* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999, vol. 14, n° 1, p. 42-43.

historiques, l'interprétation de la ligne en neuf traits comme une prétention maritime a fait son chemin dans la doctrine chinoise. En 2003, notant encore que « *there is a wide variety of legal and political opinion concerning the legal effect of China's dotted line in the South China Sea* »⁶⁴, Li Jinming et Li Dexia concluaient à sa « *dual nature* » de ligne d'attribution des îles et de limite maritime⁶⁵. La même année, Zhao Jianwen affirmait que la CNUDM n'avait pu porter atteinte aux droits acquis avant son entrée en vigueur, tels que les droits historiques constitués par la Chine sur les espaces maritimes compris à l'intérieur de la ligne en neuf traits⁶⁶. Dès 1999, l'un des interprètes chinois les plus influents de la ligne, Zou Keyuan, jugeait que « *Although it is difficult for China to justify the status of the water areas within the line as historic waters, the existence of the line for more than half a century is sufficient for China to claim some historic rights arising from the line* »⁶⁷. Au début du siècle, le professeur Zou parlait d'une prétention chinoise à des « *historic rights with tempered sovereignty* »⁶⁸ ; depuis lors il a infatigablement discuté les nuances de compétence maritime que pourraient valoir des droits historiques à la Chine à l'intérieur de la ligne en pointillés, qu'avec d'autres il préfère appeler la « *traditional maritime boundary line* »⁶⁹ (传统海疆线). Enfin, les vues du professeur Gao semblent avoir évolué par rapport à son article de 1994. Dans une contribution souvent citée, co-écrite avec le professeur Bing Bing Jia de l'université Tsinghua en 2013, les auteurs affirment :

The reasonable proposition—in the view of the authors of this article—is that the nine-dash line, after sixty years of evolution, has become synonymous with a claim of sovereignty over the island groups that always belonged to China and with an additional Chinese claim of historical rights of fishing, navigation, and other marine activities (including the exploration and exploitation of resources, mineral or otherwise) on the islands and in the adjacent waters. The lines may also have a residual function as potential maritime delimitation boundaries⁷⁰.

64. Jinming LI et Dexia LI, « *The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea : A Note* », *ODIL*, 2003, vol. 34, n° 3-4, p. 291.

65. *Ibid.*, p. 294.

66. Jianwen ZHAO, « *La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et les droits acquis de la Chine en mer de Chine méridionale (联合国海洋法公约与中国在南海的既得权利)* », *法学研究 (Chinese Journal of Law)*, 2003, n° 2, p. 147-160.

67. Keyuan ZOU, « *The Chinese Traditional Maritime Boundary Line in the South China Sea and Its Legal Consequences for the Resolution of the Dispute over the Spratly Islands* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999, vol. 14, n° 1, p. 53.

68. Keyuan ZOU, « *Historic Rights in International Law and in China's Practice* », *ODIL*, 2001, vol. 32, n° 3, p. 160.

69. Keyuan ZOU, « *Historic Rights in the South China Sea* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 239.

70. Zhiguo GAO et Bing Bing JIA, « *The Nine-Dash Line in the South China Sea : History, Status,*

Reste à s'entendre sur le contenu de cet « *additional Chinese claim of historical rights* » qui pourrait ou non être celui que proposent ici les deux experts chinois.

75. L'ambiguïté des prétentions maritimes de la Chine. L'équivoque de la ligne en neuf traits ne tient pas qu'à l'incertitude quant à son interprétation terrestre ou maritime. Dans la mesure où elle exprime davantage qu'une revendication de souveraineté sur les îles –emportant les titres maritimes générés par ces îles conformément à la CNUDM –et également une prétention maritime fondée sur une justification d'ordre historique, que réclame la Chine exactement sur une si vaste surface de la mer de Chine méridionale ? Il y a ici deux problèmes à discuter : d'une part, la signification de la carte elle-même ; d'autre part, le sens de l'expression « droits historiques ».

S'agissant de la carte, on peut répéter ici ce qui a été dit de sa portée pour les différends territoriaux : « *maps do not constitute titles in international law* »⁷¹. En elle-même, elle ne saurait pas plus fonder des droits sur la mer que sur la terre, et ne peut être considérée que comme élément de preuve d'un titre dont la source serait ailleurs. Quant à sa valeur probatoire pour les différends maritimes, elle reste diminuée par la circonspection générale qui entoure les cartes en droit international, ainsi que par le manque de neutralité inhérent au caractère partisan du document. À ces problèmes s'ajoutent le manque d'homogénéité entre les diverses versions d'une carte dont le nombre de traits a varié ; le caractère peu concluant d'une ligne dépourvue de légende et dont l'articulation avec les droits historiques revendiqués n'est pas évidente ; le fait que la carte n'apporte en elle-même aucune clarification des intentions des autorités chinoises ; enfin la grande imprécision technique d'une ligne dépourvue de coordonnées géographiques, n'obéissant à aucun standard reconnu et dont l'emplacement des segments varie légèrement d'une représentation cartographique à l'autre⁷². La grossièreté du tracé est particulièrement défavorable à l'interprétation de la ligne comme une quelconque frontière maritime, quel que soit le type d'espace qui serait délimité : « *The line is drawn in a rather rough, approximate way and cannot be interpreted as the result of applying any standard method for delimiting maritime spaces (such as drawing a median line between the islands and islets claimed by China and the geographical features of foreign, opposite territories)* »⁷³.

and Implications », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 108.

71. Florian DUPUY et Pierre-Marie DUPUY, « *A Legal Analysis of China's Historic Rights Claim in the South China Sea* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 133.

72. Tous ces points sont discutés en détail par Erik FRANCKX et Marco BENATAR, « *Dots and Lines in the South China Sea : Insights from the Law of Map Evidence* », *Asian JIL*, 2012, vol. 2, n° 1, p. 103-111.

73. Florian DUPUY et Pierre-Marie DUPUY, « *A Legal Analysis of China's Historic Rights Claim in the South China Sea* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 132. Dans le même sens, voir Clive R. SYMONS,

La thèse selon laquelle les segments suivraient approximativement une ligne médiane entre les îles revendiquées par la Chine et les côtes des autres États est pourtant avancée par plusieurs auteurs chinois⁷⁴. Mais cette lecture n'est pas convaincante. Elle ne serait soutenable, au mieux, que pour les segments entre les Spratleys orientales d'une part, Bornéo et Palawan d'autre part ; elle est manifestement impossible s'agissant, par exemple, du tronçon situé entre le banc Macclesfield et Luzon⁷⁵. En bref, la carte ne nous éclaire nullement sur la nature des droits historiques revendiqués et, en elle-même, plaiderait plutôt contre leur existence : « *The way the line was drawn supports the conclusion that it was an islands attribution line, not a historic rights waters zone* »⁷⁶.

On en vient à la question du type de prétention historique que la Chine exprimerait sur la mer. Titre historique, droits historiques, eaux historiques, baies historiques : la plupart des auteurs notent en premier lieu la grande confusion lexicale qui entoure ces concepts en droit de la mer. « *The terminology concerning historic claims to waters is often blurred. States (and others) use historic terminology interchangeable and haphazardly making it difficult to assess in the abstract what may be being claimed by a state* »⁷⁷. Dans l'affaire des Pêcheries, la CIJ avait relevé que l'« *on désigne communément comme "eaux historiques" des eaux que l'on traite comme des eaux intérieures, alors qu'en l'absence d'un titre historique elles n'auraient pas ce caractère* »⁷⁸. En droit international, la notion de titre historique est quant à elle souvent rapprochée du concept de prescription connu des droits nationaux. Dans son étude de référence, abondamment citée à propos des différends de mer de Chine méridionale, Yehuda Blum l'avait caractérisée comme « *the outcome of a lengthy process comprising a long series of acts, omissions and patterns of behaviour which, in their entirety, and through their cumulative effect, bring such a title into being and consolidate it into a title valid in international law* »⁷⁹. Si la notion

« *Historic Waters and Historic Rights in the South China Sea : A Critical Appraisal* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 221.

74. Jinming LI et Dexia LI, « *The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea : A Note* », *ODIL*, 2003, vol. 34, n° 3-4, p. 290 ; Zhihua ZHENG, « *Legal Effect of Maps in Maritime Boundary Delimitation : A Response to Erik Franckx and Marco Benatar* », *Asian JIL*, 2014, vol. 4, n° 2, p. 270.

75. Chris P. C. CHUNG, « *Drawing the U-Shaped Line : China's Claim in the South China Sea, 1946-1974* », *Modern China*, 2016, vol. 42, n° 1, p. 52.

76. *Ibid.*, p. 52.

77. Ted L. McDORMAN, « *The Law of the Sea Convention and the U-Shaped Line : Some Comments* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 150.

78. CIJ, *Affaire des pêcheries (Royaume-Uni c. Norvège)*, 18 déc. 1951, p. 130.

79. Yehuda Z. BLUM, *Historic Titles and International Law*, La Haye : Martinus Nijhoff, 1965, p. 335.

comprend donc la question précédemment évoquée de l'admissibilité de la prescription acquisitive comme fondement des titres territoriaux, elle renvoie aussi et peut-être surtout à la formation de titres maritimes, dont Blum rappelait qu'ils étaient, à travers le problème des baies historiques, à l'origine de toute cette matière⁸⁰. Il n'est pas discuté que les baies historiques sont une catégorie d'eaux historiques. Mais la relation entre les concepts d'eaux historiques et de droits historiques d'une part, de titres historiques et de droits historiques d'autre part, n'est pas claire. Les eaux historiques sont parfois opposées aux droits historiques en ce que les premières impliqueraient un critère d'adjacence là où les seconds pourraient être détenus à bonne distance des côtes de l'État qui en serait titulaire⁸¹. Cependant on inclut parfois les eaux et baies historiques parmi les droits historiques⁸². On oppose aussi des titres historiques emportant la souveraineté sur des eaux historiques à des droits historiques emportant moins que la souveraineté, à savoir la jouissance exclusive ou non exclusive de certaines compétences⁸³. Mais on pourrait penser que des droits historiques reposent toujours sur un titre historique⁸⁴.

Un commentateur chinois prend argument de cette imprécision des concepts historiques du droit de la mer pour justifier l'ambiguïté de la Chine : en somme, si l'on ne sait au juste ce qu'elle réclame à l'intérieur de la ligne en neuf traits, ce ne serait pas par stratégie politique délibérée, mais du fait de l'immaturité de nos catégories juridiques⁸⁵. Faut-il prendre une telle défense au sérieux ? On ne voit pas très bien en quoi les hésitations terminologiques retiennent la Chine de clarifier ce qu'elle veut. On voit très bien, en revanche, comment la Chine peut espérer obtenir davantage en avançant masquée derrière les incertitudes du vocabulaire. Quelles que soient ces dernières, il

80. *Ibid.*, p. 241.

81. Clive R. SYMMONS, « *Historic Waters and Historic Rights in the South China Sea : A Critical Appraisal* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 194.

82. Keyuan ZOU, « *Historic Rights in the South China Sea* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 241.

83. Sophia KOPELA, « *Historic Titles and Historic Rights in the Law of the Sea in the Light of the South China Sea Arbitration* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 2, p. 181-207.

84. Une terminologie correcte pourrait être, nous semble-t-il, la suivante. De façon générale, un titre est le fondement juridique d'une compétence, qu'il s'agisse de la plénitude des compétences sur terre ou sur mer (la souveraineté) ou bien d'une compétence fonctionnelle sur mer. Un titre historique serait donc un titre dérivé du long exercice d'une compétence généralement acceptée. On entendrait par droits historiques tout intérêt juridiquement protégé par la détention d'un titre historique. Les eaux historiques seraient les eaux sur lesquelles un État détient un titre historique de souveraineté. D'autres titres historiques vaudraient des droits historiques à mener certaines activités en mer. Ces droits peuvent être exclusifs des activités des tiers ou non.

85. Zhihua ZHENG, « *Legal Effect of Maps in Maritime Boundary Delimitation : A Response to Erik Franckx and Marco Benatar* », *Asian JIL*, 2014, vol. 4, n° 2, p. 268.

s'agit de savoir si la prétention maritime de la Chine porte sur des droits équivalant à la souveraineté sur la mer de Chine méridionale, assimilée à des eaux intérieures ou à une mer territoriale, ou seulement à des droits à y mener certaines activités. Dans le second cas de figure se pose la question de savoir quelles sont les activités visées et si la Chine en revendique le monopole ou si elle accepte qu'elles soient exercées en concurrence avec d'autres États.

Quant à la première question, il semble que l'on puisse exclure que la Chine prétende à la souveraineté sur 90% de la mer de Chine méridionale. Les autorités chinoises ont eu elles-mêmes l'occasion de déclarer que « *les Philippines affirment que la Chine revendique la souveraineté sur une zone englobant presque toute la mer de Chine méridionale représentée sur la carte par une ligne discontinue de neuf traits, ce qui est une déformation complète de la position chinoise* »⁸⁶. Une telle prétention sur l'ensemble de la mer de Chine méridionale – c'est-à-dire jusqu'à des points très éloignés tant du continent que des îles – se heurterait trop manifestement à l'opinion générale selon laquelle les eaux historiques sont des eaux adjacentes aux côtes⁸⁷. De plus, c'est dans une loi portant sur la ZEE et le plateau continental qu'est apparue l'expression « droits historiques ». Si les droits sont réputés, selon le texte, non affectés par ces nouveaux régimes, cela suggère qu'ils sont d'une nature analogue et ne sont pas tirés d'un espace sous souveraineté. « *The containing of historic rights in the EEZ/Continental Shelf Law manifests that the rights do not derive from historic waters* »⁸⁸. Enfin, la Chine ne semble pas appliquer son droit national à la mer comme s'il s'agissait de ses eaux intérieures ou de sa mer territoriale⁸⁹. Elle a, au contraire, toujours affirmé respecter la liberté de navigation en mer de Chine méridionale⁹⁰. Comme il sera détaillé plus loin, en 2016 cette circonstance a été décisive dans la décision du tribunal selon laquelle la Chine ne réclame pas la souveraineté sur toute la zone des neuf traits⁹¹.

L'interprétation la plus cohérente semble donc bien être que la Chine entend traiter

86. Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/69/429), 7 oct. 2014.

87. Florian DUPUY et Pierre-Marie DUPUY, « *A Legal Analysis of China's Historic Rights Claim in the South China Sea* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 139 ; Clive R. SYMMONS, « *Historic Waters and Historic Rights in the South China Sea : A Critical Appraisal* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 200.

88. Jinming LI et Dexia LI, « *The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea : A Note* », *ODIL*, 2003, vol. 34, n° 3-4, p. 293.

89. Zhiguo GAO et Bing Bing JIA, « *The Nine-Dash Line in the South China Sea : History, Status, and Implications* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 109.

90. *Ibid.*, p. 119. Sur cette question, voir ci-dessous.

91. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 91, §213.

l'espace à l'intérieur de la ligne en neuf traits comme une « super-ZEE » dont les pointillés indiqueraient la limite. Il n'est pas clair si cet espace doit être conçu comme généré par le continent ou par les îles⁹². Mais quoi qu'il en soit, la Chine y jouirait de droits historiques s'ajoutant aux droits dont elle bénéficierait conformément à la CNUDM à l'intérieur de tout espace maritime généré par une terre sous sa souveraineté. Ainsi l'un des auteurs précités a-t-il jugé que toutes les eaux comprises par la ligne relèvent, à l'exception de celles qui ont le statut d'eaux intérieures ou de mer territoriale, de la ZEE et du plateau continental de la Chine et emportent donc des droits souverains sur toutes les ressources naturelles, saufs les droits des tiers à la navigation et au survol dans les limites de la Convention et du droit international général⁹³. D'autres commentateurs chinois ont exprimé sur les vingt-cinq dernières années une variante de l'interprétation « ZEE historique »⁹⁴. Plus récemment, Zou Keyuan et Liu Xinchang ont estimé que la Chine pourrait faire valoir des droits historiques non seulement sur l'utilisation des ressources maritimes, mais aussi sur des domaines aussi variés que la construction de structures et d'installations artificielles, la recherche scientifique marine, la police maritime, la navigation et les usages militaires⁹⁵. Les auteurs ne développent pas de propos sur la nature des droits que la Chine pourrait revendiquer, ni sur leur caractère exclusif ou non. Si l'extension des droits historiques réclamés par la Chine reste nébuleuse, la question des ressources est celle à propos de laquelle la conduite de la Chine permet le mieux de caractériser implicitement sa prétention *sui generis*.

76. Les droits implicitement revendiqués par la Chine en matière de pêche.

Aux termes de l'article 56 §1 a) de la CNUDM, l'État côtier jouit dans la zone économique exclusive de « *droits souverains aux fins d'exploration et d'exploitation, de conservation et de gestion des ressources naturelles, biologiques ou non biologiques, des eaux surjacentes aux fonds marins, des fonds marins et de leur sous-sol [...]* ». Les droits et obligations de l'État côtier en matière d'exploitation des ressources biologiques, ainsi

92. Erik FRANCKX et Marco BENATAR, « *Dots and Lines in the South China Sea : Insights from the Law of Map Evidence* », *Asian JIL*, 2012, vol. 2, n° 1, p. 101.

93. Jianwen ZHAO, « *La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et les droits acquis de la Chine en mer de Chine méridionale (联合国海洋法公约与中国在南海的既得权利)* », *法学研究 (Chinese Journal of Law)*, 2003, n° 2, p. 160.

94. Voir la discussion de Clive R. SYMMONS, « *Historic Waters and Historic Rights in the South China Sea : A Critical Appraisal* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 201-202.

95. Keyuan ZOU et Xinchang LIU, « *The U-Shaped Line and Historic Rights in the Philippines v. China Arbitration Case* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 140-144.

que ceux des autres États auxquels il accorde éventuellement l'accès, sont définis à l'article 62. Du comportement de la Chine, on peut induire une prétention sur des ressources biologiques qui relèveraient, aux termes de la CNUDM, de la zone économique exclusive d'autres États riverains de la mer de Chine méridionale. Ces droits historiques de la Chine seraient nés de la présence ancienne de ses pêcheurs dans la région. De façon intéressante, Zou Keyuan et Xinchang Liu concèdent que les pêcheurs vietnamiens pourraient avoir acquis au Vietnam des droits analogues : « *While Chinese operations and utilization of biological marine resources of the waters are the most throughout the history, very few neighboring states did frequent fishing in this water area except for Vietnam that also enjoys historic fishing rights in the South China Sea* »⁹⁶. La Chine ne s'en livre pas moins à des interférences avec les activités des bateaux de pêche du Vietnam, mais aussi des Philippines et des autres États riverains, qui peuvent nous renseigner sur la pérennité et la portée des droits qu'elle réclame pour ses propres pêcheurs⁹⁷.

La principale mesure adoptée par la Chine est la proclamation unilatérale d'un moratoire saisonnier sur la pêche, justifié par la conservation des pêcheries. Mis en place pour la première fois en 1999 et reconduit ensuite chaque année à la période estivale, il vise désormais toute la partie de la mer de Chine méridionale située au nord du 12^e parallèle nord. Sa durée a crû en même temps que son extension spatiale : à l'origine en vigueur pendant deux mois, il a été décidé pour quatre mois et demi en 2024, du 1^{er} mai au 16 septembre⁹⁸. Le moratoire était autrefois appliqué par la China Fisheries Law Enforcement Command ou FLEC (中国渔政), une agence de police maritime créée par le ministère de l'Agriculture en 1998. Depuis 2013, cette agence a été unifiée au sein d'un Bureau de la Garde côtière chinoise (中国海警局) dont le commandement, depuis 2018, n'est plus de nature civile, mais militaire : autrefois dépendante du gouvernement (Conseil des affaires de l'État, 国务院), la Garde côtière relève à présent de la Police armée du peuple (中国人民武装警察部队). On reviendra sur le statut de cette organisation paramilitaire sous l'angle des dispositions relatives au recours à la force d'une loi sur la Garde côtière (海警法) adoptée en janvier 2021⁹⁹.

Si le moratoire s'applique à coup sûr à des espaces contestés, il ne témoigne pas

96. *Ibid.*, p. 140.

97. Erik FRANCKX et Marco BENATAR, « *Dots and Lines in the South China Sea : Insights from the Law of Map Evidence* », *Asian JIL*, 2012, vol. 2, n° 1, p. 93.

98. Département des Affaires étrangères, *Press release on China's fishing moratorium over the South China Sea*, 27 mai 2024.

99. Voir déjà Shigeki SAKAMOTO, « *China's New Coast Guard Law and Implications for Maritime Security in the East and South China Seas* », *Lawfare*, 16 fév. 2021, <<https://www.lawfaremedia.org/article/chinas-new-coast-guard-law-and-implications-maritime-security-east-and-south-china-seas>> et ci-dessous.

nécessairement d'une prétention à des droits historiques au-delà de ce que la Chine pourrait tirer de la CNUDM. En particulier, on ne peut pas tirer de conclusions définitives des incidents répétés entre la Chine et le Vietnam autour des Paracels, notamment suscités par sa mise en œuvre. Au demeurant, ces incidents se sont multipliés ces dernières années. Par exemple, en avril 2020, un bateau chinois a percuté et coulé un navire de pêche vietnamien dans les Paracels¹⁰⁰. Une autre collision s'est produite en juin de la même année à proximité de l'île Lincoln¹⁰¹. Fin août 2023, des garde-côtes chinois ont tiré au canon à eau, blessant un pêcheur vietnamien au bras droit et un autre à la tête¹⁰². Selon les chiffres d'une association de pêche vietnamienne publiés en 2022, ce seraient pas moins de 98 navires de pêche vietnamiens qui auraient été détruits depuis 2014 par des bateaux chinois¹⁰³. De même qu'aux Paracels, le moratoire s'applique au récif de Scarborough. Les incidents survenus en avril et mai 2012 entre des bateaux chinois et philippins faisant partie des demandes portées à l'arbitrage par les Philippines, on examinera l'évaluation qu'en a fait le tribunal au paragraphe suivant. Quant aux nombreuses altercations survenues autour du récif depuis 2016, elles seront étudiées, de même que l'incident sino-philippin survenu en 2019 aux abords du banc Reed, dans la seconde partie de cette thèse, sous l'angle de la mise en œuvre de la sentence.

Ce sont les pratiques adoptées par la Chine au sud du 12^e parallèle nord qui attestent le plus nettement d'un effet donné à la prétention à des droits historiques¹⁰⁴, dans la mesure où le rayon d'action de la Chine comprend des secteurs situés à plus de 200 milles nautiques des Spratleys, c'est-à-dire au-delà du maximum qu'elle pourrait tirer de la Convention, à supposer que certaines formations de l'archipel aient la capacité à générer une zone économique exclusive. La présence des pêcheurs chinois dans les eaux adjacentes aux Spratleys, conçue comme de nature à renforcer la prétention de la Chine à la souveraineté sur l'archipel, a été encouragée par les autorités dès les années 1990 par le

100. « *Vietnam protests Beijing's sinking of South China Sea boat* », *Reuters*, 4 avr. 2020, <<https://www.reuters.com/article/world/vietnam-protests-beijings-sinking-of-south-china-sea-boat-idUSKBN21M07B/>>.

101. « *China Rams Vietnamese Fishing Boat Near Paracel Islands* », *Benar News*, 12 juin 2020, <<https://www.benarnews.org/english/news/philippine/Vietnam-boat-rammed-06122020181050.html>>.

102. « *Chinese Coast Guard water cannon attack on Vietnamese fishing boat leaves 2 injured* », *Radio Free Asia*, 31 août 2023, <<https://www.rfa.org/english/news/vietnam/water-cannon-attack-08312023162151.html>>.

103. « *Vietnam fisherman recounts attacks by China coast guard in South China Sea* », *SCMP*, 14 oct. 2022, <<https://scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3196026/vietnam-fisherman-recounts-attacks-china-coast-guard-south>>.

104. Pour plus de développements sur les données qui suivent, voir Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 138-142.

versement de diverses subventions aux pêcheurs. En 2015, le Conseil des affaires de l'État a distingué 52 zones traditionnelles de pêche dont 10 dans les Spratleys, une décision qui a été explicitement défendue par des officiels chinois sous l'angle de droits historiques prétendument préservés par la CNUDM¹⁰⁵. En parallèle, depuis une quinzaine d'années, des escortes de la Garde côtière ont commencé à accompagner les bateaux de pêche chinois, dont une partie a en outre été recrutée au sein de la milice maritime¹⁰⁶ (中国海上民兵), le troisième pilier des forces navales chinoises après la Marine de l'Armée populaire de libération (中国人民解放军海军) et le corps de la garde côtière. Comme le remarquent les auteurs d'une enquête sur la milice maritime, « *The militia's outward identity as a commercial fishing fleet affords Beijing a powerful degree of deniability, allowing this force to be used to apply pressure on other claimants with little cost* » ; mais selon leurs conclusions, il ne fait aucun doute que « *the majority of Chinese fishing vessels operating in the disputed waters of the South China Sea are there to fulfill political rather than commercial objectives* »¹⁰⁷. Commerciaux ou politiques, de toute façon les objectifs poursuivis par cette coordination consistent de toute évidence à manifester et finalement à faire admettre en pratique la prétention historique défendue en théorie.

La meilleure illustration en est offerte par les activités de la Chine au sud et au sud-ouest des Spratleys, à l'intérieur de la zone économique exclusive déclarée par l'Indonésie à partir des îles Natuna, qui déborde à l'intérieur de l'espace enclos par la ligne en neuf traits¹⁰⁸. Là aussi les incidents sont réguliers. En 2016, la marine indonésienne y est intervenue contre des pêcheurs chinois en plusieurs occasions, avec notamment la détention d'un équipage de sept pêcheurs chinois au mois de juin¹⁰⁹. En décembre 2019, la présence de plusieurs dizaines de bateaux de pêche chinois, escortés par la garde côtière, a donné lieu à une altercation majeure¹¹⁰. Le même scénario¹¹¹ semble s'être reproduit

105. *Ibid.*, p. 139-140.

106. Hongzhou ZHANG et Sam BATEMAN, « *Fishing Militia, the Securitization of Fishery and the South China Sea Dispute* », *Contemporary Southeast Asia*, 2017, vol. 39, n° 2, p. 288-314.

107. Gregory B. POLING, Tabitha Grace MALLORY et Harrison PRÉTAT, « *Pulling Back the Curtain on China's Maritime Militia* », 2021, <<https://www.csis.org/analysis/pulling-back-curtain-chinas-maritime-militia>>, p. 1-2.

108. Voir carte à l'annexe n° 18.

109. « *A Third 2016 Natuna Stand-Off Highlights Growing Indonesia-China Tensions* », SCMP, 21 juin 2016, <<https://thediplomat.com/2016/06/a-third-2016-natuna-stand-off-highlights-growing-indonesia-china-tensions/>>.

110. « *Why Is China Pressing Indonesia Again Over Its Maritime Claims ?* », RAND, 16 jan. 2020, <<https://www.rand.org/pubs/commentary/2020/01/why-is-china-pressing-indonesia-again-over-its-maritime.html>>.

111. « *China Chases Indonesia's Fishing Fleets, Staking Claim to Sea's Riches* », *New York Times*, 31 mars 2020, <<https://www.nytimes.com/2020/03/31/world/asia/Indonesia-south-china-sea-fishing.html>>.

dès le mois de février 2020. D'après le chef des garde-côtes indonésiens stationnés dans les Natuna, la garde côtière chinoise avait encore été déployée dans la zone à au moins six reprises entre janvier et juin 2023 ; en une occasion, un pêcheur indonésien rapporte s'être vu opposer la carte aux pointillés¹¹².

Au regard des mesures unilatérales adoptées par la Chine et des incidents répétés avec les autres États riverains, il peut être rappelé que l'article 74 §3 de la CNUDM oblige les États n'étant pas encore parvenu à délimiter leurs ZEE de faire « *dans un esprit de compréhension et de coopération* », « *tout leur possible pour conclure des arrangements provisoires de caractère pratique et pour ne pas compromettre ou entraver pendant cette période de transition la conclusion de l'accord définitif* ». Mais, outre que l'obligation ne vise que des titres tirés de la Convention, une telle obligation ne saurait de plus peser que sur des États détenant, sur un même espace, des titres concurrents à délimiter. Si les droits historiques réclamés par la Chine ne trouvaient pas de fondement hors de la Convention, la situation serait différente et, dans un secteur tel que le nord des Natuna, où la Chine n'aurait pas d'autre titre à faire valoir, il faudrait conclure à sa violation des droits souverains tirés par l'Indonésie de l'article 56 de la CNUDM.

77. Les droits implicitement revendiqués par la Chine en matière d'exploration et d'exploitation d'hydrocarbures. Ce qui vient d'être dit des arrangements provisoires prescrits par la Convention – à l'article 83 §3, une disposition analogue à celle de l'article 74 §3 sur la zone économique exclusive vise le plateau continental – aux États n'ayant pas encore délimité leurs titres vaut autant pour leurs activités relatives à l'exploration et à l'exploitation d'hydrocarbures. Dans l'affaire qui a opposé le Guyana au Suriname, le tribunal arbitral fondé sur l'annexe VII à la CNUDM a estimé que « *this obligation constitutes an implicit acknowledgment of the importance of avoiding the suspension of economic development in a disputed maritime area, as long as such activities do not affect the reaching of a final agreement* »¹¹³. Le statut contesté d'un espace maritime n'oblige à s'abstenir d'activités pétrolières ou gazières que si ces dernières sont de nature à compromettre la délimitation définitive. Ainsi, tandis que « *some exploratory drilling might cause permanent damage to the marine environment* », « *seismic activity on the other hand should be permissible in a disputed area* »¹¹⁴. Mais

112. « *What the remote Natuna islands reveal about Indonesia's stance on China* », CNA, 5 août 2023, <<https://www.channelnewsasia.com/asia/indonesia-china-natuna-islands-tensions-south-china-sea-geopolitics-3676876>>.

113. CPA, *Arbitrage fondé sur l'annexe VII à la CNUDM (Guyana c. Suriname)*, 17 sept. 2007, p. 153, §460.

114. *Ibid.*, p. 161, §481. Dans son ordonnance rendue dans l'affaire du *Plateau continental de la mer Égée*, la CIJ avait déjà estimé que les renseignements recueillis par la Turquie sur les ressources

ici encore, la question préalable est de déterminer si la Chine détient un titre à des droits souverains sur les hydrocarbures et, pour ce qui nous intéresse, si elle a pu constituer des droits à caractère historique sur ces ressources.

On ne saurait, à la différence de la pêche, qualifier d'immémoriales des activités pétrolières ou gazières dont personne ne pouvait avoir idée avant la seconde moitié du XX^e siècle. Il est néanmoins suggéré que des droits historiques auraient pu naître de l'exploitation de certaines ressources non biologiques : « *In addition to fishing, Chinese also extracted salt from the sea waters in the South China Sea. It is reasonably assumed that if technology would allow in history, the Chinese would extract other mineral resources from the sea too* »¹¹⁵. Dès les années 1980, il avait été procédé, sous l'égide de l'Académie chinoise des sciences, à des relevés suivant les contours de la ligne en neuf traits¹¹⁶. Et comme dans le cas de la pêche, de multiples incidents survenus ces dernières années entre la Chine et les autres États riverains suggèrent que la Chine a l'intention d'affirmer des droits sur le pétrole et le gaz partout à l'intérieur des pointillés¹¹⁷.

En matière d'hydrocarbures, l'incident le plus notable s'est produit en 2014 aux alentours des Paracels. Le 2 mai, le déploiement par la Chine de la plateforme pétrolière *Haiyang Shiyu 981* (海洋石油 981 ou HYSY 981) a provoqué une grave crise avec le Vietnam, qui fut alors secoué par une vague de manifestations anti-chinoises parfois violentes. La Chine a exprimé sa position au cours d'un abondant échange de notes diplomatiques avec le Vietnam tout au long de l'année¹¹⁸. Selon ses dires, « *alors que la*

naturelles de zones du plateau continental revendiquées par la Grèce, parce qu'ils pourraient donner lieu à une réparation appropriée et n'entraînaient pas de risque de préjudice irréparable, ne justifiaient pas l'indication de mesures conservatoires par la Cour (CIJ, *Affaire du plateau continental de la mer Égée (Grèce c. Turquie)*, ordonnance en indication de mesures conservatoires, 11 sept. 1976, p. 11, §33. Sur les activités unilatérales relatives aux hydrocarbures dans les espaces maritimes à délimiter, voir Anne Hsiu-An HSIAO, « *Unilateral Actions and the Rule of Law in Maritime Boundary Disputes* », *Asian Yearbook of International Law*, 2016, vol. 22, p. 237-254 et Nicholas A. IOANNIDES, « *The China-Japan and Venezuela-Guyana Maritime Disputes : how the law on undelimited maritime areas addresses unilateral hydrocarbon activities* », *EJIL Talk!*, 25 jan. 2019, <<https://www.ejiltalk.org/the-china-japan-and-venezuela-guyana-maritime-disputes-how-the-law-on-undelimited-maritime-areas-addresses-unilater%E2%80%A6>>.

115. Keyuan ZOU et Xinchang LIU, « *The U-Shaped Line and Historic Rights in the Philippines v. China Arbitration Case* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 140.

116. Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 155.

117. Clive R. SYMMONS, « *Historic Waters and Historic Rights in the South China Sea : A Critical Appraisal* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 232.

118. Voir *Lettre adressée au Secrétaire général par le Chargé d'affaires par intérim de la Mission permanente de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/907)*, 9 juin 2014 ; *Lettre*

plateforme HYSY 981 d'une entreprise chinoise venait de commencer une campagne de forage d'hydrocarbures dans des eaux proches des îles chinoises Xisha, le Vietnam a tenté d'empêcher cette campagne en envoyant des navires aborder délibérément et brutalement des bâtiments de la Garde côtière chinoise qui se trouvaient sur les lieux en mission d'escorte et de sécurité ». La Chine a allégué que jusqu'à 63 navires vietnamiens avaient été simultanément présents et qu'il y avait eu 745 cas d'abordage avec des bateaux chinois. Elle a dénoncé une grave atteinte « à la souveraineté, aux droits souverains et à la juridiction de la Chine ». D'après cette dernière, la plateforme a été successivement déployée sur deux sites dans la zone contiguë des Paracels, distants de 17 milles nautiques de l'île Triton « mais à environ 133 à 156 milles marins de la côte continentale du Viet Nam ». Selon elle, bien que « les eaux situées entre les îles chinoises Xisha et la côte continentale du Viet Nam restent à délimiter », les eaux concernées par l'incident ne pourraient relever de la ZEE vietnamienne quelle que soit la méthode de délimitation adoptée. Bien que l'on ne puisse exclure que la Chine prétende à des droits historiques sur les hydrocarbures aux abords des Paracels, la justification avancée suggère que les actions chinoises se fondaient ici sur la capacité alléguée des Paracels à générer une ZEE ¹¹⁹. Du reste, la décision de procéder à un forage d'exploration ne paraît pas compatible avec l'obligation de ne pas porter atteinte à une délimitation finale. La plateforme avait finalement été retirée le 15 juillet par la *China National Offshore Oil Corporation*.

Des incidents ont aussi égrené ces dernières années en plusieurs secteurs des Spratleys, en particulier avec le Vietnam autour du banc Vanguard et avec les Philippines dans la zone du banc Reed. S'agissant du banc Reed, on examinera ci-après le cas de l'interception par des bateaux de la garde côtière chinoise, le 2 mars 2011, d'un navire singapourien, le M/V Veritas Voyager, occupé à procéder à des relevés sismiques -incident subsumé sous la demande n° 8 des Philippines au tribunal arbitral relative aux violations alléguées de ses droits souverains dans sa ZEE et son plateau continental. Pour ce qui est du banc Vanguard, situé à environ 160 milles nautiques des côtes vietnamiennes, les choses ont commencé dès 1992 avec le discret octroi par la Chine d'une concession à une très petite entreprise américaine, Crestone ¹²⁰. Parce que le banc Vanguard est

adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/956), 24 juill. 2014; Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/69/429), 7 oct. 2014; Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/69/645), 8 déc. 2014.

119. Voir chapitre suivant.

120. L'année suivante, les Vietnamiens lui avaient fait une contre-offre, sans succès. Pour des détails sur cet épisode, voir Bill HAYTON, *The South China Sea. The Struggle for Power in Asia*, New Haven : Yale University Press, 2014, p. 125-128.

submergé en permanence et distant du reste des Spratleys, et compte tenu du fait que la Chine n'avait pas encore déclaré de ZEE en 1992, la décision a pu être interprétée comme fondée sur les droits historiques allégués sur les ressources¹²¹. En 1996, la Chine a ensuite protesté contre une concession accordée par le Vietnam dans la même zone, devenue le théâtre d'une grande activité.

En juillet 2017 et mars 2018, deux projets de la PetroVietnam avec la compagnie espagnole Repsol ont été annulés par le Vietnam alors que l'on s'apprêtait à forer, devant l'opposition de la Chine¹²². L'année suivante, la Chine a pris l'initiative d'une confrontation en perturbant les opérations d'une plateforme japonaise, la Hakuryu-5, installée le 15 mai 2019 par Rosneft dans le cadre d'un partenariat russo-vietnamien. Accompagné d'une escorte de garde-côtes lourdement armés, un navire d'exploration chinois, le Haiyang Dizhi 8, a pénétré dans la zone, suscitant un face-à-face naval prolongé de plusieurs semaines avec le Vietnam¹²³. En avril 2020, alors que la pandémie de COVID-19 mobilisait l'attention du monde entier, on rapportait le retour du Haiyang Dizhi 8 à l'intérieur de la ZEE revendiquée par le Vietnam¹²⁴. La pression était maintenue au long de l'année 2020, aboutissant à l'annulation par le Vietnam d'un autre contrat avec la plateforme pétrolière Noble Clyde Boudreaux¹²⁵. Une énième confrontation autour du banc Vanguard éclatait en mai et juin 2023, après que le Vietnam avait annoncé une nouvelle campagne de forage¹²⁶. Le 20 février 2024, la présence du CCG 5901, surnommé « The Monster » car il s'agit du plus grand navire de garde-côtes au monde, était à nouveau signalée dans les environs, où il avait déjà patrouillé l'année précédente¹²⁷.

D'autres incidents similaires ont enfin opposé à répétition la Chine à la Malaisie

121. Keyuan ZOU, « *The Chinese Traditional Maritime Boundary Line in the South China Sea and Its Legal Consequences for the Resolution of the Dispute over the Spratly Islands* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999, vol. 14, n° 1, p. 36.

122. « *South China Sea : Vietnam 'scraps new oil project'* », *BBC*, 23 mars 2018, <<https://www.bbc.com/news/world-asia-43507448>>.

123. « *South China Sea : Vietnam extends operation of oil rig on Vanguard Bank as stand-off with Beijing continues* », *SCMP*, 26 juill. 2019, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3020186/south-china-sea-vietnam-extends-operation-oil-rig-vanguard>>.

124. « *Chinese oil survey ship returns to disputed waters off Vietnam amid coronavirus pandemic* », *SCMP*, 14 avr. 2020, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3079817/chinese-oil-survey-ship-returns-disputed-waters-vietnam>>.

125. « *Oil Company Pulls Out of Vietnamese Oil Field as China Puts the Squeeze on Vietnam* », *Radio Free Asia*, 13 juill. 2020, <<https://www.rfa.org/english/news/vietnam/oil-china-07132020173206.html>>.

126. « *Tensions High as Chinese Vessels Shadow Vietnam's Oil, Gas Operations* », *Voice of America*, 17 juin 2023, <<https://www.voanews.com/a/tensions-high-as-chinese-vessels-shadow-vietnam-s-oil-and-gas-operations-/7141273.html>>.

127. « *Chinese 'monster' ship keeps pressure on Vietnam's oil fields* », *RFA*, 22 fév. 2024, <<https://www.rfa.org/english/news/southchinesea/china-coast-guard-monster-02222024033811.html>>.

et à l'Indonésie dans des zones que ces deux dernières considèrent comme des parties de leur ZEE, la première à proximité des récifs Luconia¹²⁸, la seconde dans le secteur au nord des îles Natuna, notamment autour du champ gazier offshore de Tuna¹²⁹. En décembre 2021, la demande adressée à l'Indonésie par la Chine de cesser de forer dans la zone¹³⁰ avait été interprétée comme une nouvelle étape dans l'assertion chinoise de droits insusceptibles de trouver un fondement dans la CNUDM et dont il faut à présent se demander s'ils peuvent en trouver ailleurs.

§2. Les réactions aux revendications chinoises

78. La question de l'acquiescement aux prétentions historiques chinoises.

Des multiples incidents entre la Chine et ses voisins au sujet de la pêche et des hydrocarbures, on peut conclure que ces derniers ne lui reconnaissent pas de droits sur les ressources de leur ZEE et de leur plateau continental. La persistance de leurs activités pétrolières et gazières¹³¹ et de la présence de leurs pêcheurs à l'intérieur de la ligne en neuf traits, ainsi que leurs réactions lors des interférences de la Chine avec ces activités, manifestent l'opinion selon laquelle ils sont les seuls à détenir des droits sur ces ressources. Le Vietnam¹³², les Philippines¹³³, la Malaisie¹³⁴ et l'Indonésie¹³⁵ ont

128. « *China and Malaysia in another staredown over offshore drilling* », *AMTI*, 25 nov. 2020, <<https://amti.csis.org/china-and-malaysia-in-another-staredown-over-offshore-drilling/>>.

129. « *China 'sending a signal' by deploying largest coastguard vessels near Indonesia's Natuna* », *SCMP*, 12 jan. 2023, <<https://scmp.com/week-asia/politics/article/3206445/china-sending-signal-deploying-largest-coastguard-vessels-near-indonesias-natunas>>.

130. « *China protested Indonesian drilling, military exercises* », *Reuters*, 1^{er} déc. 2021, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/exclusive-china-protested-indonesian-drilling-military-exercises-2021-12-01/>>.

131. « *(Almost) everyone is drilling inside the nine-dash line* », *AMTI*, 8 mars 2023, <<https://amti.csis.org/almost-everyone-is-drilling-inside-the-nine-dash-line/>>.

132. *Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/870)*, 7 mai 2014 ; « *Réaction du Vietnam face à l'interdiction chinoise de pêche en Mer Orientale* », *Le Courrier du Vietnam*, 29 avr. 2022, <<https://lecourrier.vn/reaction-du-vietnam-face-a-linterdiction-chinoise-de-peche-en-mer-orientale/973153.html>> ; « *Le récif corallien Tu Chinh fait partie du plateau continental du Vietnam* », *Le Courrier du Vietnam*, 29 fév. 2024, <<https://lecourrier.vn/le-recif-corallien-tu-chinh-fait-partie-du-plateau-continental-du-vietnam/1227353.html>>.

133. Voir ci-dessous le détail des demandes philippines soumises à l'arbitrage. Pour les dernières protestations philippines contre le moratoire chinois sur la pêche, voir Département des Affaires étrangères, *Press release on China's fishing moratorium over the South China Sea*, 27 mai 2024.

134. Les autorités malaisiennes ont protesté contre « *l'intrusion* » des garde-côtes chinois autour des récifs Luconia (« *Malaysia Toughens Stance With Beijing Over South China Sea* », *The Wall Street Journal*, 8 juin 2015, <<https://www.wsj.com/articles/malaysia-toughens-stance-with-beijing-over-south-china-sea-1433764608>>).

135. Pour des exemples de protestations indonésiennes contre les activités chinoises au nord des Natuna, voir « *Indonesia protests against Chinese 'breach of sovereignty'* », *BBC*, 21 mars 2016, <<https://www.bbc.com/news/world-asia-35444444>>.

tous protesté lors de leurs récentes altercations avec la Chine. Outre les Philippines¹³⁶, l'Indonésie avait nettement, dès avant l'arbitrage, affirmé que la ligne en neuf traits en tant que prétention maritime est dépourvue de fondement juridique¹³⁷.

Cependant, ces protestations contemporaines ne surviennent-elles pas trop tard dans l'histoire de la ligne en neuf traits, qui figure sur des documents officiels de la Chine depuis 1948 ? Du côté chinois, on fait valoir que « *Upon the declaration of the nine-dotted line, the international community at no time expressed dissent. None of the adjacent states presented a diplomatic protest. This silence in the face of a public declaration may be said to amount to acquiescence, and it can be asserted that the dotted line has been recognized for half a century* »¹³⁸. Ce silence prolongé des États concernés par la ligne n'a-t-il permis la consolidation de droits historiques de la Chine sur la mer ?

La Chine prend également argument de l'absence de protestations spécifiques contre la ligne en neuf traits avant la période la plus récente pour défendre sa position dans les différends territoriaux. Sur ce point on a conclu que l'absence de réaction contre une carte qui n'avait pas été publiquement produite, avant 2009, à l'appui des prétentions territoriales de la Chine ne saurait équivaloir à l'acquiescement du Vietnam ou des Philippines à ces prétentions, contre lesquelles elles protestaient de longue date par ailleurs. Ce défaut de publicité fait tout autant obstacle à l'effet donné au silence des États riverains dans le sens d'un acquiescement au versant maritime des prétentions exprimées par la ligne. Mais surtout, à l'évidence, il n'était pas possible de protester contre des prétentions qui n'ont pris que tardivement une acception maritime dans le chef de la Chine elle-même, à la suite de la réinterprétation taïwanaise de la ligne. Comme le relèvent les professeurs Gao et Jia eux-mêmes, « *the disputes with other states in this area have always concerned sovereignty over islands or insular features in the South China Sea. That could be why the concerns with the dashed lines, unlike with the ownership of the islands, were raised only recently in the notes verbales of the relevant states* »¹³⁹.

[//www.bbc.com/news/world-asia-35859837](http://www.bbc.com/news/world-asia-35859837) ; « *Indonesia issues protest to Beijing over Chinese vessel trespassing in Natuna* », *The Jakarta Post*, 31 déc. 2019, <<https://www.thejakartapost.com/news/2019/12/31/indonesia-issues-protest-to-beijing-over-chinese-vessel-trespassing-in-natuna.html>>.

136. Note verbale adressée au Secrétaire général par la mission permanente de la république des Philippines aux Nations Unies (No. 000228), 5 avr. 2011. Voir ci-dessous.

137. En 2010, réagissant à la note verbale chinoise de l'année précédente, l'Indonésie avait noté que « *Thus far, there is no clear explanation as to the legal basis, the method of drawing, and the status of the separated dotted-lines.* » Mais elle avait exclu l'existence, à l'intérieur de cette ligne, de droits excédant ceux de la CNUDM : « *the so-called "nine-dotted-lines map" [...] clearly lacks international legal basis and is tantamount to upset the UNCLOS 1982* » (Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies (No. 480/POL-703/VII/10), 8 juill. 2010).

138. Jinming LI et Dexia LI, « *The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea : A Note* », *ODIL*, 2003, vol. 34, n° 3-4, p. 290.

139. Zhiguo GAO et Bing Bing JIA, « *The Nine-Dash Line in the South China Sea : History, Status,*

Si les différends maritimes se sont ajoutés récemment aux différends territoriaux, il est raisonnable de penser que c'est, non parce que les prétentions chinoises sur la mer étaient acceptées, mais parce qu'on l'on ignorait qu'elles existassent. La ligne en neuf traits a été dessinée à une époque où, la liberté des mers conservant une importance cardinale, une prétention maritime aussi étendue serait apparue trop improbable pour que l'on songeât à s'y opposer en l'absence d'une assertion explicite en ce sens. Comme l'a résumé un officiel indonésien, « *It is inconceivable that in 1947, when general international law still recognised only a three mile territorial sea limit, that China would claim the entire South China Sea* »¹⁴⁰. Michael Strupp ajoute : « *this strange U-shape claim was so abnormal and so exorbitantly outside reality during the decades 30 to 60 that it is not conceivable that by way of "acquiescence with regard to map claims" a (tacit) recognition by the foreign states community of those "extremely irregular" pretensions, by application of rule qui tacet consentire videtur si loqui debuisset ac potuisset or else, could seriously come under examination* »¹⁴¹. On ne saurait accepter l'argument selon lequel c'est précisément parce que la prétention pouvait apparaître très déraisonnable que le silence des autres États serait très significatif¹⁴². Il n'y a pas lieu d'attendre des États qu'ils réagissent à des prétentions potentielles et invraisemblables. Autrement dit, il ne semble pas que le droit international attendait ici une réaction des États concernés, dont le silence pour cette raison ne peut en l'occurrence être interprété comme une manifestation de leur volonté. Ce n'est pas tant que la prétention de la Chine ait été manifestement illégale, rendant sans pertinence le silence de ceux auxquels elle était destinée¹⁴³ mais plutôt qu'il n'existait aucune prétention actuelle à laquelle réagir. Le cas de la mer de Chine méridionale se distingue en ce sens du précédent célèbre de l'oukase par lequel le tsar Alexandre I^{er}, en 1821, avait interdit l'accès à tous les navires étrangers, sauf cas de force majeure, jusqu'à 100 milles des côtes de l'Amérique russe, une prétention aussi explicite qu'extravagante, immédiatement défaite par les protestations des puissances¹⁴⁴.

and Implications », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 109.

140. Hasjim DJALAL, « *South China Sea Island Disputes* », *The Raffles Bulletin of Zoology Supplement*, 2000, n° 8, p. 11.

141. Michael STRUPP, « *Maritime and Insular Claims of the PRC in the South China Sea under International Law* », *Zeitschrift für Chinesisches Recht*, 2004, n° 11, p. 17. Selon cet auteur, il s'est cependant trouvé plus tard, dans les années 1980, un courant de la doctrine soviétique pour faire de la ligne en neuf traits un outil de propagande dans les luttes idéologiques consécutives au schisme entre Moscou et Pékin, et accuser la Chine de chercher à étendre sa souveraineté sur l'ensemble de la mer de Chine méridionale (*Ibid.*, p. 15).

142. Zhihua ZHENG, « *Legal Effect of Maps in Maritime Boundary Delimitation : A Response to Erik Franckx and Marco Benatar* », *Asian JIL*, 2014, vol. 4, n° 2, p. 278.

143. Alexis MARIE, *Le silence de l'Etat comme manifestation de sa volonté*, Paris : thèse Paris II (IHEI), dir. J. Combacau, 2013, p. 237.

144. Sur ce précédent, voir Clive R. SYMMONS, *Historic Waters in the Law of the Sea. A Modern*

Il peut être observé qu'en 2000 encore, aucun droit historique de la Chine n'était reconnu par le Vietnam lors de la signature de l'accord de pêche sino-vietnamien qui a accompagné la convention de délimitation maritime dans le golfe du Tonkin¹⁴⁵. L'article 11 de ce texte prévoit certes que « *Each Contracting Party shall make transitional arrangements for the existing fishing operations of the other Contracting Party in its exclusive economic zone north of the Common Fishery Zone* ». Le professeur Zou a suggéré que l'on pouvait voir dans cette disposition « *a partial realization of the Chinese traditional fishing rights in the gulf* », tout en concédant que l'absence de mention à des droits historiques de pêche plaide plutôt pour leur non-reconnaissance par le Vietnam¹⁴⁶.

Mais c'est aux Philippines qu'il est revenu de faire invalider par un tribunal arbitral la prétention chinoise à des droits historiques à l'intérieur de la ligne en neuf traits.

79. Les demandes philippines relatives aux droits historiques dans l'arbitrage.

Âme de la défense des intérêts de son pays en mer de Chine méridionale, le juge philippin Antonio Carpio a qualifié la ligne en neuf traits de « *root cause* »¹⁴⁷ des différends. Parmi les principales questions soulevées par les Philippines lors de l'arbitrage, « *The first is that China's claim to historic rights under the Nine-Dash Lines is contrary to UNCLOS, without lawful effect and cannot be the basis of any maritime entitlement. Maritime entitlement means the territorial sea, the EEZ, or extended continental shelf. That is the most important issue we raised, had we won only this issue, it would have been a major victory already because this will strike down the Nine-Dash Lines* »¹⁴⁸.

Dans leur note verbale du 5 avril 2011, émise en réaction à la note chinoise du

Re-Appraisal, Leide & Boston : Martinus Nijhoff, 2008, p. 71-77.

145. *Agreement on Fishery Co-operation in the Tonkin Gulf between the Government of the People's Republic of China and the Government of the Socialist Republic of Vietnam*, 25 déc. 2000. Le texte des deux accords, entrés en vigueur le 30 juin 2004, est reproduit dans Nguyen Hong THAO, « *Maritime Delimitation and Fishery Cooperation in the Tonkin Gulf* », *ODIL*, 2005, vol. 36, n° 1, p. 35-44. Sur la genèse et la mise en œuvre de ces accords, voir Zhen LIN, *La politique juridique de la République populaire de Chine en matière de droit de la mer*, Paris : thèse Paris 1, dir. G. Bastid Burdeau, 2013, p. 28-32, 301-306 ; Benoît de TRÉGLODÉ, « *Délimitation maritime et coopération sino-vietnamienne dans le golfe du Tonkin (1994-2016)* », *Perspectives chinoises*, 2016, n° 3, p. 33-41. L'accord sur la pêche, qui avait donné lieu à des patrouilles conjointes des deux gardes côtières, a expiré le 30 juin 2019 (Ramses AMER et Jianwei LI, « *Looking Ahead for the Gulf of Tonkin Fishery* », *China US Focus*, 25 mai 2020, <<https://www.chinausfocus.com/peace-security/looking-ahead-for-the-gulf-of-tonkin-fishery>>). Un nouvel accord est en cours de négociations, qui seront compliquées par les nouvelles lignes de base annoncées par la Chine dans le golfe en 2024 (voir *infra*).

146. Keyuan ZOU, « *Historic Rights in the South China Sea* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 248.

147. Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 1.

148. *Ibid.*, p. 9-10.

7 mai 2009, les Philippines avaient adopté une première position de principe contre la prétention chinoise à des droits souverains et à la juridiction « *over the relevant waters as well as the seabed and subsoil thereof* » à l'intérieur de l'espace délimité par la carte. La note affirmait que « *the Philippines, under the Roman notion of dominium maris and the international law principle of "la terre domine la mer" which states that the land dominates the sea, necessarily exercises sovereignty and jurisdiction over the waters around or adjacent to each relevant geological feature in the KIG [Kalayaan Island Group, la partie des Spratleys revendiquée par les Philippines] as provided for under the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS)* ». De plus, « *since the adjacent waters of the relevant geological features are definite and subject to legal and technical measurement, the claim as well by the People's Republic of China on the "relevant waters as well as the seabed and subsoil thereof" [...] outside of the aforementioned relevant geological features in the KIG and their "adjacent waters" would have no basis under international law, specifically UNCLOS. With respect to these areas, sovereignty and jurisdiction or sovereign rights, as the case may be, necessarily appertain or belong to the appropriate coastal or archipelagical state -the Philippines -to which these bodies of waters as well as seabed and subsoil are appurtenant, either in the nature of Territorial Sea, or 200 M Exclusive Economic Zone (EEZ), or Continental Shelf (CS) in accordance with Articles 3, 4, 55, 57, and 76 of UNCLOS* »¹⁴⁹. En bref, les Philippines réclamaient l'application de la Convention, toute la Convention, rien que la Convention, excluant que la Chine tire un titre maritime d'une autre source de droit. En réponse, la Chine avait réaffirmé ses prétentions dans des termes identiques à ceux employés deux ans plus tôt, ajoutant que « *China's sovereignty and related rights and jurisdiction in the South China Sea are supported by abundant historical and legal evidence* »¹⁵⁰.

Dans leur acte introductif d'instance du 22 janvier 2013, les Philippines ont demandé que la sentence du tribunal « *declares that the Parties' respective rights and obligations in regard to the waters, seabed and maritime features of the South China Sea are governed by UNCLOS, and that China's claims based on its "nine dash line" are inconsistent with the Convention and therefore invalid* »¹⁵¹. Dans leur formulation finale présentée le 30 novembre 2015, les demandes n° 1 et n° 2 des Philippines, relatives aux droits historiques et à la ligne en neuf traits, sont libellées ainsi¹⁵² :

149. Note verbale adressée au Secrétaire général par la mission permanente de la république des Philippines aux Nations Unies (No. 000228), 5 avr. 2011.

150. Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/8/2011), 14 avr. 2011.

151. Notification and Statement of Claim of the Republic of the Philippines, 22 jan. 2013, p. 2.

152. CPA, Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), 12 juill. 2016,

- (1) China's maritime entitlements in the South China Sea, like those of the Philippines, may not extend beyond those expressly permitted by the United Nations Convention on the Law of the Sea ("UNCLOS" or the "Convention");
- (2) China's claims to sovereign rights jurisdiction, and to "historic rights", with respect to the maritime areas of the South China Sea encompassed by the so-called "nine-dash line" are contrary to the Convention and without lawful effect to the extent that they exceed the geographic and substantive limits of China's maritime entitlements expressly permitted by UNCLOS;

Le tribunal s'était, au préalable, déclaré compétent pour connaître de cette question. Il avait admis, dans sa première sentence, qu'il existait un différend opposant la Chine et les Philippines, comme en témoigne la correspondance diplomatique de 2011 : « *a dispute is readily apparent in the text and context of this exchange* »¹⁵³. Notant l'ambiguïté des prétentions chinoises, les arbitres avaient ajouté que « *The existence of a dispute over these issues is not diminished by the fact that China has not clarified the meaning of the nine-dash line or elaborated on its claim to historic rights* »¹⁵⁴. Le tribunal avait également accepté que ce différend était bien, au sens de l'article 288, « *relatif à l'interprétation ou à l'application de la Convention* », bien que la Chine parût alléguer l'existence de droits historiques *en dehors* de la Convention. En effet, le différend tient précisément à ce que, selon les Philippines, la Convention n'a pas préservé de tels droits. « *The Philippines' position, apparent both in its diplomatic correspondence and in its submissions in these proceedings, is that "UNCLOS supersedes and nullifies any "historic rights" that may have existed prior to the Convention". This is accordingly not a dispute about the existence of specific historic rights, but rather a dispute about historic rights in the framework of the Convention* »¹⁵⁵. Un différend sur le point de savoir si les parties à la CNUDM ont entendu sauvegarder des droits tels que ceux allégués par la Chine est bien un différend relatif à l'interprétation et à l'application de la Convention.

Il existait cependant un obstacle significatif à la compétence du tribunal sur la question des droits historiques et de la ligne en neuf traits. Elle résultait de la déclaration chinoise du 25 août 2006, selon laquelle la Chine n'accepte de procédure de règlement à l'égard d'aucune des catégories de différends mentionnées à l'article 298 de la CNUDM, en ce compris « *les différends concernant l'interprétation ou l'application des articles 15, 74 et 83 relatifs à la délimitation de zones maritimes ou les différends qui portent sur des baies ou titres historiques* ». Nous avons déjà remarqué que la distinction entre les

n° 2013-19, p. 41, §112.

153. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 65, §167.

154. *Ibid.*, p. 65, §167.

155. *Ibid.*, p. 66, §168.

concepts de titre maritime et de délimitation maritime a permis au tribunal d'exclure que les demandes portées à l'arbitrage par les Philippines ne relèvent de la seconde catégorie : sans droits historiques de la Chine, il n'est rien à délimiter. Cependant, la contestation d'une prétention à des droits historiques ne crée-t-elle pas un différend qui porte sur des baies ou titres historiques ? Observant qu'une telle exception « *could bear on the Philippines' Submissions concerning China's claims to historic rights, if such rights were found to be permitted by the Convention and within the scope of this exclusion* »¹⁵⁶, le tribunal a jugé que la question ne possédait pas un caractère exclusivement préliminaire et ne pouvait être examinée qu'avec le fond. En effet, « *the Tribunal's jurisdiction to decide on the merits of some of the Philippines' Submissions may depend upon the nature and validity of any claim by China to historic rights in the South China Sea. The nature of such historic rights may determine whether the Parties' dispute is covered by the exclusion from jurisdiction of "historic bays or titles" in Article 298* »¹⁵⁷.

Dans sa sentence sur le fond, le tribunal a ajouté que « *The concept of a historic bay is well understood in international law and, as a matter of plain geography, the South China Sea is not a bay* »¹⁵⁸. *The question is therefore whether China potentially claims historic title in the South China Sea and, if so, the implications for the Tribunal's jurisdiction* »¹⁵⁹. Il lui revenait dès lors de caractériser la prétention de la Chine et, pour ce faire, d'affronter les incertitudes terminologiques du droit de la mer et de préciser le contenu et les relations des notions de droits historiques et de titre historique.

80. L'incompatibilité entre la prétention chinoise et la CNUDM selon le tribunal. Pour établir la nature des droits auxquels prétend la Chine en mer de Chine méridionale, affirmer la non-appartenance de cette prétention à la catégorie des « titres historiques » au sens de l'article 298 de la CNUDM et par conséquent sa compétence pour évaluer la conformité des revendications chinoises à la Convention, enfin pour conclure cette évaluation par la négative, le tribunal a procédé en six étapes.

Premièrement, les arbitres ont montré pourquoi l'on peut dire que la Chine prétend

156. *Ibid.*, p. 131, §370.

157. *Ibid.*, p. 139, §393.

158. Manifestement, la prétention à caractère historique de la Chine sur la mer de Chine méridionale ne peut pour cette raison appartenir à la même catégorie que la prétention libyenne à la souveraineté sur l'intégralité du golfe de Syrte, qui oppose notamment la Libye aux États-Unis et à Malte depuis qu'elle a été exprimée en 1973. Sur cette question, voir Francesco FRANCIONI, « *The Status of the Gulf of Sirte in International Law* », *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 1984, vol. 11, n° 2, p. 311-326.

159. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 86, §205.

à davantage que ce que la CNUDM lui octroie en mer de Chine méridionale¹⁶⁰. Ils ont relevé qu'en 2012, la *China National Offshore Oil Corporation* a affecté une série de blocs à l'exploration pétrolière dont une partie au moins se trouve à plus de 200 milles marins de toute formation revendiquée par la Chine en mer de Chine méridionale. En outre, les arbitres ont noté les protestations émises par la Chine contre les projets philippins d'exploration pétrolière dans la zone du banc Reed. Or même dans l'hypothèse la plus favorable à la Chine, c'est-à-dire même si la Chine était souveraine sur l'ensemble des Spratleys ainsi que sur le récif de Scarborough et même si elle pouvait déclarer valablement une ZEE à partir de chacune de ces formations, la zone ne serait pas complètement recouverte par les titres tirés de la Convention. De plus, dans ses protestations, la Chine a fait référence à la ligne en neuf traits et aux droits historiques, déclarant en une occasion que les blocs philippins « *are situated in the waters of which China has historic titles including sovereign rights and jurisdiction* »¹⁶¹. Enfin, le tribunal a pris acte du moratoire sur la pêche décidé par la Chine en 2012, dont la sphère d'application spatiale paraît là aussi outrepasser le maximum de ce que la CNUDM pourrait lui octroyer, même au nord du 12^e parallèle nord. La prétention chinoise a donc été caractérisée à partir de ce que dit implicitement la conduite de la Chine en matière de ressources – dont nous avons vu précédemment d'autres exemples qui attestent, depuis 2016, de la pérennité de ces revendications tant à l'égard des Philippines que des autres États riverains.

Deuxièmement, les arbitres ont dit pourquoi l'on ne peut cependant pas conclure que la Chine assimile la mer de Chine méridionale à ses eaux intérieures ou à sa mer territoriale¹⁶². Comme déjà signalé, ce sont les assurances données par la Chine de son respect de la liberté de navigation et de survol qui ont été décisives. La Convention ne prévoyant pas de liberté de navigation dans la mer territoriale, mais seulement un droit de passage inoffensif, il faut en conclure que la Chine ne se situe pas dans le cadre de ce régime (ni de celui des eaux intérieures). En outre, le tribunal a noté que la Chine a déclaré des lignes de base – elles-mêmes contestées, on y reviendra – pour la mer territoriale autour des Paracels, ce qui n'aurait guère de sens dans l'hypothèse où les eaux situées au-delà de cette mer territoriale relèveraient du même statut.

Troisièmement, le tribunal a jugé que la notion de titre historique au sens de l'article 298 de la CNUDM, comprise dans le contexte de l'histoire du droit de la mer, ne vise que des eaux assimilées à des eaux intérieures ou à une mer territoriale. Ayant

160. *Ibid.*, p. 86-91, §207-211.

161. *Note verbale de l'ambassade de la république de Chine à Manille au département des Affaires étrangères de la république des Philippines* (No. (11) PG-202), 6 juill. 2011.

162. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 91-92, §212-214.

précédemment établi que les prétentions de la Chine ne sont pas de cet ordre, les arbitres ont pu finalement affirmer leur compétence pour connaître des demandes philippines relatives à la revendication chinoise de droits historiques dans la ligne en neuf traits – distinguée d'une prétention à un titre historique. Se fondant en particulier sur l'emploi déjà signalé de l'expression « titre historique » dans l'affaire des *Pêcheries* ainsi qu'à l'article 12 de la convention de Genève sur la mer territoriale de 1958, les arbitres ont opéré entre droits historiques et titres historiques la distinction technique suivante :

The term 'historic rights' is general in nature and can describe any rights that a State may possess that would not normally arise under the general rules of international law, absent particular historical circumstances. Historic rights may include sovereignty, but may equally include more limited rights, such as fishing rights or rights of access, that fall well short of a claim of sovereignty. 'Historic title', in contrast, is used specifically to refer to historic sovereignty to land or maritime areas¹⁶³.

Ils poursuivent : « *The Tribunal is of the view that this usage was understood by the drafters of the Convention and that the reference to 'historic titles' in Article 298(1)(a)(i) of the Convention is accordingly a reference to claims of sovereignty over maritime areas derived from historical circumstances* »¹⁶⁴. Les arbitres ont ajouté que la Chine emploie elle-même bien plus souvent la formule *historic rights* (历史性权利) que celle de *historic title* (历史性所有权 dans le texte chinois de la Convention) pour désigner ses prétentions, qui ne seraient donc pas de celles visées à l'article 298.

Quatrièmement, le tribunal a affirmé que la CNUDM n'a pas pu laisser subsister d'éventuels droits historiques sur les ressources qui auraient été constitués avant sa conclusion et qui excéderaient ce que le texte prévoit en la matière¹⁶⁵. La question posée ici est celle de la relation entre la Convention et les autres sources de droit. Les arbitres ont estimé cette question régie par l'article 311 de la CNUDM, intitulé « Relation avec d'autres conventions et accords internationaux »¹⁶⁶ –le droit international général d'où

163. *Ibid.*, p. 96, §225.

164. *Ibid.*, p. 96, §226.

165. *Ibid.*, p. 98-112, §235-262.

166. L'article 311 de la CNUDM est ainsi rédigé :

1. La Convention l'emporte, entre les Etats Parties, sur les Conventions de Genève du 29 avril 1958 sur le droit de la mer.
2. La Convention ne modifie en rien les droits et obligations des Etats Parties qui découlent d'autres traités compatibles avec elle, et qui ne portent atteinte ni à la jouissance par les autres Etats Parties des droits qu'ils tiennent de la Convention, ni à l'exécution de leurs obligations découlant de celle-ci.
3. Deux ou plus de deux Etats Parties peuvent conclure des accords qui modifient ou suspendent l'application des dispositions de la Convention et qui s'appliquent uniquement à leurs relations mutuelles, à condition que ces accords ne portent pas sur une des dispositions de la Convention dont le non-respect serait incompatible avec la réalisation de son

la Chine tirerait ses droits historiques étant ici assimilé par le tribunal aux « autres conventions et accords internationaux ». Le libellé de l'article 293 §1 du traité est également rappelé : « *Une cour ou un tribunal ayant compétence en vertu de la présente section applique les dispositions de la Convention et les autres règles du droit international qui ne sont pas incompatibles avec celle-ci* ». Lues avec les dispositions de la Convention de Vienne sur le droit des traités relatives à l'application de traités successifs portant sur la même matière (article 30 §§2 et 3) ces dispositions emportent, selon le tribunal, la conséquence que les droits acquis avant la conclusion de la Convention et non explicitement préservés par celle-ci ne le sont que dans la mesure où ils ne portent pas atteinte à ses dispositions ; dans les cas contraires, la Convention doit prévaloir en tant que *lex posterior*. Or « *No article of the Convention expressly provides for or permits the continued existence of historic rights to the living or non-living resources of the exclusive economic zone* »¹⁶⁷. Examinant les articles 56, 58 et 62 relatifs respectivement aux droits de l'État côtier dans sa ZEE, aux droits et obligations des autres États dans la ZEE et à l'exploitation des ressources biologiques, les arbitres observent que le texte de la Convention ne paraît pas envisager la possibilité selon laquelle un État pourrait jouir de droits historiques dans la ZEE d'un autre État, dont l'exclusivité des droits est suffisamment soulignée par l'expression « droits souverains ». La même conclusion s'impose à la lecture des dispositions sur le plateau continental, notamment des articles 77 et 81. Le contexte de la Convention paraît renforcer cette incompatibilité apparente en ce que son préambule affirme l'intention des parties de régler « *tous les problèmes concernant le droit de la mer* » : c'est dire que la survivance de droits historiques sur les ressources s'accommoderait mal d'un système de zones maritimes créé par la CNUDM et « *intended to be comprehensive and to cover any area of sea or seabed* »¹⁶⁸. Rappelant

objet et de son but, et à condition également que ces accords n'affectent pas l'application des principes fondamentaux énoncés dans la Convention et ne portent atteinte ni à la jouissance par les autres Etats Parties des droits qu'ils tiennent de la Convention, ni à l'exécution de leurs obligations découlant de celle-ci.

4. Les Etats Parties qui se proposent de conclure un accord visé au paragraphe 3 notifient aux autres Parties, par l'entremise du dépositaire de la Convention, leur intention de conclure l'accord ainsi que les modifications ou la suspension de l'application des dispositions de la Convention qu'il prévoirait.

5. Le présent article ne porte pas atteinte aux accords internationaux expressément autorisés ou maintenus par d'autres articles de la Convention.

6. Les Etats Parties conviennent qu'aucune modification ne peut être apportée au principe fondamental concernant le patrimoine commun de l'humanité énoncé à l'article 136 et qu'ils ne seront parties à aucun accord dérogeant à ce principe.

167. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 100, §239.

168. *Ibid.*, p. 103, §245.

la genèse du concept de Zone économique exclusive, la sentence souligne notamment le souci qui était alors celui des États en développement de se ménager des droits exclusifs sur leurs ressources côtières sans avoir à les partager avec les puissances dont les flottes de pêche étaient traditionnellement actives dans des eaux lointaines des côtes de l'État – une préoccupation que la Chine avait alors non seulement endossée mais exprimée dans les termes les plus virulents¹⁶⁹. À aucun moment lors des négociations la Chine ne s'est-elle d'ailleurs prévaluée de tels droits, alors même qu'elle rappelait ses prétentions à la souveraineté territoriale sur les îles de la mer de Chine méridionale. Les arbitres ont aussi insisté sur le caractère de « *package deal* » de la Convention, manifesté par la prohibition de principe des réserves et exceptions de l'article 309 : « *It is simply inconceivable that the drafters of the Convention could have gone to such lengths to forge a consensus text and to prohibit any but a few express reservations while, at the same time, anticipating that the resulting Convention would be subordinate to broad claims of historic rights* »¹⁷⁰. Enfin, le tribunal a passé en revue d'autres affaires impliquant des prétentions étatiques dans la ZEE d'un autre État. Particulièrement significative lui est apparue l'affaire du *Golfe du Maine* dans laquelle fut rejeté l'argument des États-Unis tendant à fonder la délimitation maritime sur le long usage des eaux environnantes du banc Georges par les pêcheurs américains : « *Il est évident que toute situation privilégiée qui aurait pu exister auparavant en faveur des Etats-Unis n'est pas en soi une raison valable pour que ceux-ci puissent prétendre aujourd'hui inclure dans leur propre zone exclusive de pêche une zone qui, en droit, serait devenue partie de la zone exclusive de pêche du Canada* »¹⁷¹. Écartant d'autres cas jugés non pertinents en l'espèce¹⁷², les arbitres ont conclu que

169. « *The super-Powers had for years wantonly plundered the offshore resources of developing coastal States, thereby seriously damaging their interests* », avait déclaré un représentant chinois, Ling Ching, lors de la négociation de la Convention (*Ibid.*, p. 105, §251).

170. *Ibid.*, p. 108, §254.

171. CIJ, *Affaire de la délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine (Canada / États-Unis d'Amérique)*, 12 oct. 1984, p. 342, §235.

172. Trois autres affaires sont évoquées dans la sentence. Dans *Compétence en matière de pêcheries*, la CIJ n'avait pas admis que la zone de pêche proclamée par l'Islande mit fin aux droits des autres États dont les pêcheurs fréquentaient de longue date ces eaux – mais l'affaire remonte à avant l'institution de la ZEE et ni la RFA ni le Royaume-Uni ne réclamaient alors que leurs droits historiques prévalussent sur la zone islandaise (CIJ, *Affaire de la compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande ; RFA c. Islande)*, 25 juill. 1974). Dans l'affaire entre l'Érythrée et le Yémen, où des droits de pêche traditionnelle ont été reconnus dans la ZEE, les arbitres avaient la latitude d'appliquer non seulement la Convention, mais tout autre facteur pertinent – à la différence du tribunal dans l'affaire de la mer de Chine méridionale (SA, *Délimitation maritime (Érythrée / Yémen)*, 17 déc. 1999). Enfin dans l'affaire de l'*Aire marine protégée des Chagos*, les droits reconnus à Maurice dans la ZEE déclarée par le Royaume-Uni reposaient sur un accord entre ces deux États, né comme on le sait des conditions contestables dans lesquelles avait été séparé de Maurice l'archipel des Chagos (CPA, *Arbitrage relatif à l'aire marine protégée des Chagos (Maurice c. Royaume-Uni)*, 18 mars 2015, n° 2011-03).

de même, « *If China had historic rights giving it a privileged position with respect to the resources of such waters, the acceptance of the exclusive economic zone as a matter of customary law and China's adherence to the Convention altered that situation* »¹⁷³. C'est pourquoi « *upon China's accession to the Convention and its entry into force, any historic rights that China may have had to the living and non-living resources within the 'nine-dash line' were superseded, as a matter of law and as between the Philippines and China, by the limits of the maritime zones provided for by the Convention* »¹⁷⁴.

Cinquièmement, le tribunal a cru devoir ajouter que rien n'indique de toute façon la constitution par la Chine de droits historiques antérieurement à l'entrée en vigueur de la CNUDM¹⁷⁵. Les preuves invoquées tant par la Chine que par les Philippines d'activités anciennes de navigation et de pêche dans la région, quelle que soit leur pertinence du point de vue de l'établissement de la souveraineté territoriale, ne disent rien de la constitution de droits historiques sur la mer dès lors que ces derniers reposent, non sur ces activités elles-mêmes, mais sur le consentement à des activités que l'État n'aurait sinon pas le droit de mener. « *It follows from this, however, that the exercise of freedoms permitted under international law cannot give rise to a historic right; it involves nothing that would call for the acquiescence of other States and can only represent the use of what international law already freely permits* »¹⁷⁶. Or pendant presque toute l'histoire de la mer de Chine méridionale, la quasi-totalité des eaux ne pouvaient relever que du régime de la haute mer et de ses libertés. « *For much of history, therefore, China's navigation and trade in the South China Sea, as well as fishing beyond the territorial sea, represented the exercise of high seas freedoms. China engaged in activities that were permitted to all States by international law, as did the Philippines and other littoral States surrounding the South China Sea* »¹⁷⁷. Dès lors, le fait que la Chine ait même joui d'une très nette supériorité navale en mer de Chine méridionale –ce qui, nous apprennent les historiens, fut bien le cas à certaines époques¹⁷⁸ –en lui-même ne change rien au problème juridique.

173. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 109, §257.

174. *Ibid.*, p. 111, §262.

175. *Ibid.*, p. 112-115, §263-272.

176. *Ibid.*, p. 113, §268.

177. *Ibid.*, p. 114, §269.

178. Au XVIII^e siècle, avant l'arrivée des Européens puis la montée du Japon, la dynastie Qing était à son apogée et la mer de Chine méridionale pouvait véritablement être qualifiée de « lac chinois » (voir Marwyn SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, 203 p. ; Bill HAYTON, *The South China Sea. The Struggle for Power in Asia*, New Haven : Yale University Press, 2014, 298 p.). Au début du XV^e siècle, les célèbres expéditions maritimes de l'amiral Zheng He (鄭和) à travers toutes les mers de l'Asie orientale –souvent assimilées à tort aux grandes découvertes entreprises par les Européens un demi-siècle plus tard, à tort car les Chinois n'empruntèrent alors aucune route maritime qu'ils ne connussent déjà de longue date –ne furent que l'apogée d'une supériorité maritime de la Chine

La Chine n'a pu constituer aucun droit historique parce que rien n'indique qu'elle ait jamais agi d'une manière qui, outrepassant ses droits, aurait appelé le consentement des tiers – par exemple en cherchant à réguler la pêche au-delà de sa mer territoriale – ni par conséquent qu'un tel consentement ait jamais été apporté. L'accession de la Chine à la Convention n'a pas préservé d'exorbitants droits anciens : elle a seulement opéré la renonciation aux libertés ordinaires contre l'acquisition de droits nouveaux, établis par le régime conventionnel. Le juge Carpio a insisté sur l'importance pour les Philippines de cette partie de la sentence : « *We wanted this statement, this ruling from the Tribunal. We will not be happy if the Tribunal would say, "historic rights have been extinguished."* *We wanted the statement, "there are no historic rights at all."* *We got that* »¹⁷⁹.

Sixièmement enfin, les arbitres ont conclu que la Chine n'a pas pu constituer de tels droits depuis l'entrée en vigueur de la Convention¹⁸⁰. Cela tient aux circonstances qui ont été examinées plus haut, c'est-à-dire à l'ambiguïté persistante de ses prétentions, levée en partie seulement et bien tard en 2009, ainsi qu'aux protestations constantes des autres États riverains, qui n'ont nullement acquiescé aux revendications chinoises dans la période récente. « *Thus historical inconsistency of claim, as well as initial ambiguity of official position over such status, may be fatal to an historic claim* »¹⁸¹. Nous verrons bientôt que le cercle des États déniaient à la Chine des droits historiques dans la ligne en neuf traits n'a fait que s'étendre depuis l'arbitrage.

On commentera brièvement la solution à laquelle sont parvenus les arbitres sur ce point crucial. À la différence des développements de la sentence relatifs au statut des îles¹⁸², son raisonnement quant au statut des eaux n'a pas soulevé – du moins hors de Chine – de critiques majeures, tant les prétentions chinoises paraissent ici difficilement

qui remontait au XI^e siècle. Ce n'est qu'au terme de cette période que la Chine des Ming devait se replier sur elle-même et donner au pays une réputation quelque peu indue de puissance continentale (voir Louise LEVATHES, *When China Ruled the Seas. The Treasure Fleet of the Dragon Throne, 1405-1433*, Oxford : OUP, 1997, 256 p. ; Jacques GERNET, *Le Monde chinois 2. L'Époque moderne. X^e siècle - XIX^e siècle*, Agora, Paris : Pocket, 2005, 379 p. ; Ronald C. PO, *The Blue Frontier. Maritime Vision and Power in the Qing Empire*, Cambridge : CUP, 2018, 292 p.). Cependant ces faits n'autorisent pas à suggérer, comme certains auteurs chinois, que la ligne en neuf traits trouverait son fondement dans un ordre asiatique traditionnel (Zhihua ZHENG, « *Legal Effect of Maps in Maritime Boundary Delimitation : A Response to Erik Franckx and Marco Benatar* », *Asian JIL*, 2014, vol. 4, n° 2, p. 267).

179. Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 35.

180. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 115-116, §273-275.

181. Clive R. SYMMONS, « *Historic Waters and Historic Rights in the South China Sea : A Critical Appraisal* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 218.

182. Voir prochain chapitre.

conciliables avec la CNUDM. Comme le résume un auteur, « *The idea of states having and being able to exercise historic or traditional fishing rights in waters that would be otherwise with a state's 200-n. mile exclusive fishing zone did not fare well in the negotiation of the LOS Convention* »¹⁸³. Dans les mots du juge Carpio, « *The agreement is you get 200 nautical miles exclusive zones and you waive all historic claims to other areas* »¹⁸⁴. Depuis l'avènement du nouveau droit de la mer, « *any past-claimed historic rights must now be squared with the EEZ provisions of UNCLOS* »¹⁸⁵. Cependant, sur la question des droits historiques en général, la manière dont le tribunal a articulé la Convention et les autres sources de droit peut aussi se heurter à certaines objections. Ainsi l'application analogique de l'article 311 de la CNUDM ainsi que de l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités –relatifs à l'articulation du traité avec d'autres accords internationaux –au droit international général d'où la Chine prétend tirer ses droits n'allait-elle peut-être pas de soi¹⁸⁶. Surtout, le tribunal s'est attaché au préambule de la CNUDM s'agissant de sa vocation à l'exhaustivité, mais il ne l'a pas pris en compte lorsqu'il affirme que « *les questions qui ne sont pas réglementées par la Convention continueront d'être régies par les règles et principes du droit international général* ». Or, il pouvait être soutenu qu'en raison des controverses persistantes sur la question des eaux, titres et droits historiques –nullement refermées par l'étude¹⁸⁷ que leur avait consacrées la CDI en 1962 –cette matière a été largement évitée lors des négociations de la CNUDM. Mis à part l'article 298, peuvent être mentionnés, dans le texte de la Convention, l'article 10 §6 relatif aux baies historiques et l'article 15 sur la prise en compte des titres historiques dans la délimitation de la mer territoriale entre États dont les côtes sont adjacentes ou se font face¹⁸⁸. Indirectement, on peut encore

183. Ted L. MCDORMAN, « *The Law of the Sea Convention and the U-Shaped Line : Some Comments* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 153.

184. Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 12.

185. Clive R. SYMMONS, « *Historic Waters and Historic Rights in the South China Sea : A Critical Appraisal* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 207.

186. En ce sens, voir Sophia KOPELA, « *Historic Titles and Historic Rights in the Law of the Sea in the Light of the South China Sea Arbitration* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 2, p. 4.

187. *Juridical Regime of Historic waters including historic bays - Study prepared by the Secretariat (A/CN.4/143)*, 1962.

188. On relève en outre que cette référence aux titres historiques de l'article 15 a peu été invoquée dans la pratique des délimitations maritimes (Clive R. SYMMONS, « *Historic Waters and Historic Rights in the South China Sea : A Critical Appraisal* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), Contemporary Issues in the South China

relever la mention aux droits de pêche traditionnelle de l'article 51 §1 (relatif aux États archipels) ainsi que la réduction des « *perturbations économiques dans les États dont les ressortissants pratiquent habituellement la pêche dans la zone* » que doit rechercher l'État côtier dans l'exploitation des ressources biologiques de sa ZEE (article 62 §3).

Manifestement, la question des droits historiques n'a trouvé qu'une place très médiocre dans la Convention. Est-ce à dire qu'« *it is obvious that the LOS Convention deliberately avoids the issue of 'historic rights' or 'historic waters', and leaves it to be governed by customary international law as reaffirmed by its preamble* »¹⁸⁹ ? On peut admettre que la relation entre la CNUDM et les droits historiques, envisagée par le tribunal comme une question abstraite et générale, diffère en réalité pour chaque cas d'espèce, et que l'on ne peut conclure de façon définitive que c'était l'intention des États d'éteindre tous les droits historiques dont pourraient jouir les États tiers dans la ZEE de l'État côtier¹⁹⁰. Reste le point essentiel, à savoir la non-démonstration par la Chine de ce qu'elle ait jamais constitué de tels droits. Avant d'en venir aux arguments chinois sur cette question, on évoquera les conséquences tirées par les arbitres de l'inexistence des droits chinois allégués.

81. Les conséquences de la non-conformité de la ligne en neuf traits selon le tribunal. S'il s'agissait sans nul doute de la priorité de leur requête, les Philippines ne se sont pas contentées de demander au tribunal de nier la compatibilité des prétendus droits historiques chinois avec la CNUDM. Dans leurs demandes n° 8 à 10, elles ont encore réclamé qu'on tirât les conséquences de l'incompatibilité alléguée en affirmant l'illicéité d'une série de conduites chinoises reposant *a priori* sur cette prétention et dès lors, par hypothèse, privées de fondement :

(8) China has unlawfully interfered with the enjoyment and exercise of the sovereign rights of the Philippines with respect to the living and non-living resources of its exclusive economic zone and continental shelf;

(9) China has unlawfully failed to prevent its nationals and vessels from exploiting the living resources in the exclusive economic zone of the Philippines;

(10) China has unlawfully prevented Philippine fishermen from pursuing their livelihoods by interfering with traditional fishing activities at Scarborough Shoal¹⁹¹;

Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 197).

189. Keyuan ZOU, « *Historic Rights in the South China Sea* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 242.

190. Sophia KOPELA, « *Historic Titles and Historic Rights in the Law of the Sea in the Light of the South China Sea Arbitration* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 2, p. 181-207, p. 6, 15.

191. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 41, §112.

Par ces demandes les Philippines ont soumis aux arbitres une série de conduites adoptées par la Chine depuis 2010 dans des zones de la mer de Chine méridionale qui ne pouvaient, selon elles, qu'appartenir à leur ZEE ou à leur plateau continental, et où pourtant la Chine aurait pris des mesures à l'égard de la pêche ou des hydrocarbures –soit en empêchant les Philippines de jouir de leurs ressources, soit en manquant d'empêcher ses propres ressortissants d'en jouir à leur place, en tout cas bafouant les droits souverains philippins. Les incidents présentés par les Philippines étaient les suivants : l'interception en 2011 du M/V Veritas Voyager par deux bateaux de surveillance chinois à proximité du bloc GSEC101 dans le banc Reed ; les protestations chinoises exprimées en 2010 contre l'attribution du bloc pétrolier SC58, à l'ouest des îles Calamian au large de Palawan, à la société Nido Petroleum ; l'année suivante, de nouvelles protestations chinoises contre l'ouverture de deux nouveaux blocs (*Area 3* et *Area 4*) à proximité du SC58, au nord-ouest de Palawan ; l'interdiction faite aux Philippines de pêcher à proximité du récif Mischief depuis que la Chine en a pris possession en 1995, ainsi que l'autorisation faite aux pêcheurs chinois de pêcher dans la zone ; le moratoire sur la pêche proclamé par la Chine –comme chaque année –en 2012, dans la mesure où il s'applique à des parties de la ZEE philippine ; en 2013, l'interférence de la Chine avec la pêche autour du banc Second Thomas et la présence, à l'occasion du même incident, de bateaux de pêche chinois ; enfin, à partir de 2012, l'obstruction intermittente aux activités de pêche philippines par la garde côtière chinoise à proximité du récif de Scarborough.

À ces demandes demeuraient de possibles exceptions dont le caractère non exclusivement préliminaire avait motivé leur examen au fond. En effet, dans l'hypothèse où le tribunal aurait été amené à constater l'existence d'un titre chinois sur l'une des zones désignées par les Philippines, il lui aurait nécessairement fallu, avant de se prononcer sur la licéité des comportements chinois, procéder à une délimitation prohibée par l'article 298 de la CNUDM et la déclaration chinoise de 2006. Cependant, le tribunal est parvenu à la conclusion que « *there exists no legal basis for any entitlement by China to maritime zones in the area of Mischief Reef, Second Thomas Shoal, the GSEC101 block, Area 3, Area 4, or the SC58 block* »¹⁹². Il est important de noter ici que cette conclusion découle non seulement de l'invalidation de la ligne en neuf traits et de la prétention à des droits historiques –qui seule nous intéresse à ce stade –mais aussi des décisions des arbitres quant à la capacité des formations insulaires des Spratleys et du récif de Scarborough à générer une ZEE voire, dans certains cas, une mer territoriale. Pour les besoins de la présentation de cette matière complexe où tout se tient, nous anticipons

192. *Ibid.*, p. 278, §694.

donc partiellement sur le propos du prochain chapitre relatif au statut des îles.

Les incidents soumis à l'arbitrage, note le tribunal, reposent sur la circonstance que « *the Philippines and China have each proceeded on the basis that it, and not the other, has exclusive rights to resources and have acted accordingly* »¹⁹³. Ayant jugé qu'ils se sont produits dans des endroits où seules les Philippines pouvaient détenir des droits souverains, et souligné une nouvelle fois l'exclusivité de ces droits relativement au plateau continental (art. 77) et à la ZEE (art. 56), il s'est enfin attaché à la licéité de conduites indéniablement attribuables à la Chine en tant que telle¹⁹⁴. Ici, les arbitres ont distingué entre les paroles et les actes et considéré que seuls ces derniers pouvaient constituer des violations de la Convention¹⁹⁵. S'agissant des notes verbales et autres communications émises par la Chine pour réaffirmer ses prétentions, le tribunal a exclu qu'elles constituent en tant que telles des violations de la CNUDM, si infondées que s'avèrent finalement ces prétentions. En effet, « *It is an altogether normal occurrence that States will have different understandings of their respective rights. If the expression of such differences were itself sufficient to place the State whose understanding of the law ultimately proved incorrect in breach of the underlying obligation, it would cast an unacceptable chill on the ordinary conduct of diplomacy* »¹⁹⁶. Au contraire, l'incident du M/V Veritas Voyager a vu la Chine, par l'intermédiaire de ses bateaux de surveillance, imposer sur le terrain sa propre interprétation de ses droits plutôt que de chercher à régler le différend dont elle ne pouvait ignorer l'existence avec les Philippines, ce qui représente une violation de l'article 77 de la Convention¹⁹⁷. De même, le moratoire sur la pêche, par sa seule proclamation et indépendamment même de sa mise en œuvre à l'égard des Philippines, a pu avoir un effet dissuasif sur les pêcheurs philippins et constitue donc une violation de l'article 56 pour autant qu'il s'applique à des endroits qui ne peuvent qu'appartenir à la

193. *Ibid.*, p. 279, §696.

194. *Ibid.*, p. 279-280, §696-701.

195. La distinction opérée par le tribunal a pu paraître critiquable en ce qu'elle revient à dire qu'un État se croyant à tort dans son droit est libre d'exprimer des prétentions infondées par des canaux diplomatiques mais non d'agir en défense de ces prétentions par des mesures législatives ou exécutives (voir Romain LE BŒUF, « *Différend en mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), Sentence arbitrale du 12 juillet 2016* », *AFDI*, 2016, vol. 62, p. 176-177). Les arbitres semblent avoir voulu dire que seules sont des violations les conduites de la Chine ayant effectivement entravé les Philippines dans la jouissance de leurs droits. Cette manière de voir paraît réintroduire le dommage comme condition autonome de la responsabilité internationale de l'État. Or la simple affirmation par la Chine de droits qu'elle ne possède pas ne porte-t-elle pas moralement atteinte à la souveraineté des Philippines ? Il aurait peut-être été plus cohérent de considérer que *tous* les comportements de la Chine tendant à faire valoir une prétention infondée constituent des manquements à ses obligations en vertu de la Convention.

196. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 281, §705.

197. *Ibid.*, p. 282, §708.

ZEE philippine¹⁹⁸. Quant aux allégations relatives à l'interdiction faite par la Chine aux pêcheurs philippins de pêcher au récif Mischief et au banc Second Thomas, le tribunal a estimé les preuves insuffisantes¹⁹⁹. Il a cependant admis que des bateaux de pêche chinois avaient eux-mêmes pêché à Mischief et à Second Thomas. Ce faisant, la Chine a manqué à l'obligation que lui faisait l'article 58 §3 de la CNDUM de tenir dûment compte des droits et obligations de l'État côtier dans la ZEE, en tolérant voire en encourageant les activités de pêche illicites –en raison de l'obligation que l'article 62 §4 de la CNUDM fait aux pêcheurs eux-mêmes de respecter les régulations de l'État côtier –de navires battant son pavillon²⁰⁰.

Demeure la question de l'obstruction intermittente faite aux pêcheurs philippins autour de Scarborough, à partir de la prise du récif par la Chine en 2012. La matérialité des faits n'a pas été contestée par le tribunal qui a accordé foi aux témoignages philippins décrivant la présence de la garde côtière chinoise et l'utilisation de canons à eau contre les Philippines –en dépit d'une brève levée, début 2014, de l'interdiction²⁰¹. Il avait au préalable relevé que « *Even as several States have claimed sovereignty over Scarborough Shoal, there is evidence that the surrounding waters have continued to serve as traditional fishing grounds for fishermen, including those from the Philippines, Viet Nam, and China (including from Taiwan)* »²⁰². Considérant qu'en l'espèce, tant la Chine que les Philippines se prévalaient à juste titre de droits de pêche traditionnelle dans la mer territoriale du récif de Scarborough, la sentence conclut à leur violation par la Chine à partir de 2012. Ici les arbitres ajoutent cependant qu'« *it would have reached exactly the same conclusion had the Philippines established control over Scarborough Shoal and acted in a discriminatory manner to exclude Chinese fishermen engaged in traditional fishing* »²⁰³ –sans préjudice de l'identité du souverain territorial à Scarborough.

Cette position adoptée par le tribunal est remarquable. De l'exorbitante prétention chinoise à des droits historiques sur les ressources de la quasi-totalité de la mer de Chine méridionale, projetée loin dans des portions de la mer qui ne peuvent être que des espaces de droits souverains pour d'autres États côtiers, elle ne sauve –en creux –que de modestes droits de pêche traditionnelle dans la mer territoriale du récif de Scarborough –reconnus également à Taïwan, au Vietnam et aux Philippines dans le chef desquelles la Chine les a violés. De ceci il ressort que ce que le tribunal a exclu dans la Zone

198. *Ibid.*, p. 284, §712.

199. *Ibid.*, p. 285, §715.

200. *Ibid.*, p. 291-297, §735-757.

201. *Ibid.*, p. 301-304, §764-770.

202. *Ibid.*, p. 300, §761.

203. *Ibid.*, p. 317, §812.

économique exclusive, soit la survivance de droits historiques post-CNUDM, il l'a admis dans la mer territoriale. Comment expliquer ce traitement différencié des deux catégories d'espaces maritimes ? S'opposant explicitement sur ce point à la solution adoptée par le tribunal arbitral dans l'affaire *Érythrée c. Yemen*²⁰⁴, où des droits de pêche traditionnelle avaient été admis par les arbitres dans tous les espaces maritimes des États côtiers, la sentence sur la mer de Chine méridionale se justifie par la spécificité du concept de ZEE. Avant son invention, tout accroissement de l'emprise étatique sur la mer s'interprétait juridiquement comme une extension spatiale de la souveraineté de l'État côtier qui ne pouvait cependant remettre en cause les droits acquis par d'autres États en matière de pêcheries. En consacrant la ZEE, nouvelle zone de droits souverains caractérisés par leur exclusivité, les États parties à la CNUDM n'ont pu avoir l'intention de laisser subsister des droits historiques incompatibles avec ce partage inédit des ressources. Au contraire, ils n'ont pas pu vouloir remettre en cause le partage plus ancien qui s'était opéré au fil du temps dans cet espace maritime séculaire qu'est la mer territoriale²⁰⁵.

La solution de la sentence aboutit ainsi à une bizarrerie : ce que l'État côtier ne saurait supporter dans un espace où il ne jouit que de droits fonctionnels, il doit l'accepter là où il est chez lui. On peut comprendre que sur ce point le raisonnement des arbitres n'ait pas universellement convaincu et que l'on ait pu dire que « *There is no convincing reason for the differentiation between the territorial sea and the EEZ with respect to traditional/historic fishing rights* »²⁰⁶. En particulier, les fluctuations historiques dans la largeur de la mer territoriale rendent compliquée l'évaluation des pratiques de pêche traditionnelle qui ont pu donner naissance à des droits et pourraient plaider pour un traitement indifférencié des espaces maritimes²⁰⁷. Paradoxalement, c'est par cette distinction contestable que le tribunal, tout en constatant la violation des droits philippins par la Chine, a sauvé une miette de sa prétention maritime historique.

82. La défense par la Chine de la compatibilité des droits historiques avec la Convention. Depuis la sentence, la Chine a nettement consolidé sa position en as-

204. SA, *Délimitation maritime (Érythrée / Yemen)*, 17 déc. 1999.

205. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 311-315, §794-804. Le juge Carpio a formulé sa propre explication en ces termes : « *Why ? UNCLOS did not touch anymore the territorial sea. Customary international law was already well developed in the territorial sea so they could not touch that and under customary international law, other states can have historic rights to fish in the territorial sea of another state. That explains why people are asking how come in the territorial sea other countries can fish and in the EEZ they cannot. That is the reason* » (Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 24).

206. Sophia KOPELA, « *Historic Titles and Historic Rights in the Law of the Sea in the Light of the South China Sea Arbitration* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 2, p. 16.

207. *Ibid.*, p. 14.

sumant jusqu'au bout l'argumentation selon laquelle ses prétentions en mer de Chine méridionale s'enracineraient dans un droit international général auquel la CNUDM n'aurait pas porté atteinte. Il est vrai que la ligne en neuf traits s'est faite plus discrète. Dès 2011 on ne la trouvait plus annexée à une importante note verbale adressée par la Chine en réponse aux Philippines²⁰⁸. Lors de multiples échanges diplomatiques en 2019-2020, stimulé par les nouvelles soumissions partielles de la Malaisie à la CLPC, la Chine s'est abstenue de joindre à nouveau la carte à ses communications²⁰⁹. Nous verrons au prochain chapitre que ces dernières années, pour se justifier, la Chine a davantage mis l'accent sur les titres que généreraient les archipels en tant qu'unité (cette position elle-même justifiée par un appel au droit international général en ce qu'il serait compatible avec la CNUDM) que sur les droits historiques à l'intérieur de la ligne. Il n'empêche, la Chine n'a pas abandonné la ligne pour autant comme en témoignait encore, en 2023, sa présence sur la nouvelle carte officielle publiée par les autorités²¹⁰. Et les documents diplomatiques publiés par la Chine se réfèrent encore à des « *maritime rights and interests [...] established in the long course of historical practice* », lesquels seraient « *clear and consistent with international law, including the Charter of the United Nations and the United Nations Convention on the Law of the Sea* »²¹¹. Le directeur des Affaires juridiques du ministère des Affaires étrangères chinois, Ma Xinmin, a exprimé le plus nettement l'actuelle argumentation chinoise : « *China insists that the UNCLOS and general international law are in parallel. Just like both wings of a bird, neither can be neglected. The UNCLOS has established a basic legal framework for the modern law of the sea regime. But it is far from covering all matters concerning maritime rights and obligations. With respect to the matters not regulated by the UNCLOS, general international law will continue to play its due role* »²¹². Par cette articulation entre le traité et

208. Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/8/2011), 14 avr. 2011.

209. Voir Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/14/2019), 12 déc. 2019 ; Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/11/2020), 23 mars 2020 ; Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/42/2020), 17 avr. 2020 ; Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/46/2020), 2 juin 2020 ; Lettre de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (A/74/886), 9 juin 2020 ; Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/48/2020), 18 juin 2020.

210. Ministère des Ressources naturelles, *Publication officielle de l'édition 2023 de la carte standard (2023 年版标准地图正式发布)*, 29 août 2023.

211. Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/48/2020), 18 juin 2020.

212. Xinmin MA, « *China and the UNCLOS : Practices and Policies* », *The Chinese Journal of Global Governance*, 2019, vol. 5, n° 1, p. 10.

la coutume, « *China's historic rights and entitlements to EEZ and continental shelf can co-exist* »²¹³. Cette position consistant à minorer l'importance de la CNUDM pour le droit de la mer²¹⁴ tranche avec celle que défendaient encore des internationalistes chinois avant le rendu de la sentence : « *Obviously, China's claims on the South China Sea are basically based on the provisions concerning the territorial sea, the exclusive economic zone and continental shelf under the UNCLOS, rather than historic rights deriving from the U-shaped line. The Philippines mistakenly attributed all the Chinese claims to the U-shaped line, and distorted the legal nature and status of the line, and such distortion is contrary to historical and legal facts. China, together with other States parties to the UNCLOS in the world even including the Philippines, holds the view that the UNCLOS is the basis of the maritime claims of territorial sea, EEZ and continental shelf* »²¹⁵. Il n'est manifestement plus si *obvious* que la Chine se fonde *basically* sur la Convention.

Sur cette ligne, l'étude de la Société chinoise de droit international a contesté l'articulation faite dans la sentence entre la CNUDM et le droit coutumier²¹⁶. Rappelant qu'aux termes du préambule, « *les questions qui ne sont pas réglementées par la Convention continueront d'être régies par les règles et principes du droit international général* », les auteurs chinois relèvent que les accords conclus postérieurement à la Convention et visant à en compléter le régime –en particulier, dans la période la plus récente, les négociations relatives au traité sur la biodiversité au-delà de la juridiction nationale ou « traité BBNJ »²¹⁷, depuis adopté en 2023 –démontrent la non-exhaustivité du texte signé en 1982. Les arbitres auraient en outre invoqué abusivement l'article 309 de la CNUDM relatif aux réserves –qui manifesterait certainement un souci d'intégrité du texte dans la mesure où il régle les mers, mais nullement sa vocation à réguler toutes les questions

213. *Ibid.*, p. 10-11.

214. Or il est notable à cet égard que chaque année l'AGNU, dans ses résolutions sur les océans et le droit de la mer, considérant « *l'universalité de la Convention et son caractère unitaire* » et qu'elle « *définit le cadre juridique dans lequel doivent s'inscrire toutes les activités intéressant les mers et les océans* », « *réaffirme le caractère unitaire de la Convention et l'importance capitale de la préservation de son intégrité* » (voir *Les océans et le droit de la mer (A/RES/78/69)*, 5 déc. 2023 ; *Les océans et le droit de la mer (A/RES/77/248)*, 30 déc. 2022 ; *Les océans et le droit de la mer (A/RES/76/72)*, 9 déc. 2021 ; *Les océans et le droit de la mer (A/RES/75/239)*, 31 déc. 2020).

215. Keyuan ZOU et Xinchang LIU, « *The U-Shaped Line and Historic Rights in the Philippines v. China Arbitration Case* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 143.

216. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 425-449, §440-498.

217. Acronyme de l'anglais *Biodiversity Beyond National Jurisdiction*. Voir *Accord se rapportant à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale*, 19 juin 2023.

maritimes. L'étude chinoise conteste aussi l'interprétation donnée dans la sentence à l'article 311, qui ne gouverne pas les relations du traité avec le droit international général, mais seulement avec les autres traités²¹⁸. Quant à l'article 293, qui fait l'obligation aux juridictions fondées sur le traité d'en appliquer les dispositions « *et les autres règles de droit international qui ne sont pas incompatibles avec celle-ci* », la sentence ne l'aurait invoqué qu'en postulant le conflit de normes qu'il s'agissait de démontrer. Au surplus, les formules sur la CNUDM comme « constitution pour les océans » relèvent, selon les commentateurs chinois, d'une emphase rhétorique – « *an inspiring slogan* »²¹⁹ – qui n'autorise en rien à établir une hiérarchie normative entre la CNUDM et les autres sources de droit. Enfin, l'étude martèle que rien lors des négociations de la Convention ne suggère que les parties aient eu l'intention d'éteindre les droits historiques préexistants – en particulier, la question des droits des tiers dans la ZEE de l'État côtier ne saurait se borner à la mention de l'article 62 §3 aux « *Etats dont les ressortissants pratiquent habituellement la pêche dans la zone* », car la notion de pêche habituelle serait à distinguer de celle de droits historiques de pêche en ce que les seconds auraient pour titulaires des États et les premiers, les individus. Dans un article séparé, le professeur Bing Bing Jia pointe du doigt l'incertitude quant au titulaire des droits historiques dans la position du tribunal et estime qu'au demeurant il n'y a aucune raison d'admettre de tels droits dans la mer territoriale mais non dans la ZEE²²⁰ : « *la déclaration selon laquelle "les droits de pêche historiques existent à l'intérieur de la mer territoriale mais pas dans la Zone économique exclusive" n'a pas de fondement en droit coutumier* »²²¹. Pour la Société chinoise de droit international, les droits historiques en mer peuvent emporter la souveraineté ou non et subsister dans des espaces maritimes divers ; leur caractéristique principale est d'être *sui generis*. Dès lors, « *There are no one-size-fits-all rules regulating the nature, content and scope of historic rights in international law. In order to determine the content and scope of the historic rights claimed by a State, it is necessary to study the regimes of historic*

218. Voir aussi Xiaolu LEI et Minyou YU, « *Critique juridique internationale de la sentence rendue dans l'affaire de la mer de Chine méridionale en ce qui concerne les questions de droits historiques* (南海仲裁案所涉历史性权利问题裁决的国际法批判) », *国际问题研究 (International Studies)*, 2017, n° 2, p. 113 : « *l'article 311 de la Convention n'a pas pour objet de réguler le problème des rapports entre le droit international général et la Convention elle-même* » (« 《公约》第 311 条没有调整一般国际法与其关系这个问题的意图 »).

219. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 434, §464.

220. Bingbing JIA, « *Les droits historiques en droit international : état du droit et problèmes* (国际法中的历史性权利 : 现状与问题) », *中国国际法年刊 (Chinese Yearbook of International Law)*, 2019, n° 2, p. 54-58.

221. « *"Historic fishing rights exist within territorial waters, but not within exclusive economic zones"* (Ibid., p. 30).

rights on a case-by-case basis, taking into account relevant State practice and historical and geographic circumstances of relevant areas »²²².

Cependant, lorsqu'elle en revient précisément au cas de la prétention chinoise en mer de Chine méridionale, l'étude se fait beaucoup moins convaincante²²³. Notable est la réfutation par les juristes chinois du raisonnement du tribunal selon lequel le respect par la Chine de la liberté de navigation exclurait qu'elle traite la mer de Chine méridionale comme une mer territoriale ou des eaux intérieures : « *In fact, under certain circumstances, a coastal State, based on self-restraint or custom, may allow other States to enjoy the right of navigation and overflight in its own maritime zones to an extent greater than they can under normal rules of the law of the sea. As a result, it is incorrect to make an automatic reverse inference from the rights enjoyed by other States in a coastal State's maritime zones to the nature of those zones, without considering concrete circumstances* »²²⁴. Dans cette tentative de retour à l'ambiguïté initiale de la position chinoise sur le statut des eaux, les auteurs ne craignent pas d'affirmer que c'est la *retenue* de la Chine qui lui ferait tolérer la navigation et le survol dans un espace où l'on ne saurait exclure qu'elle détienne la souveraineté ! Estimant que le tribunal ne s'est attaché qu'à des éléments récents et épars pour caractériser la prétention historique de la Chine, l'étude égrene ensuite les éléments familiers visant à établir l'ancienneté de la navigation et de l'exploitation chinoise des ressources en mer de Chine méridionale, sans montrer en quoi ces activités se distinguent de la simple jouissance de la liberté des mers. De façon énigmatique, la Société chinoise de droit international écrit que « *the Tribunal disregarded China's firm belief that Nanhai Zhudao and relevant sea areas are within China's domain. Chinese people have long been engaged in navigation, trade and fishing in the relevant sea areas of the South China Sea, which have been enshrined as their home where they work and live. This firm belief has been with Chinese people since long ago. This stands in stark contrast to other countries with sporadic activities therein* ». Est-ce à dire que la force de conviction de la Chine devrait en elle-même prévaloir sur le consentement de tiers réputés moins intéressés qu'elle ? Depuis le rendu de la sentence, ils sont de plus en plus nombreux à exprimer avec force leurs protestations.

83. Les protestations étatiques contre les droits historiques revendiqués par la Chine depuis l'arbitrage. C'est l'échange de notes verbales survenu entre 2019 et 2020 qui nous renseigne le mieux sur les réactions que la position de la Chine continue

222. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 447, §495.

223. *Ibid.*, p. 449-471, §499-535.

224. *Ibid.*, p. 451, §502.

de susciter. Une série d'États, riverains comme non riverains, contestent désormais explicitement l'opinion chinoise selon laquelle ses prétentions pourraient se fonder sur des droits historiques dérivés du droit international général et préservés par la CNUDM.

S'agissant des riverains²²⁵, les Philippines elles-mêmes –en dépit de leur réticence initiale à réclamer l'exécution de la sentence –ont déclaré que « *The Government of the Republic of the Philippines considers China's positions as inconsistent with international law, including the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), which comprehensively allocates maritime rights to States* » (nous soulignons). Elles ont également protesté contre les résurgences de la ligne en neuf traits en ce qu'elle réaffirmerait des droits de la Chine à l'intérieur de sa ZEE et de son plateau continental, rejetant²²⁶ en particulier la carte officielle chinoise de 2023. Le 12 mars 2024, le président Marcos a déclaré : « *The premise that China has made is that its territory follows the 10-dash line. This is not recognized by any country, by any international body, and certainly not the Philippines* »²²⁷. Sur le caractère exhaustif de la CNUDM comme source du droit applicable aux différends de la mer de Chine méridionale, le Vietnam a rejoint les Philippines : « *Viet Nam affirms that as between Viet Nam and China, the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) provides the sole legal basis for and defines in a comprehensive and exhaustive manner the scope of their respective maritime entitlements in the East Sea* »²²⁸. La Malaisie « *rejects China's claims to historic rights, or other sovereign rights or jurisdiction, with respect to the maritime areas of the South China Sea encompassed by the relevant part of the 'nine-dash line' as they are contrary to the Convention and without lawful effect to the extent that they exceed the geographic and substantive limits of China's maritime entitlements under the Convention* »²²⁹. Quant à l'Indonésie, elle « *reiterates that the Nine-Dash Line map implying historic rights claim clearly lacks international legal basis and is tantamount to upset*

225. À ce jour seul Brunéi continue de faire exception par le silence qu'il maintient sur les prétentions de la Chine à l'intérieur sa zone économique exclusive déclarée. Faute, du moins pour autant que l'on sache, d'avoir protesté contre une revendication chinoise explicite depuis 2009, et d'avoir pris position au sujet des questions soumises par les Philippines à l'arbitrage, la question se pose donc d'un acquiescement de cet État, motivé par sa dépendance économique à la Chine (voir Bama Andika PUTRA, « *Brunei's silent claims in the South China Sea : a case for the theory of trade expectations* », *Politics & International Relations*, 2024, vol. 10, n° 1, p. 1-14).

226. « *Philippines rejects new Chinese map showing PH features in WPS* », PNA, 31 août 2023, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1208895>>.

227. « *Marcos questions China's 10-dash line* », *Inquirer*, 12 mars 2024, <<https://globalnation.inquirer.net/227949/marcos-questions-chinas-10-dash-line>>.

228. Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viet Nam aux Nations Unies (No. 22/HC-2020), 30 mars 2020.

229. Note verbale adressée au secrétaire général par la mission permanente de la Malaisie aux Nations Unies (HA 26/20), 29 juill. 2020.

UNCLOS 1982 »²³⁰.

À ces positions des États riverains parties aux différends maritimes relatifs aux titres et aux délimitations dans la zone s'ajoutent celles d'États non riverains qui se disent néanmoins inquiets d'un détricotage de la Convention par la Chine. Dans une démarche inédite, la France, l'Allemagne et le Royaume-Uni ont exprimé conjointement leur opposition aux thèses chinoises. « *La France, l'Allemagne et le Royaume-Uni rappellent le caractère universel et unifié de la CNUDM, qui fixe le cadre juridique au sein duquel doivent s'inscrire toutes les activités dans les océans et les mers, et soulignent qu'il convient de préserver l'intégrité de la Convention, comme réaffirmé par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution annuelle sur les océans et le droit de la mer* »²³¹. Les trois États « *soulignent également que les revendications concernant l'exercice de « droits historiques » sur les eaux de la mer de Chine méridionale ne sont pas conformes au droit international ni aux dispositions de la CNUDM* »²³². L'Australie a exprimé une opinion analogue. « *The Australian Government rejects any claims by China that are inconsistent with the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), in particular, maritime claims that do not adhere to its rules on baselines, maritime zones and classification of features. Australia rejects China's claim to 'historic rights' or 'maritime rights and interests' as established in the 'long course of historical practice' in the South China Sea* »²³³. Les positions exprimées par le Japon sont moins nettes ; si la réfutation de l'argumentation chinoise se concentre plutôt sur la question des titres générés par les archipels, elle peut aussi se lire comme une réaffirmation de la CNUDM comme seule source des droits en cause dans la région²³⁴. Enfin, de si faible poids que puisse apparaître ici l'opinion d'un État non partie à la Convention sur l'exhaustivité de cette dernière, il faut signaler la déclaration des États-Unis selon laquelle « *the United States objects to China's claim to "historic rights" in the South China Sea to the extent that claim exceeds the maritime entitlements that China could assert consistent with international law as reflected in the Convention* »²³⁵ – formulation qui semble nier la possibilité d'une divergence entre la coutume, que le

230. Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies (No. 126/POL-703/V/20), 26 mai 2020.

231. Note verbale de la Mission permanente de la France aux Nations Unies (BF N° 2020-0343647), 16 sept. 2020.

232. *Ibid.*

233. Note verbale de la mission permanente de l'Australie auprès des Nations Unies (N° 20/026), 23 juill. 2020.

234. Note verbale de la mission permanente du Japon auprès des Nations Unies (SC/21/002), 19 jan. 2021.

235. Lettre de la mission permanente des États-Unis d'Amérique auprès des Nations Unies, 1^{er} juin 2020.

gouvernement américain dit respecter, et le traité auquel il n'a jamais accédé.

Or, si la CNUDM fait l'objet de différends entre la Chine et les autres, ce n'est pas qu'au sujet des droits qu'elle a préservés, mais aussi s'agissant de ceux qu'elle a établis.

Section II. Le statut des espaces définis par la Convention

Globalement, on peut ranger les oppositions en deux catégories matérielles : celles qui portent sur la protection du milieu marin (§1) et celles qui concernent la liberté de navigation (§2).

§1. Les atteintes alléguées au milieu marin

84. Les demandes philippines relatives à l'environnement marin dans l'arbitrage. La sentence sur la mer de Chine méridionale est remarquable à plus d'un titre. Si les commentaires se sont concentrés sur la question de la relation entre la CNUDM et les droits historiques (examinée ci-dessus) ainsi que sur celle du régime des îles établi par la Convention (étudié au prochain chapitre), son apport au droit international de l'environnement est significatif en ce que « *The South China Sea Arbitration provided the first opportunity to see a referral under Part XV that included an environmental component* »²³⁶. Jamais auparavant une juridiction n'avait-elle eu l'occasion d'interpréter en détail l'article 192 de la CNUDM, dont le texte sibyllin, par la généralité même de l'obligation qu'il pose, pouvait faire douter de la fermeté de sa vocation normative : « *Les Etats ont l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin* ».

Il n'est pas inadéquat que ce soit la mer de Chine méridionale qui ait été l'occasion d'une décision inédite en la matière. Ainsi que l'a souligné le juge Carpio, « *The South China Sea is home to 34 percent of the coral reefs of the world but it holds only 2.5 percent of the ocean surface water. South China Sea is a small sea compared to other seas. But it is the richest in coral reefs. Coral reefs are where fish spawn. It is where they lay their eggs. It is very important because the Spratlys are the nurseries of the South China Sea and very important for fish for all coastal states* »²³⁷. Les Philippines ont accusé la

236. Stuart KAYE, « *The Law of the Sea Convention and Sea Level Rise after the South China Sea Arbitration* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2017, vol. 93, p. 440.

237. Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 27-28.

Chine de s'être rendue responsable, par ses énormes travaux de poldérisation en vue de l'artificialisation et de l'installation d'infrastructures sur les récifs sous sa possession, de la destruction de formations coralliennes qui comptent parmi les écosystèmes les plus importants de notre planète. À cela s'ajoute la tolérance par la Chine d'activités de ses ressortissants qui ont mis en danger un certain nombre d'espèces protégées de la mer de Chine méridionale. Comme noté dans la sentence, « *The marine environment around Scarborough Shoal and the Spratly Islands has an extremely high level of biodiversity of species, including fishes, corals, echinoderms, mangroves, seagrasses, giant clams, and marine turtles, some of which are recognised as vulnerable or endangered* »²³⁸.

Le volet environnemental de la sentence découle des demandes n°11 et 12 (b) :

(11) China has violated its obligations under the Convention to protect and preserve the marine environment at Scarborough Shoal, Second Thomas Shoal, Cuarteron Reef, Fieri Cross Reef, Gaven Reef, Johnson Reef, Hughes Reef and Subi Reef;

(12) China's occupation of and construction activities on Mischief Reef

[...]

(b) violate China's duties to protect and preserve the marine environment under the Convention ; [...]

On se souviendra ici que les récifs Fieri Cross, Mischief et Subi accueillent les trois principaux avant-postes de la Chine dans les Spratleys, auxquels s'ajoutent les récifs Cuarteron, Gaven, Johnson et Hughes, également aménagés par elle. Le banc Second Thomas, sous possession philippine, est le théâtre d'incidents récurrents avec la Chine, qui du reste a également la maîtrise du récif Scarborough depuis 2012. Jusqu'à ce jour ce dernier n'a cependant pas été artificialisé. À Scarborough et à Second Thomas, les faits reprochés à la Chine concernaient la prise d'espèces protégées. Dans le détail, les Philippines ont soumis à l'arbitrage une série d'incidents au récif de Scarborough²³⁹ survenus entre 1998 et 2006, lors desquels des bateaux de pêche chinois munis d'explosifs ont été interceptés avec dans leur cargaison des coraux, des tortues de mer, des requins, des anguilles et/ou diverses sortes de palourdes voire de bénitiers géants. Au même endroit, les autorités philippines ont fait des découvertes similaires lors du face-à-face sino-philippin d'avril 2012²⁴⁰. Lors de cet incident le bureau philippin des pêcheries a signalé la présence de navires de la garde côtière chinoise et de la FLEC (ces agences ont été unifiées l'année suivante) déployés aux côtés des bateaux de pêche pour assurer leur protection. Enfin entre 2012 et 2015, aux abords du banc Second Thomas mais aussi à proximité de

238. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 321, §823.

239. *Ibid.*, p. 322-325, §827-834.

240. *Ibid.*, p. 325-327, §835-844.

l'île Thitu, les forces armées philippines mais aussi la presse internationale²⁴¹ ont rapporté des pratiques chinoises de pêche à l'explosif²⁴². Un expert cité par les Philippines, le professeur John McManus de l'université de Miami, a commenté la destruction des récifs coralliens qui en résulte en ces termes :

The thoroughness of the damage to marine life exceeded anything I had previously seen in four decades of investigating coral reef degradation. Interviews with local fishers, officials and military personnel indicated that this highly destructive PRC harvesting practice was now very widespread across the Spratly area²⁴³.

Selon les Philippines, « *China's toleration, encouragement of, and failure to prevent environmentally destructive fishing practices by its nationals violates the "duty to protect and preserve the marine environment" set forth in Articles 192 and 194 of the Convention* »²⁴⁴.

S'agissant de la seconde catégorie d'atteintes alléguées, elles seraient la conséquence de l'artificialisation des îles par la Chine, moyennant la récupération de terres au moyen de débris coralliens forés par des dragues à succion. Les experts nommés par le tribunal ont indiqué trois catégories d'effets négatifs pour le milieu marin :

- (a) direct destruction of reef habitat through burial under sand, gravel and rubble ;
- (b) indirect impacts on benthic organisms such as corals and seagrasses via altered hydrodynamics, increased sedimentation, turbidity, and nutrient enrichment ;
- and (c) indirect impacts on organisms in the water column, such as fishes and larvae, from sediments, chemical and nutrient release, and noise²⁴⁵.

L'un d'entre eux, le professeur Carpenter, s'est exprimé sur les dégâts de la campagne de poldérisation de la sorte :

The total destruction of a large swathe of reef structures through demolition and burying and landfill is a catastrophic disturbance of the reef. The wholesale removal and destruction of coral reef habitat by the direct destruction and replacement of the shallow portions of the reef ecosystem with man-made structures removes vital components of available reef habitat that have functioned as a single ecosystem for many generations of reef inhabitants. This causes dramatic reductions in populations and local extinction of prominent fishes and invertebrates²⁴⁶.

241. « *Why are Chinese fishermen destroying coral reefs in the South China Sea ?* », BBC, 15 déc. 2015, <<https://www.bbc.com/news/magazine-35106631>>.

242. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 327-329, §845-851.

243. *Ibid.*, p. 328-329, §850.

244. *Ibid.*, p. 356, §894.

245. *Ibid.*, p. 331, §857.

246. *Ibid.*, p. 359, §903.

Au demeurant, si l'artificialisation des îles « *alters the topography that has taken thousands of years to form* », « *recovery from these severe disturbances is uncertain* »²⁴⁷. En résumé, selon les Philippines, « *the loss of seven major reef features to land creation within 1.5 years will have a huge impact on the ecological integrity of not only the Spratly reefs but also of the South China Sea* »²⁴⁸.

85. La décision du tribunal sur les atteintes au milieu marin. Le volet environnemental des demandes philippines ne posait pas de problème de compétence en ce que les obligations contenues dans la partie XII de la CNUDM s'appliquent aux Parties « *irrespective of where the alleged harmful activities took place* »²⁴⁹ : dès lors il n'était nullement nécessaire de déterminer au préalable la souveraineté territoriale sur les récifs concernés ni de délimiter les éventuels titres maritimes concurrents dans ces zones. Restait cependant à vérifier si l'exception de l'article 298 §1 (b) de la CNUDM relative aux activités militaires ne faisait pas obstacle à une décision sur le fond. Le tribunal a noté que la Chine avait elle-même justifié ses aménagements dans les Spratleys par divers motifs d'ordre civil²⁵⁰. Il s'est également fondé sur la déclaration de Xi Jinping qui avait affirmé en septembre 2015 lors d'une conférence de presse organisée à l'occasion de sa visite officielle à Washington que « *China does not intend to pursue militarization* »²⁵¹. « *The Tribunal will not deem activities to be military in nature when China itself has consistently and officially resisted such classifications and affirmed the opposite at the highest levels.* »²⁵² Ici les arbitres, non sans hypocrisie, ont pris la Chine à son propre piège en retournant la tactique de la « zone grise » contre elle : maintenir délibérément l'incertitude sur la nature militaire de certaines activités, c'est s'empêcher de voir jouer en notre faveur une exception qui ne concernerait que les activités de cette nature.

Dans son interprétation du droit applicable²⁵³, le tribunal a considéré que l'article 192 pose une obligation positive de prendre des mesures en vue de préserver le milieu marin ainsi qu'une obligation négative de s'abstenir de le dégrader. Le contenu de cette obligation est informé par l'ensemble du droit international de l'environnement, par les

247. *Ibid.*, p. 359, §903.

248. *Ibid.*, p. 358, §901.

249. *Ibid.*, p. 370, §927.

250. À savoir l'amélioration des conditions de vie du personnel sur place, en vue de permettre à la Chine de mieux assumer ses obligations en matière de recherche maritime, de sûreté de la navigation... ou de protection de l'environnement !

251. *Remarks by President Obama and President Xi of the People's Republic of China in Joint Press Conference*, 25 sept. 2015. Sur cette déclaration, voir seconde partie de cette thèse.

252. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 373, §938.

253. *Ibid.*, p. 373-378, §939-949.

dispositions de la partie XII de la CNUDM –notamment l'article 194 relatif à la pollution du milieu marin –ainsi que par les obligations spécifiques contenues dans d'autres instruments internationaux tels que la CITES²⁵⁴. Se fondant sur la jurisprudence de la CIJ et du TIDM, le tribunal a jugé que les Parties sont obligées « *not only in relation to activities directly taken by States and their organs, but also in relation to ensuring activities within their jurisdiction and control do not harm the marine environment* »²⁵⁵ ; il s'agit d'une obligation de comportement dont le standard est celui de la *due diligence* et en vertu de laquelle l'État du pavillon non seulement doit adopter les régulations et mesures pertinentes, mais encore faire preuve de vigilance et de maîtrise dans leur mise en œuvre²⁵⁶. Le tribunal a ensuite jugé établis de multiples cas de prise d'espèces menacées –en particulier de bécasses géantes, espèce listée à l'annexe II de la CITES – par des bateaux de pêche chinois autour de Scarborough et de Second Thomas, ainsi que la connaissance qu'avait la Chine de ces agissements. Or loin d'avoir cherché à y mettre un terme, elle semble les avoir encouragés²⁵⁷ en violation de ses obligations. Le tribunal n'a cependant pas retenu de violation au sujet de la pratique chinoise de pêche à l'explosif, observant sa mise hors la loi en droit chinois et le manque de preuves quant à un défaut de vigilance à cet égard²⁵⁸. Enfin, s'agissant de la campagne de construction d'îles artificielles, les arbitres ont prêté foi aux rapports des experts et constaté le « *devastating and long-lasting damage to the marine environment* » imputable à la Chine²⁵⁹. La Chine a en outre manqué à l'obligation de coopération imposée par l'article 123 de la CNUDM aux riverains des mers semi-fermées²⁶⁰ ainsi qu'à l'obligation d'évaluation des

254. *Convention on International Trade of Endangered Species (Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction*, 3 mars 1973). La Chine et les Philippines sont toutes deux Parties au traité.

255. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 375, §944.

256. « *Cette obligation implique la nécessité non seulement d'adopter les normes et mesures appropriées, mais encore d'exercer un certain degré de vigilance dans leur mise en œuvre ainsi que dans le contrôle administratif des opérateurs publics et privés, par exemple en assurant la surveillance des activités entreprises par ces opérateurs, et ce, afin de préserver les droits de l'autre partie* » (CIJ, *Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, 20 avr. 2010, p. 79, §197 ; voir aussi TIDM, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches (CSR)*, 2 avr. 2015, n° 21, p. 41, §131).

257. « *There is no evidence in the record that would indicate that China has taken any steps to enforce those rules and measures against fishermen engaged in poaching of endangered species. Indeed, at least with respect to the April 2012 incidents, the evidence points directly to the contrary. China was aware of the harvesting of giant clams. It did not merely turn a blind eye to this practice. Rather, it provided armed government vessels to protect the fishing boats.* » (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 383, §964)

258. *Ibid.*, p. 387-388, §974-975.

259. *Ibid.*, p. 394, §983.

260. *Ibid.*, p. 394, §984.

effets potentiels de ses activités prévue par l'article 206 –en ce que l'étude d'incidence sur l'environnement que la Chine prétend avoir effectuée n'a jamais été rendue publique²⁶¹.

La décision du tribunal se lit ainsi comme une page dans l'histoire de la notion de *due diligence* en droit international, appréhendée ici sous l'angle du droit de la mer et du droit de l'environnement²⁶². Sur ce point, et tout en contestant la matérialité des faits reprochés à la Chine, l'étude de la Société chinoise de droit international a en particulier affirmé que le tribunal avait traité une obligation de comportement comme une obligation de résultat, en se bornant à déduire la violation de l'existence de dégâts au milieu marin²⁶³. Si cet argument présente certainement un intérêt théorique général, il ne paraît pas convaincant en l'espèce. Car ce n'est pas la seule existence de dégâts, mais leur ampleur *catastrophique* qui autorisait à conclure à la négligence de la Chine.

86. Les atteintes alléguées postérieures à la sentence. Depuis la fin de l'année 2023, un nouveau différend environnemental s'est fait jour entre les Philippines et la Chine, les premières laissant planer la menace d'une nouvelle procédure devant une juridiction internationale en vue de faire constater à nouveau la violation par la Chine de ses obligations de protection du milieu marin. Les Philippines allèguent la destruction à grande échelle de coraux aux récifs Iroquois et Sabina, imputée à la Chine²⁶⁴. Au cours de l'année 2024, cette dernière formation, devenue le théâtre d'incidents réguliers entre la Chine et les Philippines après que ces dernières y ont stationné un bâtiment de leur garde côtière afin de prévenir sa prise de possession et son artificialisation par la Chine²⁶⁵ a vu les deux parties s'accuser mutuellement de dégâts environnementaux²⁶⁶. La Chine

261. *Ibid.*, p. 396-397, §991.

262. Sur la notion de *due diligence* en général, voir notamment Pierre-Marie DUPUY, « *Reviewing the Difficulties of Codification : On Ago's Classification of Obligations of Means and Obligations of Result in Relation to State Responsibility* », *EJIL*, 1999, vol. 10, n° 2, p. 371-385 ; Samantha BESSON, « *La due diligence en droit international* », *RCADI*, 2020, p. 153-398 ; Heike KRIEGER, Anne PETERS et Leonhard KREUZER, (dir.), *Due Diligence in the International Legal Order*, Oxford : OUP, 2020, 432 p. ; Timo KOIVUROVA et Kritika SINGH, « *Due Diligence* », *MPEPIL*, 2022. À propos de l'interprétation de l'article 192 dans l'affaire de la mer de Chine méridionale, voir Makane Moïse MBENGUE, « *The South China Sea Arbitration : Innovations in Marine Environmental Fact-Finding and Due Diligence Obligations* », *AJIL Unbound*, 2016, vol. 110, p. 285-289 ; Pascale RICARD, « *La sentence arbitrale relative au différend en mer de Chine méridionale et l'obligation de protection du milieu marin* », *Annuaire du droit de la mer*, 2016, vol. 8, p. 147-159.

263. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 585, §807.

264. « *South China Sea : Philippines may file case against China before international tribunal over alleged damaged corals* », *SCMP*, 20 sept. 2023, <<https://scmp.com/week-asia/politics/article/3235208/south-china-seaphilippines-may-file-case-against-china-international-tribunal-over-allegeddamaged>>.

265. Voir deuxième partie, titre II, chapitre 2.

266. « *China says its ships didn't damage South China Sea reef, but Philippine coastguard did* », *SCMP*, 30 août 2024, <<https://scmp.com/news/china/diplomacy/article/3276617/china-says-itsships>>.

a également accusé les Philippines d'avoir endommagé les écosystèmes du banc Second Thomas en entretenant son avant-poste construit sur l'épave du *Sierra Madre*, ce que les Philippines contestent en appelant à une enquête indépendante²⁶⁷.

Si les atteintes au milieu marin devraient continuer d'alimenter entre les États riverains des controverses relatives aux obligations posées par la CNUDM, plus prégnantes encore sont celles nées des restrictions alléguées à la liberté de navigation –où l'antagonisme sino-américain se dessine le plus nettement.

§2. Les restrictions alléguées à la liberté de navigation

87. Le recours aux lignes de base droites le long des côtes continentales. On sait que « *sauf disposition contraire de la Convention, la ligne de base normale à partir de laquelle est mesurée la largeur de la mer territoriale est la laisse de basse mer le long de la côte* » (article 5 CNUDM). Si l'article 7 admet l'utilisation de lignes de base droites « *là où la côte est profondément échancrée et découpée, ou s'il existe un chapelet d'îles le long de la côte, à proximité immédiate de celle-ci* » (§1), « *le tracé des lignes de base droites ne doit pas s'écarter sensiblement de la direction générale de la côte et les étendues de mer situées en deçà doivent être suffisamment liées au domaine terrestre pour être soumises au régime des eaux intérieures* » (§3). Or en la matière, la Chine n'est pas le seul État riverain à adopter une pratique contestable et sur ce point il n'y aurait guère matière à différends si les États-Unis n'en affirmaient pas régulièrement le caractère illicite. Rien n'indique pour autant que les riverains acceptent cette pratique comme le droit et qu'il y ait lieu d'envisager la formation d'une coutume régionale ; en toute hypothèse, les États-Unis pourraient alors être tenus pour objecteurs persistants du fait de la constance de leur opposition²⁶⁸ et la règle leur serait alors inopposable²⁶⁹. Le recours aux lignes de base droites est systématique de la part de la Chine²⁷⁰, mais

didnt-damage-south-china-sea-reef-philippine-coastguard-did>.

267. « *Philippines denies South China Sea damage claims, says 'it's China' that harmed corals* », SCMP, 9 juill. 2024, <<https://scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3269718/philippinesdenies-south-china-sea-damage-claims-says-its-china-harmed-corals>>.

268. Voir *Projets de conclusion sur la détermination du droit international coutumier (A/73/10)*, 2018, conclusion 15.

269. CIJ, *Affaire des pêcheries (Royaume-Uni c. Norvège)*, 18 déc. 1951, p. 131.

270. *Declaration of the Government of the People's Republic of China on China's Territorial Sea*, 4 sept. 1958 ; *Declaration of the Government of the People's Republic of China on the baselines of the territorial sea*, 15 mai 1996.

aussi de Taïwan²⁷¹, du Vietnam²⁷² et de la Malaisie²⁷³. Quant à l'Indonésie et aux Philippines, États archipels, ils ont recours à des lignes de base archipélagiques²⁷⁴.

La conséquence d'un recours excessif à ces lignes est l'extension du domaine des eaux intérieures, où l'accès des navires étrangers est soumis au consentement de l'État côtier –sauf le droit de passage inoffensif dans des eaux devenues intérieures en vertu du tracé mais qui n'étaient pas précédemment considérées comme telles (article 8 §2 CNUDM). S'agissant de la Chine, elle a adopté en 1996 le long de ses côtes continentales (ainsi que sur les côtes de l'île de Hainan) un système de 49 points reliés par des lignes de base droites. Les États-Unis ont immédiatement protesté contre cette pratique chinoise, estimant que « *the length and location of many of China's straight baseline segments are such that they do not meet the criteria set forth in the LOS Convention* »²⁷⁵. Cependant, « *although the straight baselines employed by some of the states bordering the South China Sea are of questionable legality under UNCLOS, the other states bordering the South China Sea have not formally objected to the baselines of their neighbors* »²⁷⁶. Un État riverain fait toutefois exception. Bien que le Vietnam ait lui-même systématiquement recours aux lignes de base droite, il s'était opposé lui aussi aux points de base déclarés par la Chine pour ce qui est du segment reliant les points 31 et 32, à l'est de la péninsule de Leizhou. En effet, « *so drawing, the People's Republic of China has turned a considerable sea area into its internal water which obstructs the rights and freedom of international navigation including those of Viet Nam through the Qiongzhou strait* »²⁷⁷.

271. « *The delimitation of the baseline of the territorial sea of the Republic of China shall be determined by a combination of straight baseline in principle and normal baseline as exception* » (*Law on the Territorial Sea and the Contiguous Zone of the Republic of China*, 21 jan. 1998, article 4 ; voir *Première partie des lignes de base de la république de Chine et limites extérieures de la mer territoriale et de la zone contiguë* (révisées le 18 novembre 2009), 10 fév. 1999).

272. *Statement on the Territorial Sea, the Contiguous Zone, the Exclusive Economic Zone and the Continental Shelf*, 12 mai 1977 ; *Law of the Sea of Vietnam* (No. 16/2012/L-CTN), 2 juill. 2012.

273. *Baselines of Maritime Zones Act 2006*, 31 déc. 2006.

274. Les lignes de base employées par les Philippines avaient été contestées. Elles ont fait l'objet d'une révision en 2009 (*Republic Act No. 9522. An act to amend certain provisions of Republic Act No. 3046, as amended by Republic Act No. 5446, to define the archipelagic baseline of the Philippines and for other purposes*, 10 mars 2009).

275. Département d'État, *Limits in the Seas No. 117 - Straight Baseline Claim : China*, 9 juill. 1996, p. 5.

276. Robert BECKMAN, « *The UN Convention on the Law of the Sea and the Maritime Disputes in the South China Sea* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 146 ; voir aussi Geneviève BASTID-BURDEAU, « *Le puzzle de la situation dans la mer de Chine méridionale : un défi pour la sécurité régionale et mondiale ?* », *AFDI*, 2015, vol. 61, p. 81-82 ; Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 90-98.

277. *Objections to the statement of 15 May 1996 made by the Government of the People's Republic of China on the baselines from which the breadth of China's territorial sea is measured* (Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viêt Nam aux Nations Unies), 6 juin 1996.

En 2024, ce différend sino-vietnamien s'est élargi. La Chine a en effet publié sept points reliés par des lignes de base droites dans le nord du golfe du Tonkin²⁷⁸. Le Vietnam a réagi en appelant la Chine au respect de la CNUDM ainsi que de l'accord de délimitation sino-vietnamien dans le golfe²⁷⁹. Les États-Unis, par la voix de l'*United States Indo-Pacific Command* (USINDOPACOM) ont fait savoir que ces lignes « *appear to be inconsistent with international law as enshrined in the United Nations Convention on the Law of the Sea* » et qu'elles ont pour conséquence que « *vast areas of the Gulf of Tonkin now fall within the PRC's claimed territorial sea and internal waters, which may provide pretext for the PRC to unlawfully impede navigational rights and freedoms guaranteed to all nations, including transit passage through the Hainan Strait* »²⁸⁰.

88. Le régime du passage inoffensif dans la mer territoriale. Le droit de passage inoffensif dans la mer territoriale est garanti par la CNUDM aux navires de tous les États (article 17). Le passage doit être continu et rapide (article 18 §2) ; il est inoffensif « *aussi longtemps qu'il ne porte pas atteinte à la paix, au bon ordre ou à la sécurité de l'État côtier* » (article 19 §1). Dans l'exercice de ce droit, les sous-marins sont tenus de naviguer en surface et d'arborer leur pavillon (article 20). Si l'État côtier conserve la liberté de réguler ce passage en conformité avec la Convention et les autres règles du droit international (article 21), il ne doit pas entraver l'exercice de ce droit par les navires étrangers, notamment en leur imposant des obligations qui auraient cet effet, ou en exerçant une discrimination contre un État déterminé (article 24).

Or la Chine ne s'est jamais satisfaite de ce régime et n'a jamais dévié de sa position, affirmée dès 1958, selon laquelle « *no foreign aircraft and no foreign vessels for military use may enter China's territorial sea and the air space above it without the permission of Government of the People's Republic of China* »²⁸¹. Aux termes de l'article 6 de sa loi sur la mer territoriale, « *Foreign ships for military purposes shall be subject to approval by the Government of the People's Republic of China for entering the territorial sea of*

278. Déclaration du gouvernement de la république populaire de Chine relative aux lignes de base de la mer territoriale dans le golfe de Beibu (中华人民共和国政府关于北部湾北部领海基线的声明), 1^{er} mars 2024.

279. « *Hanoi asks Beijing to abide by law while drawing baseline in Gulf of Tonkin* », RFA, 15 mars 2024, <<https://www.rfa.org/english/news/vietnam/tonkin-baseline-03152024042026.html>>. Voir *Agreement between the Socialist Republic of Viet Nam and the People's Republic of China on the Delimitation of the Territorial Sea, Exclusive Economic Zone and Continental Shelf between the Two Countries in the Tonkin Gulf*, 25 déc. 2000.

280. United States Indo-Pacific Command, *The PRC's Straight Baselines in the Gulf of Tonkin*, 24 avr. 2024, n° J06/SJA TACAID SERIES.

281. *Declaration of the Government of the People's Republic of China on China's Territorial Sea*, 4 sept. 1958.

the People's Republic of China »²⁸². Une certaine confusion sur la position chinoise a été introduite par sa déclaration lors de la ratification de la CNUDM, en 1996, qui évoque la *notification* aux côtés de l'*autorisation* préalable²⁸³. Reste qu'à ce jour, il n'existe aucun exemple d'autorisation de passage inoffensif accordée par la Chine à un navire militaire étranger, ni aucune demande formulée en ce sens par un autre État²⁸⁴.

Dans l'ensemble, on peut dire que la Chine donne la priorité à la sécurité de l'État côtier sur la liberté des tiers de faire circuler leurs navires de guerre. Or sur ce point également, la position de la Chine ne s'oppose pas à celle des autres riverains de la mer de Chine méridionale : le Vietnam, la Malaisie et les Philippines admettent toutes des restrictions aux moins partielles au passage inoffensif des navires de guerre²⁸⁵. Hors du cercle des États riverains, la position chinoise n'est pas isolée non plus et peut être rapprochée de celle de l'Inde²⁸⁶. Les principaux tenants d'une interprétation libérale du droit de passage inoffensif restent les États-Unis d'Amérique. Comme on le verra dans la seconde partie de cette thèse, un certain nombre d'opérations dites de liberté de navigation menées par la marine américaine en mer de Chine méridionale ont été justifiées par la réaffirmation du droit de passage inoffensif dans la mer territoriale. La Chine a contesté la position américaine en réaffirmant son droit général de soumettre le passage à une condition d'autorisation ou de notification préalable, mais aussi en laissant entendre que ces opérations particulières ne relèveraient pas du passage inoffensif²⁸⁷.

282. *Loi de la République populaire de Chine sur la mer territoriale et la zone contiguë*, 25 fév. 1992.

283. « *The People's Republic of China reaffirms that the provisions of the United Nations Convention on the Law of the Sea concerning innocent passage through the territorial sea shall not prejudice the right of a coastal state to request, in accordance with its laws and regulations, a foreign state to obtain advance approval from or give prior notification to the coastal state for the passage of its warships through the territorial sea of the coastal state.* »

284. Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 176. En plusieurs occasions, la Chine a elle-même exercé son droit de passage inoffensif dans la mer territoriale d'autres États sans autorisation ni notification préalable. Cela n'a soulevé de protestations ni des États-Unis (au large de l'Alaska), ni de la Grande-Bretagne (dans la Manche), conformément à leur législation nationale (*Ibid.*, p. 179-180).

285. Le Vietnam impose une notification préalable aux navires de guerre (*Law of the Sea of Vietnam* (No. 16/2012/L-CTN), 2 juill. 2012, article 12 §2). La Malaisie a déclaré, en ratifiant la Convention, soumettre à autorisation préalable les navires à propulsion nucléaire ou chargés de matériel nucléaire. Enfin les Philippines n'admettent pas de passage inoffensif dans leurs eaux archipélagiques.

286. Voir à ce sujet Christine BIANCO, Zenel GARCIA et Bibek CHAND, « *What Is Innocent ? Freedom of Navigation Versus Coastal States' Rights in the Law of the Sea* », *ODIL*, 2023, vol. 54, n° 3, p. 349-374.

287. Selon le directeur-général du département des Affaires juridiques, Xu Hong :

The United States claims the so-called right of "innocent passage" in the surrounding maritime areas of the South China Sea Islands that belong to China. As a matter of fact, under the UNCLOS "innocent passage" has its special meanings. By definition it must be innocent and it must be just passage. According to the definition of "innocent" in the UNCLOS, when a foreign ship passes through the territorial sea of a coastal State, it shall

89. Le régime des activités militaires dans la zone économique exclusive.

Le différend sino-américain relatif à la circulation des navires militaires est prolongé par un désaccord persistant sur la réglementation des activités militaires dans la ZEE. Globalement cette question engage, on le comprend, tout le problème de savoir dans quelle mesure il convient de concevoir la ZEE comme un espace assimilable à la haute mer où les libertés traditionnelles restent en vigueur et jusqu'à quel point les Parties à la Convention ont entendu protéger les intérêts de l'État côtier contre ceux des tiers. Le point critique concerne l'interprétation à donner à l'article 58, qui reconnaît aux États des libertés de navigation et de survol (§1) tout en leur faisant obligation de tenir dûment compte des droits et des obligations de l'État côtier (§3). Il doit être réconcilié avec l'article 56, qui reconnaît notamment la juridiction de l'État côtier en matière de mise en place d'îles artificielles, de recherche scientifique marine et de protection et préservation du milieu marin – juridiction qu'il lui incombe réciproquement d'exercer en tenant dûment compte des droits et obligations des autres États. Ce partage a-t-il préservé implicitement le droit des États tiers de se livrer à des exercices militaires et autres manœuvres aéronavales dans la ZEE de l'État côtier²⁸⁸ ?

not be prejudicial to the peace, good order or security of the coastal State. The UNCLOS enumerates that passage of a foreign ship shall not be considered innocent if it engages in activities including in particular any threat or use of force against the sovereignty, territorial integrity or political independence of the coastal State, any exercise or practice with weapons of any kind, any act aimed at collecting information to the prejudice of the defence or security of the coastal State, any act of propaganda aimed at affecting the defence or security of the coastal State, or any act aimed at interfering with any systems of communication of the coastal State.

In the UNCLOS, there is no clear provision on whether foreign military ships enjoy the right of innocent passage in other States' territorial sea. Many States in the world require the foreign military ship to obtain prior approval or give prior notification before it enters their territorial sea. The purpose is to safeguard the peace and security of the coastal State. Such stipulations are not intended to limit the right of innocent passage, but rather to ensure that it could be safeguarded under the purposes and principles of the UNCLOS.

There are vast waters for the US naval ships to navigate. But it deliberately has them go through the narrow sea belts in proximity to China's maritime features. It is apparently neither "innocent", nor "passage". They also have admitted that it is a challenge, and a show of force.

(Briefing by Xu Hong, Director-General of the Department of Treaty and Law on the South China Sea Arbitration Initiated by the Philippines, 12 mai 2016)

288. En ce sens voir déjà René-Jean DUPUY, *L'Océan partagé : analyse d'une négociation. La troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer*, Paris : Pedone, 1979, p. 270. Pour une discussion récente voir Ioannis PREZAS, « *Foreign Military Activities in the Exclusive Economic Zone : Remarks on the Applicability and Scope of the Reciprocal 'Due Regard' Duties of Coastal and Third States* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2019, vol. 34, p. 97-116 ; Geneviève BASTID-BURDEAU, « *The Respect of Other States' Rights (Freedom of Navigation and Other Rights and Freedoms Set Out in the LOSC) as a Limitation to the Military Uses of the EEZ by Third States* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2019, vol. 34, p. 117-127.

« *All country, provided observing the international law and laws and regulations of the People's Republic of China, enjoy the freedom of navigating in and flying over the exclusive economic zone of the People's Republic of China* »²⁸⁹ : de la seule formulation retenue par la loi chinoise, il serait bien difficile d'établir la conception que se fait la Chine de l'équilibre entre les droits de l'État côtier et ceux des tiers. Mais de sa pratique, il ressort que la Chine se considère fondée à exercer sa juridiction en matière de sécurité, à l'égard des relevés militaires assimilés à la recherche scientifique marine et de façon générale quant au survol de sa Zone économique exclusive – ce qui la situe, selon le professeur Heintschel von Heinegg, parmi 18 États qui restreignent d'une façon ou d'une autre les activités militaires dans la ZEE, une liste où figurent aussi la Malaisie et le Vietnam²⁹⁰. Deux incidents majeurs avec les États-Unis ont traduit cette prétention chinoise sur le terrain. Le 1^{er} avril 2001, la collision entre un avion de reconnaissance américain en mission au sud de l'île de Hainan avec un chasseur chinois J-8 avait occasionné la mort d'un pilote chinois et l'atterrissage en urgence de l'avion américain sur le sol chinois. La Chine avait contesté la licéité d'un survol de sa ZEE jugé attentatoire à sa sécurité nationale et affirmé son droit de prendre des mesures de surveillance à l'égard de l'avion américain²⁹¹. En mars 2009, c'est le USNS *Impeccable*, un navire de surveillance américain déployé à proximité de Hainan – emplacement de la principale base chinoise de sous-marins nucléaires – qui a été harcelé par des bâtiments chinois au motif que sa présence n'avait pas été autorisée par la Chine au titre de la réglementation de la recherche scientifique marine²⁹². En mer de Chine méridionale, d'autres incidents analogues ont eu lieu dans la période plus récente²⁹³. Il est à noter cependant que jusqu'à

289. Voir *Loi de la République populaire de Chine sur la Zone économique exclusive et le plateau continental*, 26 juin 1998, article 11.

290. Wolff HEINTSCHEL VON HEINEGG, « *Military Activities in the Exclusive Economic Zone* », *RBDI*, 2014, p. 49-52.

291. Ministère des Affaires étrangères, *FM Spokesman Gives Full Account of Air Collision*, 4 avr. 2001.

292. « *Violation of China's sovereignty never allowed* », *Xinhua*, 10 mars 2009, <https://www.chinadaily.com.cn/china/2009-03/10/content_7564839.htm>.

293. En décembre 2022 un avion américain a dû se livrer à des manœuvres d'évitement pour éviter une collision avec un chasseur chinois J-11 (« *Chinese fighter jet flies metres away from US military plane in 'unsafe' South China Sea encounter* », *SCMP*, 30 déc. 2022, <<https://www.scmp.com/news/china/military/article/3205033/chinese-fighter-jet-flies-metres-us-military-plane-unsafe-south-china-sea-encounter>>). Le 24 octobre 2023, le Pentagone protestait contre l'interception par un J-11 d'un bombardier B-52 « *which was lawfully conducting routine operations over the South China Sea in international airspace* », les États-Unis incluant habituellement dans l' *international airspace* l'espace surjacent à la ZEE (United States Indo-Pacific Command, *Unprofessional Intercept of U.S. B-52 over South China Sea*, 26 oct. 2023). Le communiqué dénonce « *a dangerous pattern of coercive and risky operational behavior by the People's Liberation Army (PLA) against U.S. aircraft operating lawfully in international airspace in the East and South China Sea regions* ».

nos jours, la Chine s'est abstenue de déclarer en mer de Chine méridionale une Zone d'identification de la défense aérienne (*Air Defense Identification Zone*, ADIZ), comme elle l'a fait en novembre 2013 au-dessus de la mer de Chine orientale, s'exposant depuis aux protestations des États-Unis, du Japon et de la Corée du Sud qui ont réaffirmé la liberté de survol au-dessus de la ZEE chinoise²⁹⁴.

L'affaire de l'USNS *Impeccable* a déclenché un vif débat doctrinal entre la Chine et les États-Unis²⁹⁵. Les partisans de la thèse libérale ont pour eux l'absence d'une prohibition explicite des activités militaires dans le texte de la Convention. Encore l'affectation de la haute mer à des fins pacifiques (article 88), transposée à la ZEE par le truchement de l'article 58 §2, paraît-elle exclure toute activité militaire constitutive d'un recours à la force ou d'une menace de recours à la force. Mais il convient alors de rappeler que la menace prohibée n'est pas un simple « *risque diffus* »²⁹⁶ : il faudrait établir, en l'espèce, que les manœuvres américaines ont positivement pour objet de contraindre la Chine à changer sa politique étrangère. Au surplus, on peut remarquer que dans la mesure où la Chine prend argument du silence de la Convention sur la question de savoir si la sécurité de l'État côtier peut justifier des restrictions aux activités militaires des États tiers pour déclarer cette matière non régie par la Convention et se prévaloir du droit international général, son raisonnement repose là encore sur l'articulation entre un traité présenté comme non exhaustif et une coutume qui justifierait sa position²⁹⁷.

90. Les questions relatives à la sûreté maritime et au recours à la force en mer.

De la compréhension différente de leurs droits entre la Chine et les autres États riverains, ainsi qu'entre la Chine et les États-Unis, naissent de fréquents incidents d'où sortent de nouveaux différends : ils concernent le point de savoir si des manœuvres navales qualifiées de dangereuses ou de coercitives emportent des violations de la Convention, y compris telle qu'elle incorpore les règles du droit international général en la matière.

En réponse à la demande n° 13 des Philippines, qui accusait la Chine de manœuvres dangereuses autour du récif de Scarborough à l'occasion d'incidents survenus entre le

294. Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 203-205.

295. Voir en particulier Peter A. DUTTON, « *Military Activities in the EEZ : A U.S.-China Dialogue on Security and International Law in the Maritime Commons* », *US Naval War College Digital Commons*, 2010, n° 7 ; Raul PEDROZO, « *Preserving Navigational Rights and Freedoms : The Right to Conduct Military Activities in China's Exclusive Economic Zone* », *Chinese JIL*, 2010, vol. 9, n° 1, p. 9-29 ; Haiwen ZHANG, « *Is It Safeguarding the Freedom of Navigation or Maritime Hegemony of the United States ? — Comments on Raul (Pete) Pedrozo's Article on Military Activities in the EEZ* », *Chinese JIL*, 2010, vol. 9, n° 1, p. 31-47 ; Keyuan ZOU, « *Navigation in the South China Sea : Why Still an Issue ?* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2017, vol. 32, n° 2, p. 243-267.

296. Olivier CORTEN, *Le droit contre la guerre*, Paris : Pedone, 2020, p. 177-184.

297. Sur cette question voir *infra*.

28 avril et le 26 mai 2012, le tribunal a estimé que la Chine a violé l'article 94 de la CNUDM en ce que celui-ci renvoie au Règlement international pour prévenir les abordages en mer²⁹⁸. Se fondant sur le rapport d'un expert, le tribunal a considéré que les bateaux de la garde côtière et de la FLEC, dont la conduite est imputable à la Chine, s'étaient livrés à des manœuvres irresponsables²⁹⁹. Cependant, l'exception relative aux activités militaires de l'article 298 §1 b) n'a pas permis au tribunal de se prononcer sur l'incident survenu au banc Second Thomas en mars 2014, objet des demandes n° 14 a), b) et c) des Philippines. Cet incident, qui devait se répéter à de nombreuses reprises par la suite³⁰⁰, avait vu la garde côtière chinoise barrer la route à deux bateaux philippins venus assurer la relève et le ravitaillement du personnel stationné sur l'épave du BRP *Sierra Madre*. En effet, les bateaux chinois impliqués étaient encadrés par des navires de guerre. « *China's military vessels have been reported to have been in the vicinity. In the Tribunal's view, this represents a quintessentially military situation* »³⁰¹. La sentence ne se prononce donc pas sur la licéité de la conduite chinoise lors de cet incident, mise en cause par les Philippines sous l'angle de l'aggravation des différends soumis à l'arbitrage.

Les face-à-face navals impliquant la Chine en mer de Chine méridionale soulèvent des questions juridiques multiples. D'une part, ils posent le problème du recours à des mesures de police dans des zones contestées³⁰² et de leur distinction avec la menace³⁰³ ou le recours à la force³⁰⁴, voire avec des actes qualifiables d'agression armée ouvrant le

298. *Convention sur le Règlement international de 1972 pour prévenir les abordages en mer (Règlement COLREG)*, 20 oct. 1972.

299. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 435, §1109.

300. Voir seconde partie.

301. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 456, §1161.

302. Anne Hsiu-An HSIAO, « *Unilateral Actions and the Rule of Law in Maritime Boundary Disputes* », *Asian Yearbook of International Law*, 2016, vol. 22, p. 237-254 ; Nong HONG, « *Law Enforcement in a Disputed Maritime Zone : A Political and Legal Analysis* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 215-226.

303. Dans l'arbitrage entre le Guyana et le Suriname, le tribunal a admis en principe l'emploi de la force au titre de mesures de police « *provided that such force is unavoidable, reasonable and necessary* » ; en l'espèce, il a considéré que la conduite du Suriname relevait plutôt d'une menace de recours à la force (CPA, *Arbitrage fondé sur l'annexe VII à la CNUDM (Guyana c. Suriname)*, 17 sept. 2007, p. 147, §445).

304. Sur le recours à la force en mer, voir Francesco FRANCIONI, « *Peacetime use of Force, Military Activities, and the New Law of the Sea* », *Cornell International Law Journal*, 1985, vol. 18, n° 2, p. 203-226 ; Patricia JIMENEZ KWAST, « *Maritime Law Enforcement and the Use of Force : Reflections on the Categorisation of Forcible Action at Sea in the Light of the Guyana/Suriname Award* », *Journal of Conflict & Security Law*, 2008, vol. 13, n° 1, p. 49-91. On peut considérer le recours à la force prohibé par la CNUDM en ce que son article 301 incorpore l'interdiction de l'article 2 §4 de la Charte (voir Mathias FORTEAU et Jean-Marc THOUVENIN, (dir.), *Traité de droit international de la mer*, Paris :

droit à la légitime défense conformément à l'article 51 de la Charte. En 2021, l'adoption par la Chine de la loi sur la garde côtière précitée³⁰⁵, ainsi que la révision de la loi sur la sécurité du trafic maritime³⁰⁶ ont soulevé d'importants débats. En particulier, les articles 20 et 21 de la loi sur la garde côtière l'autorisent à utiliser la force contre toute entité étrangère se livrant à des activités de construction –ce qui pourrait viser les possessions insulaires des autres riverains –ainsi que contre tout navire de guerre étranger qui ne respecterait pas les réglementations chinoises³⁰⁷. On notera en outre qu'un accord dépourvu de force obligatoire, le *Code for Unplanned Encounters at Sea* (CUES) a été conclu en 2014 dans le cadre du *Western Pacific Naval Symposium*³⁰⁸. Il définit des lignes directrices en vue de limiter les incidents et leur escalade. Cependant cet instrument concerté non conventionnel³⁰⁹, auquel sont parties tous les riverains de la

Pedone, 2017, p. 1063-1069).

305. *Loi de la République populaire de Chine sur la garde-côtière* (中华人民共和国海警法), 22 jan. 2021.

306. *Loi de la République populaire de Chine sur la sécurité du trafic maritime* (中华人民共和国海上交通安全法), 29 avr. 2021.

307. Aux termes de l'article 20 : « *dans le cas où des organisations ou individus étrangers, sans avoir obtenu l'approbation des organes compétents, construiraient des bâtiments, des structures, ou disposeraient des installations fixes ou flottantes sur les îles ou dans les eaux qui relèvent de la compétence de la Chine, les agences de police maritime ont le pouvoir de leur ordonner de mettre un terme aux activités illégales susmentionnées ou de les démanteler dans un délai déterminé; en cas de refus ou de dépassement du délai, les agences de police maritime ont le pouvoir d'y mettre un terme ou de les démanteler par la force* (未经我国主管机关批准, 外国组织和个人在我国管辖海域和岛礁建造建筑物、构筑物, 以及布设各类固定或者浮动装置的, 海警机构有权责令其停止上述违法行为或者限期拆除; 对拒不停止违法行为或者逾期不拆除的, 海警机构有权予以制止或者强制拆除) ». L'article 21 est libellé de la façon suivante : « *si des navires militaires étrangers ou des navires gouvernementaux affectés à des fins non commerciales adoptent, dans les eaux sous la juridiction de la Chine, une conduite contraire à ses lois et règlements, les agences de police maritime ont le pouvoir de prendre les mesures de précaution et de contrôle nécessaires pour y mettre un terme et leur ordonner de quitter immédiatement les eaux concernées; s'ils refusent et causent un danger ou une menace sérieuse, les agences de police maritime ont le pouvoir, afin de les expulser ou de les tracter, de prendre des mesures de contrainte* (对外国军用船舶和用于非商业目的的外国政府船舶在我国管辖海域违反我国法律、法规的行为, 海警机构有权采取必要的警戒和管制措施予以制止, 责令其立即离开相关海域; 对拒不离开并造成严重危害或者威胁的, 海警机构有权采取强制驱离、强制拖离等措施。) ». Pour une contestation de la licéité des mesures qui seraient prises sur le fondement de ces dispositions, voir Raul PEDROZO, « *Maritime Police Law of the People's Republic of China* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2021, vol. 97, p. 465-477. Le 15 juin 2024, l'entrée en vigueur de nouvelles réglementations de mise en application de la loi (*China Coast Guard Regulation No. 3*) a été contestée par la marine américaine (United States Indo-Pacific Command, *China Coast Guard Regulation No. 3*, 30 mai 2024, n° J06/SJA TACAID SERIES).

308. *Code for Unplanned Encounters at Sea*, 22 avr. 2014.

309. Sur les accords dépourvus de force juridique obligatoire —que pour notre part nous évitons d'appeler « accords politiques » en ce que, le mot politique n'étant pas, comme le remarquait Morgenthau, un antonyme du mot juridique, il n'y aurait pas plus de raison d'opposer l'accord politique à l'accord juridique que le différend politique au différend juridique —voir en particulier Oscar SCHACHTER, « *The Twilight Existence of Nonbinding International Agreements* », *AJIL*, 1977, vol. 71, n° 2, p. 296-304; Michel VIRALLY, « *Sur la notion d'accord* » in *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Berne : Staempfli & Cie S.A., 1980, p. 159-172.

mer de Chine méridionale ainsi que les États-Unis, ne s'applique qu'aux forces navales strictement militaires de ces États et non aux garde côtières –les plus exposées à de tels incidents. À plus forte raison, il ne s'applique pas aux actes des bateaux de la milice maritime, dont l'imputation à l'État chinois suppose établi qu'ils sont habilités par son droit national à exercer des prérogatives de puissance publique ou qu'ils agissent en fait sur les instructions ou les directives ou sous le contrôle de cet État, au sens des articles 5 et 8 du projet d'articles sur la responsabilité internationale de l'État³¹⁰.

En matière de potentiel recours à la force prohibé, le cas le plus sérieux est survenu le 17 juin 2024 lors d'un nouvel incident au récif Second Thomas. Les autorités philippines ont retenu la qualification d'« *aggressive and illegal use of force* »³¹¹ mais non d'« *armed attack* »³¹² –expression utilisée à l'article IV du traité de défense mutuelle américano-philippin et qui aurait donc pu déclencher l'obligation d'assistance des États-Unis³¹³. Dans la seconde partie de cette thèse, on étudiera cet incident³¹⁴, parmi d'autres de moindre gravité, sous l'angle de la mise en œuvre de la sentence arbitrale de 2016.

Conclusion

À l'issue de ce chapitre, il peut encore être observé que l'argumentation juridique de la Chine au sujet du statut des eaux est, en un sens, à l'exact opposé de la « stratégie du salami » qu'on lui prête sur le terrain³¹⁵. Dans sa conduite opérationnelle, la Chine, remarque-t-on souvent, s'emploie à défendre ses prétentions de façon graduelle et déliée, chaque petit pas en lui-même trop insignifiant pour susciter une réaction forte, mais leur

310. *Responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (A/RES/56/83) (annexe)*, 12 déc. 2001. Sur cette question voir Robert McLAUGHLIN, « *The Legal Status and Characterisation of Maritime Militia Vessels* », *EJIL Talk!*, 18 juin 2019, <<https://www.ejiltalk.org/the-legal-status-and-characterisation-of-maritime-militia-vessels/>> ; Haoran CUI et Yubing SHI, « *A Comparative Analysis of the Legislation of Maritime Militia Between China and Vietnam* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 2-3, p. 147-165 et *infra* les développements relatifs à la mise en œuvre de la sentence.

311. « *Filipino sailor recounts how thumb was torn off in South China Sea clash* », *SCMP*, 26 juin 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3268092/filipino-sailor-recounts-how-thumb-was-torn-south-china-sea-clash>>.

312. « *Marcos after Ayungin incident : PH needs to do more than protest* », *PNA*, 27 juin 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1227773>>.

313. *Traité de défense mutuelle entre les États-Unis d'Amérique et les Philippines*, 30 août 1951.

314. Voir déjà Robert McLAUGHLIN et Douglas GUILFOYLE, « *Clashes in the South China Sea : Escalation at Second Thomas Shoal* », *EJIL Talk!*, 10 juill. 2024, <<https://www.ejiltalk.org/clashes-in-the-south-china-sea-escalation-at-second-thomas-shoal/>>.

315. Cette expression est consacrée par la littérature stratégique. Voir notamment Thomas C. SCHELLING, *Arms and Influence*, New Haven : Yale University Press, 1966, p. 66-69.

addition aboutissant à un vaste fait accompli³¹⁶. Au contraire, dans les justifications qu'elle apporte à ces prétentions, la Chine se refuse à tout découpage –entre la mer et la terre, entre la souveraineté et les droits souverains, entre la Convention et le droit international général –et mise sur une approche holiste qui vise à faire accepter « en bloc » un régime *sui generis* de droits historiques dans lequel, parce que tout s'y tient, les données vraisemblables viennent au secours des affirmations extravagantes.

Extravagante est certainement la prétention de la Chine à des droits sur la pêche et les hydrocarbures qui surclasseraient ceux dont jouissent ses voisins dans leur zone économique exclusive. On l'a dit, sur un plan abstrait et général, le tribunal arbitral a peut-être été excessif en excluant, sans égard pour la diversité des situations, *toute* survie de droits historiques dans les espaces de droits souverains créés par la Convention. Mais il n'y a pas lieu de remettre en question son constat décisif, selon lequel la Chine n'a pas fait la démonstration que les États riverains de la mer de Chine lui aient jamais concédé de quelconques droits qui excédassent ce que la liberté des mers traditionnelle l'autorisait à faire. Par la contestation permanente de la prétention de la Chine stimulée par la victoire philippine lors de l'arbitrage, par leurs nouvelles soumissions à la CLPC et par la conclusion d'accords qui font bon marché de la ligne en neuf traits³¹⁷, les riverains font en sorte que le fait ne soit pas consacré par le droit. Cela n'empêche pas la Chine de continuer à présenter l'action de ses voisins comme le rejet illicite d'un statu quo très ancien dont la ligne en neuf traits n'aurait été que la représentation cartographique et en l'absence de laquelle des représentants du milieu semi-officiel de l'expertise chinoise feignent de se demander si la situation ne serait pas encore plus chaotique³¹⁸ !

Si l'on monte à présent en généralité, la prétention de la Chine est à verser au dossier des interactions entre les deux principaux modes de formation du droit international que sont le traité et la coutume³¹⁹. Elle illustre le danger persistant, quoique mis en évidence de longue date, de la tendance au « *tout est coutume* »³²⁰ qui a vu la dévalorisation de la source conventionnelle au profit de la source coutumière, réinventée en « droit international général » et devenue par excellence l'instrument de changements brusques et parfois plus velléitaires que véritablement voulus. En l'occurrence, c'est tant

316. L'Armée populaire de libération parle elle-même d'une « stratégie du chou » (白菜战略). Voir Jean-Pierre CABESTAN, *Demain la Chine : guerre ou paix ?*, Paris : Gallimard, 2021, p. 172.

317. On reviendra sur cette question sous l'angle des suites données à la sentence (voir deuxième partie, titre II, chapitre 2).

318. Voir « *Sovereignty at Stake : A documentary on the South China Sea dispute* », CGTN, 16 mai 2024, <<https://www.youtube.com/watch?v=8wGkXI5HHTA>>.

319. Sur un aspect de cette interaction, voir Alexandre HERMET, *La convergence de dispositions conventionnelles et la détermination du droit international coutumier*, Paris : Pedone, 2021, 486 p.

320. Prosper WEIL, « *Le droit international en quête de son identité* », *RCADI*, 1992, p. 160-161.

la pratique générale que son acceptation comme étant le droit entre les États concernés qui fait défaut à la thèse de la Chine. Si cette thèse est à situer sur le plan du droit international coutumier particulier³²¹ plutôt que sur celui du droit international général, il est clair que son acceptation pourrait donner des idées à certains dans d'autres parties du monde et que la généralité du régime établi par la CNUDM serait progressivement ravalée au rang d'aspiration contrariée.

À défaut de droits historiques à l'intérieur de la ligne en neuf traits, sorte de « super-ZEE » fondée sur le droit international général et dépassant les clauses du droit international conventionnel, une maîtrise chinoise de la majeure partie de la mer de Chine méridionale pourrait se justifier, si la Chine détenait la souveraineté sur les îles, par les ZEE générées par ces dernières conformément à la CNUDM, voire par l'enclosion des archipels entiers dans des lignes de base droites. C'est cette argumentation juridique subsidiaire, qui tend à prendre la place de celle fondée sur la ligne en neuf traits, qu'il faut à présent étudier. Délaissant le statut des eaux en tant que telles, nous en venons à celui des îles sous l'angle du droit de la mer.

321. « Une règle de droit international coutumier particulier, qu' elle soit régionale, locale ou autre, est une règle de droit international coutumier qui ne s' applique qu' entre un nombre limité d' États » (§1) et « Pour déterminer l' existence et le contenu d' une règle de droit international coutumier particulier, il est nécessaire de rechercher s' il existe une pratique générale entre les États concernés qu' ils acceptent comme étant le droit (*opinio juris*) applicable entre eux » (voir *Projets de conclusion sur la détermination du droit international coutumier* (A/73/10), 2018, conclusion 16).

Chapitre 2

Le statut des îles

Introduction

91. La question des titres insulaires. La mer de Chine méridionale ne voit pas seulement les États s'opposer sur ce qu'il est permis de faire dans les espaces maritimes dont le titre s'enracinerait dans la CNUDM ou, éventuellement, dans d'autres sources de droit. Leur querelle s'étend à l'existence même d'espaces maritimes générés non pas depuis les côtes principales du territoire terrestre des États riverains, mais depuis les côtes des îles dont ils se disputent la souveraineté. Interprétation possible de la ligne en neuf traits¹, la question survit à l'invalidation de cette ligne pour incompatibilité avec la Convention, cette dernière conférant elle-même des titres maritimes insulaires à l'État côtier. Il est notoire que pour asseoir leurs prétentions sur les Paracels et les Spratleys, les parties ont procédé à des travaux et aménagements de grande ampleur. L'artificialisation des îles peut-elle accroître leur emprise sur les portions de mer adjacentes ? C'est poser le problème du statut des îles en droit international de la mer.

Les relations entre les îles et le droit international sont en effet multiples et dépassent la question de l'acquisition de la souveraineté territoriale². Comme le relève le

1. On a vu que la ligne avait pu être interprétée comme « *a maritime boundary connecting the limits of the EEZ or continental shelf that originate from the islands* » (Erik FRANCKX et Marco BENATAR, « *Dots and Lines in the South China Sea : Insights from the Law of Map Evidence* », *Asian JIL*, 2012, vol. 2, n° 1, p. 101).

2. Sur les îles et le droit international en général, voir notamment Derek W. BOWETT, *The Legal Regime of Islands in International Law*, Dobbs Ferry : Oceana, 1979, 377 p. ; Haritini DIPLA, *Le régime juridique des îles dans le droit international de la mer*, Genève : Graduate Institute Publications, 1984, 248 p. ; Hiran W. JAYEWARDENE, *The Regime of Islands in International Law*, Leyde : Martinus Nijhoff, 1990, 572 p. ; Sean D. MURPHY, « *International Law relating to Islands* », *RCADI*, 2017, vol. 386 ; Jean-Louis ITEN, (dir.), *Îles et droit international. Journée d'études de Paris*, Paris : Pedone, 2020, 286 p. Comme l'a noté le président Guillaume, « *les hommes ont toujours perçu les îles de manière ambivalente. Elles leur sont apparues comme des lieux d'enfermement redoutés et comme des refuges souhaités. Elles*

professeur Murphy, environ 71% de la surface du globe étant recouverte d'eau, « *all land areas of the Earth are, in some sense, "islands" in that they are surrounded by water* »³. Mais par île, on entend au sens général des étendues de terre plus réduites, soient qu'elles constituent l'intégralité du territoire terrestre d'un État –le pourtour de la mer de Chine méridionale offre quatre exemples de ces États insulaires avec Brunei, l'Indonésie, les Philippines voire Taïwan –, soit qu'elles soient possédées par un État dont la majeure partie du territoire terrestre se trouve sur un continent. L'existence potentielle d'îles isolées du gros de la masse terrestre de l'État pose deux questions de droit de la mer : d'une part, quel effet faut-il donner à ces îles dans les délimitations des espaces maritimes projetés depuis le continent ou l'archipel principal ? D'autre part, ces îles ont-elles leurs propres espaces maritimes ? L'ensemble de ces questions subit aujourd'hui l'influence de l'élévation du niveau de la mer imputable au changement climatique, en ce que celui-ci paraît compromettre la pérennité du tracé des lignes de base à partir desquelles sont mesurés les espaces maritimes, des délimitations de ces espaces, et des plus petits États insulaires eux-mêmes, dont le territoire est menacé de submersion partielle ou totale⁴. Si les États riverains de la mer de Chine méridionale ne sont pas concernés par ce risque, il n'en va pas de même des îles qu'ils convoitent, ce qui pose la question de l'évolution de leur qualification au regard des catégories distinguées par la CNUDM.

92. Les catégories de formations insulaires de la CNUDM. La première distinction à établir est celle, précédemment introduite dans la discussion de la souveraineté territoriale, entre les îles et les hauts-fonds découvrants, qui ne sont pas susceptibles d'appropriation. L'article 13 de la CNUDM est ainsi rédigé :

1. Par "hauts-fonds découvrants", on entend les élévations naturelles de terrain qui sont entourées par la mer, découvertes à marée basse et recouvertes à marée haute. Lorsque des hauts-fonds découvrants se trouvent, entièrement ou en partie, à une distance du continent ou d'une île ne dépassant pas la largeur de la mer territoriale, la laisse de basse mer sur ces hauts-fonds peut être prise comme ligne de base pour mesurer la largeur de

sont à la fois enfer et paradis tant dans la littérature que dans la réalité » (Gilbert GUILLAUME, « *Îles, rochers et hauts-fonds découvrants en droit de la mer* », *AFDI*, 2019, vol. 65, p. 513).

3. Sean D. MURPHY, « *International Law relating to Islands* », *RCADI*, 2017, vol. 386, p. 21.

4. Voir à ce sujet Stuart KAYE, « *The Law of the Sea Convention and Sea Level Rise after the South China Sea Arbitration* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2017, vol. 93, p. 423-445 et les contributions à l'ouvrage collectif de Valérie BORÉ EVENO, (dir.), *Élévation du niveau de la mer et droit international. De l'adaptation à l'action*, Paris : Pedone, 2022, 276 p. On sait que depuis 2019, « L'élévation du niveau de la mer au regard du droit international » est un sujet inscrit au programme de travail de la Commission du droit international qui l'a examiné sous l'angle du droit de la mer ainsi que sous celui de la condition étatique et de la protection des personnes affectées (voir *Rapport de la Commission du droit international. Soixante-quatorzième session (24 avril-2 juin et 3 juillet-4 août 2023)* (A/78/10), 2023, p. 95-113).

la mer territoriale.

2. Lorsque des hauts-fonds découvrants se trouvent entièrement à une distance du continent ou d'une île qui dépasse la largeur de la mer territoriale, ils n'ont pas de mer territoriale qui leur soit propre.

Il faut dans un second temps distinguer les îles des îles artificielles. Aux termes de l'article 60 de la CNUDM :

1. Dans la zone économique exclusive, l'Etat côtier a le droit exclusif de procéder à la construction et d'autoriser et réglementer la construction, l'exploitation et l'utilisation :

- a) d'îles artificielles ;
- b) d'installations et d'ouvrages affectés aux fins prévues à l'article 56 ou à d'autres fins économiques ;
- c) d'installations et d'ouvrages pouvant entraver l'exercice des droits de l'Etat côtier dans la zone. [...]

8. Les îles artificielles, installations et ouvrages n'ont pas le statut d'îles. Ils n'ont pas de mer territoriale qui leur soit propre et leur présence n'a pas d'incidence sur la délimitation de la mer territoriale, de la zone économique exclusive ou du plateau continental.

Troisièmement, l'article 121 de la CNUDM qui aménage le régime des îles proprement dites dans les termes suivants :

- 1. Une île est une étendue naturelle de terre entourée d'eau qui reste découverte à marée haute.
- 2. Sous réserve du paragraphe 3, la mer territoriale, la zone contiguë, la zone économique exclusive et le plateau continental d'une île sont délimités conformément aux dispositions de la Convention applicables aux autres territoires terrestres.
- 3. Les rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre n'ont pas de zone économique exclusive ni de plateau continental.

L'article 121 pose un principe assorti d'une exception. Le principe est, dans le droit de la mer établi par la Convention, l'assimilation des îles, c'est-à-dire des « *étendues naturelles de terre entourées d'eau qui restent découvertes à marée haute* », au reste des territoires terrestres – catégorie à laquelle elles appartiennent dès lors qu'« *il est bien établi en droit international que les îles, si petites soient-elles, sont susceptibles d'appropriation* »⁵, pour reprendre une formule précédemment citée. Dans les mêmes conditions que les côtes continentales, l'adjacence de côtes insulaires à une portion de mer valent donc à l'État côtier une multiplicité de titres maritimes à l'étendue et au contenu variables sur les eaux qui bordent la terre ferme.

L'exception introduite par l'article 121§3 vise celles de ces îles qui répondent à la qualification de rochers. De cette exception il s'ensuit une amputation énorme, pour

5. CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, 19 nov. 2012, p. 641, §26.

l'État territorialement souverain, de ses intérêts maritimes protégés par le droit, qui se trouvent réduits, pour aller à l'essentiel et au prix d'une simplification abusive, aux 12 milles nautiques de souveraineté dans la mer territoriale, à l'exclusion des droits souverains sur les ressources jusqu'à 200 milles au large. L'État côtier, dont la volonté est par la force des choses, toujours et partout, de s'étendre au plus loin, mais dont la maîtrise de la terre ne se doublera pas, dans ces cas-là, d'une emprise significative sur la mer et sur les avantageuses découvertes que cela lui pourrait garantir, est alors privé par le droit de ses espérances ; et, si l'on ne craignait pas le ridicule à pousser aussi loin l'anthropomorphisme, on pourrait évoquer sa déception dans les mêmes termes que celle du voyageur de Baudelaire :

Chaque îlot signalé par l'homme de vigie
Est un Eldorado promis par le Destin ;
L'Imagination qui dresse son orgie
Ne trouve qu'un récif aux clartés du matin⁶.

Mais que faut-il entendre par rocher qui ne se prête pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre ? Les demandes portées à l'arbitrage par les Philippines confrontaient les arbitres à « *one of the most vexed questions in the law of the sea* »⁷, un problème abandonné près de quarante années auparavant dans le nouveau droit de la mer comme une bombe à retardement qui n'a pas manqué d'exploser.

93. Les demandes philippines relatives aux titres insulaires. Deux séries de demandes philippines portaient, dans l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale, sur la qualification de formations insulaires.

Les demandes n° 4 et 6 concernaient les hauts-fonds découvrants. La première affirmait que les récifs Mischief, Second Thomas et Subi sont des hauts-fonds découvrants dépourvus de mer territoriale, de ZEE et de plateau continental, ainsi que de capacité à l'appropriation étatique. La seconde avançait la même chose des récifs Gaven et McKennan, ajoutant toutefois qu'un effet pouvait leur être donné dans la mesure de la mer territoriale de l'île Namyt et de l'île Sin Cowe, respectivement.

Les demandes n° 3, 5 et 7 concernaient les rochers. Elles concernaient respectivement l'inaptitude du récif de Scarborough à générer une ZEE et un plateau continental, l'appartenance du récif Mischief et du banc Second Thomas à la ZEE et au plateau continental des Philippines et l'absence de titres à ces mêmes espaces depuis les récifs

6. Charles BAUDELAIRE, *Œuvres complètes de Charles Baudelaire*, Paris : Louis Conard, 1930, p. 229.

7. Chris WHOMERSLEY, « *The Award on the Merits in the Case Brought by the Philippines against China Relating to the South China Sea : A Critique* », *Chinese JIL*, 2017, vol. 16, n° 3, p. 397.

Johnson, Cuarteron et Fiery Cross. La demande n° 5 était spécifique en ce qu'elle portait directement sur la ZEE des Philippines. C'est pourquoi le tribunal a relevé que « *the Philippines effectively seeks a general determination that all of the high-tide features in the Spratly Islands are "rocks" for purposes of Article 121(3) of the Convention* »⁸. Car s'il se trouvait dans les Spratleys, à moins de 200 milles des récifs Mischief et Second Thomas, une île qui échappe à la qualification de rocher, il en résulterait potentiellement un chevauchement de titres appelant une délimitation que le tribunal n'était pas compétent pour opérer. Dans sa sentence sur la compétence et la recevabilité, il avait donc noté que les possibles exceptions relatives à la demande n° 5 n'avaient pas un caractère exclusivement préliminaire⁹, puisqu'elles supposaient la qualification des Spratleys au fond – et par conséquent l'interprétation de l'article 121§3 dont dépendait cette qualification.

En acceptant de considérer la question de savoir si les Spratleys (ainsi que le récif de Scarborough) sont des hauts-fonds découvrants ou bien des îles relevant du statut de rochers au sens de l'article 121§3, les arbitres ont considéré qu'il existe entre les Philippines et la Chine un différend maritime distinct du différend territorial sur les archipels. Ils n'ont pas admis la position de la Chine, qui disait « *meaningless to indulge in the empty talk on the legal status and entitlements of maritime features without making a preliminary decision on who is the "coastal State" and in separation from State sovereignty* »¹⁰. Se fondant à nouveau sur la distinction entre titres maritimes et délimitations maritimes, ils se sont prononcés sur la question de l'existence de titres insulaires, préliminaire à toute délimitation rendue nécessaire par un chevauchement éventuel. On examinera les positions des Philippines, de la Chine, du tribunal mais aussi celles des autres États riverains (section 2) après un retour nécessaire sur la controverse relative aux rochers au sens de l'article 121§3 de la CNUDM (section 1).

Section I. La controverse sur les rochers (article 121 §3 CNUDM)

L'interprétation proposée dans la sentence sur la mer de Chine méridionale sera présentée (§1) avant d'en venir aux critiques qui lui ont été adressées (§2).

8. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 177, §393.

9. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 142, §402.

10. *Briefing by Xu Hong, Director-General of the Department of Treaty and Law on the South China Sea Arbitration Initiated by the Philippines*, 12 mai 2016.

§1. L'interprétation du tribunal

94. Des clarifications préalables sur la notion de haut-fond découvrant. Il est entendu que, les hauts-fonds découvrants n'étant pas des îles, la question de l'application de l'article 121§3 ne se pose pas à leur sujet. Les hauts-fonds découvrants relèvent du régime de l'article 13 et non de celui de l'article 121. La relation entre l'article 13 et l'article 121 appelait cependant quelques clarifications du tribunal.

Tout d'abord, il a relevé que, si l'article 13 §2 ne pourvoit pas l'État côtier de mer territoriale générée à partir d'un haut-fond découvrant indépendamment de celle dans laquelle ce haut-fond serait situé, il ne dit rien de leur capacité à générer une zone économique exclusive et un plateau continental. Les arbitres ont néanmoins estimé que cette restriction est implicite dans le texte. Les articles 57 et 76 prévoient en effet que la largeur de la zone économique exclusive et du plateau continental, respectivement, est mesurée par référence aux lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale. C'est pourquoi « *ipso facto, if a low-tide elevation is not entitled to a territorial sea, it is not entitled to an exclusive economic zone or continental shelf* »¹¹. On peut donc dire en résumé que contrairement aux îles, les hauts-fonds découvrants ne valent à l'État côtier aucun titre maritime autonome.

Le tribunal s'est également penché sur l'expression « marée haute » (*high tide*) dans l'article 13. Il a noté qu'il ne s'agit pas d'un terme technique et qu'il se prête donc à plusieurs interprétations techniques différentes. Or, « *the Tribunal sees nothing in the Convention, and no rule of customary international law, that would mandate that the status of low-tide elevations and high-tide features/islands be determined against any particular high-water datum* »¹². Aussi le recours à toute donnée technique correspondant à au sens ordinaire de « marée haute » est-il permis par le texte.

Enfin, le tribunal a rapproché l'expression « *élévations naturelles de terrain* » de l'article 13 des termes « *étendue naturelle de terre* » de l'article 121 pour parvenir à la conclusion que « *the status of a feature is to be evaluated on the basis of its natural condition. As a matter of law, human modification cannot change the seabed into a low-tide elevation or a low-tide elevation into an island. A low-tide elevation will remain a low-tide elevation under the Convention, regardless of the scale of the island or installation built atop it* »¹³. Une formation qualifiable de haut-fond découvrant dans son état

11. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 132, §308.

12. *Ibid.*, p. 133, §311.

13. *Ibid.*, p. 131, §305.

naturel ne saurait donc, par le résultat d'activités humaines, être promue au rang d'île –fût-ce une île à laquelle l'exception sur les rochers serait applicable. Notant qu'il peut s'avérer impossible d'observer l'état initial d'une formation lorsque celle-ci a fait l'objet de travaux importants –comme c'est le cas dans les Spratleys, « *as the contours of the reef platform have been entirely buried by millions of tons of landfill and concrete* »¹⁴ –les arbitres ont estimé que dans ces cas, la Convention requiert une évaluation fondée sur les meilleures preuves disponibles de leur état avant modification. On va voir que cette conclusion au sujet des hauts-fonds découvrants n'a pas été sans influence sur l'appréhension par le tribunal de la notion de rocher, à laquelle on en vient à présent.

95. L'absence de précédents directs quant au régime des îles. Comme noté d'emblée par les arbitres, « *Article 121 has not previously been the subject of significant consideration by courts or arbitral tribunals* »¹⁵. Jamais la Cour internationale de Justice ne s'était-elle aventurée à arbitrer la controverse comme s'y est risqué le tribunal en 2016 ; « *whether this was a wise move for an ad hoc tribunal when the highest standing international court has shown more caution is an interesting jurisprudential question* »¹⁶.

Dans l'affaire de la délimitation maritime entre le Groenland et Jan Mayen, le Danemark avait fait référence à la terminologie de l'article 121§3 pour s'opposer à ce que soit donné effet à l'île de Jan Mayen sans aller pour autant jusqu'à la qualifier de rocher, ce qui ne fut pas discuté dans l'arrêt¹⁷. Dans son affaire de délimitation maritime avec l'Ukraine, la Roumanie avait avancé une telle qualification de l'île des Serpents¹⁸ mais la Cour, ayant déjà exclu que cette formation ne justifie un ajustement de la ligne d'équidistance provisoire, a évité d'examiner cette question¹⁹. Enfin, dans l'affaire entre le Nicaragua et la Colombie, la Cour a jugé que « *le régime juridique des îles défini à l' article 121 de la CNUDM forme un tout indivisible et que chacune de ses dispositions fait partie (comme l' admettent la Colombie et le Nicaragua) du droit international coutumier* »²⁰ mais a estimé « *qu' il n' est pas nécessaire de déterminer la nature exacte des îles de plus faibles dimensions* »²¹ situées dans la zone à délimiter, tous les droits

14. *Ibid.*, p. 132, §306.

15. *Ibid.*, p. 204, §474.

16. Chris WHOMERSLEY, « *The Award on the Merits in the Case Brought by the Philippines against China Relating to the South China Sea : A Critique* », *Chinese JIL*, 2017, vol. 16, n° 3, p. 397.

17. CIJ, *Affaire de la délimitation maritime dans la région située entre le Groenland et Jan Mayen (Danemark c. Norvège)*, 14 juin 1993, p. 73, §80.

18. Une île entretemps devenue célèbre pour l'exclamation lancée à la radio le 24 février 2022 par un soldat ukrainien stationné sur place et confronté à l'attaque de la Russie : « *Navire de guerre russe, va te faire f...* » !

19. CIJ, *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, 3 fév. 2009, p. 123, §187.

20. CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, 19 nov. 2012, p. 674, §139.

21. *Ibid.*, p. 692, §180.

qu'elles pourraient générer étant entièrement couverts par les espaces maritimes générés par d'autres îles au statut non contesté.

On le voit, dans ces précédentes affaires, la question de l'interprétation de l'article 121§3 s'était posée dans le cadre d'une délimitation maritime dont les données avaient rendu possible de neutraliser le problème des titres générés par des îles à la qualification incertaine, de toute façon jugés inaptes à influencer sur le résultat final. Dans l'affaire de la mer de Chine méridionale, le tribunal ne disposait pas d'une telle échappatoire, puisque les Philippines réclamaient que fût constatée l'inexistence de titres insulaires *indépendamment* de toute délimitation –délimitation que l'absence de titres à délimiter rendait, par hypothèse, sans objet.

96. La terminologie employée par le tribunal. « *Rocks which cannot sustain human habitation or economic life of their own shall have no exclusive economic zone or continental shelf* » : c'est de la version anglaise de la clause –et sans beaucoup s'attacher à la formulation adoptée dans les autres langues officielles, ce qui pourrait avoir eu des conséquences regrettables, on le verra –que le tribunal a livré son exégèse aux pages 204 à 232 de la sentence. Il est à noter qu'il avait préalablement introduit une terminologie originale. Les îles qui, ne relevant pas de l'exception relative aux rochers, génèrent une ZEE et plateau continental –ce que l'on pourrait appeler les îles « à part entière » – sont qualifiées dans la sentence de *fully entitled islands*.

Cette expression des arbitres pourrait être jugée impropre, puisque ce n'est pas, techniquement, l'île qui est *entitled* –une île n'est pas un sujet de droit, elle « n'a pas droit » à quoi que ce soit –mais bien l'État côtier qui tire en vertu du droit un titre du fait qu'il est le souverain territorial de l'île. « *According to international law, the entity that enjoys maritime entitlements is the State that owns maritime features, rather than the maritime features themselves* »²² avait ainsi rappelé la Chine, toute à son souci de présenter comme artificielle la discussion des titres maritimes générés par une formation abstraction faite de l'identité de l'État côtier, objet des différends territoriaux. Quoi qu'il en soit, le tribunal a choisi d'opposer aux *fully entitled islands* les *rocks*, c'est-à-dire les îles auxquelles s'applique le §3 ; et bien qu'elle ne figure pas dans la Convention, mais parce qu'elle permet de souligner la différence entre les deux catégories d'îles et les hauts-fonds découvrants, il a eu recours à l'expression *high-tide features* pour désigner toutes les formations insulaires découvertes à marée haute. « *'Rocks' and 'fully entitled islands' are thus both sub-sets of the broader category of 'high-tide features' .* »²³.

22. Briefing by Xu Hong, Director-General of the Department of Treaty and Law on the South China Sea Arbitration Initiated by the Philippines, 12 mai 2016.

23. CPA, Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), 12 juill. 2016,

97. Les conclusions du tribunal. Passons à l'élucidation par le tribunal de l'étendue de la catégorie *rocks*. Se réclamant des articles 31 et 32 de la convention de Vienne sur le droit des traités, les arbitres ont d'abord considéré le texte de l'article 121§3, qu'ils ont coupé en six morceaux glosés individuellement : *rocks, cannot, sustain, human habitation, or et economic life of their own*. Ils en sont venus ensuite au contexte de l'article 121§3 et à l'objet et au but de la Convention, soulignant en particulier le lien entre la clause et la raison d'être de l'institution de la Zone économique exclusive, à savoir « *to extend the jurisdiction of States over the waters adjacent to their coasts and to preserve the resources of those waters for the benefit of the population of the coastal State* »²⁴. Enfin, le tribunal s'est penché sur les travaux préparatoires, dont il a souligné les limites pour la compréhension d'une clause arrêtée en 1975 lors de consultations informelles qui n'ont pas laissé de trace²⁵. À l'issue de cet examen, il est parvenu à neuf conclusions²⁶ qu'il n'a pas cru devoir remettre en cause par un examen de la pratique des États, déclarant abruptement – on va y revenir – que « *there is no evidence for an agreement based upon State practice on the interpretation of Article 121(3) which differs from the interpretation of the Tribunal as outlined in the previous Sections* »²⁷.

Premièrement, le tribunal a jugé que le mot *rocks* n'implique pas un critère d'ordre géologique ou géomorphologique. Il ne restreint pas la portée de l'exception aux îles faite de la matière minérale qui constitue la roche. Peuvent aussi bien relever de la catégorie rochers des formations composées de sable ou de corail, qu'il serait étrange d'exclure alors même qu'elles peuvent s'avérer plus précaires que des masses de pierre : à des structures plus instables correspondraient alors des titres maritimes plus étendus.

Deuxièmement, on ne peut considérer remplies les conditions du §3 que si la formation en a la capacité naturelle, c'est-à-dire sans ajouts ou modifications de l'extérieur, destinés à la rendre plus propice à l'habitation humaine ou à une vie économique propre. Les îles sont, pour la Convention, des étendues naturelles de terre, et de même que la main de l'homme ne saurait changer un haut-fond découvrant en île, un rocher ne saurait être transformé en *fully entitled island* par des récupérations de terre ou autres aménagements, sans quoi l'exception du §3 n'introduirait plus d'autre limite que celle qui résulte des moyens mobilisables par les États pour mettre en valeur leurs possessions.

Troisièmement, l'habitation humaine visée à l'article 121§3 ne saurait désigner une présence transitoire ou sporadique d'êtres humains isolés. L'île doit pouvoir accueillir,

n° 2013-19, p. 119, §280.

24. *Ibid.*, p. 215, §513.

25. *Ibid.*, p. 223, §534.

26. *Ibid.*, p. 227-231, §539-551.

27. *Ibid.*, p. 231-232, §§552-553.

non seulement des visiteurs, mais un véritable peuplement, fût-il nomade, car c'est au bénéfice des populations que le droit international institue la Zone économique exclusive. Il faut que puisse exister une communauté stable dont l'île serait le foyer.

Quatrièmement, la vie économique procède de la population. L'activité rendue possible par l'île, isolément ou en réseau avec d'autres îles, devrait présenter un rattachement suffisant à l'île elle-même. La vie économique qui résulterait d'une activité dans les seules eaux adjacentes à l'île, ou de l'extraction des ressources de l'île au profit de populations lointaines, ne saurait être dite « propre » à l'île en question.

Cinquièmement, le double critère de capacité à l'habitation humaine et à une vie économique propre, envisagé positivement, est disjonctif, au sens où une île qui se prêterait à l'habitation humaine mais pas à une vie économique propre (et inversement) resterait une *fully entitled island*. Le rocher privé de ZEE et de plateau continental est l'île qui ne se prête ni à l'une, ni à l'autre (envisagée négativement, l'exigence est donc cumulative). Mais pour les raisons données dans la quatrième conclusion, la capacité à la vie économique propre se conçoit difficilement, en pratique, sans l'habitabilité humaine.

Sixièmement, l'article 121§3 vise un état potentiel et non en acte. C'est une capacité objective qui doit être démontrée et non une situation passée ou présente. Par conséquent la détermination du souverain territorial de l'île est étrangère à la question de savoir si elle est, au sens de la CNUDM, de celles qui vaudraient à l'État côtier les titres maritimes les plus étendus, soit une ZEE et un plateau continental.

Septièmement, l'évaluation résiste à toute formule préétablie et doit être appréciée au cas par cas. Si l'on voit mal comment l'installation d'une communauté serait possible sans eau, nourriture et abri en quantités suffisantes, les circonstances concrètes peuvent varier d'une île à l'autre, l'important étant qu'elles définissent un cadre autorisant plus que la seule survie et ne se limitant pas à la seule présence de ressources.

Huitièmement, le potentiel d'habitation humaine et de vie économique propre à l'île peut être évalué en tenant compte de sa localisation au sein d'un groupe d'îles dont les conditions de vie collectives aboutiraient à un tout supérieur à la somme de ses parties. Mais n'a pas cette capacité une île entièrement dépendante de l'extérieur.

Neuvièmement enfin, l'observation des caractéristiques physiques de l'île ne sera suffisante à décider de sa qualification que dans les cas les plus évidents, par exemple l'absence totale de végétation et d'eau potable. Dans les cas difficiles, les preuves d'habitation passées démontreront généralement l'habitabilité objective. Cependant, des facteurs accidentels tels que les guerres ou la pollution pourraient expliquer qu'une île n'ait pas connu historiquement d'utilisation à la hauteur de son potentiel.

Telles sont, en résumé, les lignes directrices dégagées par le tribunal de l'énoncé

sibyllin de l'article 121§3 de la CNUDM. Les arbitres espéraient-ils que cette analyse fouillée ait raison de l'interminable débat, étaient-ils animés, comme on l'a dit, par « *l'évidente volonté de faire jurisprudence* »²⁸ ? Il faudrait alors bien constater qu'ils ont manqué à leur objectif, tant les critiques ont été nombreuses.

§2. Les critiques formulées contre l'interprétation du tribunal

98. Les interprétations doctrinales de l'article 121 §3. La question du sens à donner à l'article 121 §3 divise la doctrine depuis l'adoption de la CNUDM. Les internationalistes les plus autorisés se sont penchés sur cette question sans se départir d'une perplexité que l'interprétation donnée par le tribunal en 2016 a plutôt approfondie que réduite. Le point le plus novateur de la décision sur la mer de Chine méridionale, celui qui représente sans conteste l'apport le plus marquant à la jurisprudence internationale, est aussi celui qui a suscité les plus vives réticences.

Il serait impossible de rendre compte ici de l'intégralité d'une abondante littérature. Aussi nous concentrerons-nous sur quelques contributions notables, postérieures à la sentence, non sans relever leurs convergences avec certains travaux antérieurs significatifs. On peut identifier au moins huit critiques adressées à la position du tribunal.

Premièrement, le tribunal n'aurait pas suffisamment tenu compte du caractère d'exception de la clause du §3 par rapport à la règle établie par les §1 et §2. Or, l'adage veut que les exceptions soient d'interprétation stricte²⁹. L'interprétation retenue par les arbitres, au contraire, peut être dite extensive : elle donne une large portée à la catégorie des rochers. Ils s'en sont justifiés en soutenant que « *Article 121(3) is a provision of limitation. It imposes two conditions that can disqualify high-tide features from generating vast maritime spaces. These conditions were introduced with the object and purpose of preventing encroachment on the international seabed reserved for the common heritage of mankind and of avoiding the inequitable distribution of maritime spaces under national jurisdiction* »³⁰. Parce que la volonté était d'établir une limite, il conviendrait de lui

28. Pierre Michel EISEMANN, « *Qu'est-ce qu'un rocher au sens de la Convention de Montego Bay de 1982 ? Observations sur la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 relative à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)* », *RGDIP*, 2020, vol. 124, n° 1, p. 13.

29. Robert KOLB, « *L'interprétation de l'article 121, paragraphe 3, de la convention de Montego Bay sur le droit de la mer : les "rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre"* », *AFDI*, 1994, vol. 40, p. 900.

30. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 224, §535.

donner un plein effet. Mais on a répondu que cette lecture ouvertement téléologique méconnaîtrait la relation du §3 au §2 de l'article³¹. L'étude de la SCDI reproche au tribunal d'avoir inversé le rapport entre la règle et l'exception³² : alors que le texte est formulé négativement (« *les rochers qui ne se prêtent pas...* »), la sentence réclame que les critères soient vérifiés positivement, ce qui entraînerait une élévation du standard à atteindre pour échapper à la qualification de rocher : « *Does the feature in its natural form have the capability of sustaining human habitation or an economic life ? If not, it is a rock* »³³. Ainsi, on serait passé de l'idée qu'une île a une ZEE et un plateau continental sauf dans les cas que la clause détermine à l'idée qu'une île n'a pas de ZEE et de plateau continental, à moins qu'elle ne se hisse au niveau d'exigence de la clause³⁴.

Deuxièmement, la sentence ne se serait pas suffisamment attachée au mot « rochers », que la Convention ne définit pas et dont on ne connaît aucune définition coutumière en tant que terme technique du droit international. En ne s'attardant guère sur son sens ordinaire, le tribunal « *misses the main point* »³⁵. Tout se serait passé comme si le §3 avait parlé d'îles comme les autres ou comme si le mot rocher n'ajoutait rien à ceux qui suivent. Une autre interprétation possible aurait été de dire que la clause ne prive pas *tous les rochers* de ZEE et de plateau continental, mais seulement ceux qui manquent aux autres conditions³⁶ –ou même que ces conditions n'en sont pas et que le membre de phrase sur l'habitation économique et la vie économique propre n'est qu'une illustration de ce qu'il faudrait entendre par rocher au sens juridique du terme³⁷. La critique relative au mot rocher présente elle-même deux variantes. La première consiste à dire que l'acception géologique du mot rochers a été indûment écartée par le tribunal, ce qui revient à faire du rocher une île comme une autre. « *Rapprochement discutable* », selon le professeur Delebecque, « *car un rocher est avant tout, nous semble-t-il, composé*

31. Michael Sheng-ti GAU, « *The Interpretation of Article 121(3) of UNCLOS by the Tribunal for the South China Sea Arbitration : A Critique* », *ODIL*, 2019, vol. 50, n° 1, p. 8 ; Pierre Michel EISEMANN, « *Qu'est-ce qu'un rocher au sens de la Convention de Montego Bay de 1982 ? Observations sur la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 relative à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)* », *RGDIP*, 2020, vol. 124, n° 1, p. 25.

32. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 525, §657.

33. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 206, §483.

34. Sean D. MURPHY, « *International Law relating to Islands* », *RCADI*, 2017, vol. 386, p. 74.

35. Chris WHOMERSLEY, « *The Award on the Merits in the Case Brought by the Philippines against China Relating to the South China Sea : A Critique* », *Chinese JIL*, 2017, vol. 16, n° 3, p. 398.

36. Jonathan I. CHARNEY, « *Rocks that Cannot Sustain Human Habitation* », *AJIL*, 1999, vol. 93, n° 4, p. 866.

37. *Ibid.*, p. 870.

de roches »³⁸. Dans le même sens, le président Guillaume a estimé qu'un *rock* est d'abord « *a rugged mass of limited size made up of hard mineral material* »³⁹, connotation que charrient, a-t-il ajouté, les termes utilisés dans les autres langues officielles, notamment la version chinoise⁴⁰. On touche ici à la seconde variante de la critique, selon laquelle le choix du mot rocher devait vouloir dire implicitement que la formation désignée « *must be quite small* »⁴¹ voire appartenir aux « *émergences les plus réduites* »⁴². Le tribunal a jugé que « *size cannot be dispositive of a feature's status as a fully entitled island or rock and is not, on its own, a relevant factor* »⁴³, se réclamant de l'échec, lors de la Conférence sur le droit de la mer, de toutes les propositions cherchant à introduire un critère de taille dans l'article 121, ce que confirment les travaux préparatoires. Mais on a répondu que si une référence explicite à la surface n'a pas trouvé son chemin dans le texte de la Convention, « *the term "rock" was used to refer to one specific type of island and was not intended to be a synonym of the term "island"* »⁴⁴. Dans la mesure où la notion de rocher avait été proposée dans diverses typologies qui pouvaient inclure aussi l'îlot, deux notions distinctes de l'île⁴⁵, et puisque certaines propositions situaient la plus petite catégorie de formation insulaire en-dessous d'1km², il aurait été pertinent de voir dans ce chiffre au moins une indication quant à la surface attendue d'un rocher⁴⁶. Sous

38. Philippe DELEBECQUE, « *La mer de Chine méridionale : mer chinoise ou mer internationale ?* », *Le Club des Juristes*, 21 avr. 2021, <<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-mer-de-chine-meridionale-mer-chinoise-ou-mer-internationale/>>.

39. Gilbert GUILLAUME, « *Îles, rochers et hauts-fonds découvrants en droit de la mer* », *AFDI*, 2019, vol. 65, p. 519.

40. En français, le mot rochers renverrait à des « *masses de pierre dures escarpées* » (*Ibid.*, p. 519). En chinois le mot employé est 岩礁, que l'on pourrait traduire aussi bien par « *récifs rocheux* » que par « *rochers* ». Ce détail ne semble guère mis en avant par les auteurs chinois, sans doute parce que cela pourrait paraître disqualifier certaines formations de la mer de Chine méridionale.

41. Chris WHOMERSLEY, « *The Award on the Merits in the Case Brought by the Philippines against China Relating to the South China Sea : A Critique* », *Chinese JIL*, 2017, vol. 16, n° 3, p. 398.

42. Pierre Michel EISEMANN, « *Qu'est-ce qu'un rocher au sens de la Convention de Montego Bay de 1982 ? Observations sur la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 relative à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)* », *RGDIP*, 2020, vol. 124, n° 1, p. 25.

43. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 227, §538.

44. Alex G. Oude ELFERINK, « *The South China Sea Arbitration's Interpretation of Article 121(3) of the LOSC : A Disquieting First* », *The NCLOS Blog*, 7 sept. 2016, <<https://site.uit.no/nclos/2016/09/07/the-south-china-sea-arbitrations-interpretation-of-article-1213-of-the-losc-a-disquieting-first/>>.

45. Jonathan I. CHARNEY, « *Rocks that Cannot Sustain Human Habitation* », *AJIL*, 1999, vol. 93, n° 4, p. 869.

46. Alex G. Oude ELFERINK, « *The South China Sea Arbitration's Interpretation of Article 121(3) of the LOSC : A Disquieting First* », *The NCLOS Blog*, 7 sept. 2016, <<https://site.uit.no/nclos/2016/09/07/the-south-china-sea-arbitrations-interpretation-of-article-1213-of-the-losc-a-disquieting-first/>>. Le tribunal a bien relevé que ce chiffre avait été proposé par Malte, sans y attacher de conséquences (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 220).

diverses variations, on retrouve ces critiques sous la plume de plusieurs autres auteurs⁴⁷. Reste que si tout tient au mot « rochers » et à son renvoi implicite à des formations minuscules d' une composition géologique précise, on ne s' explique pas la nécessité d' une discrimination selon que les rochers se prêtent ou non à l' habitation humaine ou à une vie économique propre, ni pourquoi resteraient hors du champ de l'exception des formations non rocheuses qui ne s' y prêteraient pas davantage⁴⁸. Mais il est vrai que si tout tient à ce critère double, comme l' implique la sentence, on ne s' explique pas l' utilité d' avoir introduit dans le régime des îles la notion de rocher, plutôt que d' avoir parlé simplement des « îles qui ne se prêtent pas à... »⁴⁹.

Troisièmement, le tribunal aurait démesurément élargi le critère d'habitabilité humaine en l'interprétant comme le potentiel d'accueil d'une communauté installée à demeure. Selon la sentence, « *the mere presence of a small number of persons on a feature does not constitute permanent or habitual residence there and does not equate to habitation. Rather, the term habitation implies a non-transient presence of persons who have chosen to stay and reside on the feature in a settled manner* »⁵⁰. Concédant la variété des formes d'habitation humaine à travers les cultures et l'inexistence d'un seuil explicite dans la Convention, les arbitres ont néanmoins retenu un standard qualitatif élevé que suggérerait, en anglais, l'emploi du mot *sustain* et surtout en raison de ce qu'ils estiment être « *the connection between the criteria of "human habitation" and the population of the coastal State for the benefit of whom the resources of the exclusive economic zone were to be preserved* »⁵¹. Le titre à une ZEE et à un plateau continental ne se justifiant que par l'intérêt de la population de l'État auquel il est reconnu, une île insusceptible de peuplement véritable ne saurait générer un tel titre. Ce niveau d'exigence avait été

47. Sean D. MURPHY, « *International Law relating to Islands* », *RCADI*, 2017, vol. 386, p. 74; Yoshifumi TANAKA, « *Reflections on the Interpretation and Application of Article 121(3) in the South China Sea Arbitration (Merits)* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 3-4, p. 6; Michael Sheng-ti GAU, « *The Interpretation of Article 121(3) of UNCLOS by the Tribunal for the South China Sea Arbitration : A Critique* », *ODIL*, 2019, vol. 50, n° 1, p. 12.

48. Avant la sentence de 2016, on avait déjà relevé les conséquences absurdes de l'interprétation géologique : « *Un minuscule atoll serait une île et générerait des espaces maritimes, malgré le but primordial poursuivi par l'article 121, paragraphe 3; une structure rocheuse, en revanche, ne le ferait pas.* » (Robert KOLB, « *L'interprétation de l'article 121, paragraphe 3, de la convention de Montego Bay sur le droit de la mer : les "rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre"* », *AFDI*, 1994, vol. 40, p. 904).

49. C'est ce qu'il aurait fallu écrire, car le critère géologique n'avait pas été retenu lors des négociations, estimait déjà Alfred Soons en 1990 (Barbara KWIATKOWSKA et Alfred H.A. SOONS, « *Entitlement to Maritime Areas of Rocks Which Cannot Sustain Human Habitation or Economic Life of Their Own* », *Netherlands Yearbook of International Law*, 1990, vol. 21, p. 153).

50. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 208, §489.

51. *Ibid.*, p. 217, §517.

proposé dès les années 1930 dans la foulée de la conférence de codification de La Haye, où s'était déjà posée la question de savoir s'il fallait distinguer parmi les îles celles qui ne donneraient pas droit à une mer territoriale : Gidel avait alors suggéré de limiter au sens technique les îles aux formations « *dont les conditions naturelles permettent la résidence stable de groupes humains organisés* »⁵². Si l'interprétation du critère de l'habitation humaine de l'article 121 §3 comme visant la résidence permanente de groupes « *d'une certaine importance* »⁵³ avait été défendue en doctrine avant la sentence, un certain nombre d'auteurs ont jugé infondée la position du tribunal. Ainsi l'exigence de communauté stable serait-elle « *a remarkably wide extrapolation to make from the two words used in Article 121(3)* »⁵⁴, qui ne réclamerait nullement un lien d'une telle intensité entre l'île et ses habitants : « *it must be concerned with whether humans can inhabit a feature, not what sort of humans can inhabit that feature* »⁵⁵. Un auteur taïwanais estime de même que « *The Tribunal's creation of the threshold - a group or community of persons - is arbitrary and ambiguous* »⁵⁶ et que le « *proper standard* » est indéfinissable du fait de la diversité des conditions de vie sur terre⁵⁷. Selon l'étude chinoise, l'interprétation de l'habitabilité humaine à la lumière de la raison d'être de la ZEE est illégitime : « *There is no support in the Convention for the Tribunal to base an island's entitlement to an exclusive economic zone on a connection between the criteria of human habitation and the population of coastal States* ». Ce serait même un « *complet contresens* »⁵⁸ de lier l'exploitation de la ZEE à la population locale d'une île, car les richesses de la ZEE ne sont généralement pas exploitées par les pêcheurs côtiers. Bref, « *il est permis de penser qu'une habitation humaine ne postule pas nécessairement l'existence d'une communauté et ne s'accompagne pas nécessairement d'une vie locale* »⁵⁹.

Quatrièmement, le tribunal aurait tout aussi démesurément élargi le critère de vie

52. Gilbert GIDEL, *Le droit international public de la mer. Le temps de paix*, Châteauroux : Mel-lottée, 1932, p. 684.

53. Robert KOLB, « *L'interprétation de l'article 121, paragraphe 3, de la convention de Montego Bay sur le droit de la mer : les "rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre"* », *AFDI*, 1994, vol. 40, p. 903.

54. Chris WHOMERSLEY, « *The Award on the Merits in the Case Brought by the Philippines against China Relating to the South China Sea : A Critique* », *Chinese JIL*, 2017, vol. 16, n° 3, p. 399.

55. *Ibid.*, p. 399.

56. Michael Sheng-ti GAU, « *The Interpretation of Article 121(3) of UNCLOS by the Tribunal for the South China Sea Arbitration : A Critique* », *ODIL*, 2019, vol. 50, n° 1, p. 13.

57. *Ibid.*, p. 12.

58. Pierre Michel EISEMANN, « *Qu'est-ce qu'un rocher au sens de la Convention de Montego Bay de 1982 ? Observations sur la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 relative à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)* », *RGDIP*, 2020, vol. 124, n° 1, p. 29.

59. Philippe DELEBECQUE, « *La mer de Chine méridionale : mer chinoise ou mer internationale ?* », *Le Club des Juristes*, 21 avr. 2021, <<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-mer-de-chine-meridionale-mer-chinoise-ou-mer-internationale/>>.

économique propre en l'interprétant comme un potentiel d'autosuffisance voire d'autarcie. Selon la sentence, le terme « propre » (*of their own*) est ici décisif, « *because it makes clear that a feature itself (or group of related features) must have the ability to support an independent economic life, without relying predominantly on the infusion of outside resources or serving purely as an object for extractive activities, without the involvement of a local population* »⁶⁰. En ce sens, les Philippines avaient soutenu qu'en chinois, il est dit que la vie économique qu'il s'agit de rendre possible est celle des rochers « en eux-mêmes » (其本身), ce qui voudrait dire que la vie économique « *must be particular to and localised on the feature itself* »⁶¹. Cette interprétation a là encore suscité d'importantes critiques. On a fait observer qu'une île peut être dépendante de l'extérieur tout en ayant une vie économique propre⁶² : « *what should be determinative is not the extent of support from the outside as such, but how it relates to the resources or services the island has of its own* »⁶³. En réclamant une autonomie au bénéfice de la population locale, le tribunal aurait méconnu la nature de la vie économique en général : « *people tend to offer what they can find in their environment in exchange of what they cannot find there* »⁶⁴. Se demandant « *why, if a feature can sustain human habitation and an economic life, it should matter how it does so* », Chris Whomersley relève que l'inadmissibilité d'un recours aux infusions extérieures pourrait conduire absurdement à se demander si Singapour ou Malte ne seraient pas elles-mêmes des rochers au sens de la Convention⁶⁵. Les commentateurs chinois accablent les arbitres de leur ironie, jugeant que leur critère d'autosuffisance « *reflects the Arbitrators' aspiration for traditional, self-contained, agrarian life. The economic life in the Tribunal's understanding is obviously that of a bygone era, very different from the realities of human economic life in a globalized world of the 21st century* »⁶⁶. À tout le moins, on ne voit pas nécessairement pourquoi une île capable de générer des revenus suffisants à l'achat de ce qui lui manque

60. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 211, §500.

61. *Ibid.*, p. 211.

62. Philippe DELEBECQUE, « *La mer de Chine méridionale : mer chinoise ou mer internationale ?* », *Le Club des Juristes*, 21 avr. 2021, <<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-mer-de-chine-meridionale-mer-chinoise-ou-mer-internationale/>>.

63. Alex G. Oude ELFERINK, « *The South China Sea Arbitration's Interpretation of Article 121(3) of the LOSC : A Disquieting First* », *The NCLOS Blog*, 7 sept. 2016, <<https://site.uit.no/nclos/2016/09/07/the-south-china-sea-arbitration-interpretation-of-article-1213-of-the-losc-a-disquieting-first/>>.

64. Michael Sheng-ti GAU, « *The Interpretation of Article 121(3) of UNCLOS by the Tribunal for the South China Sea Arbitration : A Critique* », *ODIL*, 2019, vol. 50, n° 1, p. 49-69, p. 14.

65. Chris WHOMERSLEY, « *The Award on the Merits in the Case Brought by the Philippines against China Relating to the South China Sea : A Critique* », *Chinese JIL*, 2017, vol. 16, n° 3, p. 400-401.

66. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 531, §672.

ne témoignerait pas par cela même d'une vie économique propre⁶⁷.

Cinquièmement, le tribunal aurait marginalisé le critère de vie économique propre en le subordonnant à celui de communauté stable. La conclusion du tribunal sur le caractère disjonctif du §3 (échappe à la qualification de rocher une île qui remplit au moins l'une des deux conditions d'habitabilité humaine ou de potentiel économique) est atteinte au terme d'un raisonnement compliqué, qui prétend faire primer (contre la thèse défendue par les Philippines) la logique formelle sur l'usage ordinaire : la proposition « les rochers qui ne se prêtent pas à A ou à B » doit se lire « les rochers qui ne se prêtent pas à A *et* qui ne se prêtent pas à B » et non « les rochers qui ne se prêtent pas à A *ou* qui ne se prêtent pas à B »⁶⁸. Sur ce point aussi, le commentaire a pu se faire ironique : « *The Tribunal then embarks upon a detailed consideration of the word “or”, concluding that it means “and”* »⁶⁹. Surtout, le tribunal relativise immédiatement la portée de son analyse linguistique en ajoutant : « *The Tribunal observes, however, that economic activity is carried out by humans and that humans will rarely inhabit areas where no economic activity or livelihood is possible. The two concepts are thus linked in practical terms, regardless of the grammatical construction of Article 121(3)* »⁷⁰. De formellement disjonctif, le critère tend ainsi à se faire matériellement cumulatif. En fait, le lien établi entre le bénéfice économique et les habitants de l'île, conçus comme formant une population stable, revient à subordonner la vie économique propre à l'habitation humaine⁷¹. On peut certes répondre que l'économie procède du social et que les deux notions sont ainsi « *les deux faces d'une même médaille* »⁷². Mais cette manière de voir élève encore la barre à atteindre, la fixant peut-être trop haut : « *appliqués dans toute leur rigueur cumulative, les critères par lesquels le tribunal détaille et complète l'article 121 de la CNUDM pourraient priver du statut d'île et de leurs zones maritimes, à l'*

67. Jonathan I. CHARNEY, « *Rocks that Cannot Sustain Human Habitation* », *AJIL*, 1999, vol. 93, n° 4, p. 871.

68. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 209-210, §§ 493-496.

69. Chris WHOMERSLEY, « *The Award on the Merits in the Case Brought by the Philippines against China Relating to the South China Sea : A Critique* », *Chinese JIL*, 2017, vol. 16, n° 3, p. 398.

70. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 210, §497.

71. Alex G. Oude ELFERINK, « *The South China Sea Arbitration's Interpretation of Article 121(3) of the LOSC : A Disquieting First* », *The NCLOS Blog*, 7 sept. 2016, <<https://site.uit.no/nclos/2016/09/07/the-south-china-sea-arbitrations-interpretation-of-article-1213-of-the-losc-a-disquieting-first/>> ; Pierre Michel EISEMANN, « *Qu'est-ce qu'un rocher au sens de la Convention de Montego Bay de 1982 ? Observations sur la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 relative à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)* », *RGDIP*, 2020, vol. 124, n° 1, p. 33.

72. Robert KOLB, « *L'interprétation de l'article 121, paragraphe 3, de la convention de Montego Bay sur le droit de la mer : les “rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre”* », *AFDI*, 1994, vol. 40, p. 906.

*exception d' une mer territoriale, bien des îles de la planète »*⁷³.

Sixièmement, le tribunal aurait exagéré les indications du passé et méconnu les possibilités du futur dans son évaluation d'une capacité pourtant conçue comme objective. La conclusion du tribunal sur le sens à donner au mot *cannot* ne paraît guère contestable : « *This enquiry is not concerned with whether the feature actually does sustain human habitation or an economic life. It is concerned with whether, objectively, the feature is apt, able to, or lends itself to human habitation or economic life* »⁷⁴. Les choses se gâtent lorsque le tribunal ajoute que, l'île étant une étendue naturelle de terre, sa capacité à accueillir des habitants ou une économie doit elle-même être une capacité naturelle : il ajouterait ici une condition qui n'est pas dans l'article, en particulier lu en français – « ne se prêtent pas à »⁷⁵. L'étude chinoise fait valoir que « *the capacity to sustain human habitation and economic life, which is based on certain natural conditions, is not a natural capacity, but a human capacity to survive and develop in a particular environment* » : évaluer le statut d'une île en faisant abstraction de toute modification humaine n'aurait donc guère de sens, « *unless human beings were to live in the natural state permanently* »⁷⁶. En outre, le tribunal s'est appuyé sur des preuves relatives à l'usage historique des îles pour établir cette capacité, ce qui serait inadéquat, notamment parce que de multiples raisons pourraient expliquer qu'une île ait été délaissée par le passé, comme il l'avait lui-même concédé. « *Historic evidence cannot be exhaustive and may not be comprehensively presented. A sovereign State has the right to prohibit its civilians from dwelling on a maritime feature* »⁷⁷. En somme, on peut avoir l'impression que « *the Tribunal's interpretation is essentially static in the sense that the capacity of a maritime feature is fixed at a certain moment in the past* »⁷⁸ et qu'une autre interprétation aurait pu conduire à admettre la variabilité dans le temps de la

73. Jean-Paul PANCRAIO, « *La sentence arbitrale sur la mer de Chine méridionale du 12 juillet 2016* », *AFRI*, 2017, vol. XVIII, p. 649.

74. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 206, §483.

75. Pierre Michel EISEMANN, « *Qu'est-ce qu'un rocher au sens de la Convention de Montego Bay de 1982 ? Observations sur la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 relative à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)* », *RGDIP*, 2020, vol. 124, n° 1, p. 28 ; Gilbert GUILLAUME, « *Rocks in the Law of the Sea : Some comments on the South China Sea Arbitration Award* », *EJIL Talk!*, 2021, <<https://www.ejiltalk.org/ricks-in-the-law-of-the-sea-some-comments-on-the-south-china-sea-arbitration-award/>>.

76. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 527, §662.

77. Michael Sheng-ti GAU, « *The Interpretation of Article 121(3) of UNCLOS by the Tribunal for the South China Sea Arbitration : A Critique* », *ODIL*, 2019, vol. 50, n° 1, p. 10.

78. Yoshifumi TANAKA, « *Reflections on the Interpretation and Application of Article 121(3) in the South China Sea Arbitration (Merits)* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 3-4, p. 4.

capacité réclamée par le §3 et du titre maritime qui en découle, de telle sorte que des îles naguère inhabitables pourraient avoir été rendues hospitalières ou, au contraire, que des îles dont le potentiel économique aurait été épuisé pourraient se retrouver privées de la ZEE qu'elles généraient autrefois⁷⁹. Cependant, l'approche statique du tribunal pourrait présenter l'avantage de ne pas remettre en cause les espaces maritimes générés par des îles dont la capacité naturelle, autrefois suffisante, aurait été réduite par une élévation du niveau de la mer due au changement climatique anthropogénique –c'est-à-dire à cause de ce qui s'apparente à une modification humaine⁸⁰. De plus, l'admission du caractère évolutif de la capacité recherchée ne conduirait-elle pas à priver de tout effet l'exception en encourageant les États à se livrer à des travaux opportunistes dans le seul but d'étendre leurs espaces maritimes ? Le professeur Kolb avait suggéré qu'en cas de mesures artificielles prises de mauvaise foi, l'abus de droit, inscrit à l'article 300 de la Convention, pourrait jouer un rôle correcteur⁸¹ : de ce point de vue on a pu voir dans le problème de l'article 121 de la CNUDM une illustration du « rôle palliatif de l'abus de droit » dans les cas où une réglementation conventionnelle jugée imprécise laisse une grande marge de manœuvre à l'État dans l'exercice de ses compétences⁸².

Septièmement, le tribunal aurait négligé le caractère de compromis de la clause du §3 et détruit son ambiguïté constructive pour se rallier à la thèse d'un seul camp. Lors des négociations, en effet, « *some delegations conceived of the issue as a choice between preserving an expansive area for maritime common spaces beyond national jurisdiction for the benefit of all humankind and recognizing the claims of coastal states to maximized zones of national jurisdiction* »⁸³. Occultant, dans sa lecture des travaux préparatoires, les positions étatiques hostiles à l'exception du §3 et favorables à ce que toutes les îles aient une ZEE et un plateau continental⁸⁴, le tribunal aurait voulu « pro-

79. Jonathan I. CHARNEY, « *Rocks that Cannot Sustain Human Habitation* », *AJIL*, 1999, vol. 93, n° 4, p. 867.

80. Stuart KAYE, « *The Law of the Sea Convention and Sea Level Rise after the South China Sea Arbitration* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2017, vol. 93, p. 431.

81. Robert KOLB, « *L'interprétation de l'article 121, paragraphe 3, de la convention de Montego Bay sur le droit de la mer : les "rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre"* », *AFDI*, 1994, vol. 40, p. 904. L'article 300 de la CNUDM dispose : « *Les Etats Parties doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la Convention et exercer les droits, les compétences et les libertés reconnus dans la Convention d'une manière qui ne constitue pas un abus de droit* ».

82. Voir en ce sens Marie LEMEY, *L'abus de droit en droit international public*, Paris : thèse Rennes 1, dir. G. Le Floch, 2019, p. 430-434. Nous reviendrons sur ce point en conclusion.

83. Jonathan I. CHARNEY, « *Rocks that Cannot Sustain Human Habitation* », *AJIL*, 1999, vol. 93, n° 4, p. 865.

84. Pierre Michel EISEMANN, « *Qu'est-ce qu'un rocher au sens de la Convention de Montego Bay de 1982 ? Observations sur la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 relative à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)* », *RGDIP*, 2020, vol. 124, n° 1, p. 29.

mouvoir une certaine thèse qui conduit à limiter les souverainetés des États sur leurs territoires marins »⁸⁵. Il aurait ainsi délibérément ignoré que l'article « *reflects a subtle and fragile balance, so as to ensure that the regime of islands under the Convention could be approved* »⁸⁶. Le tribunal a noté que l'article 121 §3 est issu des travaux d'un groupe informel réuni lors de la troisième session de la troisième conférence des Nations Unies à Genève, en 1975, et que l'*Informal Single Negotiating Text* qui en est sorti reflétait un compromis qui n'a pas mis fin aux efforts d'États tels que le Royaume-Uni, le Japon et la Grèce pour supprimer le paragraphe sur les rochers⁸⁷. Il est exact que les arbitres ont choisi de mettre en évidence une citation du représentant danois, avertissant contre les conséquences d'une telle suppression : « *tiny and barren islands, looked upon in the past as mere obstacles to navigation, would miraculously become the golden keys to vast maritime zones* »⁸⁸. Mais cela n'est pas illégitime en ce que c'est bien le groupe d'États partageant cette opinion qui l'a finalement emporté⁸⁹, certes par défaut : en 1979, le président de la conférence, Hamilton Shirley Amerasinghe, notait encore que le régime des îles « *had not yet received adequate consideration and should form the subject of further negotiation during the resumed session* », lesquelles ne vinrent jamais⁹⁰. Dans ces circonstances, la nature exacte du compromis auquel il est reproché au tribunal de n'avoir pas donné effet n'est pas claire et l'on pourrait aussi bien renverser l'accusation et objecter aux tenants de l'interprétation restrictive du §3 que ce sont eux qui essaient de refaire une négociation qui n'est finalement pas allée dans leur sens.

Huitièmement, enfin, le tribunal n'aurait tenu aucun compte d'une pratique étatique en contradiction flagrante avec son interprétation. Que les arbitres n'aient consacré que deux petits paragraphes à la pratique des États, intervenant de surcroît *après* qu'ils ont présenté leurs conclusions quant à l'interprétation de l'article, presque comme une idée hâtivement ajoutée après coup, n'a pas manqué de surprendre les commentateurs⁹¹.

85. Philippe DELEBECQUE, « *La mer de Chine méridionale : mer chinoise ou mer internationale ?* », *Le Club des Juristes*, 21 avr. 2021, <<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-mer-de-chine-meridionale-mer-chinoise-ou-mer-internationale/>>.

86. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 535, §682.

87. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 222, §§531-532.

88. *Ibid.*, p. 223, §533.

89. Sean D. MURPHY, « *International Law relating to Islands* », *RCADI*, 2017, vol. 386, p. 61.

90. Barbara KWIATKOWSKA et Alfred H.A. SOONS, « *Entitlement to Maritime Areas of Rocks Which Cannot Sustain Human Habitation or Economic Life of Their Own* », *Netherlands Yearbook of International Law*, 1990, vol. 21, p. 141.

91. Chris WHOMERSLEY, « *The Award on the Merits in the Case Brought by the Philippines against China Relating to the South China Sea : A Critique* », *Chinese JIL*, 2017, vol. 16, n° 3, p. 402 ; Yann-huei SONG, « *The July 2016 Arbitral Award, Interpretation of Article 121(3) of the UNCLOS, and Selecting*

Le tribunal n'a pas ignoré qu'aux termes de la convention de Vienne sur le droit des traités, « *il sera tenu compte, en même temps que du contexte : [...] de toute pratique ultérieurement suivie dans l' application du traité par laquelle est établi l' accord des parties à l' égard de l' interprétation du traité* » (article 31 §3 b). Mais il a jugé que la jurisprudence de la CIJ, de même que celle de l'OMC, établissent que « *the threshold [...] for accepting an agreement on the interpretation by State practice is quite high* »⁹². La conclusion à laquelle il parvient au paragraphe suivant est qu'il n'existe pas de preuves d'un accord résultant de la pratique qui différerait de sa propre interprétation – conclusion indéniablement rendue peu convaincante par l'absence de discussion de toute preuve éventuelle⁹³. La doctrine avait longuement débattu⁹⁴ du caractère coutumier de l'article 121 §3 avant que la CIJ, comme on l'a vu, ne réponde positivement à la question⁹⁵, ce qui n'a pas mis fin aux doutes sur la cohérence de la pratique⁹⁶. « *In summary, it is difficult to identify a uniform interpretation and application of Article 121(3) in state practice. Accordingly, it is understandable that the Tribunal could not rely on state practice in order to support its interpretation* », a excusé un auteur⁹⁷. N'existe-il pas pourtant une pratique majoritaire qui serait de nature à remettre en cause l'interprétation du tribunal et qui expliquerait sa discrétion sur cette question ?

99. La pratique étatique pertinente. Impressionnant est le nombre d'États auxquels on a pu imputer une pratique contraire à l'interprétation du tribunal. Comme l'a écrit le professeur Elferink, « *States almost invariably have claimed a continental shelf and exclusive economic zone for all the islands under their sovereignty* », si bien qu'il y aurait aujourd'hui « *an abyss between the tribunal' s approach and the practice of many*

Examples of Inconsistent State Practices », ODIL, 2018, vol. 49, n° 3, p. 250 ; Pierre Michel EISEMANN, « *Qu'est-ce qu'un rocher au sens de la Convention de Montego Bay de 1982 ? Observations sur la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 relative à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)* », RGDI, 2020, vol. 124, n° 1, p. 28.

92. CPA, Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 231, §552. Le tribunal se réfère notamment à CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires (avis consultatif)*, 8 juill. 1996.

93. CPA, Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 232, §553.

94. Barbara KWIATKOWSKA et Alfred H.A. SOONS, « *Entitlement to Maritime Areas of Rocks Which Cannot Sustain Human Habitation or Economic Life of Their Own* », *Netherlands Yearbook of International Law*, 1990, vol. 21, p. 175 ; Robert KOLB, « *L'interprétation de l'article 121, paragraphe 3, de la convention de Montego Bay sur le droit de la mer : les "rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre"* », AFDI, 1994, vol. 40, p. 895 ; Jonathan I. CHARNEY, « *Rocks that Cannot Sustain Human Habitation* », AJIL, 1999, vol. 93, n° 4, p. 872.

95. CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, 19 nov. 2012, p. 674, §139.

96. Sean D. MURPHY, « *International Law relating to Islands* », RCADI, 2017, vol. 386, p. 67.

97. Yoshifumi TANAKA, « *Reflections on the Interpretation and Application of Article 121(3) in the South China Sea Arbitration (Merits)* », ODIL, 2017, vol. 48, n° 3-4, p. 9.

States »⁹⁸. On trouvera, en annexe de cette thèse⁹⁹, un tableau des principales îles dont la qualification de rocher a été discutée. Il est notable que figurent dans cette liste des États tels que l'Australie (pour le récif Elisabeth, l'île Heard, l'île Macquarie et le récif Middleton), la France (pour les îles Éparses de l'Océan indien –comprenant Bassas da India, l'île Europa, les îles Glorieuses, l'île Juan de Nova et l'île Tromelin –, les îles Chesterfield, l'île Clipperton, l'archipel Crozet, les îles Kerguelen, l'île Matthew et les îles Saint-Paul et Amsterdam), le Japon (pour Okinotori-shima), la Nouvelle-Zélande (pour les îles des Antipodes, les îles Auckland, les îles Bounty, l'île Campbell et les îles Kermadec) ou encore les États-Unis d'Amérique¹⁰⁰ (pour l'île Baker, l'île Howland, l'île Jarvis, l'atoll Johnston, le récif Kingman, l'atoll Palmyra et l'île Wake), dont on verra dans la seconde partie de cette thèse qu'ils ont tous soutenu la sentence et affirmé son caractère obligatoire à l'égard de la Chine. Un commentateur taïwanais n'a pas hésité à déclarer que « *these five states by calling for China and the Philippines to implement the Final Award can be viewed as being, at least as regards the status of features aspect of the Award, highly hypocritical* »¹⁰¹. Mais pourraient également être concernées des possessions du Vénézuëla, de la Norvège, du Mexique, du Costa Rica, du Chili, de la Russie, du Yémen, du Cambodge, de l'Afrique du Sud, de Kiribati, du Brésil¹⁰², du Portugal et des Fidji. On a remarqué que dans les législations nationales, la transposition de l'article 121 §3 n'est qu'exceptionnelle¹⁰³ et que l'on n'a guère vu de protestations contre les prétentions des uns et des autres. Peut-on dire qu'il se dégage de toute cette

98. Alex G. Oude ELFERINK, « *The South China Sea Arbitration's Interpretation of Article 121(3) of the LOSC : A Disquieting First* », *The NCLOS Blog*, 7 sept. 2016, <<https://site.uit.no/nclos/2016/09/07/the-south-china-sea-arbitrations-interpretation-of-article-1213-of-the-losc-a-disquieting-first/>>.

99. Voir tableau à l'annexe n° 32.

100. Sur la pratique américaine, voir en particulier Yann-huei SONG, « *U.S. Practice Regarding Article 121(3) of UNCLOS and the South China Sea Arbitration Case* », *CTYILA*, 2017, vol. 33, p. 21-61.

101. Yann-huei SONG, « *The July 2016 Arbitral Award, Interpretation of Article 121(3) of the UNCLOS, and Selecting Examples of Inconsistent State Practices* », *ODIL*, 2018, vol. 49, n° 3, p. 251.

102. Au sujet des démarches entreprises par le Brésil pour rehausser le statut des rochers Saint-Pierre et Saint-Paul, voir Alexandre PEREIRA DA SILVA, « *From Rocks to an Archipelago : The Brazilian Interpretation and Application of Article 121 of the United Nations Convention on the Law of the Sea With Respect to the St. Peter and St. Paul Insular Features* », *ODIL*, 2020, vol. 51, n° 4, p. 330-357.

103. Le contre-exemple en est donné par la loi mexicaine du 26 décembre 1975 portant modification de l'article 27 de la Constitution : « *les îles faisant partie du territoire national, à l'exception de celles qui ne peuvent être habitées en permanence ou qui n'ont pas de vie économique propre, disposeront également d'une zone économique exclusive, dont les limites seront fixées conformément aux dispositions des articles antérieurs* » (cité dans Haritini DIPLA, *Le régime juridique des îles dans le droit international de la mer*, Genève : Graduate Institute Publications, 1984, p. 79). On a cependant remarqué depuis que cela n'a pas empêché le Mexique de donner ensuite effet maximal à des formations au statut contestable, comme l'île Clarión (Barbara KWIATKOWSKA et Alfred H.A. SOONS, « *Entitlement to Maritime Areas of Rocks Which Cannot Sustain Human Habitation or Economic Life of Their Own* », *Netherlands Yearbook of International Law*, 1990, vol. 21, p. 176).

pratique un consensus pour admettre que ZEE et plateaux continentaux soient générés par des îles ne se prêtant que très médiocrement à l'habitation humaine ou à une vie économique propre –et donc nullement susceptibles d'accueillir dans leur état naturel une communauté stable de résidents ou une activité économique tendant à l'autosuffisance ?

À notre avis, on peut en douter pour trois raisons.

Tout d'abord, il y a bien des exemples de protestations émises contre des prétentions jugées excessives. L'attitude adoptée par le Royaume-Uni à l'égard de Rockall (ainsi que de Shag Rocks) est la plus notoire. Alors que le gouvernement britannique avait annexé Rockall en 1955 et proclamé un plateau continental en 1974 puis une zone de pêche en 1977, il a renoncé à ces prétentions lors de son accession à la CNUDM, après des protestations de l'Irlande, du Danemark et de l'Islande¹⁰⁴. S'agissant du Japon, la ZEE qu'il voudrait voir générée par le minuscule Okinotori-shima a suscité les protestations de la Chine –comme s'est plu à le souligner le tribunal dans la sentence sur la mer de Chine méridionale, jugeant que par cela « *China has demonstrated a robust stance on the importance of Article 121(3)* »¹⁰⁵ –mais aussi de Taïwan et de la Corée du Sud¹⁰⁶. En outre, comme on le sait, la ZEE déclarée par la France autour de Clipperton¹⁰⁷ en 1978 a créé des difficultés avec le Mexique qui pourraient être interprétées comme un contestation par ce dernier du titre maritime dont la France se prévaut ; elles ont abouti, en 2007, à la conclusion d'un accord¹⁰⁸ autorisant les bateaux mexicains à pêcher autour de l'île (cet accord a été reconduit¹⁰⁹ en 2017). Enfin, comme on va le voir, l'affaire de la mer de Chine méridionale témoigne de l'opposition non seulement des Philippines, mais aussi du Vietnam et de la Malaisie à ce que les Spratleys aient une ZEE ou un plateau continental. Par ailleurs on peut noter que dans deux affaires soumises au TIDM, le juge Vukas a déclaré que la formation insulaire en cause ne devrait pas générer de ZEE¹¹⁰ : il s'agissait des îles Kerguelen –qualifiées d' « *inhabitables et inhabitées* » par

104. *Ibid.*, p. 178.

105. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 199, §458.

106. Sean D. MURPHY, « *International Law relating to Islands* », *RCADI*, 2017, vol. 386, p. 67-68.

107. Décret n° 78-146 portant création, en application de la loi du 16 juillet 1966, d'une zone économique au large des côtes du territoire de l'île de Clipperton, 3 fév. 1978. Voir aussi Décret n° 2015-550 du 18 mai 2015 définissant les lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale française adjacente aux côtes de l'île de Clipperton, 18 mai 2015.

108. Accord entre la France et le Mexique sur les activités de pêche des navires mexicains dans les 200 milles marins entourant l'île de Clipperton, 29 mars 2007.

109. « *Clipperton, petit bout de France délaissé dans l'océan Pacifique* », *Le Monde*, 30 mars 2017, <https://www.lemonde.fr/international/article/2017/03/30/clipperton-petit-bout-de-france-delaissé-dans-l-ocean-pacifique_5103163_3210.html>.

110. TIDM, *Affaire du « Monte Confurco » (Seychelles c. France)*, prompte mainlevée, déclaration de M. Vukas, juge, 18 déc. 2000, n° 6 ; TIDM, *Affaire du « Volga » (Russie c. Australie)*, prompte

leur découvreur –et des îles Heard et McDonald.

Ensuite, il nous paraît excessif de conclure d'une absence de protestation contre des prétentions diverses à un accord relatif à l'interprétation du §3. Il est clair que sans protestation, il n'y a pas de différend et donc pas d'opposition entre États quant à une pratique particulière. En ce sens, on peut dire que la pratique ne pose pas « problème » et que la sagesse recommande de ne pas en créer. N'empêche, l'inexistence d'un différend au sujet d'une conduite ne prouve pas la conformité au droit de cette conduite. Il y a des pratiques illicites que l'on tolère sans que cela ne suffise à changer le droit. « *Il est clair que, face à l'intérêt concret que représente l'octroi de zones maritimes de 200 milles, l'intérêt diffus que revêtent la liberté des mers et le concept du patrimoine commun de l'humanité semblent bien abstrait* »¹¹¹. Faut-il pour autant en conclure que l'intérêt diffus a cessé d'être protégé par la Convention au profit de l'intérêt concret ?

Enfin, on peut douter qu'une partie de la pratique étatique invoquée soit vraiment pertinente, en ce qu'elle est intervenue dans le cadre de délimitations maritimes. S'il existe des cas où deux États se sont entendus sur l'application du §3 à des îles¹¹², les exemples sont plus nombreux où un effet a été donné à de potentiels rochers au sens de l'article 121 dans des délimitations conventionnelles ou jurisprudentielles de ZEE ou de plateaux continentaux. C'est pourquoi on a pu écrire que « *the Tribunal did not make sufficient efforts to consider the relevant numerous maritime boundary agreements and overall practice of states as regards rocks/islands* »¹¹³. Par exemple, l'accord franco-australien de 1982 donne plein effet aux îles Heard et McDonald d'une part et aux Kerguelen d'autre part¹¹⁴. Il en va de même de l'île Avès dans les accords conclus par le Venezuela avec les États-Unis, la France et les Pays-Bas¹¹⁵. En outre, dans l'affaire du plateau continental entre l'Islande et Jan Mayen, la Commission a admis que l'île norvégienne de Jan Mayen ait droit à une ZEE et à un plateau continental¹¹⁶. Tout ceci cependant –à supposer que les formations concernées devraient être qualifiées de

mainlevée, déclaration de M. Vukas, vice-président, 23 déc. 2002, n° 11.

111. Robert KOLB, « *L'interprétation de l'article 121, paragraphe 3, de la convention de Montego Bay sur le droit de la mer : les "rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre"* », *AFDI*, 1994, vol. 40, p. 897.

112. CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, 8 oct. 2007, p. 702, §137.

113. Yann-huei SONG, « *The July 2016 Arbitral Award, Interpretation of Article 121(3) of the UNCLOS, and Selecting Examples of Inconsistent State Practices* », *ODIL*, 2018, vol. 49, n° 3, p. 256.

114. *Agreement on Marine Delimitation between the Government of Australia and the Government of the French Republic*, 4 jan. 1982.

115. Yoshifumi TANAKA, « *Reflections on the Interpretation and Application of Article 121(3) in the South China Sea Arbitration (Merits)* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 3-4, p. 9.

116. Commission de conciliation sur le plateau continental entre l'Islande et Jan Mayen, *Rapport et recommandations aux gouvernements de l'Islande et de la Norvège*, juin 1981, *RSA*, vol. XXVII, p. 10.

rocher selon les critères du tribunal – ne prouve pas qu'une pratique interprétative de l'article 121 §3 se soit installée¹¹⁷ : c'est une chose de s'accorder sur l'effet à donner à une île dans la recherche d'une délimitation équitable, c'en est une autre de s'entendre sur les titres générés par les îles indépendamment de toute délimitation. Ainsi la sentence sur la délimitation du plateau continental entre la France et la Grande-Bretagne disait-elle déjà, au sujet des Eddystone Rocks, que « *ce que le Tribunal est appelé à décider n'est pas la question générale de leur statut juridique d'île, mais leur signification pour la délimitation par une ligne médiane dans la Manche, entre le Royaume-Uni et la République française* »¹¹⁸. Comme le co-écrivait Alfred Soons avant l'entrée en vigueur de la CNUDM, « *If Article 121, paragraph 3 has any role to play, it would seem to consist in signalling the necessity of giving the question of 'rocks' careful consideration, with the implementation of the rocks-principle rightly remaining in most cases a matter for the application of equity to maritime boundary delimitation in which islands are involved* »¹¹⁹. Il y a clairement eu avantage, dans la pratique étatique, à neutraliser la fâcheuse question du §3 dans le cadre d'une délimitation d'ensemble. Mais cela ne nous autorise pas nécessairement à conclure à un accord sur l'interprétation à lui donner, comme l'a montré, parce que pour la première fois elle posait la question du titre sans toucher à celle de la délimitation, l'affaire de la mer de Chine méridionale.

100. Une défense de la position du tribunal. L'article 121 §3 de la CNUDM est de ces clauses qui paraissent moins la manifestation textuelle d'un accord de volontés que le précipité linguistique d'un désaccord persistant. Aussi toutes les tentatives de déceler son sens ultime sont-elles vouées à l'échec. Face à un problème de ce type, l'interprète peut-il dire ce qui lui paraîtrait juste sans être immédiatement accusé, ainsi que l'a été le tribunal¹²⁰ en 2016, de refaire la négociation après coup, de réécrire le texte comme il lui plaît et en somme, de s'ériger abusivement en législateur ? On a beau jeu, dans ces situations, de se réfugier derrière les articles 31 et 32 de la convention de Vienne comme derrière le dernier rempart de l'objectivité, tant il paraît évident que les soi-

117. Jonathan I. CHARNEY, « *Rocks that Cannot Sustain Human Habitation* », *AJIL*, 1999, vol. 93, n° 4, p. 873.

118. SA, *Affaire de la délimitation du plateau continental (Grande-Bretagne / France*, 30 juin 1977, *RSA*, vol. XVIII, p. 205, §139.

119. Barbara KWIATKOWSKA et Alfred H.A. SOONS, « *Entitlement to Maritime Areas of Rocks Which Cannot Sustain Human Habitation or Economic Life of Their Own* », *Netherlands Yearbook of International Law*, 1990, vol. 21, p. 145.

120. Par exemple : « *The tribunal did not interpret the text; it rewrote it completely* » (Gilbert GUILLAUME, « *Rocks in the Law of the Sea : Some comments on the South China Sea Arbitration Award* », *EJIL Talk !*, 2021, <<https://www.ejiltalk.org/ricks-in-the-law-of-the-sea-some-comments-on-the-south-china-sea-arbitration-award/>>).

disant méthodes d'interprétation n'en sont pas et ne font que reculer le problème d'un degré, le texte qui les incorpore étant lui-même objet d'interprétation inapte à réduire la subjectivité de l'interprète dans la pondération des critères qu'il lui indique¹²¹.

C'est un fait que les arbitres se sont engagés sur une voie très risquée en s'attaquant si frontalement au problème de l'article 121 §3. « *Il est permis de penser que ce tribunal ad hoc – devant lequel l'une des parties avait refusé de se présenter – aurait dû faire preuve d'une sage autolimitation et s'abstenir de se prononcer de manière générale sur le sens à donner à une disposition obscure de la convention de 1982* », d'autant « *qu'il avait déjà manifesté une certaine audace dans sa décision relative à la compétence* »¹²². Mais dès lors que le tribunal s'était déclaré compétent – et que la décision en ait été contestable, imprudente ou inopportune pourrait compter davantage dans le malaise provoqué par sa solution sur le fond que cette solution elle-même, mais c'est là un autre problème – pour connaître de demandes portant spécifiquement sur les titres maritimes insulaires hors de toute délimitation maritime, le défaut de la Chine l'obligeait à un effort de motivation de sa décision, conformément à l'article 9 de l'annexe VII de la CNUDM (lorsqu'une partie ne se présente pas, « *le tribunal arbitral doit s'assurer non seulement qu'il a compétence pour connaître du différend, mais que la demande est fondée en fait et en droit* »). Or il est bien connu que plus l'on motive une sentence, plus on l'expose aux critiques.

Sans doute l'exégèse du tribunal est-elle contestable et pourrait-elle s'avérer inadéquate, dans sa formulation exacte, pour servir de guide à des qualifications futures. Dans des affaires postérieures à la sentence, où l'application du §3 intervenait de nouveau dans le cadre de délimitations maritimes, la CIJ ne s'est pas référée à la solution du tribunal arbitral¹²³. Peut-on dire pour autant qu'en ne s'attachant pas trop strictement

121. Pour une discussion, voir Denis ALLAND, « *L'interprétation du droit international public* », *RCADI*, 2013, p. 157-222.

122. Pierre Michel EISEMANN, « *Qu'est-ce qu'un rocher au sens de la Convention de Montego Bay de 1982 ? Observations sur la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 relative à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)* », *RGDIP*, 2020, vol. 124, n° 1, p. 12.

123. Dans la délimitation maritime entre le Costa Rica et le Nicaragua, elle a conclu succinctement « *qu'il y a lieu, aux fins de la construction de la ligne d' équidistance provisoire, de placer des points de base sur les îles du Maïs. Ces îles ayant une population importante et se prêtant à une vie économique, elles satisfont largement aux critères énoncés à l' article 121 de la CNUDM pour qu' une île puisse générer une zone économique exclusive et un plateau continental. L' effet devant être attribué à ces îles au moment d' ajuster la ligne de délimitation est une question distincte, qui ne saurait influer sur la construction de la ligne d' équidistance provisoire* » (CIJ, *Délimitation maritime dans la mer des Caraïbes et l'océan Pacifique (Costa Rica c. Nicaragua)*, 2 fév. 2018, p. 191, §140). Dans l'affaire du plateau continental étendu au large des côtes de Nicaragua, la question a été neutralisée comme dans les affaires passées : faute de zone de droits concurrents à un plateau continental, la Cour a jugé qu' « *il n' est point besoin pour elle de déterminer la portée des droits de Serranilla et Bajo Nuevo à des espaces maritimes pour régler le différend soumis par le Nicaragua dans sa requête* » (CIJ, *Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins*

à la lettre, les arbitres ont manqué à l'esprit de la Convention ?

C'est entendu, « *the object and purpose of the provision cannot prevail over the text* »¹²⁴. Mais l'interprétation téléologique proposée par le tribunal n'est pas incompatible avec l'énoncé interprété. Les arbitres ont assumé de donner aux mots de la Convention le sens extensif qu'appellait selon eux l'équilibre des intérêts protégés par le texte. On a beaucoup dit que ce faisant, le tribunal a penché du côté des intérêts « communautaires »¹²⁵, et il n'y a pas de doute que le souci de protéger d'empiétement étatiques excessifs le patrimoine commun de l'humanité, consacré par la CNUDM, a été déterminant. Caractéristique est une remarque de Tommy Koh, alors ambassadeur de Singapour, citée dans la sentence : « *it would be unjust, and the common heritage of mankind would be further diminished, if every island, irrespective of its characteristics, was automatically entitled to claim a uniform economic zone. Such an approach would give inequitable benefits to coastal States with small or uninhabited islands scattered over a wide expanse of the ocean. The economic zone of a barren rock would be larger than the land territory of many States and larger than the economic zones of many coastal States* »¹²⁶. Mais l'interprétation du tribunal peut aussi être défendue sur un terrain apparemment opposé. Car, si le §3 est une exception à la règle selon laquelle les îles génèrent comme les autres terres l'ensemble du spectre des titres maritimes, ces titres et les prérogatives dont ils investissent les États côtiers font eux-mêmes exception -d'interprétation stricte? -à la liberté originelle de tous les États de faire tout ce qui ne nuit pas à autrui. La finalité libérale du droit international rejoint ici les aspirations providentielles de ses sujets¹²⁷ pour ériger en « *critère interprétatif essentiel* » la « *préservation de la zone de libertés communes* »¹²⁸. L'article 121 §3, rappelons-le, ne dépossède pas l'État territorial de ses îles, ni ne le prive-t-il d'une mer territoriale. Il exclut que certaines îles puissent servir de

de la côte nicaraguayenne (*Nicaragua c. Colombie*), 13 juill. 2023, p. 33, §100).

124. Michael Sheng-ti GAU, « *The Interpretation of Article 121(3) of UNCLOS by the Tribunal for the South China Sea Arbitration : A Critique* », *ODIL*, 2019, vol. 50, n° 1, p. 15.

125. Yoshifumi TANAKA, « *Reflections on the Interpretation and Application of Article 121(3) in the South China Sea Arbitration (Merits)* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 3-4, p. 13-14 ; Douglas GUILFOYLE, « *The South China Sea Award : How Should We Read the UN Convention on the Law of the Sea ?* », *Asian JIL*, 2018, vol. 8, n° 1, p. 63.

126. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 217, §519.

127. Nous nous référons à nouveau au livre d'Emmanuelle JOUANNET, *Le droit international libéral-providence. Une histoire du droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2011, 356 p.

128. Robert KOLB, « *L'interprétation de l'article 121, paragraphe 3, de la convention de Montego Bay sur le droit de la mer : les "rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre"* », *AFDI*, 1994, vol. 40, p. 900-901. Dans son étude le professeur Kolb estimait cependant que la présomption de liberté des États, fût-elle admise, jouerait en faveur de leurs droits à une ZEE et à un plateau continental. Mais ces espaces maritimes ne sont-ils pas eux-mêmes des restrictions à la liberté (des mers, en l'occurrence) originelle ?

point d'appui, par le droit à une ZEE et à un plateau continental, à la plus vaste emprise étatique admise sur la mer – emprise consacrée mais aussi encadrée par la Convention. Au regard de ce grand partage, il y aurait bien, nous semble-t-il, quelque chose d'abusif dans le titre maritime qui serait reconnu à l'État côtier jusqu'à 200 milles nautiques en raison de sa seule maîtrise d'un îlot qui, sans être foncièrement inhospitalier ni dépourvu de ressources, n'occuperait qu'une place marginale, anecdotique ou artificielle dans le développement de la communauté humaine organisée en État qu'il s'agit de garantir en harmonie avec celui du reste de l'humanité.

Section II. La qualification des formations insulaires

On examinera les titres générés en vertu du statut individuel des îles (§1) avant d'envisager l'hypothèse de titres générés par des groupes d'îles en tant que tels (§2).

§1. Les titres générés par les îles prises individuellement

101. L'existence de différends sur le statut individuel des îles. Il est hors de doute que la Chine considère, de façon générale, jouir de l'ensemble des titres maritimes prévus par la CNUDM à raison des îles qu'elle revendique en mer de Chine méridionale. « *No official statement or legal instrument excludes any PRC territory from generating 200nm entitlements.* »¹²⁹ On ne trouve aucune restriction relative aux hauts-fonds découvrants ou aux rochers dans la loi de 1992 sur la mer territoriale¹³⁰ ni dans la loi de 1998 sur la Zone économique exclusive, dont l'article 2 dit que « *the exclusive economic zone of the People's Republic of China is the area adjacent to and beyond the territorial sea of the People's Republic of China, extending as far as 200 nautical miles measured from the baseline that is used for calculating the breadth of the territorial sea* »¹³¹. Des lignes de base ont été publiées autour des Paracels¹³², mais pas autour des Spratleys ; cependant les déclarations de la Chine sont claires quant à sa prétention à une ZEE à partir des Spratleys également : « *China's Nansha Islands is fully entitled to Territorial Sea,*

129. Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 78.

130. *Loi de la République populaire de Chine sur la mer territoriale et la zone contiguë*, 25 fév. 1992.

131. *Loi de la République populaire de Chine sur la Zone économique exclusive et le plateau continental*, 26 juin 1998.

132. *Declaration of the Government of the People's Republic of China on the baselines of the territorial sea*, 15 mai 1996.

Exclusive Economic Zone (EEZ) and Continental Shelf »¹³³. Ce qui n'est pas clair est sa position quant au statut individuel de chaque formation. Ainsi qu'annoncé, on étudiera dans le prochain paragraphe la question de savoir si les archipels sont, pris ensemble, susceptibles de générer des titres maritimes. Mais, dans la mesure où les Philippines ont quant à elles soumis à l'arbitrage des positions sur le statut individuel des formations, la question s'est posée, sous l'angle de la recevabilité de leur requête, de l'existence d'un différend sur ce point. « *In this instance, the Parties appear to have only rarely exchanged views concerning the status of specific individual features* »¹³⁴, a concédé le tribunal. Mais il a estimé que l'ambiguïté de la position de la Chine ne devait pas conduire à nier une opposition avérée avec les thèses juridiques des Philippines quant aux titres maritimes générés par les archipels. « *The Tribunal considers that, viewed objectively, a dispute exists between the Parties concerning the maritime entitlements generated in the South China Sea. Such a dispute is not negated by the absence of granular exchanges with respect to each and every individual feature.* »¹³⁵ Que l'étendue exacte du différend ne puisse être déterminée avec précision n'autorise pas à conclure à son inexistence¹³⁶. S'il convient de ne pas se dissimuler la difficulté d'induire la position de la Chine quant au statut des îles de ses prétentions maritimes, le raisonnement du tribunal peut néanmoins être étendu, au-delà de la matière soumise à l'arbitrage, à l'ensemble des États riverains et des formations de la mer de Chine méridionale.

102. Les formations au statut de haut-fond découvrant dans les Spratleys. La position défendue par les Philippines dans l'arbitrage était que cinq formations insulaires des Spratleys sont des hauts-fonds découvrants : le banc Second Thomas, le récif Mischief, le récif Subi, le récif McKennan et les récifs Gaven. Les trois premiers seraient ainsi privés de mer territoriale, tandis que les deux derniers, étant situés à moins de 12 milles d'une île (l'île Sin Cowe pour McKennan, l'île Namyit pour les Gaven), pourraient être utilisés pour étendre la ligne de base de la mer territoriale desdites îles¹³⁷.

Rappelons ici l'importance de certaines des formations en cause : sur le banc Second Thomas, les Philippines ont délibérément échoué le *Sierra Madre* pour en faire un avant-poste dont les missions mensuelles de ravitaillement provoquent encore, en 2024, des

133. *Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/8/2011)*, 14 avr. 2011.

134. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 66, §169.

135. *Ibid.*, p. 67, §170.

136. *Ibid.*, p. 67, §171.

137. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 127, §292.

incidents réguliers avec la Chine ; tandis qu'avec Fiery Cross, les récifs Mischief et Subi sont les trois plus importantes positions de la Chine dans les Spratleys.

Que dire des thèses chinoises à cet égard ? Comme l'a noté le tribunal, la note de position chinoise de 2014 contenait la remarque suivante : « *The Philippines asserts that some of the maritime features, about which it has submitted claims for arbitration, are low-tide elevations, thus being incapable of appropriation as territory. As to whether those features are indeed low-tide elevations, this Position Paper will not comment* »¹³⁸. Cependant, le tribunal a noté une déclaration chinoise selon laquelle « *China has indisputable sovereignty over Nansha Islands and their adjacent waters, Meiji Jiao [Mischief Reef] and Yongshu Jiao [Fiery Cross Reef] included* » et, tout en concédant que la déclaration « *is not entirely without ambiguity* », l'a interprétée comme une négation du statut de haut-fond découvrant du récif Mischief et du récif Fiery Cross¹³⁹. Du reste, il a rappelé les prétentions chinoises à la génération de titres maritimes par les Spratleys en général. Depuis le rendu de la sentence, on pourrait aussi induire de la position de la Chine sur cette question de certains développements dans l'étude de la Société chinoise de droit international, dans la mesure où les auteurs affirment que « *the Tribunal's decision that certain features of Nansha Qundao were "low-tide elevations" is not well founded in fact* »¹⁴⁰ en raison de l'utilisation par le tribunal de relevés nautiques jugés trop anciens. L'étude réfute en particulier la conclusion du tribunal quant aux récifs Mischief et Second Thomas, mais sans se départir d'une ambiguïté calculée qui se re-tranche toujours derrière l'affirmation de la souveraineté de la Chine sur l'ensemble de l'archipel : « *The Philippines' claim of exclusive economic zone and continental shelf cannot override China's territorial sovereignty over Nansha Qundao including Meiji Jiao and Ren'ai Jiao. Neither can the Tribunal's decision* »¹⁴¹.

Dans la sentence, le tribunal ne s'est pas limité à l'évaluation du statut de haut-fond découvrant des formations identifiées par les Philippines, considérant que les demandes philippines relatives aux éléments qualifiés de rochers supposaient implicitement que soit d'abord exclu leur statut de haut-fond découvrant. Outre les récifs Second Thomas, Mischief, Subi, McKennan et Gaven, le tribunal a également évalué le statut des récifs

138. *Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines*, 7 déc. 2014, §24.

139. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 130, §§300-301.

140. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 511-512.

141. *Ibid.*, p. 520.

Johnson, Cuarteron et Fiery Cross¹⁴². Il a en outre distingué le récif Hughes du récif McKennan, ainsi que le récif Gaven Nord du récif Gaven Sud.

Les arbitres se sont fondés sur une combinaison de méthodes qu'ils jugeaient s'imposer en l'occurrence, faute de possibilité d'observation directe de la configuration des formations à marée haute, en raison des altérations qu'elles ont subies et du fait de l'opposition politique de la Chine à une telle démarche¹⁴³. L'imagerie spatiale ayant été jugée insuffisante, le tribunal a considéré que « *more convincing evidence concerning the status of features in the South China Sea is to be found in nautical charts, records of surveys, and sailing directions* »¹⁴⁴, parmi lesquels des relevés de la marine britannique datant des années 1860, ceux des marines britannique et japonaise dans les années 1920 et 1930, dans une moindre mesure d'autres relevés réalisés par les marines française et américaine datant également des années 1930 et enfin les travaux plus récents menés par les États riverains eux-mêmes¹⁴⁵.

Au terme d'une étude dont la technicité dépasse le domaine strictement juridique, le tribunal a conclu que les récifs Cuarteron, Fiery Cross, Johnson, McKennan et Gaven Nord ne sont pas des hauts-fonds découvrants. Ce sont donc des îles pourvues d'une mer territoriale. Au contraire, les récifs Hughes, Gaven Sud, Subi, Mischief et Second Thomas, étant dans leur condition naturelle exposés à marée basse mais submergés à marée haute, ont le statut de haut-fond découvrant. Mais trois d'entre eux, en raison de leur emplacement, ont vocation à produire un effet sur la ligne de base d'une mer territoriale : le récif Hughes, qui se trouve à moins de 12 milles du récif McKennan ainsi que de l'île Sin Cowe ; le récif Gaven Sud, situé à moins de 12 milles du récif Gaven Nord et de l'île Namyt ; et enfin le récif Subi, distant de moins de 12 milles de la caye Sandy¹⁴⁶.

Les plus importantes conséquences découlent de la qualification de haut-fond découvrant du récif Mischief et du banc Second Thomas par le tribunal. Combinée avec le constat de non conformité au droit international de la revendication chinoise de droits historiques à l'intérieur de la ligne en neuf traits, ainsi qu'à la qualification de tout le reste des Spratleys de rochers au sens de l'article 121 §3 (voir ci-dessous), « *it follows that there exists no legal basis for any entitlement by China to maritime zones in the area of Mischief Reef or Second Thomas Shoal. Accordingly, there is no situation of overlapping*

142. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 120, §282.

143. *Ibid.*, p. 137-138, §321.

144. *Ibid.*, p. 140, §327.

145. *Ibid.*, p. 141, §329.

146. *Ibid.*, p. 174, §§382-384.

entitlements that would call for the application of Articles 15, 74, or 83 to delimit the overlap »¹⁴⁷. Considérant au surplus que cette conclusion réserve les droits éventuels de la Malaisie¹⁴⁸, le tribunal a pu conclure : « *It follows, therefore, that, as between the Philippines and China, Mischief Reef and Second Thomas Shoal form part of the exclusive economic zone and continental shelf of the Philippines* »¹⁴⁹. En résumé, la sentence sur la mer de Chine méridionale établit que la Chine n'a pas de droits à faire valoir sur les récifs Mischief et Second Thomas ainsi que sur leurs eaux adjacentes. S'agissant de Mischief, ces mêmes données ont également autorisé les arbitres à conclure, en réponse à la demande n° 12 des Philippines, que les aménagements effectués par la Chine sur le récif, dans leur période la plus récente, équivalent à l'installation d'une île artificielle au sens de l'article 60 de la CNUDM. Cette installation ayant eu lieu sans la permission des Philippines, elle est contraire aux droits de l'État côtier dans sa ZEE et constitue une violation des obligations qui pèsent sur la Chine en vertu de la Convention¹⁵⁰.

103. Les formations au statut de rocher dans les Spratleys. S'agissant maintenant, parmi les Spratleys, des îles (par exclusion des hauts-fonds découvrants) qualifiables de rochers au sens du §3 de l'article 121, la position des Philippines a consisté à dire qu'elles relèvent *toutes* de ce statut¹⁵¹. À cet égard, elles ont jugé indifférentes les constructions chinoises et la présence d'un personnel militaire entretenu de l'extérieur, inaptes à transformer des rochers en îles à part entière¹⁵². Les Philippines et leurs experts ont certes proposé une distinction entre les récifs Johnson, Cuarteron et Fiery Cross – « *indisputably Article 121(3) rocks* » – et les trois plus grandes îles de l'archipel, Itu Aba, Thitu et West York, qui en diffèreraient « *in terms of their area, natural conditions and small population* » sans que ces différences suffisent pour élever « *such small, insignificant and remote features* » au rang de *fully entitled islands*¹⁵³. De l'île Thitu, sous possession philippine, il a été mis en évidence qu'on y trouve de l'eau saumâtre, quoique buvable après filtration ; que l'on n'y peut faire pousser des légumes qu'en important du sol de l'extérieur ; et que la population locale implantée par le gouvernement depuis 2001 ne saurait se perpétuer sans le « *cordon ombilical* » qui la relie à Palawan¹⁵⁴. De West York (également sous possession philippine), les Philippines ont dit qu'elle n'a pas d'eau

147. *Ibid.*, p. 256, §633.

148. *Ibid.*, p. 259, §641.

149. *Ibid.*, p. 260, §647.

150. *Ibid.*, p. 415, §1043.

151. *Ibid.*, p. 181, §408.

152. *Ibid.*, p. 187, §425.

153. *Ibid.*, pp. 186-187, §§423, 426.

154. *Ibid.*, p. 193, §441.

potable, que l'agriculture y est impossible et qu'elle a pour toute population un petit poste d'observation militaire¹⁵⁵. Le cas d'Itu Aba sera examiné séparément ci-dessous.

L'établissement de la position de la Chine sur la question des rochers pose les mêmes difficultés que pour celle sur les hauts-fonds découvrants. Elle ne peut être établie que de façon implicite, en l'induisant de ses prétentions générales. Comme l'a relevé le tribunal, « *China considers that it "has, based on the Nansha Islands as a whole, territorial sea, exclusive economic zone, and continental shelf," 484 but has not explicitly set out its position on the application of Article 121(3) to each of the maritime features identified in the Philippines' Submissions* »¹⁵⁶. En dehors de l'île de Itu Aba et le récif de Scarborough (voir ci-dessous), la Chine n'a fait aucune déclaration visant un élément particulier de la mer de Chine méridionale. Tout ce que l'on peut dire est qu'elle prétend à une ZEE et à un plateau continental généré par les Spratleys. Comme on le verra au paragraphe suivant, elle maintient depuis l'arbitrage cette prétention à un titre collectif. Sans anticiper ici sur cette question, un point notable dans l'étude chinoise de l'arbitrage est la critique faite au tribunal de n'avoir pas pris en compte, dans son évaluation individuelle du statut de chaque île, ce que leur utilisation en réseau pourrait prouver de leur capacité à une vie économique propre¹⁵⁷. L'étude reproche aussi au tribunal de n'avoir pas contrebalancé les preuves historiques quant au potentiel des îles avec les circonstances passées qui expliqueraient leur sous-utilisation, à savoir l'irruption de forces étrangères hostiles à la Chine : « *Since the beginning of the 20th century, powers outside this region had been coveting China's Nansha Qundao, and successively invaded and illegally occupied by force some features of Nansha Qundao* », si bien que « *the normal activities of Chinese people in Nansha Qundao and its relevant waters were severely disturbed* »¹⁵⁸. Bien que l'on trouve, sous la plume des auteurs chinois, l'affirmation selon laquelle « *the physical conditions of component features of Nansha Qundao indicate that they, if separately considered, are obviously islands under Article 121(2)* »¹⁵⁹, ces derniers évitent, fidèles à la ligne gouvernementale, de mettre l'accent sur le statut individuel des formations et se bornent à réaffirmer que les Spratleys génèrent une ZEE.

Dès avant le rendu de la sentence, le Vietnam, la Malaisie et l'Indonésie avaient quant à elles rejoint les Philippines pour dire que toutes les îles des Spratleys ont le statut de rocher. Dans une déclaration transmise au tribunal, le Vietnam a observé que

155. *Ibid.*, pp. 193-194, §442.

156. *Ibid.*, p. 196, §449.

157. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 544, §703.

158. *Ibid.*, p. 546, §707.

159. *Ibid.*, p. 548, §712.

la décision demandée par les Philippines ne pouvait préjuger des « *rights and interests of Viet Nam relating to the legal status and maritime entitlement of geographical features in the South China Sea, which are located within the “nine-dash line”* »¹⁶⁰. Sur cette question, « *Viet Nam holds the position that the legal status of those features should be defined in accordance with Article 121(3) of the Convention and Article 20 of Viet Nam’s Law of the Sea of 21 June 2012. Accordingly, Viet Nam is of the view that none of the features mentioned by the Philippines in these proceedings can enjoy their own exclusive economic zone and continental shelf or generate maritime entitlements in excess of 12 nautical miles since they are low-tide elevations or “rocks which cannot sustain human habitation or economic life of their own” under Article 121(3) of the Convention* »¹⁶¹. Cette position du Vietnam était déjà implicite dans ses soumissions conjointes avec la Malaisie à la CLPC, qui ne donnaient aucun effet aux Spratleys dans la définition de la limite extérieure de son plateau continental¹⁶². Après l’arbitrage, elle a été réaffirmée sans ambiguïté par une note verbale de mars 2020, aux termes de laquelle « *the maritime entitlement of each high-tide feature in [...] the Truong Sa Islands shall be determined in accordance with Article 121(3) of UNCLOS* »¹⁶³.

La position de la Malaisie sur le statut de rocher des Spratleys peut être induite des mêmes soumissions conjointes à la CLPC, où la limite extérieure de son plateau continental n’est tracée qu’à partir de points posés sur la côte de Bornéo et non sur les îles elles-mêmes¹⁶⁴. Dans une communication tardive au tribunal, en date du 23 juin 2016, la Malaisie a cependant estimé que « *The Arbitral Tribunal must ensure that, in determining whether certain maritime features in the South China Sea are entitled to specific maritime zones under UNCLOS 1982, it does not express any position that might directly or indirectly affect the rights and interests of Malaysia. The Arbitral Tribunal thus cannot purport to decide upon the maritime entitlements pursuant to Articles 13 and 121 of UNCLOS 1982 of any features within the EEZ and Continental Shelf of Malaysia*

160. *Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the Socialist Republic of Viet Nam Transmitted to the Arbitral Tribunal in the Proceedings Between the Republic of the Philippines and the People’s Republic of China*, 14 déc. 2014, p. 2.

161. *Ibid.*, p. 5.

162. *Joint Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf pursuant to Article 76, paragraph 8 of the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982 in respect to the southern part of the South China Sea*, 6 mai 2009.

163. *Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viet Nam aux Nations Unies (No. 22/HC-2020)*, 30 mars 2020.

164. *Joint Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf pursuant to Article 76, paragraph 8 of the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982 in respect to the southern part of the South China Sea*, 6 mai 2009.

as published in Malaysia's Map of 1979 »¹⁶⁵. Le tribunal a remarqué qu'aucune des formations mentionnées par les Philippines ne se trouve en deçà de la limite du plateau continental proclamé par la Malaisie en 1979, que la Malaisie ne considère aucun élément des Spratleys comme une *fully entitled island* et que la décision de la sentence sur cette question ne compromettrait pas les droits et intérêts malaisiens¹⁶⁶.

Enfin, dès 2010, l'Indonésie avait pris argument de positions exprimées par la Chine sur l'importance de l'article 121 – motivées par l'opposition chinoise à la ZEE japonaise déclarée à partir de Okinotori-shima – pour affirmer que « *the statements of these distinguished representatives of the People's Republic of China are also relevant to the situation in the South China Sea and thus it is only correct to state that those remote or very small features in the South China Sea do not deserve exclusive economic zone or continental shelf of their own. Allowing the use of uninhabited rocks, reefs and atolls isolated from the mainland and in the middle of the high seas as a basepoint to generate maritime space concerns the fundamental principles of the Convention and encroaches the legitimate interest of the global community* »¹⁶⁷. En 2020, par deux notes verbales suscitées par la réaffirmation des positions chinoises, l'Indonésie a redit que « *no maritime features in the Spratly Islands is entitled to an Exclusive Economic Zone or a Continental Shelf of its own* »¹⁶⁸, « *hence no feature therefrom will generate overlapping maritime entitlement with Indonesia's Exclusive Economic Zone or Continental Shelf* »¹⁶⁹.

Cette position est bien sûr celle qu'a adoptée le tribunal lui-même dans la sentence de 2016. Les arbitres se sont en particulier attachés, outre Itu Aba, aux cinq plus grandes formations des Spratleys, estimant que leur classification en tant que rochers §3 emporterait nécessairement ce statut pour toutes les autres formations de l'archipel découvertes en permanence¹⁷⁰. Il s'agit de l'île Thitu, de l'île West York, de l'île Spratly, de la caye du Nord-Est et de la caye du Sud-Ouest. Ces cas relativement difficiles sont distingués dans la sentence de ceux des récifs Johnson, Cuarteron, Fiery Cross, Gaven Nord et McKennan, toutes formations minuscules et stériles auxquelles les arbitres ont estimé

165. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 257, §635.

166. *Ibid.*, p. 257, §638.

167. *Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies (No. 480/POL-703/VII/10)*, 8 juill. 2010.

168. *Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies (No. 126/POL-703/V/20)*, 26 mai 2020.

169. *Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies (No. 148/POL-703/VI/20)*, 12 juin 2020.

170. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 181, §407.

que l'article 121 §3 s'appliquait à l'évidence¹⁷¹, sans que cette conclusion ne puisse être renversée par la récupération de terres, les constructions effectuées par la Chine et sa présence totalement dépendante de l'extérieur sur Johnson, Cuarteron, Fiery Cross et Gaven Nord –aucun État ne possède le récif McKennan, où il n'y a pas de trace d'activité humaine. De ces récifs, on ne peut en effet que dire, nous semble-t-il, qu'ils sont des rochers intrinsèquement impropres à l'habitation humaine ou à une vie économique.

Mais que dire des îles plus étendues ? Se fondant sur des archives britanniques, françaises ou japonaises, le tribunal a relevé la présence d'eau potable de qualité variable sur la plupart des principales formations des Spratleys, notamment sur la caye du Sud-Ouest¹⁷² ; un certain niveau de végétation, en particulier sur l'île Thitu, très boisée¹⁷³ ; un potentiel très limité pour l'agriculture¹⁷⁴ ; la présence historique attestée de petits nombres de pêcheurs, originaires en particulier de Hainan¹⁷⁵ ; enfin l'exploitation passée du guano par diverses entreprises japonaises dans les années 1920 et 1930¹⁷⁶, mais l'inexistence d'activités commerciales significatives depuis 1945, mis à part les projets sans lendemain du Philippin Thomas Cloma et de ses associés dans les années 1950 ainsi que la station de plongée sous-marine mise en place par la Malaisie sur le récif Swallow après récupération de terres¹⁷⁷. Les arbitres ont conclu qu' « *on the basis of the evidence in the record, it appears to the Tribunal that the principal high-tide features in the Spratly islands are capable of enabling the survival of small groups of people* »¹⁷⁸. Cependant, « *the features are not obviously habitable, and their capacity even to enable human survival appears to be distinctly limited* »¹⁷⁹. Le tribunal a estimé que le critère d'habitabilité humaine de l'article 121 §3 ne pouvait être rempli par la présence intermittente –même prolongée –de pêcheurs, et la désignation de la plupart d'entre eux en tant que « pêcheurs de Hainan » –et non en tant que « pêcheurs de Thitu », par exemple –indique assez que les îles ne furent jamais pour eux un foyer¹⁸⁰. De même, les activités commerciales furent toujours de nature extractive et au bénéfice de populations établies ailleurs ; personne n'est venu sur ces îles « *to make a new life for themselves* »¹⁸¹. La présence civile sur Thitu est, comme la présence militaire sur d'autres îles, « *motivated*

171. *Ibid.*, pp. 233-235, §§557-570.

172. *Ibid.*, p. 240, §584.

173. *Ibid.*, p. 243, §593.

174. *Ibid.*, p. 245, §596.

175. *Ibid.*, p. 246, §601.

176. *Ibid.*, pp. 246-247, §602.

177. *Ibid.*, pp. 251-252, §614.

178. *Ibid.*, p. 251, §615.

179. *Ibid.*, p. 251, §616.

180. *Ibid.*, p. 252, §618.

181. *Ibid.*, p. 252, §619.

by official considerations and would not have occurred, but for the disputed claims to sovereignty over these features »¹⁸². En conclusion, le tribunal a estimé que la création de la ZEE ne pouvait avoir eu pour objectif d'accorder de vastes espaces maritimes aux États pour des formations « *whose historical contribution to human settlement is as slight as that* », ni de les encourager à entretenir des populations artificielles pour étendre leur emprise sur la mer¹⁸³. Considérant que l'utilisation historique des îles paraît refléter leur capacité intrinsèque et ne saurait s'expliquer par des forces indépendantes de celle-ci, il décide que les îles Thitu, West York, Spratly et les deux cayes sont des rochers au sens de l'article 121 §3, et que cela vaut également pour toutes les formations des Spratleys découvertes en permanence et de moindre importance¹⁸⁴.

104. Le statut d'Itu Aba dans les Spratleys. Tout ce qui vient d'être dit de la conclusion du tribunal au sujet des Spratleys en général vaut pour Itu Aba en particulier, nommément citée aux côtés des cinq autres formations principales¹⁸⁵. Mais la plus grande formation des Spratleys –environ 50 hectares, soit 0,5 km² –appelle une discussion séparée. Parce qu'elle est le cas le plus difficile dans les Spratleys, on se concentra sur lui pour discuter de la solution générale du tribunal.

Les arguments philippins tendant à l'application de l'article 121 §3 à Itu Aba tenaient en huit points¹⁸⁶. Premièrement, l'eau présente sur Itu Aba ne serait pas de qualité suffisante pour supporter une installation humaine. Deuxièmement, l'île n'a pas assez de sources naturelles de nourriture. Troisièmement, le sol d'Itu Aba ne se prête pas à l'agriculture. Quatrièmement, l'île n'a jamais eu de population indigène. Cinquièmement, il n'y a jamais eu d'installation humaine sur l'île mises à part des garnisons militaires. Sixièmement, même cette présence militaire ne remonte qu'à la Seconde Guerre mondiale. Septièmement, les troupes taïwanaises actuellement stationnées sur l'île dépendent entièrement, pour leur survie, de produits apportés depuis Taïwan. Huitièmement enfin, l'île n'accueille pas et n'a jamais accueilli d'activité économique.

Au contraire, Itu Aba est la seule formation des Spratleys dont la Chine ait pu explicitement contester le statut de rocher. En réponse à une question sur la qualification de l'île par les Philippines, la porte-parole du ministère chinois des Affaires étrangères a fait la déclaration suivante :

China has indisputable sovereignty over the Nansha Islands and its adjacent waters, in-

182. *Ibid.*, p. 253, §620.

183. *Ibid.*, p. 253, §621.

184. *Ibid.*, p. 253, §622.

185. *Ibid.*, p. 253, §622.

186. *Ibid.*, p. 187-188, §427.

cluding Taiping Dao. China has, based on the Nansha Islands as a whole, territorial sea, exclusive economic zone and continental shelf. Over the history, Chinese fishermen have resided on Taiping Dao for years, working and living there, carrying out fishing activities, digging wells for fresh water, cultivating land and farming, building huts and temples, and raising livestock. The above activities are all manifestly recorded in Geng Lu Bu (Manual of Sea Routes) which was passed down from generation to generation among Chinese fishermen, as well as in many western navigation logs before the 1930s.

The working and living practice of Chinese people on Taiping Dao fully proves that Taiping Dao is an "island" which is completely capable of sustaining human habitation or economic life of its own. The Philippines' attempt to characterize Taiping Dao as a "rock" exposed that its purpose of initiating the arbitration is to deny China's sovereignty over the Nansha Islands and relevant maritime rights and interests. This violates international law, and is totally unacceptable¹⁸⁷.

Une fois de plus, ces propos ne sont pas dénué de toute ambiguïté quant au fondement exact du titre maritime revendiqué par la Chine à partir des Spratleys. On comprend ainsi que Michael Sheng-ti Gau écrive : « *it cannot be said with certainty that China has applied Article 121 to Taiping Island* »¹⁸⁸. Cependant, on ne peut contester que la déclaration chinoise témoigne d'une opposition caractérisée avec les Philippines sur la question de savoir si Itu Aba se prête à l'habitation humaine ou à une vie économique propre – question dont dépend sans équivoque la capacité d'Itu Aba à générer individuellement une ZEE, indépendamment de l'existence éventuelle d'un autre fondement distinct à la déclaration d'une ZEE dans les Spratleys. En ce sens, l'étude de la Société chinoise de droit international soulève des éléments propres à Itu Aba, à savoir la présence alléguée, parmi les traces laissées par la présence chinoise historique, de tombes, de tablettes et de temples, jugeant que cela atteste d'un lien plus étroit que le tribunal n'a bien voulu le dire entre l'île et les pêcheurs : « *otherwise, it would be unimaginable that, in an age of hardly being able to keep body and soul together, these fishermen would spend so much energy and money on building so many facilities, especially the temples for their spiritual and emotional comfort* »¹⁸⁹. Outre ces traces du passé, l'étude reproche aussi aux arbitres d'avoir ignoré les témoignages taïwanais contemporains¹⁹⁰.

Itu Aba demeure, rappelons-le, l'unique possession taïwanaise en mer de Chine méridionale (mises à part les Pratas, que seule la Chine revendique). Les autorités tai-

187. Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying's Remarks on Relevant Issue about Taiping Dao, 3 juin 2016.

188. Michael Sheng-ti GAU, « *The Interpretation of Article 121(3) of UNCLOS by the Tribunal for the South China Sea Arbitration : A Critique* », *ODIL*, 2019, vol. 50, n° 1, p. 7.

189. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 550, §716.

190. *Ibid.*, p. 548, §712.

wanaises ont, sans aucune ambiguïté, pris position sur le statut d'Itu Aba : « *From legal, economic, and geographic perspectives, Taiping Island (Itu Aba) indisputably qualifies as an "island" according to the specifications of Article 121 of the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), and can sustain human habitation and economic life of its own; it is thus categorically not a "rock". The ROC government will firmly defend this fact. Any claims by other countries which aim to deny this fact will not impair the legal status of Taiping Island (Itu Aba) and its maritime rights based on UNCLOS* »¹⁹¹. Outre les prises de position officielles¹⁹², y compris celle exprimée par Ma Ying-jeou en personne lors d'une visite¹⁹³ très médiatisée de l'île le 28 janvier 2016, la prétention taïwanaise a été défendue par des membres de l'association des internationalistes taïwanais – officiellement la *Chinese (Taiwan) Society of International Law* – dans une contribution présentée au tribunal au titre de l'*amicus curiae* et reproduite dans le *Chinese (Taiwan) Yearbook of International Law and Affairs*¹⁹⁴. Les Philippines ont critiqué le caractère selon elles opportuniste de ces prises de position. Elles ont pointé du doigt le fait qu'avant l'arbitrage, Taïwan n'avait pas prétendu depuis Itu Aba à un titre maritime au-delà de 12 milles. Les éléments taïwanais soumis au tribunal auraient été orientés pour les besoins de la cause, les intérêts de Taïwan et les intérêts de la Chine étant alignés dans cette affaire. Ils ne sauraient être considérés qu'avec prudence¹⁹⁵.

191. Ministère des Affaires étrangères, *Statement on the South China Sea*, 7 juill. 2015.

192. Ministère des Affaires étrangères, *Position Paper on ROC South China Sea Policy*, 21 mars 2016, p. 27-30.

193. *Remarks by President Ma on Taiping Island*, 28 jan. 2016.

194. Voir l'annexe I à Nigel N.T. LI, « *Amicus Curiae Submission by the Chinese (Taiwan) Society of International Law in the South China Sea Arbitration : An Introductory Note* », *CTYILA*, 2015, vol. 33, p. 170-194. Il n'est pas indifférent de rappeler que le président Ma était alors le rédacteur en chef de cette publication et qu'il est encore de nos jours.

195. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 190, §§433-434. Voir aussi *Responses of the Philippines to the tribunal's 1 April 2016 request for comments on additional materials regarding the status of Itu Aba*, 25 avr. 2016. Comme évoqué précédemment, les positions de Taïwan sous Ma Ying-jeou sont intervenues dans le cadre d'une politique d'accommodement avec la Chine, culminant par la rencontre du président taïwanais avec Xi Jinping à Singapour, le 7 novembre 2015. Le juge Carpio a fait allusion à cet événement, dans lequel il voit la cause directe de l'*amicus curiae* taïwanais. Le président philippin Aquino, alors au pouvoir, s'était opposé à une demande philippine portant directement sur le statut d'Itu Aba. Le tribunal a pourtant considéré cette question. Comme le note le juge Carpio, cela est d'abord dû à l'ingéniosité du conseil des Philippines, Paul Reichler, qui a correctement anticipé que les demandes portant sur la ZEE philippine seraient interprétées par le tribunal comme contenant l'assertion implicite qu'aucun chevauchement n'est possible en raison des espaces maritimes générés par les îles. Mais surtout, l'*amicus curiae* de Taïwan a rendu l'examen de cette question inévitable. « *So what we failed to get from President Aquino, we got from President Ma of Taiwan and the Tribunal had no choice. The tribunal had to rule on the status of Itu Aba [...]* ». Et le juge Carpio de remercier, derrière, Ma Ying-jeou, Xi Jinping lui-même pour avoir créé l'occasion de cette victoire judiciaire des Philippines... (voir Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 10-11).

L'*amicus curiae* taïwanais a fait valoir qu'Itu Aba se prête à l'habitation humaine puisqu'elle accueille en permanence environ 200 personnes, principalement de la garde-côtière mais aussi des médecins et des scientifiques ; qu'elle comporte des bâtiments d'habitation, des infrastructures électriques, un petit hôpital, un bureau de poste, un temple et un sanctuaire, un phare, des quais, une station de pêche, un cimetière, une piste d'atterrissage de 1200 mètres, un poste de commandement et divers monuments ; que d'après les sources britanniques, les pêcheurs de Hainan s'y trouvaient mieux installés que sur les autres îles ; que l'exploitation du guano par les Japonais avait porté en son temps le nombre de résidents à 600 ; que ses eaux souterraines sont abondantes et que l'eau extraite par l'un des cinq puits de l'île est non seulement potable, mais de la meilleure qualité ; que son sol se prête à diverses activités d'agriculture ; que l'île compte une cinquantaine de papayers, environ cinq-cents cocotiers et que l'on y fait pousser divers légumes ; qu'elle est densément boisée ; que l'on y trouve de nombreuses espèces de poissons, d'algues, d'oiseaux et de tortues, et que des chèvres et des poulets y ont été importés et s'y reproduisent ; enfin qu'outre les phosphates et les produits de la pêche, le riche écosystème corallien d'Itu Aba se prête au développement du tourisme, à l'établissement d'une réserve naturelle et à des camps d'étude, autant d'activités qui attesteraient de son potentiel à une vie économique propre¹⁹⁶.

L'on ne saurait dire que toutes ces données aient été ignorées par le tribunal. Les arbitres ont relevé que la question de la qualité de l'eau d'Itu Aba a fait l'objet d'évaluations diverses et que les résultats avancés par Taïwan sont contredits par de précédentes études, dont celle de botanistes taïwanais en 1994¹⁹⁷. Ce point est de ceux qui échappent à l'expertise juridique. Ce qui en relève, c'est l'appréciation générale qu'il convient de faire de l'ensemble des caractéristiques de l'île, compte tenu de la relative incertitude sur certaines d'entre elles, au vu de l'interprétation donnée à l'article 121 §3. Or, il est clair qu'une interprétation restrictive de la notion de « rochers ne se prêtant pas à... » aurait conduit à exclure l'application du paragraphe à Itu Aba –et probablement à quelques autres des formations principales des Spratleys. Avant l'arbitrage, des auteurs avaient pu trancher en ce sens¹⁹⁸. Les auteurs chinois sont tout à fait fondés à remarquer

196. Nigel N.T. LI, « *Amicus Curiae Submission by the Chinese (Taiwan) Society of International Law in the South China Sea Arbitration : An Introductory Note* », *CTYILA*, 2015, vol. 33, p. 170-194. Voir aussi la contribution de l'un des auteurs de l'étude, Yann-huei SONG, « *Legal Status of Taiping Island under the United Nations Convention on the Law of the Sea* », *Korean Journal of International and Comparative Law*, 2015, vol. 3, n° 2, p. 115-138.

197. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 239, §583.

198. Yann-huei SONG, « *Legal Status of Taiping Island under the United Nations Convention on the Law of the Sea* », *Korean Journal of International and Comparative Law*, 2015, vol. 3, n° 2, p. 124-125.

que le tribunal s'est montré un peu retors en motivant sa décision quant aux Spratleys par le rappel des déclarations de la Chine sur le statut de rocher d'Okinotori-shima –une formation isolée au milieu du Pacifique occidental dont les parties découvertes à marée haute se réduisent à une surface « *no larger than two king-size beds* »¹⁹⁹. Itu Aba n'est évidemment pas une émergence du même ordre. Cependant, c'est une interprétation extensive de l'article 121 §3 qui a été retenue par les arbitres et nous avons dit pourquoi elle ne nous paraît pas injustifiée. De ce point de vue, on ne peut que relever le fait qu'Itu Aba reste une île de taille très modeste aux ressources limitées. Sans conteste, les autorités de Taïwan ont fait beaucoup avec pas grand-chose et l'île pourrait bien connaître encore des améliorations à l'avenir. Mais il est impossible d'ignorer que l'état actuel de l'île est le fruit, non du développement spontané d'une population organisée qui a su tirer le meilleur parti de son habitat, mais d'une implantation gouvernementale visant à organiser une population pour démontrer que la chose est possible et en tirer les bénéfices juridiques. Bref, Itu Aba paraît tenir, si pas exactement du village Potemkine, du moins d'une manœuvre quelque peu factice ou astucieuse dont on peut se demander si elle manifeste une exécution de bonne foi de la Convention.

On a suffisamment reproché au tribunal d'avoir ignoré la pratique étatique dans sa discussion abstraite du sens à donner à l'article 121 §3 de la CNUDM. Dans sa solution concrète pour le statut d'Itu Aba et des Spratleys en général, le tribunal a suivi la pratique majoritaire de 4 États riverains contre 2 (les Philippines, le Vietnam, la Malaisie et l'Indonésie contre la Chine et Taïwan –et l'on sait, sans rouvrir le débat sur le statut de Taïwan, ce que la pratique taïwanaise doit à la pratique chinoise). Si nous avons défendu son interprétation de l'article, selon nous elle se prête davantage à la critique que l'application de l'article au cas d'espèce. Lorsque l'ambassadeur du Danemark avertissait à la Conférence sur le droit de la mer, par une formule déjà citée, contre la promotion excessive de « *tiny and barren islands, looked upon in the past as mere obstacles to navigation* »²⁰⁰, il est raisonnable de penser que c'est exactement des îles comme les Spratleys qu'il visait. Pendant longtemps, les Spratleys ne furent que le *Dangerous Ground* de la mer de Chine méridionale. Si elles demeurent un endroit dangereux aujourd'hui, c'est en raison de prétentions excessives qui seules expliquent le développement d'une présence humaine artificielle. Ces prétentions, le texte de l'article 121 §3, si obscur soit-il, les avait anticipées et le tribunal a eu raison de les leur appliquer.

199. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 550, §718.

200. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 223, §533.

105. Le statut du récif de Scarborough. Le récif de Scarborough est, bien sûr, l'un des points chauds de la mer de Chine méridionale. Les demandes philippines au tribunal ont conduit ce dernier à en évaluer le statut sous deux angles : d'une part, est-il découvert en permanence et donc une île plutôt qu'un haut-fond découvrant ? D'autre part, cette île est-elle un rocher au sens du §3 ? Les Philippines n'avaient pas prétendu que le récif fût un haut-fond découvrant. Elles l'avaient en revanche mentionné avec les formations des Spratleys qui seraient « *indisputably* », en particulier du fait de leur taille minuscule, des rochers privés de ZEE²⁰¹. Par souci d'exhaustivité, le tribunal a d'abord conclu, sur la foi de relevés nautiques anciens et contemporains concordants sur ce point, que le récif « *is encumbered by a number of rocks that remain exposed at high tide and is, accordingly, a high-tide feature* »²⁰². Il s'est ensuite prononcé pour son statut de rocher, relevant son inadéquation manifeste à l'habitation faute d'espace, d'eau ou de végétation, et notant que la pêche traditionnelle autour du récif est une activité économique qui ne présente aucun lien tangible avec le récif lui-même²⁰³. On peut s'accorder avec un observateur à dire que la conclusion du tribunal s'impose « *without doubt* »²⁰⁴.

Le tribunal avait caractérisé la position chinoise sur le statut de Scarborough au moyen de plusieurs déclarations. Lors de consultations avec les Philippines datant des années 1990, la Chine avait dit du récif qu'il « *is not a sand bank but rather an island* »²⁰⁵. Du reste, le tribunal a relevé qu'en vertu de sa loi sur la mer territoriale de 1992, la Chine se prévaut d'une mer territoriale autour du récif, mais qu'elle n'a jamais publié les lignes de base à partir desquelles la mer territoriale est mesurée, comme le prévoit la loi chinoise de 1998 sur la ZEE, ni n'a-t-elle prétendu positivement à son droit à une ZEE autour de Scarborough comme elle l'a dit des Spratleys²⁰⁶. Cependant, une communication chinoise évoquant des « *overlapping EEZ's* » avec les Philippines autour de Scarborough, récif distant de plus de 200 milles de toute autre formation revendiquée par la Chine, a été interprétée par le tribunal comme l'affirmation implicite de son statut d'île²⁰⁷. Il a aussi relevé que les prétentions chinoises à réguler la pêche et l'exploration pétrolière au large des côtes de Palawan pourraient s'expliquer autant par une ZEE chinoise autour de

201. *Ibid.*, p. 186, §423.

202. *Ibid.*, p. 144, §334.

203. *Ibid.*, p. 232, §556.

204. Alex G. Oude ELFERINK, « *The South China Sea Arbitration's Interpretation of Article 121(3) of the LOSC : A Disquieting First* », *The NCLOS Blog*, 7 sept. 2016, <<https://site.uit.no/nclos/2016/09/07/the-south-china-sea-arbitrations-interpretation-of-article-1213-of-the-losc-a-disquieting-first/>>.

205. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 130, §299.

206. *Ibid.*, p. 200, §461.

207. *Ibid.*, p. 201, §463.

Scarborough que par les droits historiques que détiendrait la Chine²⁰⁸.

Cette interprétation se heurte encore et toujours à l'ambiguïté de la Chine, qui traite le récif de Scarborough, formation isolée, comme une partie des *Zhongsha*, par regroupement avec le banc Macclesfield²⁰⁹. Il lui est donc toujours possible, si l'on ose dire, de noyer le poisson en avançant que ce ne sont pas les caractéristiques du récif à lui seul qui fonderaient ici le droit de la Chine à une ZEE. Reste que dans la mesure où l'attitude de la Chine équivaldrait à traiter le récif de Scarborough comme une île à part entière, il existerait là une contradiction manifeste avec sa position sur Okinotorishima²¹⁰.

106. Le statut des Paracels. À la différence des Spratleys et du récif de Scarborough, le statut des îles Paracels au regard de la CNUDM n'a pas été soumis à l'arbitrage par les Philippines, qui ne revendiquent pas la souveraineté territoriale sur ces îles ni ne prétendent à leur appartenance à sa ZEE ou à son plateau continental.

L'existence d'un différend sur le statut des Paracels dépend donc de l'attitude du Vietnam. Or ce dernier ne paraît pas considérer que les îles de l'archipel sont de celles qui donnent droit à une ZEE ou à un plateau continental. C'est ce qui ressortait dès 2009 de ses soumissions individuelles à la CLPC relatives au nord de la mer de Chine méridionale²¹¹, présentées en même temps que sa demande conjointe avec la Malaisie portant sur la partie sud de la mer. Il n'y est donné aucun effet aux Paracels. De façon encore plus nette, la note verbale vietnamienne du 30 mars 2020 affirme explicitement qu'il convient d'appliquer l'article 121 §3 aux Paracels, de même qu'aux Spratleys : « *the maritime entitlement of each high-tide feature in the Hoang Sa Islands [...] shall be determined in accordance with Article 121(3) of UNCLOS* »²¹². À cette note, la Chine a répondu que « *China has sovereignty over Xisha Qundao [...] and their relevant waters. China has sovereign rights and jurisdiction over the relevant waters as well as the seabed and subsoil thereof* »²¹³. Comme précédemment discuté, à la différence des Spratleys, la

208. *Ibid.*, p. 201-202, §465.

209. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 544, §§701-702 ; Michael Sheng-ti GAU, « *The Interpretation of Article 121(3) of UNCLOS by the Tribunal for the South China Sea Arbitration : A Critique* », *ODIL*, 2019, vol. 50, n° 1, p. 6.

210. Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 83.

211. *Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf Pursuant to Article 76, Paragraph 8 of the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. Partial Submission in Respect of Vietnam's Extended Continental Shelf : North Area (VNM-N)*, 7 mai 2009.

212. *Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viet Nam aux Nations Unies (No. 22/HC-2020)*, 30 mars 2020.

213. *Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies*

Chine a déclaré des lignes de base autour des Paracels²¹⁴, qui sont donc aptes à générer une ZEE en vertu de la loi chinoise de 1998²¹⁵. L'applicabilité de l'article 121 §3 aux Paracels n'est donc pas qu'une question académique.

On peut encore une fois raisonner à partir de l'île la plus remarquable de l'archipel. D'une superficie dépassant les 2km², l'île Boisée, principale formation des Paracels, est cinq fois plus grande qu'Itu Aba, ce qui n'en fait pas pour autant une émergence très considérable. Comme son nom l'indique, elle n'est guère moins pourvue en végétation que sa cousine des Spratleys. On a décrit dans le premier chapitre de cette thèse les infrastructures variées dont la Chine l'a pourvue dans les dernières décennies et la population de plus de deux mille habitants qu'elle y a implantée. Si l'on pouvait sérieusement hésiter sur la qualification de rocher §3 d'Itu Aba, à plus forte raison elle ne va pas de soi pour l'île Boisée. Cependant les données fondamentales du problème ne sont pas très différentes d'un cas à l'autre : la capacité à l'habitation humaine et à une vie économique propre, si l'on admet qu'elle implique davantage qu'une installation sous perfusion externe, est-elle démontrée par une île dont l'histoire n'a conservé la trace d'aucune population autochtone et qui n'a accueilli que des avant-postes militaires entretenus dans le but de soutenir des prétentions étatiques ?

Le juge philippin Carpio a estimé, à titre personnel, que l'argumentation développée par le tribunal dans le cas des Spratleys conduirait aux mêmes conclusions pour les Paracels²¹⁶. On peut partager cette opinion, même si l'on atteint peut-être, avec une formation telle que l'île Boisée, l'extrême limite de l'extension que l'on peut raisonnablement donner à la catégorie des rochers au sens de la Convention.

§2. Des titres générés par les archipels en tant que tels ?

107. La prétention chinoise dite des « Quatre Sha ». À supposer qu'aucune île de la mer de Chine méridionale n'échappe à l'application de l'article 121 §3, et qu'il n'y ait donc pas une seule formation apte à générer par elle-même une ZEE et un

(CML/42/2020), 17 avr. 2020.

214. *Declaration of the Government of the People's Republic of China on the baselines of the territorial sea*, 15 mai 1996.

215. Rappelons qu'aux termes de l'article 2 de cette loi, « *The exclusive economic zone of the People's Republic of China is the area adjacent to and beyond the territorial sea of the People's Republic of China, extending as far as 200 nautical miles measured from the baseline that is used for calculating the breadth of the territorial sea* » (*Loi de la République populaire de Chine sur la Zone économique exclusive et le plateau continental*, 26 juin 1998).

216. Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 21.

plateau continental, le droit à ces espaces maritimes pourrait-il plutôt être dérivé des archipels en tant que tels –les insuffisances individuelles des îles se trouvant en quelque sorte compensées par leur regroupement ? Le droit international admet-il que d'une quelconque manière l'union des rochers fasse la force des titres maritimes ?

Dans notre discussion des différends relatifs à la souveraineté territoriale, nous avons conclu à l'existence vraisemblable d'une pluralité de titres dans les Spratleys, dont on peut douter qu'elles forment un tout sous l'angle de l'appropriation étatique. Néanmoins, la Chine prétend comme on le sait détenir la souveraineté sur les *Nanhai Zhudao* 南海诸岛 (« les îles de la mer de Chine méridionale ») composées des *Xisha* 西沙 (les Paracels), des *Nansha* 南沙 (les Spratleys), des *Zhongsha* 中沙 (le récif de Scarborough et le banc Macclesfield) et des *Dongsha* 东沙 (les Pratas). Et comme on y a déjà fait allusion, la prétention de la Chine à une ZEE et à un plateau continental projetés par les îles semble se fonder sur chacun de ces groupes en tant qu'unité. Ainsi la législation chinoise ne s'oppose-t-elle pas à ce que de tels espaces soient générés à partir des lignes de base droites entourant, depuis 1996, les Paracels ; quant aux Spratleys, la Chine a par exemple déclaré en 2016 : « *China has, based on the Nansha Islands as a whole, territorial sea, exclusive economic zone and continental shelf* »²¹⁷.

À l'issue d'une réunion tenue en août 2017 à Boston entre Ma Xinmin et des homologues américains, certains commentateurs ont commencé à parler d'une théorie des *Four Shas* (les quatre « (bancs de) sables » – *sha* 沙) qui aurait été avancée par la Chine en remplacement de la ligne en neuf traits, invalidée par le tribunal l'année précédente²¹⁸. Nous pouvons dire aujourd'hui que la Chine n'a pas renoncé à la ligne en neuf traits. En outre, la prétention maritime fondée sur les quatre groupes était implicite dès avant le rendu de la sentence, dans laquelle –on va y revenir –est déjà étudiée l'application de l'article 121 « *to the Spratly Islands as a Whole* »²¹⁹. Cependant, il est exact que depuis 2017, cette argumentation a été davantage mise en avant²²⁰.

On la trouve en particulier exprimée dans les notes verbales que la Chine a échangées avec plusieurs autres États en réaction aux nouvelles soumissions²²¹ de la Malaisie

217. *Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying's Remarks on Relevant Issue about Taiping Dao*, 3 juin 2016.

218. Julian KU et Chris MIRASOLA, « *The South China Sea and China's "Four Sha" Claim : New Legal Theory, Same Bad Argument* », *Lawfare*, 25 sept. 2017, <<https://www.lawfaremedia.org/article/south-china-sea-and-chinas-four-sha-claim-new-legal-theory-same-bad-argument>>.

219. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 235, §571.

220. « *Malaysian FM sees shift in China's justification of sweeping South China Sea claims* », *Radio Free Asia*, 18 jan. 2022, <<https://www.rfa.org/english/news/china/malaysia-southchinasea-01182022151031.html>>.

221. *Note verbale adressée au secrétaire général par la mission permanente de la Malaisie aux*

à la CLPC du 12 décembre 2019. Le même jour, la Chine déclarait : « *China has sovereignty over Nanhai Zhudao, consisting of Dongsha Qundao, Xisha Qundao, Zhongsha Qundao and Nansha Qundao ; China has internal waters, territorial sea and contiguous zone, based on Nanhai Zhudao ; China has exclusive economic zone and continental shelf, based on Nanhai Zhudao ; China has historic rights in the South China Sea* »²²². L'année suivante, des variantes de cette position ont été exprimées dans plusieurs documents. Par exemple en avril : « *China has sovereignty over Xisha Qundao, Nansha Qundao and their adjacent waters. China has sovereign rights and jurisdiction over the relevant waters as well as the seabed and subsoil thereof* »²²³. Ou encore en juin : « *China has sovereignty over Nanhai Zhudao (including Nansha Qundao) and their adjacent waters. Based on Nanhai Zhudao, China has internal waters, territorial sea, contiguous zone, exclusive economic zone and continental shelf. China has historic rights in the South China Sea. China's sovereignty over Nanhai Zhudao and its maritime rights and interests in the South China Sea are established in the long course of historical practice and consistent with international law, including the Charter of the United Nations and the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS)* »²²⁴. L'étude de la Société chinoise de droit international, datant de 2018, met elle aussi l'accent sur les groupes d'îles. Le tribunal arbitral y est accusé d'avoir « *erroneously addressed separately the status of the component features of China's Nansha Qundao and Zhongsha Qundao, in effect dismembering the two archipelagos and fragmenting the territorial and maritime delimitation dispute* »²²⁵ ; les auteurs concluent que « *China has full maritime entitlements based on Nansha Qundao as a unit. This position is clear and consistent* »²²⁶.

La prétention chinoise des *Four Shas* est exprimée de la façon la plus nette dans un article publié par Ma Xinmin en 2019. D'une part, les espaces maritimes générés par les archipels coexisteraient avec les droits historiques : « *China's rights to the EEZ and continental shelf of its "Four Sha" Islands do not prejudice the continuing viability of historic rights that China enjoys under customary international law* »²²⁷. D'autre part,

Nations Unies (HA 59/19), 12 déc. 2019.

222. Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/14/2019), 12 déc. 2019.

223. Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/42/2020), 17 avr. 2020.

224. Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/46/2020), 2 juin 2020.

225. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 475.

226. *Ibid.*, p. 503, §598.

227. Xinmin MA, « *China and the UNCLOS : Practices and Policies* », *The Chinese Journal of Global Governance*, 2019, vol. 5, n° 1, p. 10.

les espaces maritimes sont générés par les archipels en tant qu'unités : « *China constantly claims that Dongsha Islands, Xisha Islands, Zhongsha Islands and Nansha Islands are China's outlying archipelagos. Various islands, rocks, low-tide elevations, "interconnecting waters" and "other natural features" in each archipelago constitute its integral parts. China consistently maintains territorial sovereignty and maritime entitlements based on each Islands as a unit. The legal status of each archipelago and its maritime entitlements should be considered in perspective of the Islands as a whole, rather than in view of its constituting part—the individual island, rock and low-tide elevation* »²²⁸. Cette prétention est-elle plus acceptée que celle portant sur les droits historiques ?

108. Les réactions à la prétention chinoise. Il y a en réalité deux questions distinctes dans la théorie des *Four Shas*. La première est de savoir s'il est permis en droit international d'enclore un groupe d'îles dans des lignes de base droites et de traiter les eaux comprises à l'intérieur de ces lignes comme des eaux intérieures. La seconde est de déterminer quels espaces maritimes il serait licite de projeter à partir de ces lignes, dans la mesure où ces dernières sont conformes au droit international.

En examinant la question de l'application de l'article 121 aux Spratleys dans leur ensemble, le tribunal a d'abord noté que la Chine pourrait vouloir dire par là que les critères portant sur l'habitation humaine et sur la vie économique devraient être évalués, pour chaque formation, « *while bearing in mind that a population may sustain itself through the use of a network of closely related maritime features* »²²⁹ – position jugée correcte en principe, mais ne faisant pas échapper les Spratleys au statut de rochers en l'espèce. « *On the other hand, China's statements could also be understood as an assertion that the Spratly Islands should be enclosed within a system of archipelagic or straight baselines, surrounding the high-tide features of the group, and accorded an entitlement to maritime zones as a single unit. With this, the Tribunal cannot agree.* »²³⁰

S'agissant du recours aux lignes de base archipélagiques, il est clair qu'il n'est permis par la Convention (article 47 §1) qu'à un État « *constitué entièrement par un ou plusieurs archipels et éventuellement d'autres îles* », c'est-à-dire à un État archipel. De plus, la Convention exige que le tracé de ces lignes définisse une zone où le rapport de la superficie des eaux à celle des terres n'excède pas 9 à 1. Dans le cas des Spratleys, ce rapport serait bien supérieur. Les Philippines, État archipel, ne pourraient tracer des lignes de base archipélagiques autour des Spratleys ; la Chine n'est même pas un

228. *Ibid.*, p. 11.

229. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 236, §572.

230. *Ibid.*, p. 236, §573.

État archipel²³¹. Pour ce qui est du recours aux lignes de base droites, les arbitres ont considéré que les conditions mentionnées à l'article 7 de la Convention – « *là où la côte est profondément échancrée et découpée, ou s'il existe un chapelet d'îles le long de la côte, à proximité immédiate de celle-ci* » signifient que la Convention exclut implicitement leur utilisation dans d'autres circonstances, sans quoi les régimes de l'article 7 d'une part et des articles 46 et 47 d'autre part seraient vidés de leur substance²³².

Après la période d'ambivalence quant à la décision du tribunal au début de l'administration Duterte, les Philippines ont officiellement endossé, en 2020, sa position sur l'inadmissibilité de l'enclosion des Spratleys et de titres maritimes générés par l'archipel pris comme unité²³³. Le rejet de cette prétention était déjà implicite dans une loi n° 9522 de 2009, qui a mis fin à une ancienne pratique des Philippines consistant à enclore la partie des Spratleys qu'elle revendique (le groupe Kalayaan) dans des lignes de base droites. La section 2 du texte prévoit que « *The baseline in the following areas over which the Philippines likewise exercises sovereignty and jurisdiction shall be determined as "Regime of Islands" under the Republic of the Philippines consistent with Article 121 of the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS): a) The Kalayaan Island Group as constituted under Presidential Decree No. 1596; and b) Bajo de Maasinloc, also known as Scarborough Shoal* »²³⁴. L'exception aménagée pour les îles de la mer de Chine méridionale et le renvoi à l'article 121 suggère à la fois que l'enclosion du groupe d'îles n'est pas permise et que les espaces maritimes ne peuvent être générés que par les formations qui en respectent individuellement les conditions.

En 2020, le Vietnam s'est lui aussi opposé explicitement à la prétention chinoise en déclarant que « *the baselines of the groups of islands in the East Sea, including the Hoang Sa Islands and the Truong Sa Islands, cannot be drawn by joining the outermost points of their respective outermost features* »²³⁵. Dans le même document, la remarque selon laquelle « *Viet Nam opposes any maritime claims in the East Sea that exceed the limits provided in UNCLOS* »²³⁶, déjà signalée au sujet des droits historiques, pourrait être interprétée comme une opposition implicite à un régime archipelagique coutumier.

231. *Ibid.*, p. 237, §574.

232. *Ibid.*, p. 237, §575.

233. Note verbale adressée au Secrétaire général par la mission permanente de la république des Philippines aux Nations Unies (No. 000191), 6 mars 2020.

234. Republic Act No. 9522. An act to amend certain provisions of Republic Act No. 3046, as amended by Republic Act No. 5446, to define the archipelagic baseline of the Philippines and for other purposes, 10 mars 2009.

235. Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viet Nam aux Nations Unies (No. 22/HC-2020), 30 mars 2020.

236. *Ibid.*

On rappelle aussi la règle²³⁷ contenue à l'article 2 de la loi vietnamienne de 2012. Du reste, le Vietnam avait protesté dès 1996 contre les lignes de base droites déclarées par la Chine autour des Paracels, jugeant qu'elle avait par là « *violated the provisions of the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea by giving the Hoang Sa archipelago the status of an archipelagic state to illegally annex a vast area into the so-called internal water of the archipelago* »²³⁸.

La déclaration chinoise de 1996 relative aux Paracels avait également suscité des protestations des États-Unis d'Amérique : « *Regardless of whose sovereignty the Paracel Islands comes under, straight baselines cannot be drawn in this area. [...] While it is possible for an island to meet the requirements of article 7 and to have straight baselines drawn, these standards are not met here. The proper baseline would be the low-water line of the islands and reefs. China (or Vietnam) would not be allowed to establish archipelagic straight baselines around the Paracel Islands, since the LOS Convention is quite clear in stating that an archipelagic State "means a State constituted wholly by one or more archipelagoes and may include other islands."* »²³⁹. De façon générale, les États-Unis s'opposent à ce qu'ils nomment le recours excessif aux lignes de base droites. Cette position a été la justification juridique d'un certain nombre des opérations de leur programme *Freedom of Navigations*, y compris en mer de Chine méridionale²⁴⁰.

Il existe désormais une opposition claire de plusieurs autres États non riverains à la théorie chinoise des « Quatre Sha », exprimée dans le contexte de leur soutien à la sentence de 2016. Les États-Unis ont réitéré « *its prior objections to any claim of internal waters between the dispersed islands China claims in the South China Sea, and to any claim of maritime zones derived from treating island groups in the South China Sea as a collective* »²⁴¹ et déclaré que « *as Beijing has failed to put forth a lawful, coherent maritime claim in the South China Sea, the United States rejects any PRC claim to waters beyond a 12-nautical mile territorial sea derived from islands it claims in the Spratly Islands (without prejudice to other states' sovereignty claims over*

237. En cas de différences entre la loi et un traité international auquel le Vietnam est partie, le traité prévaut – ce qui suggère que pour le Vietnam, une disposition nationale contraire à la CNUDM ne saurait être justifiée sur un fondement coutumier (*Law of the Sea of Vietnam (No. 16/2012/L-CTN)*, 2 juill. 2012).

238. *Objections to the statement of 15 May 1996 made by the Government of the People's Republic of China on the baselines from which the breadth of China's territorial sea is measured (Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viêt Nam aux Nations Unies)*, 6 juin 1996.

239. Département d'État, *Limits in the Seas No. 117 - Straight Baseline Claim : China*, 9 juill. 1996, p. 8.

240. Voir seconde partie de cette thèse.

241. *Lettre de la mission permanente des États-Unis d'Amérique auprès des Nations Unies*, 1^{er} juin 2020.

such islands) »²⁴². Dans leur communication commune, « *La France, l'Allemagne et le Royaume-Uni insistent sur les conditions particulières et exhaustives prévues par la Convention pour l'application des lignes de base droites et archipélagiques, qui sont définies dans les parties II et IV de la CNUDM. Il n'existe donc aucun fondement juridique permettant aux États continentaux de traiter les archipels ou des structures marines comme des entités à part entière sans respecter les dispositions pertinentes de la partie II de la CNUDM ou en utilisant les dispositions de la partie IV qui ne s'appliquent qu'aux États archipels* »²⁴³. L'Australie a déclaré pour sa part : « *There is no legal basis for China to draw straight baselines connecting the outermost points of maritime features or 'island groups' in the South China Sea, including around the 'Four Sha' or 'continental' or 'outlying' archipelagos. Australia rejects any claims to internal waters, territorial sea, exclusive economic zone and continental shelf based on such straight baselines. The Australian Government notes that States may draw straight baselines only in certain circumstances* »²⁴⁴. Des positions convergentes ont enfin été exprimées par le Japon²⁴⁵ et la Nouvelle-Zélande²⁴⁶.

Ces rejets de la prétention chinoise sont-ils conformes à l'état du droit international en la matière ?

109. Le statut des « archipels au large » en droit international. De façon générale, on peut appeler « archipels dépendants » les ensembles d'îles qui échappent au régime des lignes de base archipélagiques défini au partie IV de la CNUDM, soit que l'État territorial, n'étant pas entièrement constitué d'îles, ne soit pas un État archipel, soit que l'ensemble d'îles en cause soit séparé de l'archipel principal. Dans cette catégorie on peut encore distinguer les archipels côtiers – dont l'exemple typique est le *skjærgård* bordant la côte norvégienne et pour l'enclosion duquel la Cour internationale de Justice avait admis pour la première fois le recours aux lignes de base droites dans l'affaire des

242. Département d'État, *U.S. Position on Maritime Claims in the South China Sea*, 13 juill. 2020.

243. *Note verbale de la Mission permanente de la France aux Nations Unies* (BF N° 2020-0343647), 16 sept. 2020.

244. *Note verbale de la mission permanente de l'Australie auprès des Nations Unies* (N° 20/026), 23 juill. 2020.

245. *Note verbale de la mission permanente du Japon auprès des Nations Unies* (SC/21/002), 19 jan. 2021.

246. *Note verbale de la mission permanente de la Nouvelle-Zélande auprès des Nations Unies* (08/21/02), 3 août 2021.

*Pêcheries*²⁴⁷ –des archipels « au large » (*outlying* ou *offshore archipelagos*)²⁴⁸. Existe-t-il un fondement juridique à l'enclosion à l'intérieur de lignes de base droites d'archipels dépendants, distants des côtes d'un État continental, et à la projection de l'ensemble du spectre des espaces maritimes à partir de ces lignes ?

On a pu d'une part défendre la thèse selon laquelle cela serait permis en l'absence de prohibition explicite dans l'article 7 de la CNUDM et dans la mesure où il existerait une pratique étatique subséquente qui aurait valeur interprétative et qui aurait réhabilité un régime spécifique des archipels au large, discuté lors des négociations de la CNUDM sans trouver son chemin dans le texte de la Convention. Les objections des États-Unis, n'étant pas parties à cet instrument, ne sauraient contrebalancer cette pratique interprétative²⁴⁹. Mais les déclarations de la Chine ont rendu clair que sa théorie des « Quatre Sha » ne se veut ni ancrée dans le régime des lignes de base droites de l'article 7, ni dans celui des lignes de base archipélagiques de l'article 47, mais dans le droit international coutumier. L'argument serait alors que la permissibilité du tracé de lignes de base droites autour des archipels au large résulterait d'une pratique non contestée –quitte à envisager pour les États-Unis un statut d'objecteur persistant²⁵⁰.

Ainsi, l'étude de la SCDI affirme-t-elle que « *The regime of continental States' outlying archipelagos as such is not dealt with in the Convention, but has been well established under customary international law. Since the Convention entered into force, it has continued to be regulated under customary international law and has been reaffirmed and reinforced by State practice* »²⁵¹. Elle invoque à l'appui de cette position la pratique de recours, intégral ou au moins partiel, à des lignes de base droites de dix-sept États²⁵², dont certains se sont opposés à la position de la Chine en mer de Chine méridionale (la France avec les Kerguelen, la Guadeloupe et la Nouvelle-Calédonie, l'Australie avec les archipels Houtman Abrolhos et Furneaux et la Grande-Bretagne avec les îles Turks et Caïques et Malouines ; mais aussi le Danemark avec les îles Féroé, le Portugal avec les Açores et Madère ou encore l'Inde avec les îles Andaman-et-Nicobar et l'archipel Lakshadweep). Les auteurs estiment que cette pratique est majoritaire chez les États

247. CIJ, *Affaire des pêcheries (Royaume-Uni c. Norvège)*, 18 déc. 1951 . Voir Haritini DIPLA, *Le régime juridique des îles dans le droit international de la mer*, Genève : Graduate Institute Publications, 1984, p. 109-125.

248. Voir en ce sens Sofia KOPELA, *Dependent Archipelagos in the Law of the Sea*, Leyde : Brill, 2013, 317 p.

249. Chris WHOMERSLEY, « *The Award on the Merits in the Case Brought by the Philippines against China Relating to the South China Sea : A Critique* », *Chinese JIL*, 2017, vol. 16, n° 3, p. 406-407.

250. *Ibid.*, p. 405.

251. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 479, §557.

252. *Ibid.*, p. 492.

spécialement affectés que sont les États continentaux possesseurs d'archipels au large et que les protestations sont rares en dehors de celles émises – sélectivement – par les États-Unis. La pratique admettrait en outre que ces archipels génèrent toute la panoplie des titres maritimes, comme le démontreraient les accords conclus par le Danemark au sujet des îles Féroé et du Svalbard, respectivement ²⁵³.

Il est pour le moins audacieux de rapprocher ces vastes archipels – les îles Féroé ont une superficie de 1 393 km² et une population de plus de 50 000 habitants – des petites Paracels et Spratleys, éparpillées comme on le sait sur un immense périmètre. Comme le souligne une récente contribution du département d'État américain, si l'on applique à ces groupes d'îles, par analogie, le régime des lignes de base archipelagiques et sa condition d'un ratio mer/terre n'excédant pas 9 à 1, on parvient déjà à un ratio de 37 à 1 dans le cas des Paracels, qui explose à 951 à 1 dans celui des Spratleys et atteint pas moins de 1282 à 1 s'agissant du groupe formé par le récif de Scarborough et le banc Macclesfield ²⁵⁴ ! On peut douter que la pratique étatique n'admette une enclosion d'une telle surface de mer pour une si petite surface de terre : « *such water-to-land ratios are far in excess of any straight baseline system asserted by any State, including any archipelagic State* » ²⁵⁵. La même étude avance que la pratique n'a ni la signification ni la consistance que lui prête la Chine, plusieurs États utilisant des lignes de base normales pour leurs archipels au large ; ceux qui ont recours à des lignes de base droites se réfèrent à l'article 7 et n'englobent que rarement des groupes entiers d'îles répartis sur une vaste zone maritime, ce qui soulève bien des protestations ²⁵⁶. Au moins une partie des cas mentionnés par les auteurs chinois semblent témoigner d'une application – éventuellement contestable – de l'article 7 de la CNUDM et non d'une *opinio juris* relative à la formation d'une règle coutumière plus permissive. Du reste, comme le relève Isaac Kardon, la pratique chinoise elle-même est incohérente : des quatre archipels qu'elle distingue en mer de Chine méridionale, seul l'un d'entre eux avait été, jusqu'à il y a peu, enclos dans un système de lignes de base droites, à savoir les Paracels en 1996 ; hors de la mer de Chine méridionale, la Chine n'en a fait autant que pour les îles Diaoyu de la mer de Chine orientale ²⁵⁷, mais en adoptant un système de lignes différent qui englobe

253. *Ibid.*, p. 498-499, §587.

254. Département d'État, *Limits in the Seas No. 150. People's Republic of China : Maritime Claims in the South China Sea*, jan. 2022, p. 23.

255. *Ibid.*, p. 24.

256. *Ibid.*, p. 23. Voir aussi Ashley J. ROACH, « *Offshore Archipelagos Enclosed by Straight Baselines : An Excessive Claim ?* », *ODIL*, 2018, vol. 49, n° 2, p. 176-202 qui relève notamment les protestations du Royaume-Uni, de l'Allemagne, de la Belgique, de l'Espagne et de la Suède, en plus de celles des États-Unis, au recours aux lignes de base droites de l'Équateur autour des îles Galápagos.

257. *Statement of the Government of the People's Republic of China on the Baselines of the Terri-*

deux sous-groupes plutôt que l'ensemble²⁵⁸. L'adoption par la Chine de 16 points reliés par des lignes de base droites autour du récif de Scarborough, en réaction à l'adoption par les Philippines d'une nouvelle législation maritime destinée à transposer en droit national le dispositif de la sentence²⁵⁹ vient, en novembre 2024, d'introduire encore plus d'hétérogénéité dans la pratique chinoise : car ces lignes n'entourent que le seul récif qui se trouve ainsi séparé du groupe *Zhongsha* auquel la Chine traditionnellement le réunit au banc Macclesfield, pourtant intégralement submergé²⁶⁰. À ce sujet il est à noter que Taïwan, en dépit de déclarations parfois ambiguës²⁶¹, s'est pour sa part abstenue de déclarer des lignes de base autour des Spratleys et que sa législation prévoit le recours à des lignes de base normales autour du récif de Scarborough²⁶².

De ce qui précède, on peut conclure que la pratique étatique n'est pas suffisamment homogène pour admettre la formation d'une règle coutumière, d'ailleurs irrécyclable avec le texte de la CNUDM. On ne voit donc guère sur quel fondement juridique la Chine peut justifier sa pratique d'enclosion des Paracels par des lignes de base droites. Mais même à supposer cette pratique admise, on ne voit pas comment elle pourrait faire générer aux quatre groupes de la mer de Chine méridionale des titres maritimes à une ZEE et à un plateau continental si les formations constitutives de ce groupe tombent, comme on peut le penser, sous le coup de l'exception de l'article 121 §3 sur les rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre.

torial Sea of Diaoyu Dao and Its Affiliated Islands, 10 sept. 2012.

258. Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 89-93.

259. Voir deuxième partie, titre II, chapitre 2.

260. Yucong WANG, Clive SCHOFIELD et Warwick GULLETT, « *Did China just blink in the South China Sea ?* », *Asia Times*, 29 nov. 2024, <<https://asiatimes.com/2024/11/did-china-just-blink-in-the-south-china-sea/>>.

261. Par exemple en 2008 le ministère des Affaires étrangères réagissait à l'affirmation par la Malaisie de sa souveraineté sur le récif Swallow en déclarant : « *The Spratly Islands, including the Swallow Reef, are located in Taiwan's territorial waters* » (cité dans Kuan-Hsiung WANG, « *The ROC's Maritime Claims and Practices with Special Reference to the South China Sea* », *ODIL*, 2010, vol. 41, n° 3, p. 246).

262. *Première partie des lignes de base de la république de Chine et limites extérieures de la mer territoriale et de la zone contiguë (révisées le 18 novembre 2009)*, 10 fév. 1999. S'agissant des Spratleys, dont on a vu que ce document réaffirmait l'appartenance au territoire de la république de Chine, il est dit que « *les lignes de base de leur mer territoriale seront délimitées par le recours à un mixte de lignes de base droites et de lignes de base normales et les noms, coordonnées géographiques et cartes marines de ces points feront l'objet d'une annonce séparée* » « 其領海基線採直線基線及正常基線混合基線法劃定, 有關基點名稱、地理坐標及海圖另案公告 ». Voir à ce sujet Département d'État, *Limits in the Seas No. 127 - Taiwan's Maritime Claims*, 15 nov. 2005 ; Kuan-Hsiung WANG, « *The ROC's Maritime Claims and Practices with Special Reference to the South China Sea* », *ODIL*, 2010, vol. 41, n° 3, p. 237-252.

Conclusion

L'interprétation donnée par le tribunal à l'article 121 §3 de la CNUDM dans l'affaire de la mer de Chine méridionale continuera inévitablement de faire couler beaucoup d'encre. S'il fallait apporter une justification supplémentaire à la solution retenue dans le cas d'espèce, nous sommes d'avis que l'abus de droit serait un angle adéquat. Ce principe général de droit, que Politis invoquait en tempérament de la liberté originarie de l'État dans les matières non réglementées par le droit international²⁶³, trouve aussi à s'appliquer là où cette liberté a été restreinte par des obligations conventionnelles, comme l'article 300 de la CNUDM le rappelle. Il configure l'exécution des obligations contenues dans la Convention²⁶⁴, y compris dans l'article 121 §3. Que l'on y voie en l'occurrence une manifestation de sa fonction complétive —devant un article au libellé trop succinct —, modératrice —compte tenu de la concurrence des compétences qui est ici en jeu —ou structurante —en ce qu'il s'agirait de faire primer des valeurs telles que la liberté des mers ou le patrimoine commun de l'humanité²⁶⁵, il nous semble que l'abus de droit permettait d'orienter l'interprétation du paragraphe litigieux et autorisait à conclure que l'activité socioéconomique artificielle qui est entretenue dans les Spratleys ne peut pas leur valoir une zone économique exclusive ni un plateau continental.

En guise de bilan à notre étude de la condition juridique des îles de la mer de Chine méridionale, on pourrait encore faire ressortir une difficulté potentielle dans l'argumentation des États riverains, qui pourrait être généralisée à d'autres situations internationales impliquant des formations insulaires relativement réduites et isolées. Sans souveraineté territoriale sur les îles, il n'est pas d'État côtier qui puisse faire valoir de droits sur la mer. Pour faire admettre cette souveraineté, son intérêt est d'insister sur le caractère inhospitalier des îles convoitées, afin de réduire au minimum les manifestations de son autorité jugées suffisantes pour démontrer l'effectivité de sa maîtrise. Mais pour pousser ses droits jusqu'à 200 milles, l'État côtier doit au contraire, en vertu de la CNUDM, démontrer que les îles ont pour l'homme un potentiel que le tribunal n'a pas eu tort de situer, dans la sentence sur la mer de Chine méridionale, à un niveau élevé. Pour obtenir

263. Nicolas POLITIS, « *Le problème des limitations de la souveraineté et la théorie de l'abus des droits dans les rapports internationaux* », *RCADI*, 1926, vol. 6, p. 1-121.

264. Hyun Jung KIM et Anne Thida NORODOM, « *An Appraisal of Article 300 of the United Nations Convention on the Law of the Sea* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 2-3, p. 214-231.

265. Voir Marie LEMEY, *L'abus de droit en droit international public*, Paris : thèse Rennes 1, dir. G. Le Floch, 2019, p. 391-493 où sont distinguées ces trois fonctions ainsi qu'une fonction répressive que l'on retrouvera au sujet de l'irrecevabilité des procédures abusives (voir deuxième partie, titre II, chapitre 1).

le beurre de la souveraineté et l'argent de la Zone économique exclusive, il se peut ainsi qu'il faille concilier des contraintes argumentatives opposées, et quasiment présenter les mêmes îles comme des cailloux inaccessibles et comme des logis autosuffisants.

Toutes les formations des Paracels et des Spratleys ne sont certes pas des cailloux, mais elles ne font assurément que de médiocres logis. Fallait-il le faire constater par le tribunal au prix de toute cette controverse théorique sur l'article 121 §3 de la Convention et alors que la portée pratique du constat est limitée, puisque l'identité de l'État territorial reste disputée et qu'il aurait sans doute été plus commode de traiter cette question, comme dans d'autres affaires, sous l'angle du caractère équitable d'une délimitation maritime à opérer ? On pourrait l'accorder à la Chine s'il n'y avait pas là une pétition de principe : car pour délimiter autour des îles il faut d'abord déterminer si les îles génèrent des titres qui se chevauchent, puisqu'on le répète, sans titres maritimes concurrents sur le même espace, appelant des concessions réciproques, « *there is quite literally nothing to delimit* »²⁶⁶. Les questions juridiques posées par les Philippines se distinguaient bien de celles que les arbitres n'étaient pas compétents pour trancher.

À propos de délimitation maritime, on a pu parler, en dépit des principes progressivement dégagés par une lente élaboration prétorienne²⁶⁷, d'une « *part irréductible d'indétermination* »²⁶⁸ dans la mission judiciaire. Une part irréductible d'indétermination, c'est aussi ce que l'on serait tenté de dire de la décision du tribunal relative à l'interprétation de l'article 121 §3 de la CNUDM. Mais ce n'est pas que la clause soit à ce point obscure et pour cette raison la Convention à ce point lacunaire qu'il y avait impossibilité objective pour les arbitres de décider dans ce cas en particulier. Dire d'une clause qu'elle est imprécise, c'est avoir déjà décidé. Tout le droit positif est relativement indéterminé et il appartient toujours à l'interprète de sortir de cette indétermination en considérant le droit idéal. Mais certaines questions difficiles rendent plus évidentes que d'autres la marge de manœuvre de l'interprète et la possibilité dans laquelle il se trouve de faire un choix et d'opter pour une politique. Il a fallu que l'arbitrage sur la mer de Chine méridionale soulève l'une de ces questions, alors même que pour des raisons situées au-delà du droit – mais peut-être pas au-delà de tout ce dont peut tenir compte la prudence du juge – cette affaire était de celles où l'une des parties ne veut tolérer

266. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 255, §629.

267. Aboutissant à la consécration de la règle de l'équidistance / circonstances pertinentes, particulièrement nette dans CIJ, *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, 3 fév. 2009. Sur les questions qui demeurent, voir Paul von MÜHLENDAHL, *L'équidistance dans la délimitation des frontières maritimes. Etude de la jurisprudence internationale*, Paris : Pedone, 2016, 440 p..

268. Prosper WEIL, *Perspectives du droit de la délimitation maritime*, Paris : Pedone, 1988, p. 305.

Charles-Emmanuel DETRY

L'affaire de la mer de Chine méridionale

d'autre politique que la sienne.

Deuxième partie

De la justiciabilité subjective des
différends : leur investissement par
les politiques juridiques extérieures

110. Sur le caractère « politique » d'un différend. L'expression « différend politique », traditionnellement utilisée pour désigner les différends non justiciables, est impropre quel que soit le sens qu'on lui attribue. Soit les différends politiques existeraient dans une relation alternative avec les différends juridiques, de telle sorte que le caractère « politique » d'un différend le priverait de juridicité. Mais, ainsi qu'on l'a vu, toute opposition de prétentions, quel qu'en soit l'objet, se prête à une évaluation sur le plan du droit international et tous les différends sont donc juridiques. Soit la qualité de différend politique se cumulerait à celle de différend juridique, comme l'a suggéré la CIJ en parlant de différends juridiques qui ne seraient qu'un aspect d'un différend politique plus vaste²⁶⁹. Mais alors ce que l'on veut dire par là – et ce qu'une juridiction ne saurait admettre sans compromettre sa propre autorité, voire son existence – est que le différend – forcément juridique – a un objet d'une importance telle pour les parties qu'il serait inenvisageable de voir un tiers contribuer à son règlement, précisément parce qu'il serait de ceux vis-à-vis desquels le milieu international s'avèrerait *insuffisamment politique* pour accueillir un juge, ne constituant qu'une quasi-société ou une quasi-unité d'unités politiques. Dans un tel cas de figure, il existe, sous-jacente au différend, ce que Morgenthau avait appelé une tension, c'est-à-dire une « *discordance existant, de l'avis d'un Etat donné, entre les forces réelles et les besoins de cet Etat d'une part et la situation juridique existante de l'autre* »²⁷⁰. À des degrés variables, tout différend recouvre une tension : car les États n'émettent pas de prétentions en raison de désaccords de principes dont ils tirent ensuite les conséquences pour l'affirmation de leur puissance, mais, cherchant à accroître leur puissance, choisissent les principes qui se prêtent à une justification de leurs prétentions²⁷¹. Là se situe la nature intime, la signification véritable ou ce que l'on pourrait appeler l'*essence* des différends. Seule les tensions les plus graves compromettent la justiciabilité des différends. La tension sous-jacente aux différends relatifs à la mer de Chine méridionale se trouve être aujourd'hui la plus grave de toutes (titre 1), ce dont on s'efforcera de montrer les effets sur le destin de l'arbitrage (titre 2).

269. « [...] les différends juridiques entre Etats souverains ont, par leur nature même, toutes chances de surgir dans des contextes politiques et ne représentent souvent qu'un élément d'un différend politique plus vaste et existant de longue date entre les Etats concernés » (CIJ, *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran (États-Unis d'Amérique c. Iran)*, 24 mai 1980, §37).

270. Hans MORGENTHAU, *La notion du "politique" et la théorie des différends internationaux*, Paris : Sirey, 1933, p. 77-78.

271. Telle est la leçon d'honnêteté sur la malhonnêteté des États que nous a donnée Guy de LACHARRIÈRE, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, 236 p.

Titre I

La tension sous-jacente à l'arbitrage

111. La tension sino-américaine, essence des différends. Imaginons une configuration dans laquelle s'exprimerait un désir étatique visant « à l'inclusion, dans la sphère d'influence de l'Etat A, d'une mer jusque-là soumise à la domination exclusive de l'Etat B. Ce n'est pas seulement la possibilité d'une discussion permettant d'entrevoir une solution objectivement obligatoire pour les deux parties qui fait défaut ici, mais encore celle d'un exposé raisonnable des points de vue opposés. Car, en toute raison, l'Etat A pourrait-il par exemple exiger de l'Etat B qu'il oblige ses pêcheurs à ne plus fréquenter les eaux d'une mer qui, en vertu du droit international, est incontestablement ouverte aux ressortissants de l'Etat B, ou que l'Etat B lui cède une partie des bases navales qu'il possède dans cette mer, ainsi qu'une partie du commerce qui s'effectue sur les routes de cette mer, avec la flotte de navires de commerce qui y est nécessaire ? »²⁷² Ce scénario n'a pas pu être informé par la situation contemporaine de la mer de Chine méridionale car il a été formulé il y a près d'un siècle par Hans Morgenthau, comme exemple d'un différend dont la justiciabilité serait douteuse. Car « il n'y a pas de place », estimait-il, « dans le domaine des différends internationaux, pour des conflits de ce genre, c'est-à-dire pour les conflits précisément qui ont pour objet une modification des sphères de pouvoir déterminées par le droit international positif »²⁷³. Tel est le genre d'opposition interétatique que Morgenthau nommait *tensions* et dont il théorisait le caractère irréductible aux différends qu'elles suscitent : « En s'efforçant d'attribuer à un différend donné une portée dépassant l'objet juridique proprement dit de ce différend, l'Etat tente d'obtenir, par la solution de ce différend, la solution, du même coup, du problème de sa position générale au sein de la communauté internationale, et par là même, de la tension. »²⁷⁴

Si le concept de tension nous paraît ici pertinent, c'est dans une perspective distincte de celle de son inventeur. Morgenthau considérait que l'irréductibilité des tensions avait sa source dans l'inexistence, au sein des relations internationales, de notions communes de justice permettant l'évaluation de la légitimité d'une redistribution de la puissance entre États. Il s'agirait là d'un problème objectif, pour lequel il serait vain de blâmer la mauvaise volonté des États. Or le droit a été conçu ici même comme fondé sur une notion commune de justice, ou du moins d'injustice, qui est l'inadmissibilité, unanimement reconnue, de l'imposition d'une volonté à une autre qui lui est égale. C'est vouer le droit international à la justice corrective et lui subordonner la justice distributive, pour la raison qu'on ne voit guère en effet, hors d'un accord consacrant un certain

272. HANS MORGENTHAU, *La notion du "politique" et la théorie des différends internationaux*, Paris : Sirey, 1933, p. 75-76.

273. *Ibid.*, p. 77.

274. *Ibid.*, p. 85.

partage et dont la violation serait elle-même une injustice²⁷⁵, à quels mérites proportionner la distribution internationale des intérêts. Si le droit international est donc ici envisagé comme un système statique plutôt que dynamique²⁷⁶, c'est pour des raisons différentes de celles de Morgenthau, chez qui elle découlait de la positivité des règles de droit. Quant au dynamisme politique, s'il est vrai qu'il tient au désir illimité des États de s'affirmer, même au mépris des autres, et préalablement à toute conception de la justice par laquelle ce désir se trouverait justifié, alors c'est bien dans une mauvaise volonté des États qu'il s'enracine ; mais cette intersubjectivité conflictuelle est, pour l'observateur extérieur, un phénomène objectif qu'il ne peut qu'enregistrer et dont il ne lui sert à rien de déplorer l'irrationalité –aussi longtemps que des unités politiques rivales seront animées de la passion d'exister, fût-ce au détriment de l'humanité tout entière. Faiblement canalisée par des théories communes, cette passion l'est par la réalité de l'inégalité interétatique, mais au risque de l'affrontement direct entre les grands : c'est le fait de leur lutte existentielle pour la suprématie, intraduisible par un accord entérinant un changement pacifique, qui continue de tenir en échec le rêve de paix par le droit²⁷⁷.

Arrivé au premier quart du XXI^e siècle, deux États aux ambitions presque sans limite se font face. La mer de Chine méridionale est le théâtre prioritaire de leur compétition. C'est pourquoi les différends que nous venons d'étudier prennent leur sens authentique dans une opposition qui se trouve affecter l'efficacité mondiale du droit international. On dira peut-être qu'il est excessif de tout ramener à l'antagonisme des États-Unis et de la Chine, qu'un antagonisme spécifique oppose celle-ci à ses voisins, singulièrement au Vietnam –pour ne rien dire de Taïwan –et que les petits États ont une marge de manœuvre qu'il ne faut pas sous-estimer. Tout cela est vrai. Mais l'affirmation par les deux grands d'intérêts vitaux (chapitre 1) voue la mer de Chine méridionale à demeurer prioritairement le théâtre de leur lutte pour l'hégémonie (chapitre 2).

275. Vue sous cet angle, la négociation de la CNUDM est un compromis entre diverses conceptions de la justice distributive (voir René-Jean DUPUY, *L'Océan partagé : analyse d'une négociation. La troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer*, Paris : Pedone, 1979, 287 p.). Mais ce compromis, atteint par la voie de l'engagement contractuel obligatoire, dit bien l'absence d'une notion partagée des intérêts maritimes qu'il serait juste d'attribuer aux uns et aux autres.

276. Sur le rapport statique ou dynamique du droit international à la société internationale, selon qu'on le voue à la justice corrective ou à la justice distributive, voir Georges ABI-SAAB, « *Cours général de droit international public* », *RCADI*, 1987, p. 313-317.

277. Dérisoire apparaissait ainsi l'article 19 du Pacte de la Société des Nations, prévoyant que « *l'Assemblée peut, de temps à autre, inviter les Membres de la Société à procéder à un nouvel examen des traités devenus inapplicables ainsi que des situations internationales, dont le maintien pourrait mettre en péril la paix du monde* ». Sur le problème du changement pacifique dans les relations internationales, voir en particulier E. H. CARR, *The Twenty Years' Crisis, 1919-1939*, Londres : Palgrave Macmillan, 2016, p. 191-203 et Robert GILPIN, *War and Change in World Politics*, Cambridge : CUP, 1981, 272 p.

Chapitre 1

L'affirmation d'intérêts vitaux

Introduction

112. Notion d'intérêt vital. « *Se per gli altri il Mediterraneo è una strada, per noi Italiani è la vita.* »¹ N'en doutons pas, ce que Mussolini disait hier de la Méditerranée, Xi Jinping pourrait l'affirmer aujourd'hui de la mer de Chine méridionale – et un président américain, de l'océan Pacifique dont la mer de Chine méridionale est la bordure en même temps que la clé. L'objet de ce chapitre est de souligner l'importance que la Chine aussi bien que les États-Unis ont accordée et accordent encore à la maîtrise de cette mer. L'intensité unilatérale de leurs volontés peut-elle être digérée par un système juridique qui recherche l'harmonisation multilatérale de toutes les volontés ? L'affirmation d'intérêts vitaux est-elle, d'une quelconque façon, un problème de droit ?

« *Rien ne me paraît plus difficile que de déterminer les vrais intérêts d'une nation, qu'il ne faut pas confondre avec ses vœux* », remarque Paul Valéry. Il ajoute : « *L'accomplissement de nos désirs ne nous éloigne pas toujours de notre perte* »². Par « intérêts vitaux » et autres expressions analogues, apparues avec les premiers traités d'arbitrage³, on a dit qu'il avait été question de borner *a priori* le champ des différends justiciables – avant que l'on s'avisât, avec Lauterpacht, que l'État seul juge du caractère vital de ses intérêts, s'il leur a conditionné son engagement, ne s'est en réalité engagé à rien. Plus tard, les théoriciens des relations internationales ont fait valoir à leur tour qu'aucun intérêt national ne s'imposant rationnellement, aucune théorie générale du système

1. Benito MUSSOLINI, *Discours de Milan*, 1^{er} nov. 1936.

2. Paul VALÉRY, *Regards sur le monde actuel*, Paris : Folio Essais, 1988, p. 30.

3. L'article 9 de la convention de La Haye parlait de « *litiges d'ordre international n'engageant ni l'honneur ni des intérêts essentiels et provenant d'une divergence d'appréciation sur des points de fait* » (*Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux*), 29 juill. 1899). Voir Julian UDICH, « *Vital Interests* », *MPEPIL*, 2013.

international n'est possible⁴ ; dire d'une chose qu'elle est dans l'intérêt de l'État signifie seulement qu'elle est objectivement un moyen pour une fin qui doit elle-même être définie⁵ ; et c'est moins l'intérêt national qui s'impose aux dirigeants que les dirigeants qui font accepter leurs décisions au nom d'un intérêt national supposé⁶. Ne peut-on cependant considérer la survie de l'État comme l'intérêt national incompressible, auquel tout doit céder⁷ ? Chacun a en tête le mot de Dean Acheson lors de la crise de Cuba : « *No law can destroy the state creating the law. The survival of states is not a matter of law* »⁸. D'où un antagonisme entre intérêt national et droit international ? Le périmètre des mesures nécessaires à la survie n'est pas circonscrit d'avance ; il faut manger pour vivre, mais l'appétit vient en mangeant : sous couvert de conservation de soi⁹, l'État peut en fait adopter à peu près n'importe quelle conduite. Ainsi la CIJ a-t-elle remarqué que « *la notion d'intérêts vitaux en matière de sécurité déborde certainement la notion d'agression armée et a reçu dans l'histoire des interprétations fort extensives* »¹⁰. Le droit international ne serait guère « international » s'il ne répondait à cette préoccupation de chaque État ; s'il cessait de la borner par les obligations imposées par la coexistence de tous les États, serait-il encore un « droit » ? En principe, l'affirmation d'intérêts vitaux ne peut prévaloir sur le droit international. L'État concerné n'en recherche généralement pas tant la modification que la non-application à son propre cas¹¹ ; sans l'avouer, il oppose moins la légalité de demain à celle d'aujourd'hui que l'exception à la règle : mais celui qui entend réaffirmer la règle peut-il en retour juger l'exception sans être lui-même

4. Selon Aron, la maximisation de la puissance ne saurait jouer dans la théorie internationale le même rôle que la maximisation de l'utilité dans la théorie économique. Là où l'*homo economicus* lui paraissait une simplification acceptable et un postulat raisonnable de la conduite de l'agent économique, l'*homo diplomaticus* ainsi conçu n'aurait plus qu'un rapport caricatural avec la réalité du comportement diplomatique (Raymond ARON, *Paix et guerre entre les nations*, Paris : Calmann-Lévy, 2004, p. 97-103).

5. Hedley BULL, *The Anarchical Society. A Study of Order in World Politics*, New York : Palgrave Macmillan, 2012, p. 75.

6. Dario BATISTELLA, *Le discours de l'intérêt national. Politique étrangère et démocratie*, Amiens : thèse Amiens, 1995.

7. Le principal théoricien américain de la seconde partie du XX^e siècle postule ainsi qu'il s'agit de la motivation moyenne des États – ce qui n'exclut pas qu'en réalité certains recherchent bien davantage et adoptent un comportement plus agressif (voir Kenneth WALTZ, *Theory of International Politics*, Boston : Addison-Wesley, 1979, p. 91).

8. Dean ACHESON, « *Remarks by the Honorable Dean Acheson* », *Proceedings of the American Society of International Law at its annual meeting*, 1963, vol. 57, p. 14.

9. Sur cette question, voir Jean-Baptiste DUDANT, *La conservation de l'État en droit international*, Paris : Pedone, 2025, 601 p. (à paraître).

10. CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 27 juin 1986, p. 117, §224.

11. Le plus souvent, l'opposition d'intérêts qualifiée de « différend politique » « *se rapporte non à une règle de droit, mais à une situation particulière* » (Émile GIRAUD, « *Le droit international public et la politique* », *RCADI*, 1963, p. 373).

emporté par la montée aux extrêmes qui voit le choc des volontés culminer dans leur négation mutuelle et la lutte s'étendre à ce qui a vocation à l'encadrer¹² ? De l'importance d'un problème, on ne peut conclure à une absence objective de solution. Mais on mesure la difficulté à évaluer une affaire que les subjectivités considèrent existentielle.

113. L'affirmation d'un intérêt vital par la Chine. « *Were someone to be threatening you with armed force outside your front door, would you not get ready with even a slingshot ?* »¹³ Réagissant à la mise en cause de la « *militarisation* » des Spratleys par la Chine, c'est en ces termes que le ministère chinois de la Défense a rendu compte d'une position significativement qualifiée de « *legitimate and legal* ». L'invocation de la légitimité en renfort de la légalité d'une conduite annonce d'ordinaire une croyance modérée dans la capacité de sa seule licéité alléguée à la rendre légitime : certes, la Chine protestait alors de son droit à procéder aux aménagements qui lui conviennent sur un espace où elle prétend détenir la souveraineté territoriale et par conséquent la plénitude des compétences étatiques, mais elle en appelait aussi à la compréhension pour ses intérêts eu égard à la posture des États-Unis d'Amérique dans la région. La racine du problème de la mer de Chine méridionale, dans le discours chinois, c'est l'immixtion d'une puissance extérieure, qui a trouvé dans cette affaire un prétexte pour réaffirmer sa domination. Incapable de tolérer une concurrente, l'Amérique chercherait à maintenir la Chine en deçà du seuil de la grandeur à laquelle elle croit légitimement aspirer.

Prospérité, sécurité ou prestige : comme toujours, il est difficile de démêler des motivations chinoises complexes et interdépendantes¹⁴. À son intérêt, il y a certainement une composante économique. La mer de Chine méridionale compte aujourd'hui pour 12% des prises mondiales de pêche. De la part du plus grand consommateur mondial de poisson¹⁵, la surpêche a depuis longtemps épuisé les stocks des eaux les plus proches des

12. « *Quand des États ne s'acceptent pas réciproquement et maintiennent, à leurs frontières, une insécurité toute proche d'hostilités ouvertes, j'admire ceux qui prétendent, de loin, décider du juste ou de l'injuste, des "représailles légitimes" et de la "brutalité excessive"* » (Raymond ARON, *De Gaulle, Israël et les Juifs*, Paris : Les Belles Lettres, 2020, p. 47).

13. « *Island defenses 'legitimate, legal'* », *China Daily*, 16 déc. 2016, <https://www.chinadaily.com.cn/china/2016-12/16/content_27687746.htm>.

14. Toshi YOSHIHARA et James R. HOLMES, « *Can China Defend a 'Core Interest' in the South China Sea ?* », *The Washington Quarterly*, 2011, vol. 34, n° 2, p. 45-59 ; Sigfrido BURGOS CÁCERES, *China's Strategic Interests in the South China Sea. Power and Resources*, New York : Routledge, 2015, 190 p. ; Mathieu DUCHÂTEL, *Géopolitique de la Chine*, « Que sais-je ? », Paris : PUF, 2019, p. 62-91 ; Klaus Heinrich RADITIO, *Understanding China's behaviour in the South China Sea : a defensive realist perspective*, Singapour : Palgrave Macmillan, 2019, 209 p.

15. Avec plus de 50 000 tonnes de poisson par an, la consommation chinoise globale s'élève à plus de quatre fois celle du deuxième pays du classement, l'Indonésie. En consommation par tête d'habitant, la Chine atteint environ 40 kg par an – moins que la Malaisie à 54 kg et l'Indonésie à 44 kg, plus que Taïwan (30 kg) et les Philippines (29 kg) et à peu près autant que le Vietnam (*World Population*

côtes et poussé, bien au-delà de la mer de Chine méridionale, à une énorme expansion de sa flotte¹⁶, mondialement mise en cause pour des pratiques de pêche illicite, non déclarée et non réglementée¹⁷. Aux ressources halieutiques s'ajoutent les hydrocarbures dont l'estimation des réserves varie¹⁸ mais dont ne saurait se désintéresser le premier importateur mondial de pétrole. La Chine a théorisé de longue date sa dépendance aux voies maritimes pour assurer la pérennité de ses approvisionnements énergétiques et, à l'instar du volet terrestre du projet des nouvelles routes de la soie (一帶一路) lancé en 2013, l'accélération de la maîtrise de la mer de Chine méridionale est une réponse au « dilemme de Malacca »¹⁹, c'est-à-dire à la vulnérabilité du pays à une fermeture du détroit qui le couperait de l'océan Indien. Entre l'économique et le stratégique, nulle rupture, mais un *continuum*. Sur la valeur militaire des îles –en particulier des Spratleys –en elles-mêmes, on a beaucoup divergé²⁰. L'on s'accorde davantage sur la nécessité pour la Chine de sanctuariser la mer pour ses sous-marins nucléaires lanceurs d'engin, qui demeurent vulnérables à la surveillance américaine dans les eaux peu profondes du sud de

Review – Fish Consumption by Country, <<https://worldpopulationreview.com/country-rankings/fish-consumption-by-country>>).

16. Sébastien COLIN, « *Les mers lointaines, nouvelles frontières de la puissance halieutique chinoise ?* », *Hérodote*, 2016, n° 163, p. 87-100.

17. Voir à ce sujet Pierre-Antoine DONNET, *Chine, le grand prédateur*, La Tour-d'Aigues : Éditions de l'Aube, 2021, 331 p. ; « *A Fleet Prone to Captive Labor and Plunder* », *The Outlaw Ocean Project*, 9 oct. 2023, <<https://www.theoutlawocean.com/investigations/china-the-superpower-of-seafood/a-fleet-prone-to-captive-labor-and-plunder/>>. Pour une évaluation juridique, voir Raul PEDROZO, « *China's IUU Fishing Fleet : Pariah of the World's Oceans* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2022, vol. 99, p. 319-353.

18. Les premières études remontent aux années 60. En 2013 le département de l'Énergie des États-Unis avait estimé les réserves à approximativement 11 milliards de barils de pétrole et 190 mille milliards de pieds cube de gaz naturel (U.S. Energy Information Administration, *South China Sea Analysis Brief*, 7 fév. 2013 : s'agissant du pétrole, ce chiffre équivaldrait à peu près aux réserves de l'Algérie – voir BP – *Statistical Review of World Energy*, <<https://www.bp.com/en/global/corporate/energy-economics/statistical-review-of-world-energy.html>> – l'auteur remercie M. Keyvan Piram pour cette indication). Mais en 2024 la même source, se fondant cette fois sur les évaluations du cabinet norvégien Rystad, n'annonçait plus que 3,6 milliards de barils de pétrole et 40 mille milliards de pieds cube de gaz naturel (U.S. Energy Information Administration, *Regional Analysis Brief : South China Sea*, 21 mars 2024). Les différends ayant entravé l'exploration, il demeure à ce sujet beaucoup d'incertitude. À tout le moins, le chiffre chinois parfois cité de 130 milliards de barils de pétrole est hautement sujet à caution.

19. François TORRES, « *La Chine et le « dilemme de Malacca » : la tentation militariste* », *RDN*, 2012, n° 749, p. 111-116.

20. Dans les années 1950, un rapport britannique minorait la plus-value des îles ; comme le résume Tønnesson, « *For a power that does not command the sea it is dangerous to place troops in such exposed positions. For a power that does command the sea it is superfluous* » (Stein TØNNESSON, « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 56-57). Depuis la construction des avant-postes chinois militarisés, les analystes américains débattent de leur importance en cas de conflit armé (voir Gregory POLING, « *The Conventional Wisdom on China's Island Bases in Dangerously Wrong* », *War on the Rocks*, 2020, <<https://warontherocks.com/2020/01/the-conventional-wisdom-on-chinas-island-bases-is-dangerously-wrong/>>).

la base de Hainan –un fait souligné en 2009 par l'affaire du USNS *Impeccable*²¹. Plus généralement, il est notoire que la « première chaîne d'îles » –selon l'expression américaine forgée pendant la guerre de Corée et qui désigne l'arc décrit par les Kouriles, l'archipel japonais Ryukyu comprises, Taïwan, les Philippines et Bornéo –représente pour la Chine un carcan géostratégique qui contraint, avec son accès au Pacifique, l'accroissement de sa puissance maritime²² –tandis qu'elle compromet en même temps qu'elle donnerait tout son prix à la « réunification » avec les Taïwanais. On touche là à l'idéologie, qui ne pèse pas moins lourd que les facteurs matériels. De même que les expéditions pleines de superbe de l'amiral Zheng He (1405-1433) réagissaient au traumatisme des défaites subies par les Song et de l'occupation mongole, de même le désir de maîtriser une mer présentée comme un territoire ancestral, de la part d'un régime qui se veut le seul garant de l'unité et du redressement national, figure-t-il en haut du programme de compensation pour ce que l'on appelle en Chine, comme on le sait, les cent ans d'humiliation nationale (百年国耻) aux mains des puissances occidentales. Autant de raisons qui depuis 2010 ont rapproché la mer de Chine méridionale des « intérêts fondamentaux » (核心利益) du pays²³. Or, comme Xi Jinping en a averti le monde lors d'un discours prononcé quelques jours avant le rendu de la sentence : « aucun pays étranger ne doit s'attendre à ce que nous fassions des compromis sur nos intérêts fondamentaux »²⁴. Concrètement, cette inflexibilité se traduit par le refus de l'intervention de quelque tiers que ce soit –État, organisation internationale ou juridiction –dans le règlement des différends, abandonné aux seules négociations bilatérales entre les parties.

21. François-Xavier BONNET, « Cartographie des voies sous-marines en Asie du Sud-Est », *Hérodote*, 2020, vol. 176, n° 1, p. 39. Voir *supra* première partie, titre II, chapitre 2.

22. Hugues EUDELIN, *Géopolitique de la Chine. Une nouvelle thalassocratie*, Paris : PUF, 2024, 224 p. Sur la genèse de la Marine de l'Armée populaire de libération, voir Toshi YOSHIHARA, *Mao's Army Goes to Sea. The Island Campaigns and the Founding of China's Navy*, Washington : Georgetown University Press, 2022, 159 p.

23. Contrairement à ce qui est souvent rapporté, un membre de l'administration Obama a contesté que ses homologues chinois aient en 2010 formellement inclus la mer de Chine méridionale parmi les problèmes couverts par cette formule (Jeffrey A. BADER, *Obama and China's Rise. An Insider's Account of America's Asia Strategy*, Washington : Brookings Institution Press, 2012, p. 77). En réalité la Chine semble, une fois de plus, jouer sur l'ambiguïté stratégique quant au périmètre officiel de ses intérêts fondamentaux. Pour une discussion chinoise de l'importance relative de la mer de Chine méridionale et des « trois grands intérêts fondamentaux traditionnels » (三大传统核心利益) que sont Taïwan, le Tibet et le Xinjiang, voir Xiao LUO, « La mer de Chine méridionale et les intérêts fondamentaux de la Chine : discussion, retour et dépassement (南海与中国的核心利益：争论、回归及超越) », *当代亚太 (Journal of Contemporary Asia-Pacific Studies)*, 2018, n° 1, p. 122-155. Sur la définition de l'intérêt national en Chine, voir Antoine BONDAZ, « La définition de l'intérêt national en Chine : une réalité mouvante », *Revue internationale et stratégique*, 2017, n° 105, p. 141-148.

24. « 任何外国不要指望我们会拿自己的核心利益做交易 » (*Discours à l'occasion de la commémoration des 95 ans de la fondation du Parti communiste chinois (在庆祝中国共产党成立 95 周年大会上的讲话)*, 1^{er} juill. 2016).

114. L'affirmation d'un intérêt vital par les États-Unis. Si le discours chinois assume à demi-mot un intérêt vital, le discours américain l'affirme implicitement – tout en laissant entendre que la Chine serait aveugle à son intérêt bien compris. Avec la liberté de navigation, elle saperait l'infrastructure – sous garantie américaine²⁵ – à laquelle elle doit son fulgurant développement des quarante dernières années, dans une cécité mêlée d'ingratitude. Les États-Unis ont immédiatement réagi à l'élévation de la priorité accordée par la Chine à la mer de Chine méridionale. Lors du forum régional de l'ASEAN à Hanoï, en juillet 2010, Hillary Clinton avait annoncé que « *The United States, like every nation, has a national interest in freedom of navigation, open access to Asia's maritime commons, and respect for international law in the South China Sea* »²⁶. Peu après avoir quitté ses fonctions, l'ancienne secrétaire d'État déclarait plus brutalement, dans un discours privé à la banque Goldman Sachs révélé en 2016 dans la fuite de ses emails, que si la Chine entendait traiter la mer de Chine méridionale comme un lac chinois, les États-Unis pourraient aussi bien déclarer l'océan Pacifique mer américaine²⁷.

Derrière le raisonnement par l'absurde transparaît la préoccupation des États-Unis pour la maîtrise du Pacifique, dont on a montré qu'elle est inscrite dans leur grande stratégie dès les premières années de leur histoire²⁸ mais qui est revenue en pleine lumière à la faveur de ce que l'on a appelé le « pivot vers l'Asie ». Car, depuis 1945, nulle politique plus que celle de la Chine en mer de Chine méridionale n'a paru davantage propre à remettre en cause la prépondérance américaine dans la région et le système d'alliances qui en est à la fois le soubassement et la charge. Vue de Washington, elle apparaît comme un test de la crédibilité des États-Unis et, en cas d'échec, comme la première étape de leur refoulement dans le Pacifique. Aussi les analystes américains sont-ils nombreux à parler de la mer de Chine méridionale comme de l'équivalent de la trouée de Fulda²⁹ dans une nouvelle guerre froide³⁰ – voire comme le théâtre probable de la prochaine guerre

25. Pierre ROYER, « *Les États-Unis, maîtres des mers* », *Hérodote*, 2016, n° 163, p. 45-59.

26. *Discours prononcé par Hillary Clinton au forum régional de l'ASEAN*, 23 juill. 2010.

27. « *Discours prononcé par Hillary Clinton le 29 octobre 2013 au Goldman Sachs Builders And Innovators Summit* », *Wikileaks*, 15 oct. 2016, <<https://wikileaks.org/podesta-emails/fileid/927/180>>.

28. Michael J. GREEN, *By More Than Providence. Grand Strategy and American Power in the Asia Pacific since 1783*, New York : Columbia University Press, 2017, 725 p.

29. Voir à ce sujet Lyle M. GOLDSTEIN, *Meeting China Halfway : How to Defuse the Emerging US-China Rivalry*, Washington : Georgetown University Press, 2015, p. 263-304 ; et sous un angle plus large, Robert KAPLAN, *Asia's Cauldron. The South China Sea and the End of a Stable Pacific*, New York : Random House, 2015, 232 p.

30. Michael McFAUL, « *Cold War Lessons and Fallacies for US-China Relations Today* », *The Washington Quarterly*, 2020, vol. 43, n° 4, p. 7-39.

chaude³¹. « *We're going to war in the South China Sea in five to ten years* », déclarait Steve Bannon, l'éphémère conseiller de Donald Trump, en mars 2016. « *There's no doubt about that* »³². À la fin du premier mandat Trump, le général Mark Milley, chef d'État-Major américain, aurait même pris l'initiative d'une communication secrète avec son homologue chinois, Li Zuocheng (李作成), pour désamorcer une potentielle escalade³³. L'investissement américain dans la région ne s'est pas démenti depuis lors.

On étudiera la priorité donnée par les deux grands à la mer de Chine méridionale dans leurs relations bilatérales avec les États de la région (section 1) puis dans les instances multilatérales (section 2).

Section I. L'affirmation d'un intérêt vital dans les relations bilatérales

On évoquera successivement la prégnance de la situation de la mer de Chine méridionale dans les relations bilatérales de la Chine (§1) puis des États-Unis (§2) avec les autres États riverains³⁴.

§1. Les relations bilatérales de la Chine

115. Les relations Chine-ASEAN. Avant d'en venir à la place occupée par la mer de Chine méridionale dans les relations entre la Chine et chacun des États riverains, il faut évoquer l'importance du problème dans ses relations avec l'ASEAN en tant que telle. Rappelons que l'organisation internationale a pour document fondateur la déclaration

31. Pour une évaluation mesurée du risque de guerre en mer de Chine méridionale, voir Jean-Pierre CABESTAN, *Demain la Chine : guerre ou paix ?*, Paris : Gallimard, 2021, p. 161-199.

32. « *Steve Bannon : 'We're going to war in the South China Sea ... no doubt'* », *The Guardian*, 2 fév. 2017, <<https://www.theguardian.com/us-news/2017/feb/02/steve-bannon-donald-trump-war-south-china-sea-no-doubt>>. À l'heure où nous écrivons, l'histoire peut encore lui donner raison...

33. Craignant qu'un président déséquilibré ne décide d'attaquer la Chine, et ayant des raisons de croire que les autorités chinoises partageaient cette crainte, le général Milley aurait joint en deux occasions le général Li au téléphone pour le convaincre du contraire (« *Top general was so fearful Trump might spark war that he made secret calls to his Chinese counterpart, new book says* », *The Washington Post*, 14 sept. 2021, <<https://www.washingtonpost.com/politics/2021/09/14/peril-woodward-costa-trump-milley-china/>>>).

34. On se concentrera sur les États auteurs de prétentions terrestres, soit le Vietnam, les Philippines et la Malaisie. Seront laissées de côté les relations entre la Chine et Taïwan -déjà évoquées lors de l'étude des prétentions taïwanaises -d'une part et entre les États-Unis et Taïwan d'autre part -qui apparaîtra en toile de fond des relations américano-philippines.

de Bangkok³⁵ de 1967 et qu'en 2007 elle s'est dotée à Singapour d'une Charte dont l'article 3 dispose, notamment : « *ASEAN, as an inter-governmental organisation, is hereby conferred legal personality* »³⁶. En 1976, les membres fondateurs de l'organisation ont en outre signé le Traité d'amitié et de coopération en Asie du Sud-Est³⁷, auquel 54 États avaient adhéré en 2023. Des cinq États membres originels (Indonésie, Malaisie, Philippines, Singapour et Thaïlande) l'organisation elle-même s'est étendue à Brunéi (1984), au Vietnam (1995), au Laos et à la Birmanie (1997) et enfin au Cambodge (1999). En 2022, l'ASEAN a en outre acté « *en principe* » l'admission du Timor oriental³⁸. Ces élargissements consécutifs ont éloigné l'organisation de ses racines anticomunistes et introduit en son sein une hétérogénéité dont la Chine a su jouer pour approfondir des divisions qui découlent, du reste, de la coexistence en son sein d'États riverains et non riverains de la mer de Chine méridionale, par hypothèse diversement intéressés à faire contrepoids aux visées chinoises –au risque d'une marginalisation de l'association³⁹.

C'est à l'initiative des Philippines que l'ASEAN s'est en premier lieu saisie de la question. En 1992, peu après l'adoption par la Chine de sa loi sur la mer territoriale⁴⁰, les ministres des Affaires étrangères de l'ASEAN –dont ne comptait donc pas, à l'époque, le Vietnam –ont adopté à Manille une déclaration sur la mer de Chine méridionale⁴¹. Reconnaisant que les différends « *involve sensitive questions of sovereignty and jurisdiction of the parties directly concerned* », le texte exhortait les parties à leur règlement pacifique ainsi qu'à la retenue et à la coopération. En outre, il appelait pour la première fois à l'établissement d'un code de conduite international en mer de Chine méridionale. La Chine avait alors été approchée, mais elle avait refusé d'ajouter sa signature au document. Dans les années qui ont suivi, les négociations relatives au code de conduite, qui ne devaient jamais aboutir –elles sont toujours en cours fin 2024 –se sont heurtées immédiatement à trois objections de la Chine. Premièrement, le texte en préparation incluait les Paracels, à propos desquelles la Chine nie qu'il existe un différend territorial avec le Vietnam. Deuxièmement, le texte, selon la Chine, ne prenait pas suffisamment en compte la sensibilité des différends. Troisièmement, en encourageant d'autres États et

35. *Déclaration de l'Association des Nations d'Asie du Sud-Est* (« *Déclaration de Bangkok* »), 8 août 1967.

36. *Charte de l'Association des Nations d'Asie du Sud-Est*, 20 nov. 2007.

37. *Traité d'amitié et de coopération en Asie du Sud-Est*, 24 fév. 1976.

38. Charles-Emmanuel DETRY, « *Chronique des faits internationaux / Timor oriental. Perspective d'admission à l'Association des Nations d'Asie du Sud-Est (ASEAN)* », *RGDIP*, 2023, n° 2, p. 442-444.

39. Voir à ce sujet Benoît de TRÉGLODÉ et Eric FRÉCON, « *La Chine et l'Asie du Sud-Est, vers un nouvel ordre régional ?* », *Monde chinois*, 2018, n° 54-55, p. 6-11.

40. *Loi de la République populaire de Chine sur la mer territoriale et la zone contiguë*, 25 fév. 1992.

41. *Déclaration sur la mer de Chine méridionale adoptée par les ministres des Affaires étrangères de l'ASEAN à Manille*, 22 juill. 1992. Voir texte intégral à l'annexe 33.

organisations internationales à souscrire à ses principes, le code en préparation invitait les interférences extérieures et l'« internationalisation » de la situation⁴². Faute de progresser sur ce texte, l'ASEAN et la Chine ont adopté, en 2002, la Déclaration sur la conduite des parties en mer de Chine méridionale⁴³. Les parties y réaffirment leur adhésion aux principes de la Charte, de la CNUDM et du traité d'amitié et de coopération en Asie du Sud-Est⁴⁴ et en particulier, pour la liberté de navigation et de survol « *as provided for by the universally recognized principles of international law, including the 1982 UN Convention on the Law of the Sea* »⁴⁵. Les points 4 et 5 du texte en sont les plus remarquables :

4. The Parties concerned undertake to resolve their territorial and jurisdictional disputes by peaceful means, without resorting to the threat or use of force, through friendly consultations and negotiations by sovereign states directly concerned, in accordance with universally recognized principles of international law, including the 1982 UN Convention on the Law of the Sea ;

5. The Parties undertake to exercise self-restraint in the conduct of activities that would complicate or escalate disputes and affect peace and stability including, among others, refraining from action of inhabiting on the presently uninhabited islands, reefs, shoals, cays, and other features and to handle their differences in a constructive manner.

On reviendra sur la force obligatoire de cette déclaration –par laquelle les parties réaffirmaient en outre leur intention de conclure un code de conduite en vue de promouvoir la paix et la stabilité dans la région –au moment d'examiner la question de la validité de la sentence, le texte ayant été invoqué par la Chine pour faire obstacle à la compétence du tribunal au motif qu'il aurait obligé les Philippines à s'en tenir aux seules négociations comme mode de règlement des différends⁴⁶. Mais il faut déjà signaler ici les divergences rapidement apparues entre la Chine et l'ASEAN au sujet de la déclaration adoptée. Elles sont bien reflétées dans un propos prêté à celle qui fut ambassadrice de Chine auprès de l'ASEAN entre 2008 et 2010 –année de son élection à la CIJ :

The key issue is whether ASEAN Member States should consult among themselves first before they consult with China. ASEAN members insist on such a consensual approach towards China, while the Chinese side does not think this is in line with the understanding of DOC... The whole issue of South China Sea is not a matter between ASEAN as

42. Marites DAÑGUILAN VITUG, *Rock Solid. How the Philippines Won Its Maritime Case against China*, Quezon City : Bughaw, 2018, p. 121.

43. *Déclaration entre les États membres de l'ASEAN et la Chine sur la conduite des parties en mer de Chine méridionale*, 4 nov. 2002. Voir texte intégral à l'annexe 34.

44. La Chine a accédé au traité le 8 octobre 2003.

45. Cette formulation, on le voit, ne réglait pas la question de l'articulation entre la CNUDM et le droit international général, invoqué par la Chine contre le traité.

46. Voir titre II, chapitre 1.

an organization and China, but among the relevant countries. ASEAN could serve as a valuable facilitator to promote mutual trust among the Parties, but not turn itself into a party to the dispute⁴⁷.

Madame Xue Hanqin (薛捍勤), future vice-présidente (2018-2021) de la Cour internationale, exprimait alors la réticence de la Chine à traiter avec l'ASEAN en tant que telle. S'ajoutant au refus de la Chine de toute implication d'un État ou d'une organisation extérieure à la région – ce qu'elle appelle l'« internationalisation » des différends – cette position exprime clairement la préférence de la Chine pour un traitement de la question sensible de la mer de Chine méridionale fragmenté en autant de relations bilatérales qu'il n'y a de parties et son désir d'en marginaliser un possible vecteur d'unité.

La Chine est parvenue largement, mais pas complètement à ses fins. Le plus notable succès chinois est aussi l'un des plus embarrassants échecs essayés par l'ASEAN depuis sa création. Le 13 juillet 2012, les ministres des Affaires étrangères de l'association, alors sous la présidence du Cambodge, n'étant pas parvenus à se mettre d'accord au sujet de la mer de Chine méridionale, ont conclu leur réunion sans adopter de communiqué – une première en 45 ans d'histoire de l'association. Lors des négociations, les Philippines avaient pesé pour qu'on mentionnât les récents incidents au récif de Scarborough, tandis que le Vietnam avait demandé que le texte prît acte de sa prétention à une zone économique exclusive. Le ministre des Affaires étrangères cambodgien, Hor Namhong, s'y est opposé. On a dit qu'une version de travail du texte avait préalablement été partagée avec des interlocuteurs chinois par le Cambodge⁴⁸. Quoi qu'il en soit, l'affaire a mis en lumière la disposition de la Chine à affaiblir l'ASEAN, au préjudice des aspirations de l'organisation à la « centralité » dans la région, en exerçant une pression maximale sur un État membre, le Cambodge, très exposé à son influence – comme en témoigne la base navale de Ream, sur le golfe de Thaïlande, dont le financement par la Chine en vue de son utilisation exclusive et peut-être permanente est aujourd'hui un secret de polichinelle et prolonge le dispositif stratégique chinois en mer de Chine méridionale⁴⁹.

L'unité de l'ASEAN a encore été éprouvée récemment. En 2023, sous la présidence de l'Indonésie, l'association a tenu ses premiers exercices militaires conjoints (dits « ASEAN Solidarity Exercise ») avec la participation de l'ensemble de ses États

47. Cité dans Marites DAÑGUILAN VITUG, *Rock Solid. How the Philippines Won Its Maritime Case against China*, Quezon City : Bughaw, 2018, p. 114-115. À ce sujet voir aussi Nong HONG, « China-ASEAN relations through the lens of the South China Sea Maritime Security », *Monde chinois*, 2018, n° 54-55, p. 12-24.

48. Ernest Z. BOWER, « China Reveals Its Hand on ASEAN in Phnom Penh », 2012, <<https://www.csis.org/analysis/china-reveals-its-hand-asean-phnom-penh>>.

49. « First Among Piers : Chinese Ships Settle In At Cambodia's Ream », *AMTI*, 18 avr. 2024, <<https://amti.csis.org/first-among-piers-chinese-ships-settle-in-at-cambodias-ream/>>.

membres (ainsi que du Timor oriental). Mais les exercices, qui devaient initialement avoir lieu dans la ZEE indonésienne au nord des îles Natuna –laquelle chevauche en partie la ligne en neuf traits –ont finalement été déplacés dans un espace non contesté par la Chine, peut-être à nouveau en raison de l'opposition du Cambodge ainsi que de la Birmanie⁵⁰. Cependant, au terme de l'année 2023, l'ASEAN a su retrouver une certaine unité par l'adoption d'un communiqué sans précédent. Dans une déclaration des ministres des Affaires étrangères sur le maintien et la promotion de la stabilité dans la sphère maritime en Asie du Sud-Est⁵¹, les membres de l'organisation ont réaffirmé « *our shared commitment to maintaining and promoting peace, security, and stability in the region, as well as to the peaceful resolution of disputes, including full respect for legal and diplomatic processes*⁵², *without resorting to the threat or use of force, in accordance with the universally recognised principles of international law, including the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS)* ». Les ministres disent « *closely follow with concern the recent developments in the South China Sea that may undermine peace, security, and stability in the region* » et réaffirment « *the importance of maintaining and promoting peace, safety, security, stability, and freedom of navigation in and overflight above the maritime sphere of Southeast Asia, particularly the South China Sea* ». Pour symbolique qu'elle soit, cette position commune marque une évolution et peut-être les limites à l'attitude de la Chine consistant à diviser pour mieux régner sur chaque relation bilatérale et y imposer ses priorités.

116. L'impossible rapprochement sino-philippin. L'arbitrage demandé par les Philippines sous la présidence de Benigno Aquino III reste, à ce jour, le plus grand revers subi par la Chine dans sa politique de non-internationalisation des différends de mer de Chine méridionale et de règlement de ces différends par des négociations entre les seules parties concernées. Le refus de la Chine de participer à une procédure présentée comme une tentative déguisée de remettre en cause sa souveraineté a été constant. Cependant, au départ, les auteurs chinois ont été divisés sur l'opportunité de ce choix. « *It is suggested that China should participate in the arbitral proceedings to defend itself no matter how the case is disguised* »⁵³, ont écrit Zou Keyuan and Liu Xinchang. Selon Yu Mincai,

50. « *Indonesia moves ASEAN military drills to uncontested waters in South China Sea* », RFA, 21 juin 2023, <<https://www.rfa.org/english/news/southchinasea/indonesia-drills-china-06212023121252.html>>.

51. *ASEAN Foreign Ministers' Statement on Maintaining and Promoting Stability in the Maritime Sphere in Southeast Asia*, 30 déc. 2023.

52. Nous soulignons. Cette formule n'est plus très éloignée d'une affirmation implicite de la validité de la sentence arbitrale (voir titre II, chapitre 1).

53. Keyuan ZOU et Xinchang LIU, « *The U-Shaped Line and Historic Rights in the Philippines v. China Arbitration Case* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*,

« *China's continual non-participation will generate certain adverse consequences, one of which will be not having the chance to make its own arguments objecting to the Arbitral Tribunal's jurisdiction and the admissibility on the dispute* »⁵⁴. Or, à tout le moins au stade des exceptions préliminaires, la Chine n'était pas, aux yeux de cet auteur, en mauvaise posture. « *China possesses sufficient legal means to join in the "legal competition" started by the Philippines. China has strong arguments to present to the Arbitral Tribunal that it lacks jurisdiction and admissibility over the present dispute. Therefore, China's best policy option is to reparticipate in the arbitral proceedings* »⁵⁵. Le professeur Yu suggérait même que la participation de la Chine aurait pu aboutir à un désistement de l'instance par les Philippines : « *Reparticipation by China in the proceedings may be conducive to the creation of a positive atmosphere for cooperative settlement of the dispute in which China and the Philippines may be able to negotiate and consult to reach an agreement or consensus terminating the proceedings* »⁵⁶. Ces voix pragmatiques n'ont pas été entendues par des autorités manifestement plus attachées à l'exclusion de principe de l'intervention de tout tiers dans le règlement des différends.

L'arbitrage n'a pas été la seule démarche entreprise par l'administration Aquino III pour sortir les Philippines du désavantageux face-à-face avec la Chine. En septembre 2014, elle soumettait à l'Assemblée générale un Plan d'action à triple volet pour le règlement de la question de la mer de Chine méridionale⁵⁷. Notant que « *la montée des tensions en mer de Chine méridionale fait peser une grave menace sur la paix, la sécurité et la stabilité dans la région* », dénonçant une revendication chinoise « *excessive et expansionniste* » qui « *constitue une violation flagrante du droit international* », les Philippines y affirmaient « *l'intérêt de la communauté internationale de défendre la légalité face à toutes les forces qui ne la respecteraient pas* ». Les trois volets du plan consistaient, dans l'immédiat, à appeler à la retenue et à la fin des provocations ; à moyen terme, à réclamer l'application de la déclaration sur le code de conduite ainsi qu'à la conclusion du code de conduite ; et sur le long terme, à réclamer une solution que devait favoriser la sentence arbitrale, en ce qu'elle « *viendra préciser les droits de*

Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 127-146.

54. Mincai YU, « *China's Responses to the Compulsory Arbitration on the South China Sea Dispute : Legal Effects and Policy Options* », *ODIL*, 2014, vol. 45, n° 1, p. 8.

55. *Ibid.*, p. 12.

56. *Ibid.*, p. 11.

57. *Proposition des Philippines. Plan d'action à triple volet pour le règlement de la question de la mer de Chine méridionale (annexe à la lettre datée du 19 septembre 2014 adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent des Philippines auprès de l'Organisation des Nations Unies, A/69/401)*, 19 sept. 2014.

toutes les parties, et jeter ainsi les bases pour le règlement des différends maritimes ». La Chine avait vertement répondu « aux affirmations fallacieuses et aux accusations gratuites formulées à son encontre par les Philippines » en dénonçant des agissements « dénués de tout fondement et aberrants » qui « ne feront que compliquer et aggraver encore la situation »⁵⁸. Lors du débat général de la 70^{ème} session, le ministre des Affaires étrangères philippin en avait à nouveau appelé à la communauté internationale :

On maritime disputes in the South China Sea, the Philippines has long placed its faith in the rules and institutions that the international community has created to regulate relations among States. International law serves as the great equalizer among States, allowing small countries to stand on an equal footing with wealthier, more powerful States. International law is the tie that binds the community of nations together. Without it, the global order can fall into anarchy.

This is why the Philippines, under the administration of President Benigno S. Aquino III, has been a strong advocate of the primacy of the rule of law.

With the growing support from the international community in peacefully resolving disputes in the South China Sea, including through arbitration, the Philippines believes that the final outcome of this arbitration process would pave the way for a settlement of the maritime disputes⁵⁹.

Devant le Conseil de sécurité -alors sous présidence chinoise -le représentant philippin avait déjà déclaré le 23 février : « Nous avons tenu la communauté internationale informée de notre position et de l' évolution de la situation concernant le règlement pacifique des différends en mer des Philippines occidentales et en mer de Chine méridionale, une question assurément, et indéniablement, d' intérêt mondial »⁶⁰.

Sur la place de la mer de Chine méridionale dans les relations bilatérales sino-philippines, le contraste n'aurait pas pu être plus grand avec le successeur d'Aquino III, Rodrigo Duterte. Comme on le sait, l'administration Duterte (2016-2022) avait commencé avec l'annonce tonitruante du président philippin, reçu à Pékin au palais de l'Assemblée du peuple, de sa « séparation » d'avec l'allié américain -séparation dont il avait eu tôt fait de clarifier le sens en « *separation of foreign policy* »⁶¹. Le communiqué conjoint sino-philippin euphémisait les différends de mer de Chine méridionale, ces « *contentious issues* » qui ne sont pas « *the sum total of the China-Philippines bilateral*

58. Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/69/429), 7 oct. 2014.

59. Statement of His Excellency Albert F. del Rosario -70th Session of the United Nations General Assembly - High Level General Debate - The Philippines in the United Nations : On a Steady Path to Peace and Sustainable Development, 2 oct. 2015.

60. 7389e séance (S/PV.7389), 23 fév. 2015.

61. « Philippines' Duterte says didn't really mean 'separation' from U.S. », Reuters, 22 oct. 2016, <<https://www.reuters.com/article/world/philippines-duterte-says-didnt-really-mean-separation-from-us-idUSKCN12L28R/>>.

relationship » et auxquels il serait apporté une solution « *without resorting to the threat or use of force, through friendly consultations and negotiations by sovereign states directly concerned, in accordance with universally recognized principles of international law, including the Charter of the United Nations and the 1982 UNCLOS* »⁶² –une position qui revenait à balayer la sentence arbitrale rendue quelques mois plus tôt⁶³.

Le volte-face des Philippines sous Duterte devait donner lieu, deux ans plus tard, à la signature d'un *memorandum of understanding* pour l'exploitation conjointe du gaz et du pétrole en « mer des Philippines occidentale »⁶⁴. C'était le triomphe de la position chinoise traditionnelle, exprimée en une formule répétée depuis son invention dans les années 1970 par Deng Xiaoping : « *mettre les différends de côté et exploiter conjointement* » (搁置争议, 共同开发) –formule à laquelle on a souvent dit qu'il convenait d'ajouter, comme une clause implicite : « *la souveraineté est à nous* ». Car en faisant accepter le principe même du développement conjoint, la Chine recherche à l'évidence la reconnaissance de ses propres droits dans des espaces que ses voisins revendiquent⁶⁵. En 2005 déjà, les Philippines, sous la présidence de Gloria Macapagal Arroyo, étaient entrées dans un accord tripartite avec la Chine et le Vietnam. Le *Joint Marine Seismic Undertaking* prévoyait l'exploration par les trois compagnies pétrolières nationales d'un site dont la majeure partie se trouvait à l'intérieur de la ZEE déclarée par les Philippines. Bien que cet accord ait expiré dès juillet 2008, un recours intenté devant la Cour suprême des Philippines n'a abouti qu'en janvier 2023 à une décision d'inconstitutionnalité du projet⁶⁶ en raison de sa contrariété avec la section 2 de l'article XII de la Constitution des Philippines⁶⁷, qui prévoit le contrôle de l'État sur ses ressources naturelles. Contrainte par l'effet donné par les contre-pouvoirs à la Constitution, l'administration Duterte n'a pas pu concrétiser ses projets : dès avant l'inauguration du président Marcos Jr., on

62. *Joint Statement of the People's Republic of China and the Republic of the Philippines*, 21 oct. 2016.

63. Sur l'évolution de l'attitude des Philippines à l'égard de la sentence, voir titre II, chapitre 1.

64. *Joint Statement between the People's Republic of China and the Republic of the Philippines*, 21 nov. 2018, annexe n° 2, *MOU on Cooperation on Oil and Gas Development between the Government of the People's Republic of China and the Government of the Republic of the Philippines*; le texte ne semble pas en avoir été publié.

65. « *If you concede to us, we will give you 50% in your own EEZ* », résume caustiquement le juge Carpio (Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 44). Sur cette question, voir aussi titre II, chapitre 2.

66. Cour suprême des Philippines, 10 jan. 2023, n° G.R. No. 182734.

67. « *The exploration, development, and utilization of natural resources shall be under the full control and supervision of the State. The State may directly undertake such activities, or it may enter into co-production, joint venture, or production-sharing agreements with Filipino citizens, or corporations or associations at least 60 per centum of whose capital is owned by such citizens.* » (*Constitution of the Philippines*, 1987)

annonçait la fin des discussions entamées avec la Chine quatre ans plus tôt⁶⁸.

La menace de saisir à nouveau un tribunal arbitral sur le fondement des atteintes au milieu marin imputées à la Chine⁶⁹ dans les Spratleys depuis 2023, ainsi que la campagne pour l'obtention d'un siège non permanent au Conseil de sécurité⁷⁰ pour l'année 2027-2028 témoignent, entre autres initiatives, du retour de l'administration Marcos à la politique d'internationalisation de la présidence Aquino III. La déclaration conjointe signée le 5 janvier 2023 répète la formule sur les questions maritimes qui « *do not comprise the sum-total of relations between the two countries* », mais les deux États se bornent ensuite à accepter « *to appropriately manage differences through peaceful means* » sur le fondement de la déclaration de 2002, de la Charte et de la CNUDM⁷¹ – sans plus limiter les modes de règlement aux seules négociations. Mais l'année 2024 a aussi vu les Philippines rechercher, sous pression de la Chine, un *modus vivendi* au banc Second Thomas⁷² : pas plus que les autres États riverains, elles ne sauraient échapper au tête-à-tête bilatéral avec leur encombrant et intransigeant voisin.

117. Chine-Vietnam : les frères ennemis. Si le sentiment national philippin n'est pas dénué d'un fond antichinois dont la coexistence avec des poussées d'animosité contre l'ancien colonisateur et protecteur américain explique sans doute les oscillations de la politique étrangère de l'archipel, « *modern Vietnamese nationalism more or less defines itself in opposition to China* »⁷³. Il ne saurait être question ici de rendre compte de la profondeur historique des relations sino-vietnamiennes et de leur complexité depuis les origines jusqu'à la période contemporaine⁷⁴. Si opposition il y a, elle se nuance du souvenir ambigu et non dénué de ressentiment du rôle joué par la Chine lors des guerres d'indépendance. Sur le plan officiel, elle est atténuée par la parenté des régimes, le Parti communiste vietnamien n'ayant guère plus renoncé à son monopole sur la vie politique que son homologue chinois depuis le début de la libéralisation économique impulsée par

68. « *Philippines abandons joint energy exploration talks with China* », Reuters, 23 juin 2022, <<https://www.reuters.com/article/markets/commodities/philippines-abandons-joint-energy-exploration-talks-with-china-idUSL1N2YA0N7/>>. Pour un bilan sévère du pivot de la politique étrangère des Philippines sous Duterte, voir Marites DAÑGUILAN VITUG, *Unrequited Love : Duterte's China Embrace*, Quezon City : Bughaw, 2024.

69. Voir première partie, titre II, chapitre 1.

70. « *PH to embrace role as peacemaker in pitch for UN Security Council bid* », PNA, 1^{er} juin 2024, <<https://www.pna.gov.ph/index.php/articles/1226013>>.

71. *Joint Statement between the People's Republic of China and the Republic of the Philippines*, 5 jan. 2023.

72. Voir titre II, chapitre 2.

73. Bill HAYTON, *The South China Sea. The Struggle for Power in Asia*, New Haven : Yale University Press, 2014, p. 154.

74. Sur l'asymétrie constitutive de la relation sino-vietnamienne, voir Brantly WOMACK, *China and Vietnam. The Politics of Asymmetry*, Cambridge : CUP, 2006, 296 p.

le *Đổi Mới* (« renouveau »), pendant du « réforme et ouverture » (改革开放) chinois.

Par hypothèse, l'absence de toute possibilité d'alternance au Vietnam donne, dans les relations bilatérales avec la Chine, une certaine continuité au traitement du dossier de la mer de Chine méridionale. Paradoxalement, alors qu'il est, après la Chine, l'État riverain aux prétentions les plus étendues, ainsi que celui qui a procédé aux plus importantes récupérations de terres autour de ses possessions dans les Spratleys, le Vietnam a été plutôt moins touché par les rétorsions chinoises que les Philippines. À cela, l'adoption d'une politique qui a su trouver une distance adéquate entre la Chine et les États-Unis⁷⁵ ne paraît pas étrangère. En outre, la Chine a obtenu des dirigeants vietnamiens l'acceptation des consultations bilatérales comme mode de gestion des différends : un accord signé en 2011 prévoit que « *for sea-related disputes between Vietnam and China, the two sides shall solve them through friendly talks and negotiations. Disputes relating to other countries shall be settled through negotiations with other concerned parties* »⁷⁶. Cette préférence était encore réaffirmée en août 2024, à l'occasion de la visite d'État du nouveau président et secrétaire général du Parti, Tô Lâm, à Pékin :

10. The two sides discuss in depth and in a sincere, straightforward manner sea issues, stressing the need for better control and active handling of disagreement at sea, and maintenance of peace, stability in the East Sea⁷⁷ and the region.

The two sides agree on the need to adhere to the common perceptions of high-ranking leaders of the two Parties and countries, together maintain peace, stability in the East Sea, persevere in friendly consultation to actively seek essential and long-term solutions acceptable to both sides in accordance with the Vietnam-China agreement on basic principles guiding the settlement of sea-related issues and international law, including the 1982 UN Convention on the Law of the Sea, take no action that can complicate the situation or extend disputes. Pushing ahead with discussion on cooperation for common development at sea and the delimitation of sea area beyond the mouth of the Gulf of Tonkin towards early substantial progress, actively promoting cooperation in less sensitive sea-related fields. Continuing to implement comprehensively and effectively the Declaration on the Conduct of Parties in the East Sea (DOC), working on the basis of consensus consultation towards a substantive, effective Code of Conduct in the East Sea in accordance with international law, including the 1982 UN Convention on the Law of the Sea. [...] ⁷⁸

Il est à noter que cela n'a pas empêché le Vietnam de soulever lui aussi périodiquement la question de la mer de Chine méridionale devant le Conseil de sécurité des

75. Voir ci-dessous.

76. *Vietnam-China Agreement on basic principles guiding the settlement of sea-related issues*, 11 oct. 2011.

77. Traduit par l'agence de presse vietnamienne, le communiqué emploie le nom vietnamien de la mer de Chine méridionale.

78. *Déclaration conjointe de la république socialiste du Viet Nam et de la république populaire de Chine*, 20 août 2024.

Nations Unies⁷⁹. Du reste, il pourrait y avoir une autre raison à la – très relative – retenue chinoise à l'égard du Vietnam. C'est la menace que ce pays laisse planer depuis au moins 2020 d'initier à l'encontre de la Chine, à la suite des Philippines, sa propre procédure arbitrale, qui pourrait elle aussi se fonder sur la CNUDM⁸⁰. Il se dit que du côté vietnamien, l'instance serait de longue date prête à être introduite. Sans doute cette épée de Damoclès a-t-elle un effet dissuasif sur la Chine et a-t-elle valu au Vietnam une petite marge de manœuvre supplémentaire. Dans une situation de ce genre, il est possible que la menace de l'arbitrage retienne et que le recours à l'arbitrage déchaîne : tant que la procédure n'a pas été initiée, l'inconvénient potentiel inspire la modération ; une fois l'instance introduite, il n'y a plus rien à perdre.

118. L'accommodement malaisien. Le problème de la mer de Chine méridionale n'affecte pas les relations sino-malaisiennes comme il a empoisonné les relations sino-philippines et, dans une moindre mesure, sino-vietnamiennes. La Malaisie a certes des prétentions plus limitées qui n'entrent pas autant en conflit avec celles de la Chine que celles des Philippines et du Vietnam. Il n'empêche, elle a très tôt procédé à des aménagements sur le récif Swallow dans les Spratleys. Surtout, elle exploite à un rythme soutenu, qui s'est encore accéléré ces dernières années, le gaz et le pétrole dans les

79. Voir notamment 7621^e séance (S/PV.7621), 15 fév. 2016 où le représentant du Vietnam a évoqué la « *situation de plus en plus complexe dans la mer orientale, également connue sous le nom de mer de Chine méridionale, compte tenu notamment des activités de poldérisation et de construction à grande échelle qui y sont actuellement menées en toute illégalité et ont changé le statut de certaines de ses composantes. Ces activités unilatérales détruisent l'environnement et ont de graves incidences sur la paix, la stabilité et la sécurité de la région, ce qui suscite la préoccupation des pays de l'ASEAN et d'autres, appartenant ou non à la région. Il est donc absolument indispensable de mettre immédiatement fin à toutes les activités qui modifient le statu quo, se traduisent par une militarisation ou compliquent plus avant la situation en mer orientale. Nous demandons à toutes les parties concernées de régler leurs différends par des moyens pacifiques, conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes fondamentaux du droit international, notamment la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, de respecter la liberté de navigation et d'aviation dans la région, et de rester déterminées à mettre pleinement et strictement en oeuvre la Déclaration sur la conduite des parties en mer de Chine méridionale et à conclure rapidement un code de conduite* ». Voir aussi 7389^e séance (S/PV.7389), 23 fév. 2015 ; 7857^e séance (S/PV.7857), 10 jan. 2017 ; 8144^e séance (S/PV.8144), 20 déc. 2017 ; 8262^e séance (S/PV.8262), 17 mai 2018. Élu membre non permanent du Conseil de sécurité pour l'année 2020-2021, le Vietnam a présidé à une séance consacrée à la coopération entre l'Organisation des Nations Unies et les organisations régionales et sous-régionales aux fins du maintien de la paix et de la sécurité internationales, où la question de la mer de Chine méridionale a été abondamment discutée (voir 8711^e séance (S/PV.8711), 30 jan. 2020).

80. Peter A. DUTTON, « *Vietnam Threatens China with Litigation over the South China Sea* », *Lawfare*, 27 juill. 2020, <<https://www.lawfaremedia.org/article/vietnam-threatens-china-litigation-over-south-china-sea>>. Pourrait se poser la question de la compatibilité d'une telle initiative avec l'accord de 2011, s'il devait être reconnu à ce texte une force obligatoire. Encore le Vietnam pourrait-il se prévaloir de l'inexécution par la Chine de l'accord, qui incorpore la déclaration sur le code de conduite de 2002, et caractériser ses actions sur le terrain comme une violation substantielle.

parties de sa ZEE comprises dans la ligne en neuf traits⁸¹. Un auteur fait l'hypothèse que les autorités malaisiennes auraient adopté une politique payante en affichant une déférence pour la Chine et pour le rôle qu'elle se reconnaît dans le monde⁸². Ainsi l'inamovible Mahathir, Premier ministre de 1981 à 2003 et à nouveau de 2018 à 2020, a-t-il toujours partagé la critique chinoise de l'Occident et adhéré au discours de la Chine sur les « valeurs asiatiques »⁸³. En s'abstenant de rendre publics tous les incidents survenus avec la garde côtière chinoise au sujet des hydrocarbures et en maintenant une discrétion générale sur ce sujet, la Malaisie aurait, sans renoncer à ses prétentions, amélioré sa position dans les faits. Participe aussi de cette attitude l'acceptation par la Malaisie, en septembre 2019, d'un mécanisme de consultations bilatérales avec la Chine sur les questions maritimes, qui ne semble pas avoir donné beaucoup de résultats⁸⁴. « *You can claim* » la mer de Chine méridionale, a même déclaré Mahathir, à l'intention de la Chine, lors d'une conférence en mai 2024. « *We don't have to go to war against you because of your claim* », a poursuivi l'ancien Premier ministre, observant que « *we have oil production in the South China Sea. So far they haven't done anything* ». « *Maybe one day, they will realize that the claim means nothing* »⁸⁵.

Dans un pays dont 64% des habitants auraient une opinion favorable de la Chine⁸⁶ –contre 34% aux Philippines –et qui a présenté sa candidature à l'adhésion au groupe des BRICS⁸⁷, la politique d'accommodement avec la Chine devrait se poursuivre. On peut douter cependant qu'elle ait tant bénéficié au pays dans l'affaire de la mer de Chine méridionale, ni qu'il soit encore longtemps possible aux autorités malaisiennes de maintenir leur discrétion traditionnelle sur ce sujet. À l'été 2024, la révélation par un journal philippin de l'envoi par la Chine à la Malaisie d'une note verbale jusque-là restée secrète a provoqué des remous inhabituels dans le pays⁸⁸. La note accuse la Malaisie d'avoir

81. « *(Almost) everyone is drilling inside the nine-dash line* », AMTI, 8 mars 2023, <<https://amti.csis.org/almost-everyone-is-drilling-inside-the-nine-dash-line/>>.

82. Peter KREUZER, « *A Comparison of Malaysian and Philippine Responses to China in the South China Sea* », *The Chinese Journal of International Politics*, 2016, vol. 9, n° 3, p. 239-276.

83. Voir prochain chapitre.

84. Nian PENG et Chow Bing NGEOW, « *Managing the South China Sea Dispute : Multilateral and Bilateral Approaches* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 1, p. 54-56.

85. « *Mahathir says Beijing 'can claim' South China Sea, no need for war* », *Nikkei*, 24 mai 2024, <<https://asia.nikkei.com/Spotlight/The-Future-of-Asia/The-Future-of-Asia-2024/Mahathir-says-Beijing-can-claim-South-China-Sea-no-need-for-war>>.

86. Laura SILVER, Christine HUANG et al., « *Most People in 35 Countries Say China Has a Large Impact on Their National Economy* », *Pew Research Center*, 9 juill. 2014, p. 12.

87. Ministère des Affaires étrangères de la Malaisie - *Working Visit by the Minister of Foreign Affairs of the Russian Federation to Malaysia 27-28 July 2024*, 28 juill. 2024.

88. « *Malaysia gets taste of China West Philippine Sea bullying* », *Inquirer*, 29 août 2024, <<https://www.inquirer.net/412098/malaysia-gets-taste-of-china-west-philippine-sea-bullying/>>.

violé la souveraineté chinoise par ses activités pétrolières et gazières à proximité des récifs Luconia et en exige l'arrêt immédiat. Dans une rare déclaration publique, le premier ministre Anwar a fait savoir que la Malaisie ne cesserait pas d'exploiter les hydrocarbures dans la zone contestée. Le ton employé indique assez l'embarras du dirigeant : « *We have never intended in any way to be intentionally provocative, unnecessarily hostile. China is a great friend, but of course we have to operate in our waters and secure economic advantage, including drilling for oil in our territory* »⁸⁹.

Pour les États de la région, l'« amitié » avec la Chine n'est pas incompatible avec l'entretien de relations de plus en plus étroites avec les États-Unis d'Amérique, où l'affaire de la mer de Chine méridionale occupe une place de premier ordre.

§2. Les relations bilatérales des États-Unis

119. Les relations États-Unis-ASEAN. Un demi-siècle après la chute de Saïgon (1975) et la dissolution de l'Organisation du traité de l'Asie du Sud-Est ou OTASE⁹⁰ (1977), le réinvestissement des États-Unis dans la région a été motivé pour une bonne part par le désir de contrecarrer les ambitions de la Chine en mer de Chine méridionale. La note verbale chinoise avait publié la ligne en neuf traits le 7 mai 2009 ; le 23 juillet, les États-Unis adhéraient au traité d'amitié et de coopération en Asie du Sud-Est. Depuis 2011 ils participent, comme la Russie, au Sommet de l'Asie orientale (*East Asia Summit*), forum qui réunit aussi, outre les dix États membres de l'ASEAN, l'Australie, la Chine, l'Inde, le Japon, la Nouvelle-Zélande et la Corée du Sud. Dans un article publié cette année-là dans la revue *Foreign Policy*, Hillary Clinton écrivait : « *Strategically, maintaining peace and security across the Asia-Pacific is increasingly crucial to global progress, whether through defending freedom of navigation in the South China Sea, countering the proliferation efforts of North Korea, or ensuring transparency in the military activities of the region's key players* »⁹¹. Elle réaffirmait ce faisant l'intérêt national exprimé pour la première fois aux membres de l'ASEAN l'année précédente. L'implication américaine n'avait toutefois pas suffi à triompher des réticences de l'association : deux

89. « *Malaysia says it won't bow to China's demands to halt oil exploration in the South China Sea* », AP, 5 sept. 2024, <<https://apnews.com/article/malaysia-china-south-china-sea-anwar-ibrahim-ba12669dd18cd3a1e2b00a7e5cab9d9e>>.

90. Si l'organisation a disparu, les États-Unis et la Thaïlande demeurent parties au traité, l'un des instruments fondateurs de leur alliance (*Traité de défense collective en Asie du Sud-Est* (« *Pacte de Manille* »), 8 sept. 1954 ; voir Département d'État, *U.S. Relations With Thailand*, 19 juill. 2024).

91. Hillary CLINTON, « *America's Pacific Century* », *Foreign Policy*, 11 oct. 2011, <<https://foreignpolicy.com/2011/10/11/americas-pacific-century/>>.

mois après le discours de Hanoï, le communiqué publié à l'issue du deuxième sommet entre les États-Unis et l'ASEAN ne mentionnait pas la mer de Chine méridionale⁹².

À une décennie d'intervalle, on constate une nette évolution des positions communes des États-Unis et de l'ASEAN sur le sujet. En 2022, les deux parties ont annoncé la mise à niveau de leurs relations en un *Comprehensive Strategic Partnership*. Lors d'un sommet spécial ASEAN-États-Unis à Washington, les 12 et 13 mai a été adopté un *Joint Vision Statement* dont les passages les plus pertinents sont les suivants :

8. We note the United Nations General Assembly Resolution A/RES/75/239 emphasizing in the Preamble, the universal and unified character of the 1982 UNCLOS, and reaffirming that the Convention sets out the legal framework within which all activities in the oceans and seas must be carried out and is of strategic importance as the basis for national, regional and global action and cooperation in the marine sector, and that its integrity needs to be maintained.

[...]

10. We are dedicated to maintaining peace, security, and stability in the region, and to ensuring maritime security and safety, as well as freedom of navigation and overflight and other lawful uses of the seas as described in the 1982 UNCLOS, and unimpeded lawful maritime commerce as well as nonmilitarization and self-restraint in the conduct of activities.

11. We recognise the benefits of having the South China Sea as a sea of peace, stability, and prosperity. We emphasise the importance of practical measures that could reduce tensions and the risk of accidents, misunderstandings, and miscalculation. We stressed the importance of undertaking confidence building and preventive measures to enhance, among others, trust and confidence amongst parties. We further reaffirmed the need to pursue peaceful resolution of disputes in accordance with universally recognized principles of international law, including the 1982 UNCLOS.

12. We underscored the importance of the full and effective implementation of the 2002 Declaration on the Conduct of Parties in the South China Sea (DOC) in its entirety. We emphasized the need to maintain and promote an environment conducive to the Code of Conduct in the South China Sea (COC) negotiations. We welcome further progress towards the early conclusion of an effective and substantive COC consistent with international law, including the 1982 UNCLOS⁹³.

Affirmation du caractère exhaustif ou du moins central de la CNUDM, mention à la liberté de navigation et de survol, appel à la retenue et à la non-militarisation, prise en compte de la CNUDM dans la résolution pacifique des différends : autant de réfutations implicites des positions chinoises où l'on voit converger l'intérêt des États riverains à faire contrepoids à la Chine pour défendre leurs propres prétentions, et celui des États-Unis

92. *Joint Statement of the 2nd U.S.-ASEAN Leaders Meeting*, 24 sept. 2010.

93. *ASEAN-U.S. Special Summit, 2022. Joint Vision Statement*, 13 mai 2022.

à pérenniser leurs activités militaires dans la région. Or l'opposition sino-américaine en la matière est approfondie par l'alliance américaine avec les Philippines.

120. L'alliance avec les Philippines. L'existence du traité de défense mutuelle américano-philippin confère à la mer de Chine méridionale, dans les relations bilatérales des deux États, une importance insigne en ce qu'elle soulève deux questions juridiques aux implications stratégiques massives et aux ramifications difficilement anticipables : les îles sous possession philippine en mer de Chine méridionale sont-elles couvertes par les obligations du traité ? Et si oui, à quel niveau faut-il situer le seuil de l'attaque au-delà duquel l'obligation d'assistance commencerait à jouer ?

Tout dépend de l'interprétation donnée aux deux articles suivants du traité :

ARTICLE IV

Each Party recognizes that an armed attack in the Pacific Area on either of the Parties would be dangerous to its own peace and safety and declares that it would act to meet the common dangers in accordance with its constitutional processes.

Any such armed attack and all measures taken as a result thereof shall be immediately reported to the Security Council of the United Nations. Such measures shall be terminated when the Security Council has taken the measures necessary to restore and maintain international peace and security.

ARTICLE V

For the purpose of Article IV, an armed attack on either of the Parties is deemed to include an armed attack on the metropolitan territory of either of the Parties, or on the island territories under its jurisdiction in the Pacific or on its armed forces, public vessels or aircraft in the Pacific ⁹⁴.

La réponse à la seconde question posée est tributaire du sens donné à l'expression « *armed attack* ». Faut-il considérer que le mot est ici employé dans le même sens que celui de l'article 51 de la Charte et qu'il renvoie à la notion d'agression armée de ce texte ou – dans la mesure où elles coïncident ⁹⁵ – du droit international général, comme pourrait y inviter l'article 31 §3 c) de la Convention de Vienne sur le droit des traités ? C'est en toute hypothèse le sens que devrait revêtir l'expression si l'invocation du traité devait donner lieu à un contre-recours à la force en légitime défense collective. On est alors confronté aux incertitudes qui entourent encore cette notion ⁹⁶, en particulier sur le point de savoir ce qui distingue ces formes « *les plus graves de l'emploi de la force* » de

94. *Traité de défense mutuelle entre les États-Unis d'Amérique et les Philippines*, 30 août 1951.

95. CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 27 juin 1986, p. 94, §176.

96. Voir notamment Tom RUYS, '*Armed Attack*' and Article 51 of the UN Charter, Cambridge : CUP, 2010, 585 p. ; Olivier CORTEN, *Le droit contre la guerre*, Paris : Pedone, 2020, p. 643-777.

leurs « *autres modalités moins brutales* »⁹⁷ et si une série d'attaques peut équivaloir à une agression armée⁹⁸. Au cas où la notion serait ici employée dans un sens particulier, renvoie-t-elle à *tout* recours à la force –ce qui pourrait refléter la position des États-Unis qui consiste à rejeter le critère de gravité de l'attaque ouvrant le droit à la légitime défense⁹⁹ –et quel serait alors le seuil au-delà duquel ce recours serait caractérisé ?

Quant à la première question, elle dépend notamment de ce qu'il faut entendre par « *the island territories under its jurisdiction* ». Il n'est pas inutile de comparer cette formulation à celle de l'article IV du traité d'alliance entre les États-Unis et le Japon, qui évoque pour sa part « *the territories under the administration of Japan* »¹⁰⁰. Là où « *under the administration* » ne paraît pas préjuger de la détention par le Japon du titre territorial, « *under its jurisdiction* » pourrait désigner un espace sur lequel les Philippines détiennent la plénitude des compétences étatiques. Or la politique des États-Unis, ainsi qu'on l'a vu précédemment¹⁰¹, est de ne pas prendre position sur l'identité du souverain territorial, ce qui a fait écrire que le traité ne pourrait jouer en faveur des Philippines au récif de Scarborough que si le gouvernement américain sortait de sa neutralité affichée à cet égard¹⁰². En 2014, l'administration Obama a officiellement confirmé l'application du traité de défense nippo-américain aux îles Senkaku/Diaoyu¹⁰³. Qu'en est-il des Spratleys ?

La question de l'application du traité américano-philippin à un incident en mer de Chine méridionale embarrasse les États-Unis depuis l'intensification des différends territoriaux dans les années 1970. Au début de la décennie, le secrétaire d'État américain Henry Kissinger avait noté que « *there are substantial doubts that a military contingent [des Philippines] on an island in the Spratly group would come within protection* »¹⁰⁴. Il

97. CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 27 juin 1986, p. 101, §191.

98. CIJ, *Affaire des plateformes pétrolières (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, 6 nov. 2003, p. 191, §64.

99. Robert McLAUGHLIN et Douglas GUILFOYLE, « *Clashes in the South China Sea : Escalation at Second Thomas Shoal* », *EJIL Talk!*, 10 juill. 2024, <<https://www.ejiltalk.org/clashes-in-the-south-china-sea-escalation-at-second-thomas-shoal/>>.

100. *Traité de défense mutuelle entre les États-Unis et le Japon*, 19 jan. 1960.

101. Voir première partie, titre I, chapitre 1.

102. Julian KU, « *Does the U.S. Have a Legal Obligation to Defend the Scarborough Shoal for the Philippines ? Not Until It Decides Who Owns It.* », *Lawfare*, 27 avr. 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/does-us-have-legal-obligation-defend-scarborough-shoal-philippines-not-until-it-decides-who-owns-it>>.

103. « *And let me reiterate that our treaty commitment to Japan's security is absolute, and Article 5 covers all territories under Japan's administration, including the Senkaku Islands.* » (*Joint Press Conference with President Obama and Prime Minister Abe of Japan*, 24 avr. 2014)

104. Richard Javad HEYDARIAN, « *A Brief Genealogy of Philippine Claims in the South China Sea* », *The Diplomat Magazine*, avr. 2024, n° 113.

faut notamment se souvenir que jusqu'à la dénonciation en 1979, préalable à l'établissement des relations diplomatiques avec la république populaire de Chine, de l'ancien traité de défense sino-américain¹⁰⁵, les États-Unis avaient en mer de Chine méridionale deux alliés, Taïwan et les Philippines, entre lesquels le recours à la force dans les Spratleys n'était pas une hypothèse invraisemblable. C'est par la suite l'attitude de la Chine qui a relancé la discussion, d'abord lors de la prise du récif Mischief en 1994-1995, puis à l'occasion de celle du récif de Scarborough en 2012.

L'année précédente, à l'occasion des soixante ans du traité, les alliés en avaient réaffirmé la « *continuing relevance* » dans une déclaration solennelle. L'incident de Scarborough avait pu au contraire paraître en démontrer la non-pertinence. Lors des événements d'avril 2012, Hillary Clinton s'était bornée à dire que « *today the United States reaffirms our commitment and obligations under the mutual defense treaty* » tout en faisant part de « *deep concerns* » à propos de la situation autour du récif¹⁰⁶. Son homologue philippin avait souligné quelques jours plus tard qu'en 1979, le secrétaire d'État américain Cyrus Vance avait confirmé dans une lettre que l'attaque « *would not have to occur within the metropolitan territory of the Philippines or island territories under its jurisdiction in the Pacific in order to come within the definition of Pacific area* », dès lors que l'article V mentionne aussi les « *armed forces, public vessels or aircraft in the Pacific* » des Philippines¹⁰⁷. C'est à l'administration Trump qu'il est revenu de sortir de l'ambiguïté par une déclaration du secrétaire d'État Pompeo :

As an island nation, the Philippines depends on free and unobstructed access to the seas. China's island-building and military activities in the South China Sea threaten your sovereignty, security, and therefore economic livelihood, as well as that of the United States. As the South China Sea is part of the Pacific, any armed attack on Philippine forces, aircraft, or public vessels in the South China Sea will trigger mutual defense obligations under Article 4 of our Mutual Defense Treaty¹⁰⁸.

Cette position – comme tant d'autres relatives à la Chine – a été maintenue par l'administration Biden. Ainsi en octobre 2023, après un énième incident au banc Second Thomas¹⁰⁹ le département d'État notait : « *The United States reaffirms that Article IV of the 1951 U.S.-Philippines Mutual Defense Treaty extends to armed attacks on*

105. *Traité de défense mutuelle entre les États-Unis et la république de Chine*, 2 déc. 1954.

106. Département d'État, *Remarks With Secretary of Defense Leon Panetta, Philippines Foreign Secretary Albert del Rosario, and Philippines Defense Secretary Voltaire Gazmin After Their Meeting*, 30 avr. 2012.

107. Département des Affaires étrangères, *Statement of Secretary del Rosario regarding the Philippines-U.S. Mutual Defense Treaty*, 9 mai 2012.

108. Département d'État, *Remarks With Philippine Foreign Secretary Teodoro Locsin, Jr. at a Press Availability*, 1^{er} mars 2019.

109. Voir titre II, chapitre 2.

Philippine armed forces, public vessels, and aircraft –including those of its Coast Guard –anywhere in the South China Sea »¹¹⁰. Non seulement l'applicabilité du traité à toutes les parties de la mer de Chine méridionale est réaffirmée, mais on voit en outre les garde-côtes explicitement couverts en cas d'attaque. Reste à déterminer le seuil de celle-ci. Lors d'un entretien avec des journalistes à l'issue de son discours¹¹¹ –une première pour un dirigeant philippin –lors du Dialogue de Shangri-La¹¹² du 31 mai 2024, prononcé dans le contexte d'une intensification des incidents sino-philippins, le président Marcos Jr. a déclaré que la mort d'un garde-côte philippin « *will be very close to what we define as an act of war* ». Il a poursuivi :

We already have suffered injuries, but thank God, we have not yet gotten to the point of any civilian... being killed, but once we get to that point, it certainly would cross the Rubicon River, is that a red line? Almost certainly it's going to be a red line¹¹³.

À supposer que l'on puisse interpréter ces propos comme l'annonce d'un seuil au-delà duquel les Philippines invoqueraient le traité, il est douteux qu'en tant que telle la mort d'un homme résultant de la conduite de la Chine suffirait à caractériser cette dernière, « *par ses dimensions et ses effets* », d'agression armée et non de « *simple incident de frontière* »¹¹⁴ –encore que l'on pourrait sans doute la qualifier de recours à la force prohibé, par opposition à une opération de police. Bien qu'ils aient intérêt à entretenir l'incertitude, on peut douter que les États-Unis partagent cette interprétation qui situerait dangereusement bas le niveau de déclenchement de leurs obligations.

Si la clause d'assistance en cas d'*armed attack* est au cœur de la relation bilatérale américano-philippine, elle s'organise ces dernières années dans une direction qui indique non seulement le prix accordé par les deux parties à la situation en mer de Chine méridionale, mais aussi le *continuum* tant stratégique que géographique qui existe entre cet

110. Département d'État, *U.S. Support for our Philippine Allies in the Face of Repeated PRC Harassment in the South China Sea*, 22 oct. 2023. Voir aussi Département d'État, *U.S. Support for the Philippines in the South China Sea*, 10 déc. 2023 ; Département d'État, *U.S. Support for the Philippines in the South China Sea*, 5 mars 2024 ; Département d'État, *U.S. Support for the Philippines in the South China Sea*, 31 août 2024.

111. *Keynote Address of President Ferdinand R. Marcos Jr. for the 21st IISS Shangri-La Dialogue*, 31 mai 2024.

112. Le Dialogue de Shangri-La, organisé par l'*International Institute for Strategic Studies* (IISS), est une conférence sur la sécurité en Asie qui a lieu chaque année à l'hôtel Shangri-La de Singapour. Elle est l'équivalent, pour cette partie du monde, de la Conférence de Munich sur la sécurité (autrefois appelée la *Wehrkunde*).

113. « *Respect international law in the South China Sea, Philippine leader says after series of clashes* », *SCMP*, 31 mai 2024, <<https://scmp.com/news/china/diplomacy/article/3264966/respect-international-law-south-china-sea-philippine-leader-says-after-series-clashesEfforts>>.

114. CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 27 juin 1986, p. 104, §195.

espace et le détroit de Taïwan. Il a motivé le durcissement d'une alliance qui s'était relâchée lors des dernières décennies. L'année 1992 avait vu la fermeture des bases militaires américaines aux Philippines, après que le Sénat des Philippines avait rejeté un accord qui prévoyait la prolongation de ces facilités dont jouissaient les États-Unis depuis l'indépendance du pays¹¹⁵. Cette décision a parfois été présentée comme un facteur ayant incité la Chine à la prise du récif Mischief deux ans plus tard. Dès 1998, un instrument, le VFA¹¹⁶, avait aménagé le statut des forces armées américaines en visite aux Philippines, notamment sous l'angle de la concurrence des compétences pénales des deux États. Le renforcement de la posture chinoise en mer de Chine méridionale n'est pas pour rien dans la conclusion, en 2014, d'un nouvel accord euphémistiquement baptisé *Enhanced Defense Cooperation*¹¹⁷ (EDCA) qui autorise le stationnement de troupes de l'armée américaine ainsi que son accès à une série d' « *Agreed Locations* » sur le territoire philippin. L'opposition au VFA et à l'EDCA affichée par le président Duterte au cours de son mandat n'a pas eu raison de ces textes, bien qu'elle en ait ralenti l'implémentation. Le 12 janvier 2016, la Cour suprême des Philippines confirmait la constitutionnalité de l'EDCA¹¹⁸. Depuis 2022 s'organise, dans le cadre de l'EDCA, le retour de l'armée américaine dans sa base historique – naguère la plus grande en Asie – de la baie de Subic, sur la côte occidentale de Luçon, que borde la mer de Chine méridionale¹¹⁹. En 2023, l'administration Marcos Jr. a en outre autorisé l'accès à quatre nouveaux sites, s'ajoutant à cinq déjà existants : l'un fait face à la mer de Chine méridionale à Palawan, les trois autres regardent, du nord de Luçon, dans la direction de Taïwan¹²⁰.

De façon transparente, les Philippines se situent désormais à la jonction des deux théâtres et l'on a pu écrire dernièrement que cela en fait le point chaud de la décennie à venir¹²¹. Mais les Philippines ne sont pas encore allées jusqu'à annoncer leur partici-

115. « *U.S. Military Ends Role in the Philippines* », *The Washington Post*, 24 nov. 1992, <<https://www.washingtonpost.com/archive/politics/1992/11/24/us-military-ends-role-in-philippines/a1be8c14-0681-44ab-b869-a6ee439727b7/>>.

116. *Visiting Forces Agreement between the Government of the Republic of the Philippines and the Government of the United States of America* (« VFA »), 10 fév. 1998.

117. *Agreement between the Government of the Republic of the Philippines and the Government of the United States of America on Enhanced Defense Cooperation* (« EDCA »), 28 avr. 2014.

118. Cour suprême des Philippines, 12 jan. 2016, n° G.R. No. 212426.

119. « *U.S. military poised to return to Subic Bay, counter China's presence* », *Kyodo News*, 24 nov. 2022, <<https://english.kyodonews.net/news/2022/11/34dad3ba3fae-us-military-poised-to-return-to-subic-bay-counter-chinas-presence.html>>.

120. Département de la Défense, *Philippines, U.S. Announce Locations of Four New EDCA Sites*, 3 avr. 2023.

121. Sebastian CONTIN TRILLO-FIGUEROA, « *The Philippines, Geopolitical Flashpoint of the Decade* », *China-US Focus*, 27 sept. 2024, <<https://www.chinausfocus.com/foreign-policy/the-philippines-geopolitical-flashpoint-of-the-decade>>.

pation à une éventuelle opération américaine à Taïwan. « *I learned an African saying* », méditait Marcos Jr. début 2023. « *When elephants fight, the only one that loses is the grass. We are the grass in this situation. We don't want to get trampled* »¹²². À ces sentiments, les autres pays de la région pourraient sans nul doute s'associer.

121. Le partenariat avec le Vietnam. Pour quiconque aurait la candeur d'y adhérer en totalité et sans nuance, le spectacle du rapprochement des États-Unis et du Vietnam suffirait à relativiser la pertinence du récit simpliste et romantique de la lutte des démocraties et des autocraties, par lequel la politique étrangère américaine des dernières années a cherché à justifier son action dans le monde en général et à l'égard de la Chine en particulier¹²³. Le caractère autocratique du régime du Parti communiste vietnamien n'a pas fait obstacle au renforcement d'un partenariat dont l'accélération, depuis la normalisation des relations en 1995, a pu faire poser la question (mais pour y répondre par la négative) de savoir si le Vietnam sera « *le meilleur allié des États-Unis en Asie* »¹²⁴. La visite du président Biden à Hanoï, en septembre 2023, a élevé les relations bilatérales du « *Comprehensive Partnership* » établi en 2013 à un « *Comprehensive Strategic Partnership* ». La mer de Chine méridionale n'est certes pas explicitement évoquée dans le volet de sécurité du partenariat, bien qu'elle soit implicitement visée par un programme d'aide américaine dont l'objectif est « *improving maritime domain awareness, port facility security, cargo security, and building Vietnam's ability to counter illegal, unreported, and unregulated fishing* »¹²⁵. Mais personne ne peut douter que la coïncidence d'intérêts entre le Vietnam et les États-Unis quant à la résistance à l'expansion chinoise en mer de Chine méridionale ne soit déterminante dans les égards que se témoignent aujourd'hui les anciens ennemis.

Particulièrement significatives sont les initiatives en matière de diplomatie militaire et singulièrement, les récentes escales de bâtiments américains dans des ports vietnamiens¹²⁶. La première de ce genre avait eu lieu dès 2003 avec la visite à Hô Chi Minh-Ville d'un croiseur, le USS *Vandergift*. Mais l'année 2018 a vu la première escale

122. « *Philippine President Marcos Says He Is Seeking Ways to Defuse Tensions With China* », *The Wall Street Journal*, 19 jan. 2023, <<https://www.wsj.com/articles/philippine-president-says-he-is-seeking-ways-to-defuse-tensions-with-china-11674127352>>.

123. Voir prochain chapitre.

124. Pierre GROSSER, « *Le Viêt Nam sera-t-il le meilleur allié des États-Unis en Asie ?* », *Hérodote*, 2015, vol. 157, n° 2, p. 82-96.

125. Présidence des États-Unis, *FACT SHEET : President Joseph R. Biden and General Secretary Nguyen Phu Trong Announce the U.S.-Vietnam Comprehensive Strategic Partnership*, 10 sept. 2023.

126. Sur l'intensification des relations de sécurité entre les États-Unis et le Vietnam, voir Serafettin YILMAZ et Fu-Kuo LIU, « *The Evolving Geopolitical Landscape in the Post-Arbitration South China Sea* », *Pacific Focus*, 2019, vol. XXXIV, n° 3, p. 330-331.

d'un porte-avions américain, le USS *Carl Vinson*, depuis la fin de la guerre du Vietnam en 1975 – dans nul autre port que celui de Danang, où avaient débarqué les marines une décennie plus tôt. Le communiqué publié par le département de la Défense à cette occasion ne manquait pas de noter que « *China has been aggressive in asserting claims in the South China Sea area, and has built islands on reefs and militarized those facilities* », minorant du reste la visite et les opérations américaines en mer de Chine méridionale, qualifiées de « *routine* »¹²⁷. De fait, ces visites ont été répétées, la plus récente étant celle du porte-avion USS *Ronald Reagan*¹²⁸. Dès 2016, l'annonce de la levée de l'embargo américain sur les exportations d'armes au Vietnam, vestige de la guerre froide, était motivée par le souci affiché de la stabilité en mer de Chine méridionale¹²⁹.

Ce rapprochement n'est certes pas sans limite. Du côté vietnamien, la ligne directrice est donnée par la politique dite des « trois non » : non aux alliances militaires, non aux bases militaires étrangères et non à la dépendance à l'égard d'un pays pour en combattre un autre¹³⁰. « *L'eau lointaine ne peut éteindre le feu tout proche* »¹³¹, dit-on, paraît-il, en vietnamien : les autorités ne sauraient de toute façon compter sur les États-Unis, de l'autre côté de l'océan, pour les défendre contre la Chine voisine. Le pourraient-elles, qu'elles répugneraient à se mettre dans leur main, et, si c'est une banalité d'observer que les pays de l'Asie du Sud-Est se refusent à choisir entre la Chine et les États-Unis, le cas du Vietnam semble particulièrement exemplaire de cette attitude.

122. Le partenariat avec la Malaisie. La discrétion préférée par la Malaisie dans sa gestion des différends de mer de Chine méridionale et les orientations générales de politique étrangère d'un pays traditionnellement soucieux d'afficher son non-alignement n'ont pas fait obstacle au resserrement des relations avec les États-Unis au cours de la décennie écoulée. En 2014, un déplacement historique de Barack Obama en Malaisie – alors la première visite présidentielle depuis 48 ans – a vu l'élévation de la relation bilatérale au rang de *Comprehensive Partnership*. Le communiqué conjoint¹³² notait que « *The Prime Minister appreciated the United States' presence in Asia which contributes to*

127. Département de la Défense, *Aircraft Carrier USS Carl Vinson Makes Vietnam Port Call*, 5 mars 2018.

128. Ambassade des États-Unis au Vietnam, *USS Ronald Reagan Carrier Strike Group Visits Vietnam*, 25 juin 2023.

129. Département de la Défense, *Lifting Embargo Allows Closer U.S., Vietnam Cooperation, Obama, Carter Say*, 24 mai 2016.

130. Nguyen Hong THAO et Binh Ton-Nu THANH, « *Perspectives on the South China Sea Dispute in 2018* », *The National Bureau of Asian Research*, 8 mars 2018, <<https://www.nbr.org/publication/perspectives-on-the-south-china-sea-dispute-in-2018/>>.

131. « *Nước xa không cứu được lửa gần* ».

132. *Joint Statement By President Obama And Prime Minister Najib Of Malaysia*, 27 avr. 2014.

peace, stability and prosperity in the region » tandis que « *President Obama reiterated the United States' strong support for the Association of South East Asian Nations (ASEAN) and the importance of East Asian regional institutions* ». Une partie du texte abordait explicitement le sujet de la mer de Chine méridionale :

The Prime Minister and the President acknowledged the importance of peace and stability for the security and economic prosperity of nations. The leaders exchanged views on recent developments in the South China Sea and affirmed the importance of safeguarding maritime security and ensuring freedom of navigation and over flight throughout the region, including critical waterways in the South China Sea. The two leaders underscored the importance of all parties concerned resolving their territorial and maritime disputes through peaceful means, including international arbitration, as warranted, and in accordance with universally recognized principles of international law, including the United Nations Convention on the Law of the Sea. The two leaders highlighted the importance of all parties concerned avoiding the use of force, intimidation, or coercion, and exercising self-restraint in the conduct of activities.

Ce *Comprehensive Partnership* a été approfondi sous l'administration Trump lors d'une visite à Washington du Premier ministre Najib Razak. On peut noter dans la déclaration publiée alors¹³³ un renforcement du discours relatif à la mer de Chine méridionale, en particulier sur la question de la militarisation des possessions ainsi que sur le rôle de la CNUDM dans le règlement des différends :

They called upon all disputing parties to implement their international legal obligations in good faith, and to avoid the threat or use of force, intimidation, or coercion. They further called on all disputing parties to exercise self-restraint in the conduct of activities and refrain from action that erodes trust and confidence, and escalates tension, including the militarization of outposts. The two leaders reaffirmed that all maritime claims must be based on and resolved in accordance with international law as reflected in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea.

L'administration Biden n'a pas été en reste, dont le personnel s'est pressé en Malaisie, à l'instar du secrétaire d'État Blinken¹³⁴ en décembre 2021. En avril, l'armée de l'air de la Malaisie avait en outre participé à d'importants exercices en mer de Chine méridionale aux côtés du USS *Theodore Roosevelt* et de son groupe aéronaval¹³⁵.

133. *Joint Statement for Enhancing the Comprehensive Partnership between the United States of America and Malaysia*, 13 sept. 2017.

134. Département d'État, *Secretary Antony J. Blinken and Malaysian Foreign Minister Saifuddin Abdullah at a Joint Press Availability*, 15 déc. 2021.

135. Amanda TREA PHUA et Nawaljeet SINGH, « *Managing the Optics of Malaysia's Relations with the U.S* », *S. Rajaratnam School of International Studies*, 2022, IDSS Paper, n° 021, <<https://www.rsis.edu.sg/wp-content/uploads/2022/03/IP22021.pdf>>.

D'importantes divergences, sur la guerre en Ukraine et surtout, on s'en doute, sur le conflit israélo-palestinien¹³⁶ limitent les possibilités de rapprochement entre les deux pays. Mais sur la mer de Chine méridionale, la Malaisie a elle aussi trouvé dans les États-Unis un contrepoids à la Chine, permettant au gouvernement américain de réinvestir une région dont la Chine voudrait bien l'exclure.

Section II. L'affirmation d'un intérêt vital dans les relations multilatérales

À l'interprétation de la ligne en neuf traits, il faut ajouter sa valeur possible de revendication d'une zone d'influence par la Chine (§1), à laquelle les États-Unis et leurs alliés ont apporté la réponse de l'« Indo-Pacifique libre et ouvert » (§2).

§1. La ligne en neuf traits comme zone d'influence

123. Notion de zone d'influence. L'affirmation par un État d'intérêts vitaux s'était souvent concrétisée, dans l'histoire des relations internationales, par la délimitation spatiale de zones ou de sphères d'influence (on a parfois aussi dit d'intérêts), en vertu de laquelle un État prétendait détenir sur une partie du monde, nonobstant son découpage en territoires étatiques de souverainetés égales, une sorte de magistère ou de primauté exclusive de toute concurrence par des puissances extérieures à la région. « *In other words, the particular nation has the right, without having full title to the territory concerned, to operate within its sphere of influence without competition or opposition from any other nation. The other nation, in turn, has the right to claim for its own sphere of influence the same abstinence on the part of the former.* »¹³⁷ L'attitude de la Chine en mer de Chine méridionale offre-t-elle un exemple renouvelé d'une pratique que l'on a parfois considérée appartenir à un passé révolu ? Dans la mesure où cette pratique, loin d'avoir été abandonnée à la faveur d'un progrès de civilisation consécutif aux deux guerres mondiales et à la décolonisation, présenterait un caractère intemporel et en quelque sorte s'avèrerait inscrite dans la nature des choses internationales¹³⁸, se

136. *Ibid.*

137. Hans MORGENTHAU, *Politics Among Nations. The Struggle for Power and Peace*, New York : Alfred A. Knopf, 1948, p. 136.

138. Les théoriciens des relations internationales ont parfois vu dans les zones d'influence une pratique nécessaire, par lesquelles les grandes puissances, fût-ce au prix de violations particulières du droit

conciliera-t-elle mieux avec le droit international aujourd'hui qu'hier ?

Des bulles papales répartissant le Nouveau Monde entre le Portugal et la Castille à la fin du XV^e siècle au partage de l'Afrique lors du Congrès de Berlin (1884-1885) jusqu'aux doctrines Johnson (1965) et Brejnev (1968) établissant respectivement l'inadmissibilité de l'installation d'une dictature communiste à l'Ouest et la souveraineté limitée des États du bloc de l'Est, le phénomène des zones d'influence offre des illustrations historiques nombreuses et disparates, qui connaissent toute la gradation entre les politiques unilatérales et les accords consacrés par le droit international. À cette extrémité du spectre, on a pu distinguer trois variantes dans la pratique coloniale de la fin du XIX^e siècle : premièrement, un accord entre États se reconnaissant des droits exclusifs sur un espace considéré comme *terra nullius* ou occupé par des unités politiques non admises à la qualité d'État (pratique adoptée en Afrique et en Océanie) ; deuxièmement, un accord entre États interdisant à l'une des parties de pénétrer économiquement le territoire d'un État tiers, réservé à l'autre partie (ainsi de la division du Siam ou de la Perse entre la France et la Grande-Bretagne) ; enfin, un accord en vertu duquel un État s'interdisait de céder une portion de son territoire ou d'ouvrir des concessions à un État tiers (ainsi de ceux conclus entre la Chine et diverses puissances coloniales)¹³⁹. Sous cette forme, la zone d'influence entrainait en rapport direct avec le droit de l'acquisition de la souveraineté territoriale en ce qu'elle aboutissait à poser des obligations de *non-possession*¹⁴⁰, condamnées par Max Huber comme incompatibles avec la raison d'être même d'une institution protégeant l'exercice effectif des compétences étatiques¹⁴¹.

Si l'on s'en tient à la période contemporaine, la tension entre le phénomène des zones d'influence et le droit international est patente. Un droit qui postule l'égalité formelle de ses sujets ne saurait facilement s'accommoder d'une pratique qui implique,

international, maintiennent entre elles une entente indispensable au maintien de l'ordre international en général. Ainsi chez Bull : « *Great powers contribute to international order not only by unilaterally exploiting their preponderance in particular areas of the world or among particular groups of states, but also by agreeing to establish spheres of influence, interest or responsibility. The simplest and most common function of these agreements is to confirm the great powers concerned in their positions of local preponderance, and avoid collision or friction between them.* » (Hedley BULL, *The Anarchical Society. A Study of Order in World Politics*, New York : Palgrave Macmillan, 2012, p. 212)

139. *Ibid.*, p. 212-213. Sur cette question voir M. F. LINDLEY, *The Acquisition and Government of Backward Territory in International Law*, Londres : Longmans, Green & Co, 1926, 392 p.

140. Marcelo KOHEN, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, Genève : Graduate Institute Publications, 1997, 582 p., §86-87.

141. « *It seems therefore incompatible with this rule of positive law that there should be regions which are neither under the effective sovereignty of a State, nor without a master, but which are reserved for the exclusive influence of one State, in virtue solely of a title of acquisition which is no longer recognized by existing law, even if such a title ever conferred.* » (SA, *Affaire de l'île de Palmas (États-Unis d'Amérique c. Pays-Bas)*, 4 avr. 1928, p. 14-15)

à tout le moins, la consécration d'une certaine inégalité matérielle. Pour ne s'en tenir qu'aux contradictions les plus manifestes, un État ne saurait justifier un recours à la force contre un autre par le fait qu'il appartiendrait à sa zone d'influence déclarée et aurait adopté une conduite contraire à ses intérêts¹⁴². Le principe de non-intervention serait de même violé par un État qui s'immiscerait dans les affaires intérieures d'un État inclus dans sa sphère, voire chercherait à en contraindre les choix politiques, économiques ou sociaux, conduite également incompatible avec le principe d'autodétermination¹⁴³. Cependant la prohibition d'interférences de ce type ne fait pas obstacle à l'influence ordinaire et licite qu'un État est susceptible d'exercer sur un autre dans les relations internationales, si difficile que puisse être la distinction entre les cas de coercition caractérisée et l'hypothèse où un État jugerait dans son intérêt bien compris d'adopter une politique accommodante à l'égard d'un voisin dont il ne saurait ignorer les préférences¹⁴⁴.

Nulle zone d'influence n'a connu plus de retentissement dans l'histoire des relations internationales que celle déclarée sur l'hémisphère occidental selon la doctrine annoncée par le président des États-Unis James Monroe lors d'un discours au Congrès en 1823 :

We owe it, therefore, to candor and to the amicable relations existing between the United States and those powers to declare that we should consider any attempt on their part to extend their system to any portion of this hemisphere as dangerous to our peace and safety. With the existing colonies or dependencies of any European power we have not interfered and shall not interfere. But with the Governments who have declared their independence and maintain it, and whose independence we have, on great consideration and on just principles, acknowledged, we could not view any interposition for the purpose of oppressing them, or controlling in any other manner their destiny, by any European

142. Appartiennent à ce registre, à l'époque de la guerre froide, d'une part les interventions soviétiques en Hongrie (1956) et en Tchéquie (1968), d'autre part les interventions américaines en République dominicaine (1965) et à la Grenade (1983). Dans la période contemporaine, on n'en voit guère d'illustration plus paradigmatique que l'agression de l'Ukraine par la Russie en 2022.

143. Voir CIJ, *Affaire du détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, 9 avr. 1949, n° 4, p. 35 (« Le prétendu droit d'intervention ne peut être envisagé par elle que comme la manifestation d'une politique de force, politique qui, dans le passé, a donné lieu aux abus les plus graves et qui ne saurait, quelles que soient les déficiences présentes de l'organisation internationale, trouver aucune place dans le droit international ») et CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 27 juin 1986, p. 106, §202 (« Le principe de non-intervention met en jeu le droit de tout Etat souverain de conduire ses affaires sans ingérence extérieure ; bien que les exemples d'atteinte au principe ne soient pas rares, la Cour estime qu'il fait partie intégrante du droit international coutumier »). Voir en particulier *Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies (A/RES/2625)*, 24 oct. 1970.

144. Hanspeter NEUHOLD, « *Spheres of Influence* », *MPEPIL*, 2009, §17, 21. Ainsi par exemple, en 2013, le revirement du président Ianoukovytch et son refus de signer un accord d'association entre l'Ukraine et l'Union européenne jugé inacceptable par la Russie devait-il être interprété comme le résultat d'une coercition russe sur un pays de sa zone d'influence ou comme une tardive manifestation de réalisme de la part du dirigeant ukrainien ?

power in any other light than as the manifestation of an unfriendly disposition toward the United States¹⁴⁵.

Le texte de la proclamation, c'est peu de le dire, laissait une considérable marge de manœuvre aux États-Unis d'Amérique dans l'appréciation des conduites européennes déclarées constitutives d'une « *unfriendly disposition* » attentatoire à leur « *peace and safety* » : c'était « *any interposition* » dans un État indépendant « *of this hemisphere* » – expression géographique incertaine, on devait longtemps en discuter le périmètre exact – qui était refusée dès lors qu'elle visait non seulement « *the purpose of oppressing them* » – formule qui ferait penser aujourd'hui à un recours à la force ou à une intervention prohibés – mais encore pour celui de « *controlling in any other manner their destiny* » – expression fort vague qui couvrirait un large spectre de relations inégales, mais licites. Comme on le sait, d'une politique essentiellement défensive réclamant de l'Europe une abstention, la doctrine Monroe devait prendre une tournure offensive valant aux États-Unis une habilitation : ce fut le corollaire Roosevelt, formulé en décembre 1904, par lequel les États-Unis s'autorisaient à intervenir au Vénézuëla en vue d'en recouvrer les dettes à la place des puissances européennes qui menaçaient de le faire¹⁴⁶. Quelle qu'ait été la licéité de chacune des conduites américaines fondées sur la doctrine Monroe, il faut constater que les États-Unis lui avaient conditionné un certain nombre de leurs engagements internationaux, notamment – fait particulièrement significatif au regard du problème qui nous occupe – en matière de règlement juridictionnel des différends¹⁴⁷ et qu'ils ont parfois traité la doctrine elle-même comme un acte unilatéral destiné à produire des effets juridiques, voire ayant donné lieu à la formation d'une coutume régionale en matière de sécurité collective après sa réception par les pays américains¹⁴⁸.

145. *President Monroe's seventh annual message to Congress*, 2 déc. 1823.

146. Sur les réinterprétations successives de la doctrine Monroe, voir Dexter PERKINS, *A history of the Monroe doctrine*, Boston : Little, Brown, 1963, 462 p.

147. Voir Norman HILL, *Claims to Territory in International Law and Relations*, New York : OUP, 1945, p. 203. Ainsi par exemple le traité d'arbitrage entre les États-Unis et les Pays-Bas disposait-il en son article II : « *The provisions of this treaty shall not be invoked in respect of any dispute the subject matter of which [...] (c) depends upon or involves the maintenance of the traditional attitude of the United States concerning American questions, commonly described as the Monroe Doctrine* » (*Arbitration Treaty Between the United States of America and the Netherlands*, 13 jan. 1930).

148. Ainsi les États-Unis avaient-ils obtenu la reconnaissance de la doctrine dans le Pacte de la Société des Nations, dont l'article 21 disposait déjà : « *Les engagements internationaux, tels que les traités d'arbitrage, et les ententes régionales, comme la doctrine de Monroe, qui assurent le maintien de la paix, ne seront considérés comme incompatibles avec aucune des dispositions du présent pacte* ». De politique unilatérale la doctrine Monroe était donc élevée au rang d'« *entente régionale* » conforme au droit international – si pas en une règle de droit international à part entière. Jessup évoquait en 1940 la « *généralisation* » de la doctrine Monroe à l'issue de sa réinterprétation par les institutions interaméricaines. Cependant il jugeait qu'elle n'avait pas plus accédé au rang de principe de droit international sous cette forme multilatérale que dans sa version unilatérale initiale : « *The "generalized"* »

124. La ligne en neuf traits, « doctrine Monroe à la chinoise » ? La Chine est-elle en train de déclarer, en Asie du Sud-Est voire au-delà, sa propre zone d'influence¹⁴⁹ ? C'est une interprétation supplémentaire qui a été faite de la ligne en neuf traits dans la mer de Chine méridionale, au-delà de l'expression d'une prétention territoriale et maritime relative à la sphère d'application spatiale des compétences que la Chine tiendrait du droit international : elle vaudrait proclamation d'une véritable *doctrine Monroe à la chinoise*¹⁵⁰. L'analogie¹⁵¹ est-elle justifiée ? Si elle l'est, que faut-il en penser du point de vue du droit international contemporain et qu'implique-t-elle pour son évolution future ?

Sur l'hypothèse d'une doctrine Monroe à la chinoise, comment ne pas évoquer l'interprétation « géojuridique » de l'histoire du droit international proposée par Carl Schmitt dans son *Nomos de la terre*¹⁵² ? Nul doute que l'imagination dangereuse et féconde du juriste nazi aurait été stimulée au plus haut point par la carte aux neufs pointillés. Peut-être y aurait-il vu une résurgence de ces lignes, *rayas* hispano-portugaises, *amity lines* franco-anglaises – plus tard leur succéderaient les méridiens tracés par les géographes du *State Department* – auxquelles il attribuait rétrospectivement – et, à en croire Peter Haggenmacher dans sa préface à l'édition française, en doctrinaire bien plus qu'en historien¹⁵³ – un rôle éminent dans le droit public de l'Europe, qui aurait délimité à l'échelle du globe un espace voué à libre compétition des puissances européennes pour mieux canaliser la guerre sur le continent. Du point de vue de celui qui affirmait que l'histoire du droit des gens n'a été qu'une histoire de prises de terres et, à certaines époques, de prises de mer, la revendication chinoise sur la mer de Chine méridionale aurait pu apparaître comme l'avènement en germe d'une nouvelle « unité d'ordre et de localisation » – c'est-à-dire comme un événement juridique fondateur, préparant pourquoi pas la dissolution de ce qu'il appelait péjorativement *International Law* et son remplacement

Monroe Doctrine is merely a declaration of the joint and common policy of the American Republics. This joint policy, like the former unilateral policy of the United States, is based upon international law (the right of self-defense) but is not itself a legal principle. A European state violating the Monroe Doctrine may at the same time violate a rule of international law, but this would not necessarily be true, e.g., if the act were justifiable under a right of intervention » (Philip JESSUP, « *The Monroe Doctrine in 1940* », *AJIL*, 1940, vol. 34, n° 4, p. 708).

149. Florian COUVEINHES-MATSUMOTO, « *La politique juridique extérieure de la République populaire de Chine* », *AFRI*, 2016, p. 574.

150. James R. HOLMES, « *China's Monroe Doctrine* », *The Diplomat*, 22 juin 2012, <<https://thediplomat.com/2012/06/chinas-monroe-doctrine/>>.

151. Voir en ce sens Steve LORTEAU, « *China's South China Sea Claims as "Unprecedented": Sceptical Remarks* », *Annuaire canadien de droit international*, 2018, vol. 55, p. 72-112.

152. Carl SCHMITT, *Le nomos de la terre dans le droit des gens du jus publicum europaeum*, trad. par Lilyane DEROCHE-GURCEL, Léviathan, Paris : PUF, 2001, 363 p.

153. Le propos de Carl Schmitt semble tenir d'une reconstruction guidée par la souci de l'Allemand du XX^e siècle de mettre en accusation la résurgence de la doctrine de la guerre juste, qui aurait abouti à l'indue criminalisation de son pays (voir *Ibid.*, p. 39-41).

par un nouveau *Nomos* qui aurait en commun avec l'ancien *Jus publicum Europaeum* de s'ancrer dans une répartition spatiale concrète, seule à même de rompre avec les vaines abstractions des principes à la *pacta sunt servanda* pour refonder de véritables obligations juridiques et un droit international digne ce nom¹⁵⁴.

Laissons là ces rêveries où, dans le style suranné de l'époque qui les a suscitées, la mer et la terre surgissent comme des entités quasiment mythologiques pour donner le jour par leur union à un univers parallèle, où est appelé « droit » l'arbitraire de ceux qui se sont emparés du globe, et « nihiliste » le système qui protège la proie plutôt que le prédateur. C'est du point de vue du droit international tel qu'il oblige la Chine aujourd'hui qu'il faut s'interroger sur la portée de sa conduite, et non par anticipation d'on ne sait quel droit néo-impérial qui pourrait en sortir après-demain. Et c'est, telle que les paroles et les actes de la Chine en éclairent l'interprétation, de la ligne en neuf traits elle-même qu'il faut discuter, sans l'assimiler abusivement à des pratiques passées superficiellement ressemblantes. Dans l'ensemble, on pourrait dire que la ligne en neuf traits représente à la fois beaucoup plus et beaucoup moins que la doctrine Monroe.

Elle est beaucoup plus, au sens où les États-Unis du XIX^e siècle n'ont jamais affirmé sur la mer des Caraïbes une prétention du même ordre que celle de la Chine du XXI^e siècle en mer de Chine méridionale : souveraineté territoriale sur l'intégralité des îles si pas sur la mer elle-même ; droits exclusifs sur les ressources ; droit de regard sur la circulation des bâtiments militaires. Mais il est bien sûr hasardeux de comparer sous cet angle deux politiques nées à des stades très différents de l'évolution du droit de la mer, et l'on peut spéculer plaisamment mais vainement sur ce à quoi aurait ressemblé une doctrine Monroe déclarée à l'ère de la territorialisation rampante des océans. Si l'on fait plutôt porter la comparaison sur cet aspect intemporel des zones d'influence qu'est l'intervention sous toutes ses formes contre des États souverains inclus dans la sphère, on ne saurait dire que la Chine ait, jusqu'à présent, cherché à couvrir avec la ligne en neuf traits des conduites analogues à celles que les États-Unis ont pu adopter en Amérique. Dans la mesure où la Chine a eu recours à une contrainte militaire ou économique¹⁵⁵ à

154. *Ibid.*, p. 223.

155. En mai 2012, alors que s'achevait l'incident sino-philippin au récif de Scarborough, il a été largement rapporté que la Chine avait adopté, au nom de réglementations phytosanitaires, de strictes restrictions sur les importations de produits agricoles philippins, en particulier les bananes, mais aussi les ananas et les papayes. Les agences de voyage chinoises ont également annulé tous les séjours touristiques prévus aux Philippines (voir Gatra PRIYANDITA, « *Chinese economic coercion in Southeast Asia : Balancing carrots and sticks* », oct. 2023, Hybrid CoE Working Papers, <<https://www.hybridcoe.fi/wp-content/uploads/2023/10/20231026-Hybrid-CoE-Working-Paper-25-Chinese-economic-coercion-WEB.pdf>>, p. 21). À l'issue de l'arrivée au pouvoir du président Duterte et du revirement de politique étrangère de 2016, les fruits philippins avaient de nouveau été autorisés sur le marché chinois. Se pose ici la question ancienne et toujours très débattue de l'admissibilité de la pression économique et

la licéité contestable, elle s'inscrit dans le cadre des différends territoriaux et maritimes et ne témoigne pas d'une prétention générale de la Chine à intervenir, y compris par la force armée, dans les affaires intérieures de pays dont elle désapprouverait l'orientation globale de la politique¹⁵⁶. Dans son tracé même, la ligne en neuf traits n'englobe pas le territoire entier d'autres États riverains, bien qu'elle empiète certainement, sans que l'on trouve de fondement à cet empiètement, sur leurs ZEE déclarées.

Est-ce à dire que le rapprochement est injustifié, qu'il n'y a rien d'analogue entre l'attitude américaine d'hier et l'attitude chinoise d'aujourd'hui ? Lors d'un discours relatif à la coopération de sécurité en Asie¹⁵⁷, prononcé en 2014, Xi Jinping avait commencé par affirmer son attachement à une région ouverte à l'implication de tous les pays : « *Security must be equal. Every country has the equal right to participate in the security affairs of the region as well as the responsibility for upholding regional security* ». Mais, poursuivait-il immédiatement, « *No country should attempt to dominate regional security affairs or infringe upon the legitimate rights and interests of other countries* ». Et après cette allusion à peine voilée aux États-Unis d'Amérique et à leur transgression supposée des *droits*, mais aussi des *intérêts légitimes* de la Chine, de conclure : « *In the final analysis, let the people of Asia run the affairs of Asia, solve the problems of Asia and uphold the security of Asia. The people of Asia have the capability and wisdom to achieve peace and stability in the region through enhanced cooperation* ». Si les résultats ne sont pas encore là, l'intention est claire : de même que les États-Unis avaient cherché à exclure les puissances européennes de leur voisinage, la Chine recherche l'exclusion des États-Unis et de leurs alliés d'une partie du monde aux contours non moins incertains que « l'hémisphère occidental » : l'Asie. À cette fin, elle manie aussi bien la carotte¹⁵⁸

de sa qualification possible de mesure de coercition contraire au principe de non-intervention (pour une rediscussion récente, voir Marko MILANOVIC, « *Revisiting Coercion as an Element of Prohibited Intervention in International Law* », *AJIL*, 2023, vol. 117, n° 4, p. 601-650).

156. Lors de l'intervention américaine à la Grenade, la doctrine Monroe en tant que telle n'avait pas été invoquée (Christopher C. JOYNER, « *Reflections on the Lawfulness of Invasion* », *AJIL*, 1984, vol. 78, n° 1, p. 143), bien qu'en fait l'on puisse considérer cette opération –principalement justifiée par la protection des ressortissants américains sur l'île –comme la dernière mise en application « classique » du corollaire Roosevelt.

157. Jinping XI, *New Approach for Asian Security Cooperation* (discours prononcé au quatrième sommet de la Conférence pour l'interaction et les mesures de confiance en Asie), 21 mai 2014.

158. Le gigantesque projet de financement d'infrastructures que la Chine nomme les nouvelles routes de la soie ou « la ceinture et la route » (一带一路, en anglais *One Belt, One Road* ou OBOR puis *Belt and Road Initiative* ou BRI) vise comme on le sait à relier les deux extrémités du continent eurasiatique par des liaisons ferroviaires –la ceinture –mais aussi par la voie maritime –c'est la route. Ce volet du projet, baptisé *21st Century Maritime Silk Road*, a été annoncé par Xi Jinping en octobre 2013 dans un discours au Parlement de l'Indonésie. L'imbrication des préoccupations économiques et sécuritaires est patente. C'est ainsi qu'en avril 2019, c'est à l'occasion des 70 ans de la fondation de la Marine de l'Armée populaire de libération que le président chinois a jugé que l'océan « *does not separate our blue*

que le bâton¹⁵⁹. Sur tout le spectre des relations économique et militaires, la Chine se pose en protecteur des pays de la région. Mais alors, qui les protégera de la Chine ? Son investissement dans les différends de mer de Chine méridionale ne trahit-il pas, au-delà de la défense de ses droits allégués, l'affirmation d'une primauté sans partage qui ne pourra pas ne pas entraîner sans cesse de nouvelles revendications plus étendues à l'égard des États du voisinage –on pense évidemment à leur politique d'alliances militaires –au mépris de l'égalité souveraine ? En ce sens, la Chine pourrait obtenir un premier succès si elle parvenait à consacrer dans le code de conduite sur la mer de Chine méridionale en cours de négociation avec les pays de l'ASEAN une disposition insérée par elle dans la version de travail de cet instrument adoptée en 2018, qui vise à établir un mécanisme de notification relatif aux activités militaires. Il permettrait aux parties d'exprimer des objections en cas d'exercices prévus avec des pays extérieurs à la région¹⁶⁰, en clair avec les États-Unis et leurs alliés et partenaires. Au sommet d'Hanoï de 2010, lors duquel Hillary Clinton avait explicité pour la première fois un intérêt national américain dans

planet into isolated continents ; instead, it links the peoples of all countries to form a global community of shared future that remains bound together through thick and thin » (Jinping XI, *Build a Maritime Community of Shared Future*, 23 avr. 2019). Sous ces étiquettes sont subsumés de vastes domaines voués à la coopération maritime, quand bien même ils opposent en réalité la Chine et ses voisins (voir Yen-Chiang CHANG, « *Toward Better Maritime Cooperation – A Proposal from the Chinese Perspective* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 2, p. 85-104 qui ne craint pas de mentionner la police maritime, la recherche scientifique marine, la protection du milieu marin et l'exploitation des ressources –autant de domaines qui ont vu naître des différends en mer de Chine méridionale et au-delà). Ainsi en va-t-il du projet dans son ensemble : « *conçues comme un moyen de contourner la puissance militaire américaine sur la façade maritime du pays, les nouvelles routes de la soie ont permis à la République populaire de tisser des liens de dépendance asymétrique avec un nombre toujours plus nombreux de pays et engageant des sommes toujours plus importantes* » (Jean-Pierre CABESTAN, *La politique internationale de la Chine. Entre intégration et volonté de puissance*, Paris : Presses de Sciences Po, 2022, p. 71).

159. Les spécialistes des questions militaires parlent de « *stratégie de déni d'accès et d'interdiction de zone* » (*Anti-Access / Area Denial* ou A2/AD) pour désigner le développement par la Chine de capacités militaires asymétriques, destinées à mettre des forces américaines prépondérantes, aviation et bâtiments de surface –mais pas encore les sous-marins –à la merci d'une réplique qui dissuade leur déploiement à proximité de ses côtes –empêchant la répétition du scénario de la troisième crise du détroit de Taïwan (1995-1996) qui avait vu le plus grand déploiement aéronaval américain dans la région depuis la guerre du Vietnam. Sur les stratégies A2/AD, voir Jean-Christophe NOËL, « *A2/AD* » in *Dictionnaire de la guerre et de la paix*, Benoît DURIEUX, Jean-Baptiste JEANGÈNE VILMER et Frédéric RAMEL (dir.), Paris : PUF, 2017, p. 9-12.

160. « *The Parties shall establish a notification mechanism on military activities, and to notify each other of major military activities if deemed necessary. The Parties shall not hold joint military exercises with countries from outside the region, unless the parties concerned are notified beforehand and express no objection* » (cité dans Carlyle A. THAYER, « *A Closer Look at the ASEAN-China Single Draft South China Sea Code of Conduct* », *The Diplomat*, 3 août 2018, <<https://thediplomat.com/2018/08/a-closer-look-at-the-asean-china-single-draft-south-china-sea-code-of-conduct/>> ; voir Raul PEDROZO, « *Is a South China Sea Code of Conduct Viable ?* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2021, vol. 97, p. 949 qui commente : « *this provision, if accepted, would give the PRC a veto over ASEAN member States' military exercises with the United States and other non-regional military forces, like Australia, India, and Japan* »).

la zone, son homologue chinois, le ministre Yang Jiechi (杨洁篪) avait fait à l'intention des pays de l'ASEAN une déclaration abondamment citée comme un exceptionnel moment de vérité, tranchant avec une communication chinoise d'ordinaire plus lénifiante : « *China is a big country and you are small countries, and that is a fact* »¹⁶¹.

Là où la doctrine Monroe proclamait « l'Amérique aux Américains », ce qui a fini par vouloir dire l'Amérique aux Étatsuniens, la ligne en neuf traits s'accompagne du programme : « l'Asie aux Asiatiques »¹⁶². On ne pourrait reprocher aux divers pays de l'Asie de comprendre dès aujourd'hui par là *-l'Asie aux Chinois*.

§2. La réponse par l' «Indo-Pacifique libre et ouvert »

125. Le succès d'une doctrine. Dans les milieux politiques de l'expertise et de la décision, il est frappant que soit aujourd'hui sur toutes les lèvres, prononcée avec la force de l'évidence, une expression que l'on n'entendait guère il y a encore vingt ans : *l'Indo-Pacifique*¹⁶³. En ce qu'elle souligne l'imbrication et la fluidité entre les problèmes internationaux de l'océan Indien et de l'océan Pacifique, elle fait l'objet d'un usage qui se veut neutre. Mais de façon transparente, l'Indo-Pacifique est aussi devenu le cri de ralliement d'une coalition anti-chinoise qui ne dit pas son nom, suscitée pour une bonne part en réaction à l'expansionnisme de la Chine en mer de Chine méridionale.

Chez les spécialistes de politique internationale, le concept de région a fait l'objet de nombreuses discussions ; il implique un découpage du monde qui tient à la fois des données de la géographie et de la construction sociale, car la région est une partie du globe singularisée par des problèmes de sécurité communs, lesquels découlent tant de la configuration physique des acteurs que de processus politiques artificiels¹⁶⁴. Promue pour défendre certains intérêts, telle division de la planète finit par être acceptée et produit des

161. « *China struggles to win friends over South China Sea* », *Financial Times*, 13 juill. 2016, <<https://www.ft.com/content/a9a60f5e-48c6-11e6-8d68-72e9211e86ab>>.

162. Pour une évaluation, voir Jean-Pierre CABESTAN, *La politique internationale de la Chine. Entre intégration et volonté de puissance*, Paris : Presses de Sciences Po, 2022, p. 120-122.

163. Les sources françaises officielles écrivent aussi : Indopacifique. Pour une étude d'ensemble, voir Isabelle SAINT-MÉZARD, *Géopolitique de l'Indo-Pacifique*, Paris : PUF, 2022, 216 p.

164. Voir Barry BUZAN et Ole WÆVER, *Regions and Powers. The Structure of International Security*, Cambridge Studies in International Relations, Cambridge : CUP, 2003, p. 3-4 La thèse défendue par cet ouvrage était que depuis la fin de la guerre froide et de la bipolarité de la politique internationale, le niveau régional s'est autonomisé par rapport au niveau global et en est devenu le plus déterminant. Ce débat des politologues n'est pas sans faire écho à celui qui a agité à la même époque la doctrine internationaliste sur la « *fragmentation* » supposée du droit international en régimes distingués sur un fondement fonctionnel, mais aussi géographique (voir *Fragmentation of International Law : Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law. Report of the Study Group of the International Law Commission (A/CN.4/L.702)*, 2006).

effets ; son succès lui confère alors une portée heuristique. Ainsi l'Indo-Pacifique succède-t-il à l'Asie-Pacifique, expression longtemps en usage dont on a oublié qu'elle avait initialement été utilisée par le Japon pour faire accepter son réengagement économique, à partir des années 1960, dans les pays autrefois inclus dans la sphère de coprosperité de la Grande Asie orientale¹⁶⁵ –premier avatar du programme « l'Asie aux Asiatiques ».

La paternité de l' « Indo-Pacifique » est partagée entre le Japon et l'Inde. Devant le Parlement indien, dès 2007, le Premier ministre japonais Shinzo Abe avait prononcé un discours sur la confluence des deux mers : « *The Pacific and the Indian Oceans are now bringing about a dynamic coupling as seas of freedom and of prosperity. A "broader Asia" that broke away geographical boundaries is now beginning to take on a distinct form. Our two countries have the ability – and the responsibility – to ensure that it broadens yet further and to nurture and enrich these seas to become seas of clearest transparency* »¹⁶⁶. À partir de 2010, on relève l'ajout de la formule au vocabulaire du gouvernement indien¹⁶⁷ ; l'emploi s'en est généralisé au cours de la décennie suivante. Dès l'origine, la Chine semble avoir occupé une place, sinon exclusive, du moins centrale dans le constat d'une interconnexion entre les deux océans : l'expression souligne la dépendance chinoise aux importations des hydrocarbures du Moyen-Orient –le dilemme de Malacca –et corrélativement, l'implication chinoise croissante dans la lutte antipiraterie autour de la Corne de l'Afrique et les appréhensions nées en Inde devant l'intensification de la présence maritime de la Chine dans l'océan Indien, exprimées un temps par la théorie américaine du « collier de perles »¹⁶⁸ et décuplées par l'inauguration à Djibouti, en 2017, de la première base militaire chinoise permanente en territoire étranger¹⁶⁹. Du constat d'une présence chinoise qui unifie objectivement une région, on dérive ainsi aux peurs subjectives de voir la Chine la dominer –et à l'urgence d'une réaction collective chez

165. Pierre GROSSER, « L' « Indo-Pacifique », au-delà du slogan », *The Conversation*, 2 avr. 2018, <<https://theconversation.com/l-indo-pacifique-au-dela-du-slogan-94251>>. Le succès de cette formule devait se confirmer dans les années 1980 après que l'Australie et les États-Unis d'Amérique l'eussent adoptée pour les mêmes raisons économiques.

166. Shinzo ABE, *Confluence of the Two Seas (discours du Premier ministre japonais devant le Parlement de la république de l'Inde)*, 22 août 2007.

167. David SCOTT, « *India and the Allure of the 'Indo-Pacific'* », *International Studies*, 2014, vol. 49, n° 3-4, p. 165-188.

168. Corentin DENIS, « *Le « collier de perles » : histoire critique d'un lieu commun géopolitique* », *Tribune de la RDN*, 19 mai 2016, n° 772.

169. Le nom officiel (« Base de soutien à l'Armée populaire de Libération à Djibouti », 中国人民解放军驻吉布提保障基地) met en avant une vocation logistique des installations. Voir à ce sujet Sonia LE GOURIELLEC, « *Chine, Éthiopie, Djibouti : un triumvirat pour la Corne de l' Afrique ?* », *Études internationales*, 2018, vol. 49, n° 3, p. 523-546 ; Jean-Pierre CABESTAN, « *China's Military Base in Djibouti : A Microcosm of China's Growing Competition with the United States and New Bipolarity* », *Journal of Contemporary China*, 2020, vol. 29, n° 125, p. 731-747.

tous ceux qui la partagent. À la suite de l'Australie¹⁷⁰, des États-Unis¹⁷¹, de l'Inde¹⁷² et du Japon¹⁷³, la notion d'Indo-Pacifique a désormais été promue dans des communications officielles ou a donné lieu à l'adoption de stratégies *ad hoc* par l'Allemagne¹⁷⁴, le Bangladesh¹⁷⁵, le Canada¹⁷⁶, la Corée du Sud¹⁷⁷, la France¹⁷⁸, l'Indonésie¹⁷⁹, la Lituanie¹⁸⁰, la Nouvelle-Zélande¹⁸¹, les Pays-Bas¹⁸², le Royaume-Uni¹⁸³ et la Tchéquie¹⁸⁴, mais aussi par l'ASEAN¹⁸⁵ et l'Union européenne¹⁸⁶ en tant que telles. Le mot d'ordre de l'Indo-Pacifique est en outre au centre de quelques notables déclarations conjointes¹⁸⁷,

170. Département des Affaires étrangères et du Commerce, *2017 Foreign Policy White Paper*, 2017.

171. Présidence des États-Unis, *National Security Strategy of the United States of America*, déc. 2017 ; Département de la Défense, *Indo-Pacific Strategy Report*, 1^{er} juin 2019 ; Département d'État, *A Free and Open Indo-Pacific. Advancing a Shared Vision*, 4 nov. 2019 ; Présidence des États-Unis, *Indo-Pacific Strategy of the United States*, fév. 2022.

172. Narendra MODI, *17th Asia Security Summit. The IISS Shangri-La Dialogue. Keynote Address*, 1^{er} juin 2018.

173. Ministère des Affaires étrangères, *Towards Free and Open Indo-Pacific*, nov. 2019.

174. Ministère des Affaires étrangères, *Policy guidelines for the Indo-Pacific*, sept. 2022.

175. Ministère des Affaires étrangères, *Indo-Pacific Outlook of Bangladesh*, 24 avr. 2023.

176. Gouvernement du Canada, *Stratégie du Canada pour l'Indo-Pacifique*, nov. 2022.

177. Ministère des Affaires étrangères, *Strategy for a Free, Peaceful and Prosperous Indo-Pacific Region*, déc. 2022.

178. Ministère des Armées, *La France et la sécurité en Indo-Pacifique*, 2018 ; Ministère de l'Europe et des Affaires étrangères, *La stratégie de la France dans l'Indopacifique*, 2022 . Mise à jour en 2022, la stratégie avait été adoptée dès 2019. La France est ainsi le premier État membre de l'Union européenne à avoir adopté une telle politique. Elle a à coeur de se présenter comme un « *pays de l' Indopacifique à part entière* », en tant que seul État de l'Union dont le territoire s'étend à cette partie du monde du fait de la souveraineté française sur la Réunion, Mayotte, la Nouvelle-Calédonie, la Polynésie française, Wallis et Futuna ainsi que les Terres australes et antarctiques françaises. La France est aussi le seul pays à y maintenir une présence militaire permanente. En outre, le gouvernement français met en avant le fait que la région accueille plus de 90% de la ZEE française, majoritairement dans l'océan Pacifique –ce qui est aussi une autre manière de souligner l'enjeu de la controverse sur l'article 121 §3 de la CNUDM, plusieurs possessions françaises étant en effet susceptibles de relever de la qualification de rochers telle que le tribunal arbitral a interprété cette notion dans la sentence sur la mer de Chine méridionale – néanmoins soutenue par la France (voir titre II, chapitre 1).

179. *Indo-Pacific Cooperation Concept Focuses on Cooperation, Not Rivalry : President Jokowi*, 15 nov. 2018.

180. Ministère des Affaires étrangères, *For a Secure, Resilient and Prosperous Future. Lithuania's Indo-Pacific Strategy*, 5 juill. 2023.

181. New Zealand Foreign Affairs & Trade, *Strategic Intentions 2021-2025*, oct. 2021.

182. Gouvernement des Pays-Bas, *Indo-Pacific : Guidelines for strengthening Dutch and EU cooperation with partners in Asia*, nov. 2022.

183. Gouvernement du Royaume-Uni, *Integrated Review Refresh 2023*, mars 2023.

184. Ministère des Affaires étrangères, *The Czech Republic's Strategy For Cooperation With The Indo-Pacific*, oct. 2022.

185. *ASEAN Outlook on the Indo-Pacific*, 22 juin 2019.

186. Commission européenne & Haut représentant pour les Affaires étrangères et la politique de sécurité, *Joint Communication to the European Parliament and the Council. The EU strategy for cooperation in the Indo-Pacific*, 16 sept. 2021.

187. Aux textes qui suivent il faut ajouter la déclaration États-Unis - ASEAN déjà mentionnée (*ASEAN-U.S. Special Summit, 2022. Joint Vision Statement*, 13 mai 2022).

parmi lesquelles une déclaration entre Union européenne et l'ASEAN¹⁸⁸, une déclaration entre l'ASEAN et le Japon¹⁸⁹, mais aussi deux déclarations tripartites, la première entre les États-Unis, le Japon et la Corée du Sud, adoptée en août 2023 à l'issue d'un sommet historique à Camp David¹⁹⁰, et la seconde, elle aussi sans précédent, entre les États-Unis, le Japon et les Philippines¹⁹¹ en avril 2024. On s'en doute, derrière l'identité du vocabulaire adopté, la communauté de vues entre tous ces acteurs est loin d'être totale¹⁹² : on y trouve toutes les nuances de « coopération » ou d'« inclusivité » destinées à plus ou moins atténuer ce que la Chine ne peut pas manquer de recevoir comme un message inamical. Car les autorités chinoises, soutenues par la Russie, dénoncent quant à elles une stratégie dirigée contre les tiers –c'est-à-dire contre la Chine –et jugée préjudiciable à la paix et à la stabilité de la région¹⁹³.

Il ne saurait être question ici de nous livrer à une étude détaillée de chacune de ces prises de position, ni de dresser un tableau général des très diverses questions qu'elles soulèvent. Les problèmes associés à l'Indo-Pacifique, du programme nucléaire nord-coréen à l'antagonisme entre l'Inde et le Pakistan, ne se limitent pas à la mer de Chine méridionale et ne concernent pas tous directement la Chine. Et bien que la plupart des tenants de la stratégie Indo-Pacifique soient des alliés des États-Unis d'Amérique, il serait abusif de réduire cette foisonnante activité diplomatique à la constitution d'une contre-coalition américaine déterminée à endiguer la Chine dans un jeu à somme nulle. Il n'empêche, dans chacun des documents précédemment cités sans aucune exception figure une mention au

188. *EU-ASEAN Commemorative Summit 2022. Joint Leaders' Statement*, 14 déc. 2022.

189. *Joint Vision Statement on ASEAN-Japan Friendship and Cooperation*, 17 déc. 2023.

190. *The Spirit of Camp David : Joint Statement of Japan, the Republic of Korea, and the United States*, 18 août 2023. Le sommet était historique en tant que rare manifestation d'unité entre le Japon et la Corée du Sud, deux alliés des États-Unis aux relations rendues notoirement difficiles par l'héritage de la colonisation.

191. *Joint Vision Statement from the Leaders of Japan, the Philippines, and the United States*, 11 avr. 2024.

192. La France étant par exemple particulièrement encline, ici comme ailleurs, à défendre une troisième voie entre la Chine et les États-Unis. Sur les compréhensions divergentes de l'Indo-Pacifique par les États et organisations internationales à l'origine de ces stratégies, voir le dossier introduit par Jaeho HWANG et Jeffrey W. HORNUNG, « *One Region, Multiple Strategies : How Countries Are Approaching the Indo-Pacific* », *Asia Policy*, 2023, vol. 18, n° 3, p. 2-6. Lire aussi Giulio PUGLIESE, « *The European Union and an "Indo-Pacific" Alignment* », *Asia-Pacific Review*, 2024, vol. 31, n° 1, p. 17-44.

193. Ainsi le communiqué conjoint sino-russe signé en février 2022 déclarait-il : « *The sides stand against the formation of closed bloc structures and opposing camps in the Asia-Pacific region and remain highly vigilant about the negative impact of the United States' Indo-Pacific strategy on peace and stability in the region. Russia and China have made consistent efforts to build an equitable, open and inclusive security system in the Asia-Pacific Region (APR) that is not directed against third countries and that promotes peace, stability and prosperity* » (*Joint Statement of the Russian Federation and the People's Republic of China on the International Relations Entering a New Era and the Global Sustainable Development*, 4 fév. 2022).

respect du droit international, de la liberté de navigation et de la CNUDM et/ou un appel à la retenue et à la stabilité en mer de Chine méridionale, quand ils ne contiennent pas une mise en cause explicite de la Chine voire une affirmation de la validité¹⁹⁴ de la sentence arbitrale de 12 juillet 2016. Sur ce sujet, les États concernés partagent une vaste communauté d'intérêts qui ne peut avoir pour autre champion que les États-Unis d'Amérique. Qu'ils le veuillent ou non, l'antagonisme sino-américain structure ainsi une région dont le centre de gravité est la mer de Chine méridionale.

126. La renaissance du « QUAD ». Pour les États-Unis, un aspect central de la stratégie Indo-Pacifique est la tentative d'utiliser l'Inde pour faire contrepoids à la Chine –un objectif constant de leur politique étrangère depuis la fin de la guerre froide¹⁹⁵. Au potentiel économique et militaire du pays devenu en 2023 le plus peuplé du monde (1,425 milliard d'habitants) s'ajoute, du point de vue américain, la possibilité de mobiliser le thème de la « plus grande démocratie du monde » –si malmenée ait-elle été depuis l'arrivée au pouvoir du président Modi. À cet égard, un succès important a été remporté en 2017 par la reformation du Dialogue quadrilatéral pour la sécurité (*Quadrilateral Security Dialogue*, QUAD), un groupement interétatique informel réunissant les États-Unis, l'Inde, le Japon et l'Australie. Le QUAD avait connu, à l'initiative de Shinzo Abe, une première brève existence entre 2007 et 2008. Sa relance vise à pérenniser une entente des démocraties maritimes de la région. Depuis une rencontre à Manille¹⁹⁶ en 2017, des représentants des quatre pays se concertent régulièrement, parfois en invitant d'autres pays de la région¹⁹⁷. En 2021, pour la première fois, les chefs d'État ont tenu –en ligne, du fait de la pandémie de COVID-19 –un sommet du QUAD à l'occasion duquel ils ont déclaré leur attachement à une région « *that is free, open, inclusive, healthy, anchored by democratic values, and unconstrained by coercion* ». La déclaration commune ajoute : « *We will continue to prioritize the role of international law in the maritime domain, particularly as reflected in the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), and facilitate collaboration, including in maritime security, to meet*

194. Voir titre II, chapitre 1.

195. Sophie AGOSTINI-HEINRICH, *La relation triangulaire entre la Chine, l'Inde et les États-Unis : De la fin de la guerre froide à la signature de l'accord de coopération nucléaire civil entre les États-Unis et l'Inde (1991-octobre 2008)*, Paris : thèse Paris II (centre Thucydide), dir. S. Sur, 2010, 817 p.

196. *India-Australia-Japan-U.S. Consultations on Indo-Pacific*, 12 nov. 2017.

197. Certaines réunions ont notamment eu lieu avec le Vietnam. En 2024, les Philippines se sont aussi substituées à l'Inde pour former un autre groupe quadripartite informel, désormais surnommé dans les milieux de défense le « SQUAD » (voir « *New 'Squad' bloc could allow Philippines to 'borrow strength' of Australia, Japan, US to counter China* », *SCMP*, 9 mai 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3261905/new-squad-bloc-could-allow-philippines-borrow-strength-australia-japan-us-counter-china>>).

challenges » dans les mers de Chine orientale et méridionale¹⁹⁸. La sixième rencontre sous ce format a été organisée par Joe Biden dans le Delaware en septembre 2024. En juillet, le communiqué des ministres des Affaires étrangères réunis à Tokyo avait réagi à l'aggravation de la situation en mer de Chine méridionale :

We are seriously concerned about the situation in the East and South China Seas and reiterate our strong opposition to any unilateral actions that seek to change the status quo by force or coercion. We continue to express our serious concern about the militarization of disputed features, and coercive and intimidating maneuvers in the South China Sea. We also express our serious concern about the dangerous use of coast guard and maritime militia vessels, the increasing use of various kinds of dangerous maneuvers, and efforts to disrupt other countries' offshore resource exploitation activities. We affirm that maritime disputes must be resolved peacefully and in accordance with international law, as reflected in UNCLOS. We emphasize the importance of maintaining and upholding freedom of navigation and overflight, other lawful uses of sea, and unimpeded commerce consistent with international law. We re-emphasize the universal and unified character of UNCLOS and reaffirm that UNCLOS sets out the legal framework within which all activities in the oceans and the seas must be carried out. We reiterate that the award rendered by the Arbitral Tribunal on July 12, 2016, is a significant milestone, and the basis for peacefully resolving disputes between the parties¹⁹⁹.

Lors du sommet des chefs d'État, le président Biden a été enregistré à son insu dire à ses homologues : « *China continues to behave aggressively, testing us all across the region, and it's true in the South China Sea, the East China Sea, South China, South Asia and the Taiwan Straits* »²⁰⁰. La Chine a de son côté dénoncé de longue date une alliance militaire dirigée contre ses intérêts, notamment par la voix de la porte-parole du ministère chinois des Affaires étrangères : « *We all know what kind of mechanism the Quad is. China opposes certain countries' efforts to form an exclusive clique, portray China as a challenge, and sow discord between regional countries and China* »²⁰¹. D'alliance militaire, il ne saurait encore être question, bien qu'en 2020 le département d'État américain ait très officiellement formulé le vœu d'une formalisation du regroupement en vue de la constitution d'une sorte d'OTAN asiatique²⁰². Il faudrait surmonter pour cela les réticences de l'Inde, dont la politique du « *multi-alignement* » prolonge encore, en dépit

198. *Quad Leaders' Joint Statement* : "The Spirit of the Quad", 12 mars 2021.

199. *Joint Statement from the Quad Foreign Ministers' Meeting in Tokyo*, 29 juill. 2024.

200. « *Biden tels Quad leaders that China is testing the region* », *The Asahi Shimbun*, 23 sept. 2024, <<https://www.asahi.com/ajw/articles/15437209>>.

201. *Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying's Regular Press Conference on May 12, 2021*, 12 mai 2021, <https://www.mfa.gov.cn/eng/xw/fyrbt/lxjzh/202405/t20240530_11347040.html>.

202. « *US seeks formal alliance similar to Nato with India, Japan and Australia, State Department official says* », *SCMP*, 1^{er} sept. 2020, <<https://www.scmp.com/news/china/article/3099642/us-seeks-formal-alliance-similar-nato-india-japan-and-australia-state>>.

du rapprochement sensible avec le camp américain, sa traditionnelle posture de non aligné²⁰³. Entretemps les États-Unis se sont tournés vers d'autres partenaires.

127. La formation de l'AUKUS. L'annonce²⁰⁴, en septembre 2021, d'une nouvelle coopération militaire tripartite États-Unis - Australie - Royaume-Uni (AUKUS), prévoyant en particulier l'acquisition par l'Australie de sous-marins à propulsion nucléaire –au prix, le lecteur français ne l'aura pas oublié, de la rupture du « contrat du siècle » qui liait ce pays à la France, et par conséquent d'une brouille entre partenaires de l'« Indo-Pacifique »²⁰⁵ –s'inscrit elle aussi dans la réaction sous direction américaine à l'affirmation de la Chine en mer de Chine méridionale : « *we resolve to deepen diplomatic, security, and defense cooperation in the Indo-Pacific region, including by working with partners, to meet the challenges of the twenty-first century* »²⁰⁶. La Chine ne s'y est pas trompée et a cinglé une coopération qualifiée d'« *extremely irresponsible* » et accusée de manquer aux obligations internationales reposant sur les États parties²⁰⁷. La Chine a laissé entendre que le partenariat violerait le traité de Rarotonga²⁰⁸, qui établit une zone exempte d'armes nucléaires dans le Pacifique sud. L'argument paraît contestable en ce que la propulsion nucléaire navale n'est pas visée par ce texte dont l'objet est, pour l'essentiel, l'interdiction de la fabrication, de l'acquisition, de la possession, de l'essai et de l'utilisation d'engins nucléaires explosifs²⁰⁹. Cependant la Chine peut miser sur la profonde hostilité aux armes nucléaires des pays du Pacifique, qui ont presque tous ratifié le traité sur l'interdiction des armes nucléaires²¹⁰.

128. L'implication du G7. Le Groupe des sept (G7), composé de l'Allemagne, du Canada, des États-Unis, de la France, de l'Italie, du Japon et du Royaume-Uni, plus

203. Tara VARMA, « *Politique étrangère de l'Inde : la bascule vers le multi-alignement* », *Revue internationale et stratégique*, 2023, n° 130, p. 67-74.

204. « *Contemporary Practice of the United States – The United States, Australia, and the United Kingdom Announce “AUKUS” Alliance Focused on Indo-Pacific Security* », *AJIL*, 2022, vol. 116, n° 1, p. 164-170.

205. Pour un bilan à court terme, voir le dossier introduit par Marianne PÉRON-DOISE et Benoît de TRÉGLODÉ, « *AUKUS, un an après* », *RDN*, 2022, n° 852, p. 13-16. Voir aussi plus récemment Marianne PÉRON-DOISE, « *L' AUKUS, un pacte militaire qui divise l' Indo-Pacifique* », *IRIS*, 28 oct. 2024, <<https://www.iris-france.org/189784-laukus-un-pacte-militaire-qui-divise-lindo-pacifique/>>.

206. Présidence des États-Unis, *Joint Leaders Statement on AUKUS*, 15 sept. 2021.

207. *Foreign Ministry Spokesperson Zhao Lijian's Regular Press Conference*, 22 nov. 2021, <https://www.mfa.gov.cn/mfa_eng/xw/fyrbt/lxjzh/202405/t20240530_11347167.html>.

208. *Traité pour une zone exempte d'armes nucléaires dans le Pacifique sud* (« *traité de Rarotonga* »), 6 août 1985.

209. Pour une étude, voir Ryan A. MUSTO, « *Does AUKUS Violate the Pledge of a Nuclear-Free South Pacific ? China Thinks It Might.* », *The Diplomat*, 22 nov. 2021, <<https://thediplomat.com/2021/10/does-aukus-violate-the-pledge-of-a-nuclear-free-south-pacific-china-thinks-it-might/>>.

210. *Traité sur l'interdiction des armes nucléaires* (« *TIAN* »), 7 juill. 2017.

l'Union européenne, est une autre instance multilatérale dans laquelle s'est organisée ces dernières années – à la faveur du surcroît d'homogénéité de ses membres consécutif à la suspension en 2014 puis au retrait de la Russie après l'annexion de la Crimée – une réaction aux prétentions de la Chine en mer de Chine méridionale. On se bornera à relever ici les mentions régulières, dans les communiqués annuels des ministres des Affaires étrangères et des chefs d'État, à la mer de Chine méridionale et les appels au respect du droit international, de la CNUDM et de la liberté de navigation, à la retenue quant à toute modification unilatérale du statu quo et au règlement pacifique des différends, y compris par le mode juridictionnel. Cette préoccupation a été affirmée dès 2015 par une déclaration sur la sécurité maritime adoptée lors d'une rencontre à Lübeck²¹¹. À l'issue du sommet organisé dans les Pouilles en 2024, le communiqué adopté a réitéré ces positions tout en exprimant un « *serious concern about the increasing use of dangerous maneuvers and water cannons against Philippine vessels* »²¹².

129. L'implication de l'OTAN. Ce tour d'horizon de la mobilisation animée par les États-Unis ne serait pas complet sans mention au récent début d'implication de l'Organisation du traité de l'Atlantique nord (OTAN). La vocation géographique originelle de l'organisation fait désormais d'autant moins obstacle à l'adoption de positions anti-chinoises que le soutien apporté à la Russie par la Chine dans la guerre d'Ukraine opère une sorte de jonction des théâtres, aux deux extrémités du continent eurasiatique ; en octobre 2024, l'annonce du déploiement de troupes nord-coréennes en Russie a encore accéléré ce phénomène²¹³. Le communiqué adopté à l'issue du sommet de Vilnius²¹⁴ (juillet 2023) affirme pour la première fois que « *La République populaire de Chine (RPC) affiche des ambitions et mène des politiques coercitives qui sont contraires à nos intérêts, à notre sécurité et à nos valeurs* » (§6). Le texte juge qu'« *elle recourt à une large panoplie d'outils politiques, économiques et militaires pour renforcer sa présence dans le monde et projeter sa puissance* » tout en entretenant « *le flou quant à sa stratégie, à ses intentions et au renforcement de son dispositif militaire* » ; du reste, elle s'emploierait « *à saper l'ordre international fondé sur des règles*²¹⁵, notamment pour ce qui concerne les domaines spatial, cyber et maritime » (§23). Il poursuit : « *Nous défendrons les valeurs que nous partageons, de même que l'ordre international fondé sur des règles, y compris la*

211. *G7 Foreign Ministers' Declaration on Maritime Security*, 15 avr. 2015.

212. *G7 Apulia Leaders' Communiqué*, 14 juin 2024. Voir titre II, chapitre 2.

213. *Doorstep statement by NATO Secretary General Mark Rutte following the North Atlantic Council briefing on the DPRK's troop deployment in Russia*, 28 oct. 2014, <https://www.nato.int/cps/en/natohq/opinions_230105.htm>.

214. *Communiqué du Sommet de Vilnius*, 11 juill. 2023.

215. Sur cette expression, voir chapitre suivant.

liberté de navigation » (§24). La déclaration adoptée l'année suivante lors du sommet de Washington²¹⁶ va plus loin en mettant en cause le partenariat dit « sans limite » entre la Chine et la Russie (§26) et en affirmant que « *la RPC continue de faire peser des défis systémiques sur la sécurité euro-atlantique* » (§27). Il y a tout à parier que l'implication de l'OTAN devrait se renforcer dans les années à venir²¹⁷, comme en témoignent par exemple les débats actuels sur l'ouverture d'un bureau de liaison à Tokyo, à laquelle la France s'est pour l'instant opposée. Cette manifestation traditionnelle d'indépendance au sein de l'alliance ne saurait durablement entraver la redéfinition de ses priorités, à laquelle les États-Unis poussent depuis de nombreuses années dans leur désir d'endiguer la Chine avant que celle-ci n'ait pu se rendre maîtresse de son environnement régional – faute de pouvoir y conserver eux-mêmes l'ascendant dont ils jouissaient depuis 1945.

Conclusion

Il y a encore quelques années, il se trouvait aux États-Unis des voix pour relativiser l'importance de l'affaire de la mer de Chine méridionale. « *I really think we are at risk of overcommitting ourselves in treating the South China Sea like the Cuban missile crisis* » avait ainsi déclaré en 2016 Susan Shirk, ancienne secrétaire d'État adjointe pour l'Asie orientale et le Pacifique de l'administration Bill Clinton. « *It' s not the Cuban missile crisis. U.S. interests are limited, and we don't need to do things just to ensure 'credibility.'* »²¹⁸. « *Judging from the foreign-policy commentary produced and consumed in the United States, you' d think the South China Sea lay just off America' s East Coast. Every Chinese move in disputed maritime territories is analyzed as though it' s an existential threat to America' s lifelines* », ajoutait l'année suivante un analyste dans une publication spécialisée. « *But the reality is that U.S. core interests are not really at stake, and China knows it. The ferocity of the debate among Washington wonks reflects far less the actual importance of the rocks and islets than the uncertainty of a United States struggling to rethink its post-World War II preeminence now contested by a*

216. Déclaration du Sommet de Washington, 10 juill. 2014, <https://www.nato.int/cps/fr/natohq/official_texts_227678.htm>.

217. Camille GRAND, « *Le rôle de l' OTAN en Asie : un débat inabouti* », *Fondation pour la recherche stratégique*, 4 avr. 2024, <<https://www.frstrategie.org/programmes/programme-japon/role-otan-asie-un-debat-inabouti-2024>>.

218. « *China's Great Leap Backward* », *The Atlantic*, déc. 2016, <<https://www.theatlantic.com/magazine/archive/2016/12/chinas-great-leap-backward/505817/>>.

re-emergent China. It would be better to simply have that conversation in the open » ²¹⁹.

Avec ou sans délibérations suffisantes et à tort ou à raison, les États-Unis ont tranché : la mer de Chine méridionale ne peut être abandonnée à la Chine ²²⁰. Tandis que cette dernière cherchait à prévenir, dans son vocabulaire, toute « *internationalisation* » de l'affaire – comme si l'affaire n'était pas *intrinsèquement internationale* ! – et à en fragmenter la gestion en une série de négociations bilatérales immunisées contre toute intervention d'un tiers, les États-Unis ont pris la tête, avec « *l'Indo-Pacifique libre et ouvert* », d'une vaste initiative multilatérale pour faire pièce à la « prise de mer » à laquelle ils accusent la Chine de procéder. Nous avons dit précédemment pourquoi la ligne en neuf traits ne saurait correspondre à aucune frontière nationale. Mais la doctrine internationaliste a distingué bien des sortes de frontières, chaque fois qu'elle a élargi son point de vue de la seule « *ligne d'arrêt des compétences étatiques* » au problème plus vaste des *confins* en droit international ²²¹. Au concept de frontière nationale, on avait proposé d'ajouter, à l'aube de la guerre froide, celui de *frontière internationale* :

The international frontier is formed by the zones where Great Power interests come together in conflict. It is the main line of structural weakness in the earth's political crust – the main fissure where wars break through. The powers are constantly at work on the frontier trying to patch up the peace by international agreements of various kinds.

[...] It is the debatable no man's land into which the interests and policies of more than one Great Power penetrate, in which they compete for power and influence but in which no one power is supreme. For once a Great Power becomes supreme in an area, even if it is not fully 'sovereign' from a legal point of view, that area can hardly be said to fall within the zone of the international frontier ²²².

La doctrine Monroe, poursuivait cet auteur, avait la caractéristique de *soustraire* le continent américain à la frontière internationale. Pour l'heure, la ligne en neuf traits délimite moins une zone d'influence chinoise que la section du globe où l'opposition d'intérêts entre la Chine et les États-Unis atteint son intensité maximale. Ce tracé ne saurait, en principe, être intégré par le droit international, car il englobe davantage que les droits que deux États peuvent se reconnaître ou se refuser mutuellement ; niera-t-on cependant qu'il y a là un fait qu'aucune réflexion sur la réalisation du droit international

219. Robert A. MANNING, « *Stop the South China Sea Charade* », *Foreign Policy*, 2017, <<https://foreignpolicy.com/2017/08/17/stop-the-south-china-sea-charade/>>.

220. Certains experts américains continuent cependant de mettre en garde contre une exagération des enjeux en mer de Chine méridionale, tout en préconisant la résistance aux visées chinoises. Voir Taylor FRAVEL et Charles GLASER, « *How Much Risk Should the United States Run in the South China Sea ?* », *International Security*, 2022, vol. 47, n° 2, p. 88-134.

221. Charles VISSCHER (DE), *Problèmes de confins en droit international public*, Paris : Pedone, 1969, 200 p.

222. H. Duncan HALL, « *The International Frontier* », *AJIL*, 1948, vol. 42, n° 1, p. 42.

ne peut se permettre d'ignorer, *précisément parce que cette intégration s'avère impossible*? Le caractère vital des intérêts en présence ne saurait, on le répète, empêcher en principe l'évaluation des différends qu'ils suscitent du point de vue du droit international, à laquelle nous avons procédé dans la première partie de cette thèse. Mais une autre question est celle de l'opportunité de l'évaluation d'une partie de ces différends par une décision obligatoire rendue au titre de l'arbitrage. Avant de tenter d'y répondre, il nous faut cependant examiner un problème préalable : l'opposition de la Chine et des États-Unis, exacerbée par l'affaire de la mer de Chine méridionale, ne s'étend-elle pas aujourd'hui au standard même qui permettrait de l'évaluer ? Écartelé entre les volontés antagonistes des deux grands, ce qui est aujourd'hui tenu pour le droit international ne risque-t-il pas de dégénérer en un habillage rhétorique pour des politiques de puissance ?

Chapitre 2

La lutte pour l'hégémonie

Introduction

130. Montée de la Chine et configuration internationale. La montée en puissance de la Chine, voire son accession au rang de grande puissance ou de superpuissance, ainsi que les conséquences de ce changement pour un monde dominé par la superpuissance américaine, voilà certainement le problème le plus étudié dans la littérature de relations internationales des deux ou trois dernières décennies¹. De façon générale, le phénomène est envisagé de deux manières différentes. La première consiste à théoriser, dans une perspective dynamique, une *transition* entre les États-Unis et la Chine. Cette manière de voir, popularisée par la notion de piège de Thucydide, se rattache à une tradition qui se représente la politique internationale comme une succession de cycles dans lesquels commanderait une grande puissance unique². L'autre manière de voir, des-

1. Voir notamment Steve CHAN, *China, the US and the Power-Transition Theory : A Critique*, New York : Routledge, 2008, 197 p. ; Barry BUZAN, « *China in International Society : Is 'Peaceful Rise' Possible ?* », *The Chinese Journal of International Politics*, 2010, vol. 3, n° 1, p. 5-36 ; Aaron L. FRIEDBERG, *A Contest for Supremacy : China, America, and the Struggle for Mastery in Asia*, New York : W. W. Norton, 2012, 384 p. ; Henry KISSINGER, *On China*, New York : Penguin, 2012, 604 p. ; Hugh WHITE, *The China Choice : Why We Should Share Power*, Oxford : OUP, 2013, 208 p. ; Lyle M. GOLDSTEIN, *Meeting China Halfway : How to Defuse the Emerging US-China Rivalry*, Washington : Georgetown University Press, 2015, 398 p. ; Rush DOSHI, *The Long Game : China's Grand Strategy to Displace American Order*, New York : OUP, 2021, 336 p.

2. Cette tradition trouve un représentant en Hegel chez qui l'esprit du monde progresse dans la conscience de soi à mesure qu'il s'incarne, à chaque époque, dans le peuple le mieux à même de le réaliser (Georg Wilhelm Friedrich HEGEL, *Principes de la philosophie du droit*, trad. par Jean-François KERVÉGAN, Paris : PUF, 2013, p. 535-558). Sur la théorie d'un ordre international maintenu par un seul État dominant, voir E. H. CARR, *The Twenty Years' Crisis, 1919-1939*, Londres : Palgrave Macmillan, 2016, 233 p. ; Charles KINDLEBERGER, *The World in Depression. 1929-1939*, Berkeley : University of California Press, 2013, 355 p. ; Robert GILPIN, *War and Change in World Politics*, Cambridge : CUP, 1981, 272 p. ; G. John IKENBERRY, *After Victory : Institutions, Strategic Restraint, and the Rebuilding of Order after Major Wars*, Princeton : Princeton University Press, 2001, 312 p.

pendante de la vieille doctrine de l'équilibre international, s'interroge plutôt, d'un point de vue statique, sur la *coexistence* entre les superpuissances américaine et chinoise. Elle se demande si le monde est déjà redevenu bipolaire et cherche à évaluer la stabilité de cette nouvelle bipolarité³. Que la Chine soit vouée à prendre la place des États-Unis ou seulement à remettre en cause leur suprématie⁴, on s'accorde dans l'ensemble à voir dans ces deux États les deux grands et dans leurs relations, la cause des peurs d'une nouvelle guerre mondiale et les espoirs d'un ordre international renouvelé. C'est poser la question de l'adéquation entre cette réalité sociale et le droit international.

131. Équilibre des puissances et droit international. Si le milieu international, en tant qu'il est livré à l'anarchie faute d'autorité commune à ses sujets, a de tout temps été jugé relativement peu hospitalier au droit, ancienne est aussi la réflexion qui spéculé sur la question de savoir si une certaine configuration de ce milieu ne serait pas du moins favorable à un rapprochement de l'état de nature vers l'état de droit. Inspirée par l'expérience européenne, la thèse selon laquelle un équilibre des puissances permettrait de mieux garantir le droit international était autrefois fréquemment défendue⁵. Si tant est qu'elle en ait jamais eu dans le passé, conserve-t-elle une pertinence à notre époque ?

C'est chez Vattel que l'on trouve une première affirmation de l'idée selon laquelle il serait nécessaire au droit international qu'existe « *une disposition des choses au moyen de laquelle aucune puissance ne se trouve en état de prédominer absolument et de faire*

3. L'exemple des cités grecques de l'Antiquité avait inspiré à David Hume l'idée du caractère transhistorique de l'équilibre, opposé à la monarchie universelle (David HUME, « *Of the Balance of Power* » in *Essays : Moral, Political and Literary*, Indianapolis : Liberty Fund, 1985, p. 332-342). Kenneth Waltz en a fait le cœur de sa théorie des relations internationales. Si l'on postule que les États cherchent, en moyenne, à survivre, leur intérêt est de faire contrepoids au plus fort, qui menace toujours de les absorber, par la constitution d'une contre-coalition, aboutissant à un équilibre entre les grands (Kenneth WALTZ, *Theory of International Politics*, Boston : Addison-Wesley, 1979, 251 p.).

4. L'opinion selon laquelle la Chine n'est pas en train de remplacer les États-Unis, mais de recréer une bipolarité qui restera longtemps asymétrique en sa défaveur (voir Jean-Pierre CABESTAN, *Demain la Chine : guerre ou paix ?*, Paris : Gallimard, 2021, p. 272) nous paraît la plus convaincante.

5. Voir Ernest NYS, « *La théorie de l'équilibre européen* », *RDILC*, 1893, n° XXV, p. 34-57 ; Charles DUPUIS, *Le principe d'équilibre et le concert européen : de la paix de Westphalie à l'acte d'Algésiras*, Paris : Perrin, 1909, 525 p. ; Otfried NIPPOLD, « *Le développement historique du droit international depuis le congrès de Vienne* », *RCADI*, 1924, p. 1-124 ; Quincy WRIGHT, « *International Law and the Balance of Power* », *AJIL*, 1943, vol. 37, n° 1, p. 97-103 ; Antonio TRUYOL Y SERRA, « *Genèse et structure de la société internationale* », *RCADI*, 1959, p. 555-635 ; Morton A. KAPLAN et Nicholas KATZENBACH, *The Political Foundations of International Law*, New York : John Wiley & Sons, 1961, 372 p. ; Alfred VAGTS et Detlev F. VAGTS, « *The Balance of Power in International Law : A History of an Idea* », *AJIL*, 1977, vol. 73, n° 4, p. 555-580 ; Wilhelm G. GREWE, *The Epochs of International Law*, trad. par Michael BYERS, Berlin & New York : Walter de Gruyter, 2000, 780 p. ; Bruno BERNARDI, « *L'idée d'équilibre européen dans le jus gentium des modernes. Essai d'histoire conceptuelle* », *Discussions*, 2010, <https://perspectivia.net/publicationen/discussions/4-2010/bernardi_idee> ; Frederik DHONDT, *Balance of Power and Norm Hierarchy : Franco-British Diplomacy after the Peace of Utrecht*, Leyde : Brill, 2015, 636 p.

la loi aux autres »⁶. Oppenheim mentionne de même la désirabilité d'un équilibre des puissances parmi les leçons à tirer de l'histoire du droit international⁷. Cette proposition peut être interprétée en deux sens, une ambiguïté qui tient aux multiples acceptions qu'a pu recevoir la doctrine de l'équilibre international⁸. D'une part, elle revient simplement à dire que la trop grande prépondérance d'un État est un danger pour la coexistence interétatique et menace de détruire la condition de possibilité de tout droit international, qui est l'existence de plusieurs unités politiques indépendantes. Si l'une d'entre elles est en mesure de dominer toutes les autres, elle est virtuellement candidate à l'Empire, une forme politique qui porte en elle la négation de toute pluralité⁹. D'autre part, une répartition équilibrée des forces entre plusieurs grands États pousserait chacun d'entre eux à la modération et serait ainsi favorable à un plus grand respect du droit international¹⁰. C'est appliquer aux relations internationales la grande intuition libérale – seul le pouvoir arrête le pouvoir – et rechercher une plus grande efficacité du droit international dans ce que l'on a pu appeler la paix directoriale¹¹ ou encore le gouvernement de fait¹² des grandes puissances. Si le paradigme en reste le Concert européen du XIX^e siècle, on a pu observer que la Charte des Nations Unies, ultimement, ne parie pas sur autre chose¹³.

6. Emer VATTTEL (DE), *Le Droit des gens, ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains. Tome second. Livre III. De la guerre*, Amsterdam : E. Van Harrevelt, 1775, p. 22.

7. Lassa OPPENHEIM, *International Law. A Treatise. Vol. I. Peace*, Londres : Longmans, Green, et Co., 1905, p. 73-74. Significativement, la remarque fut supprimée dans les éditions ultérieures du célèbre manuel, établies sous la responsabilité de Hersch Lauterpacht.

8. Voir surtout Martin WIGHT, « *The Balance of Power* » in *Diplomatic Investigations. Essays in the Theory of International Politics*, Herbert BUTTERFIELD et Martin WIGHT (dir.), Londres : George Allen & Unwin, 1966, p. 149-175 ; Richard LITTLE, *The Balance of Power in International Relations. Metaphors, Myths and Models*, Cambridge : CUP, 2007, 328 p.

9. Le projet de tout Empire, suggérait Paul Veyne, est de se trouver seul au monde, par un isolationnisme paradoxal : son objectif est de supprimer le problème de la politique étrangère (Paul VEYNE, « *Y a-t-il eu un impérialisme romain ?* », *Mélanges de l'école française de Rome*, 1975, vol. 87, n° 2, p. 793-855). Selon la formule du professeur Sur, il fait preuve d'un « *autisme glouton* » (Serge SUR, « *L'empire ou le pouvoir comme monstre* », *Questions internationales*, 2007, n° 26, p. 5).

10. « *L'équilibre, tel que l'a pratiqué le XVIII^e siècle, ne fut ni un gage de paisible possession ni une garantie du droit. Son action s'est toutefois révélée vraiment utile par intermittence, tantôt pour dresser contre une tentative d'hégémonie la coalition des intérêts menacés, tantôt pour inspirer l'esprit de modération aux heures de doute ou d'extrême lassitude* » observait De Visscher. Relevant le triomphe de cette conception aux temps du congrès de Vienne, il estimait qu'« *ainsi une atténuation, même toute momentanée, de l'esprit de compétition politique entre les grandes Puissances crée les conditions propices à l'établissement d'un droit international directement inspiré des intérêts humains* » (Charles VISSCHER (DE), *Théories et réalités en droit international public*, Paris : Pedone, 1953, p. 37-39).

11. Bruno ARCIDIACONO, *Cinq types de paix. Une histoire des plans de pacification perpétuelle (XVII^e-XX^e siècles)*, Paris : PUF, 2011, p. 397-432.

12. Georges SCELLE, « *Règles générales du droit de la paix* », *RCADI*, 1933, p. 384-385.

13. En dernière analyse, les procédures de la Charte postulent une entente des membres permanents du Conseil de sécurité qui les rendrait superflues : « *en effet, confier le maintien de la paix aux seuls États susceptibles de faire la guerre, c'était rendre vaines, très certainement, toutes ces procédures : ou*

Cependant cette « *politique très sage et très juste en elle-même* »¹⁴ vantée par Vattel a toujours été susceptible de justifier des violations du droit international qu'elle est censée garantir : le souci d'empêcher la prépondérance d'un État légitime la guerre préventive à son encontre, tandis que l'entente des grands appelle des compensations réciproques dont les partages successifs de la Pologne donnent le modèle¹⁵. Au XX^e siècle, le souci de rétablir un équilibre entre les grands aboutit, chez Carl Schmitt, au dépassement de l'État dans le *Großraum*, forme quasi-impériale qui revient à dénier la souveraineté à la plupart des unités politiques du globe¹⁶. À l'ère où l'équilibre des puissances a irréversiblement pris l'aspect terrifiant d'un équilibre des moyens de destruction atomiques, l'entente entre les grands paraît à la fois plus nécessaire, plus inatteignable et moins efficace¹⁷. En fait, un accommodement durable entre les États-Unis et la Chine, à le supposer possible, serait inconcevable sans le retrait américain de la façade maritime de la Chine et, par conséquent, sans le sacrifice de Taïwan. Jugerait-on encore ce prix point trop élevé pour la préservation de la paix mondiale, refuserait-on de « mourir pour Dantzig » ? Si l'analogie munichoise est applicable¹⁸, il faudrait y ajouter celui des concessions en chaîne que ne manquerait pas d'appeler la première. Sur les deux rives du Pacifique, l'on sait aujourd'hui à quoi s'en tenir. Loin d'augurer de la reconstitution d'un gouvernement international de fait, le face-à-face entre les États-Unis et la Chine

l'accord des Grands existe, et la paix en découle tout naturellement, quels que puissent être les sentiments réels des autres États, par ailleurs ; ou bien cet accord n'existe pas et lesdites procédures sont, de ce fait, inapplicables » (Georges BERLIA, « *Politique internationale et droit international* », *JDI*, 1964, vol. 91, n° 4, p. 757-758).

14. Emer VATTEL (DE), *Le Droit des gens, ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains. Tome second. Livre III. De la guerre*, Amsterdam : E. Van Harreveld, 1775, p. 23.

15. Voir Bruno ARCIDIACONO, « *De la balance politique et de ses rapports avec le droit des gens : Vattel, la "guerre pour l'équilibre" et le système européen* » in *Le droit international de Vattel vu du XXI^e siècle*, Vincent CHETAIL et Peter HAGGENMACHER (dir.), Dordrecht : Brill, 2011, p. 77-100. Comme l'observait cet auteur, en dernière instance Vattel ne put tout à fait réconcilier prudence et justice.

16. Ainsi « *la reconnaissance comme grande puissance de la part d'une autre grande puissance* » est-elle érigée en « *forme suprême de la reconnaissance en droit des gens* » (Carl SCHMITT, *Le nomos de la terre dans le droit des gens du jus publicum europaeum*, trad. par Lilyane DEROCHE-GURCEL, Léviathan, Paris : PUF, 2001, p. 190). Sur l'actualité d'un ordre fondé sur les « grands espaces », voir Jürgen HABERMAS, *The Divided West*, trad. par Ciaran CRONIN, Cambridge : Polity, 2006, 224 p.

17. « *La formule d'une "concertation des grandes puissances" appartient au monde d'avant 1914. En aucun cas depuis 1945, les deux ou les quatre Grands ou les Nations Unies n'ont pu aller au fond des choses. Qu'il s'agisse de la Corée, du Cachemire ou de Berlin, les problèmes mûrissent ou pourrissent, ils ne sont pas résolus par le "concert mondial"* » (Raymond ARON, *De Gaulle, Israël et les Juifs*, Paris : Les Belles Lettres, 2020, p. 131).

18. Le président philippin Aquino III n'avait pas hésité à y avoir recours : « *China behaving like Nazi Germany in South China Sea, says Benigno Aquino* », *The Guardian*, 3 juin 2015, <<https://www.theguardian.com/world/2015/jun/03/china-nazi-germany-south-china-sea-philippine-president-benigno-aquino>>. Pour une critique du recours trop systématique à cette analogie, voir Paul KENNEDY, « *A Time to Appease* », *The National Interest*, 2010, n° 108, p. 7-17.

prend l'aspect d'une lutte pour l'hégémonie qui s'étend au droit international lui-même.

132. Le droit international dans la compétition sino-américaine. L'hégémonie, politique dont l'Assemblée générale des Nations Unies a proclamé l'inadmissibilité dans les relations internationales¹⁹, n'est pas en elle-même antithétique au droit international. Elle se distingue en cela de l'idée d'Empire : *primus inter pares*, l'hégémon ne cesse pas de se situer dans le cadre interétatique ; mais il y recherche une légitimité²⁰ qui entre en tension avec la légitimité du droit international. Les candidats à l'hégémonie s'emploient à nier cette contradiction ; si l'on tarde à se rallier à leur cause, ils la présentent *comme celle du droit international lui-même*²¹. Le moment unipolaire qui a suivi la fin de la guerre froide avait été marqué, avec le triomphe de l'hégémonie américaine, par une sorte de « sécession morale » de la part des États-Unis, dont l'attitude à l'égard du droit international a suscité dans le monde un profond désarroi²². Avec le retour à la bipolarité, nous assistons moins à la tentative de la Chine de succéder à une hégémonie américaine qui n'existe déjà plus tout à fait, ou à une entreprise américaine de renversement d'une hégémonie chinoise qui n'existe pas encore, qu'aux efforts de chacun des deux grands pour prévenir l'établissement d'une hégémonie par l'autre. Les projets ont un contenu

19. *Inadmissibilité de la politique d'hégémonie dans les relations internationales (A/RES/34/103)*, 14 déc. 1979.

20. Voir Ian CLARK, *Legitimacy in International Society*, Oxford : OUP, 2007, 288 p. ; Ian CLARK, *Hegemony in International Society*, Oxford : OUP, 2011, 296 p. En ce sens le professeur Sur distingue de l'hégémonie, dont il ne retient que le sens péjoratif, le *leadership*, forme positive et acceptée de prééminence étatique (voir Serge SUR, *Relations internationales*, Paris : LGDJ, 2021, 600 p.).

21. Lacharrière observait que la négation de toute contradiction entre les intérêts de l'État et ceux du reste de l'humanité est l'un des procédés par lesquels les gouvernements dissimulent l'égoïsme de leur politique juridique extérieure (Guy de LACHARRIÈRE, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, p. 16). Cette remarque fait écho à la critique par E. H. Carr de la doctrine de l'harmonie des intérêts. En identifiant fallacieusement l'intérêt de chacun à l'intérêt de tous – dans sa variante libérale classique, en vantant les retombées collectives de la recherche par chacun de son intérêt bien entendu, et dans sa variante darwinienne, en conditionnant le progrès général à la victoire du plus fort – elle fait disparaître toute nécessité morale du sacrifice par l'État de son intérêt propre et résout en apparence le conflit entre politique et moralité internationales (E. H. CARR, *The Twenty Years' Crisis, 1919-1939*, Londres : Palgrave Macmillan, 2016, p. 42-61).

22. Voir notamment Serge SUR, « *L'État entre l'éclatement et la mondialisation* », *RBDI*, 1997, n° 1, p. 5-20 ; Detlev F. VAGTS, « *Hegemonic International Law* », *AJIL*, 2001, vol. 95, n° 4, p. 843-848 ; Michael BYERS et Georg NOLTE, *United States hegemony and the foundations of international law*, Cambridge : Cambridge University Press, 2003, 531 p. ; Pierre BÜHLER, « *Les États-Unis et le droit international* », *Commentaire*, 2003, n° 103, p. 549-562 ; Georg NOLTE, *Le droit international face au défi américain*, Cours et travaux de l'IHEI, Paris : Pédone, 2005, 101 p. ; Nico KRISCH, « *International Law in Times of Hegemony : Unequal Power and the Shaping of the International Legal Order* », *EJIL*, 2005, vol. 16, n° 3, p. 369-408 ; Thomas M. FRANCK, « *The Power of Legitimacy and the Legitimacy of Power. International Law in an Age of Power Disequilibrium* », *AJIL*, 2006, vol. 100, n° 1, p. 88-106 ; Robert CHARVIN, « *Le droit international et les États-Unis* », *Recherches internationales*, 2011, n° 91, p. 89-100.

négatif plutôt que positif : faute de pouvoir gagner, il s'agit de ne pas perdre ; et le droit international est à la fois moyen et enjeu de la lutte. C'est le fond de l'affaire de la mer de Chine méridionale qu'il s'agit enfin d'examiner : la crise des relations sino-américaines (section 1), qui voit les deux grands s'opposer deux projets hégémoniques pour le droit international (section 2).

Section I. La crise des relations sino-américaines

L'opposition des États-Unis et de la Chine, latente dans leurs relations (§2) s'est actualisée en quelques années par leur forte dégradation (§1).

§1. La dégradation

133. Le point d'inflexion. C'est aux historiens qu'il appartiendra de faire le récit de la période récente des relations sino-américaines²³ et d'établir les responsabilités pour leur dégradation. Dans les lignes qui suivent on voudrait seulement rendre compte de la gravité de la crise qui s'est ouverte entre la Chine et les États-Unis. Cette crise a entraîné, avec la déstabilisation de plusieurs régimes juridiques, un changement dans les priorités dans les politiques juridiques extérieures des deux États et, en somme, une modification profonde de l'environnement politique dans lequel se déploie le droit international.

Un économiste américain d'origine chinoise a remarqué récemment qu' « *In a perfect political world, these are two countries that are made in heaven, exactly because they are complementary. Essentially, these two countries kind of got married without knowing one another's religions* »²⁴. L'interdépendance économique et financière entre la Chine et les États-Unis, accélérée par l'adhésion de la Chine à l'Organisation mondiale du commerce (2001) avait fait minorer ces divergences. Tandis que la Chine disait maintenir le cap du « *développement pacifique* »²⁵ (和平发展), les États-Unis formulaient le vœu qu'elle devînt, selon une formule restée célèbre du secrétaire d'État adjoint de

23. Pour une étude de la politique des États-Unis à l'égard de la Chine dans la longue durée, voir Juliette BOURDIN, *Entre porte ouverte et « porte fermée ». La politique chinoise des États-Unis du XIXe au XXIe siècle*, Paris : Presses Sorbonne Nouvelle, 2013, 272 p.

24. « *The Rise and Fall of the World's Most Successful Joint Venture* », NYT, 14 nov. 2023, <<https://www.nytimes.com/2023/11/14/business/us-china-economy-trade.html>>.

25. Bureau de l'Information du Conseil des affaires de l'État, *China's Peaceful Development*, nov. 2011.

l'administration Bush Jr., un « *responsible stakeholder* »²⁶ de la politique internationale. Aux États-Unis, Zbigniew Brzezinski et Henry Kissinger, éminents représentants d'une école réaliste toujours encline à négliger les différences entre les régimes, appelaient à la constitution d'un « G2 »²⁷ ou d'une « Communauté du Pacifique »²⁸ – c'est-à-dire à la prise en charge par la Chine et les États-Unis du gouvernement international de fait. Un large consensus entourait cette politique dite d'*engagement* à Washington. À peine quelques années plus tard, les relations sino-américaines entamaient une chute qui les situe aujourd'hui au niveau le plus bas depuis l'établissement des relations diplomatiques en 1979. Comment expliquer cette brusque dégradation ? En résumé, on pourrait dire que la Chine a cessé de croire à la pérennité de l'hégémonie américaine au moment où les États-Unis cessaient de croire à l'inéluctabilité de la démocratisation chinoise. Du côté chinois, la perception d'une faiblesse des États-Unis, probablement née de la crise financière mondiale de 2007-2008, a encouragé l'abandon tacite²⁹ de la politique du profil bas (韬光养晦, littéralement « cacher la lumière, cultiver l'obscurité ») adoptée sous Deng Xiaoping et l'adoption d'un nouvel activisme (奋发有为, littéralement « ne pas ménager sa peine, se montrer capable ») dont les Jeux Olympiques de Pékin en 2008 apparaissent rétrospectivement comme la première manifestation. Une décennie plus tard, Xi Jinping a commencé à parler de « *grands changements inédits depuis un siècle* »³⁰ (百年未有之大变局), une expression qui nomme un chambardement des relations internationales et invite la Chine à en tirer profit. La sagesse universelle n'incite-t-elle pas à voir dans chaque crise une opportunité ? Du côté américain, la confiance nouvelle de la Chine a suscité d'autant plus d'appréhensions qu'elle s'est accompagnée d'un renforcement du

26. Robert ZOELLICK, *Wither China ? From Membership to Responsibility. Remarks to National Committee on U.S.-China Relations*, 21 sept. 2005.

27. « *The Group of Two that could change the world* », *Financial Times*, 14 jan. 2009, <<https://www.ft.com/content/d99369b8-e178-11dd-afa0-0000779fd2ac>>.

28. Henry KISSINGER, *On China*, New York : Penguin, 2012, 604 p.

29. Jean-Pierre CABESTAN, *La politique internationale de la Chine. Entre intégration et volonté de puissance*, Paris : Presses de Sciences Po, 2022, p. 67.

30. Voir Jinping XI, *Break New Ground in China's Major-Country Diplomacy*, 22 juin 2018 : « *our country is now in its best period of development since the advent of modern times; and the world is undergoing momentous changes unseen in a century* » (nous soulignons). Cette formule, comme chaque nouveau slogan officiel, a suscité d'importants efforts d'interprétation en Chine (voir par exemple Fei GAO, « *Les grands changements inédits depuis un siècle et les options de la diplomatie chinoise* (大变局与中国外交的选择) », *国际问题研究 (International Studies)*, 2019, n° 6, p. 25-40 qui présente la Chine comme la plus grande défenseuse d'un multilatéralisme en train de s'effondrer mais aussi comme l'État le plus à même de tirer profit de sa reconstruction). Le sinologue australien Géréme Barmé souligne que la période d'un siècle fait référence à la prise de pouvoir des bolchéviques lors de la révolution russe de 1917. Le Parti communiste chinois se considérerait à son tour comme le protagoniste d'un bouleversement équivalent de l'histoire mondiale (voir Geremie R. BARMÉ, « *We Need to Talk About Totalitarianism, Again* », *China Heritage*, 31 mars 2022, <<https://chinaheritage.net/journal/we-need-to-talk-about-totalitarianism-again/>>).

pouvoir du Parti communiste sous Xi Jinping, apportant un démenti apparent à la théorie qui voulait qu'une libéralisation politique sorte de la libéralisation économique initiée quarante années auparavant. La conclusion s'est imposée à Washington : « *engagement has failed* »³¹ – un échec que l'Américain John Mearsheimer, théoricien pessimiste des relations internationales, avait annoncé dès 2001 :

Unfortunately, a policy of engagement is doomed to fail. If China becomes an economic powerhouse it will almost certainly translate its economic might into military might and make a run at dominating Northeast Asia. Whether China is democratic and deeply enmeshed in the global economy or autocratic and autarkic will have little effect on its behavior, because democracies care about security as much as nondemocracies do, and hegemony is the best way for any state to guarantee its own survival. Of course, neither its neighbors nor the United States would stand idly by while China gained increasing increments of power. Instead, they would seek to contain China, probably by trying to form a balancing coalition. The result would be an intense security competition between China and its rivals, with the ever-present danger of great-power war hanging over them.³²

On restituera maintenant à grands traits les principales étapes de la récente dégradation des relations sino-américaines, en prenant pour points de repère les administrations des trois derniers présidents américains.

134. Les relations sous les administrations Obama. La présidence de Barack Obama reste attachée à la politique du « pivot » ou du « rééquilibrage » vers l'Asie, née de la volonté de désengager les États-Unis du Moyen-Orient. Comme le déclarait le président Obama dans un discours au Parlement australien de novembre 2011 : « *So here is what this region must know. As we end today's wars, I have directed my national security team to make our presence and mission in the Asia Pacific a top priority. As a result, reductions in U.S. defense spending will not – I repeat, will not – come at the expense of the Asia Pacific* »³³. Au-delà de ses aspects militaires, le pivot avait une forte composante économique avec la négociation de l'Accord de partenariat transpacifique, traité de libre-échange entre 12 économies du Pacifique, dont Brunéi, la Malaisie et le

31. Orville SCHELL, « *The Death of Engagement* », *The Wire China*, 7 juin 2020, <<https://www.thewirechina.com/2020/06/07/the-birth-life-and-death-of-engagement/>>.

32. John J. MEARSHEIMER, *The Tragedy of Great Power Politics*, New York : W. W. Norton, 2001, p. 4. Apparemment confirmé par les faits, Mearsheimer a réaffirmé son diagnostic : voir John J. MEARSHEIMER, « *The Inevitable Rivalry. America, China, and the Tragedy of Great-Power Politics* », *Foreign Affairs*, 2021, vol. 100, n° 6, p. 48-58. Pour une critique d'une théorie qui peut sembler illogique dans son affirmation que la recherche de l'hégémonie donne les meilleures chances de survie alors qu'elle a toutes les chances de provoquer la guerre, voir Jonathan KIRSHNER, « *The tragedy of offensive realism : Classical realism and the rise of China* », *EJIR*, 2010, vol. 18, n° 1, p. 53-75.

33. *Remarks By President Obama to the Australian Parliament*, 17 nov. 2011.

Vietnam, mais sans la Chine³⁴. Bien que ces initiatives fussent évidemment orientées par le vœu de réduire le poids relatif de la Chine dans la région, la perspective restait celle d'un mélange de compétition et de coopération sur fond de pari sur l'évolution future du pays. En 2014, une déclaration conjointe des deux pays sur le changement climatique³⁵ avait ouvert la voie à la signature de l'accord de Paris³⁶. Les tensions commerciales ou en matière de droits de l'homme étaient certes grandissantes entre les deux pays. En 2012, l'évasion du dissident chinois Chen Guangcheng (陈光诚), qui s'était réfugié à l'ambassade américaine à Pékin, avait ouvert une crise diplomatique³⁷. N'empêche, dans la stratégie de sécurité nationale publiée par les États-Unis en 2015, la Chine n'occupait encore qu'une place relativement modeste. « *The United States welcomes the rise of a stable, peaceful, and prosperous China* »³⁸, annonçait le document. C'est pourtant de cette année-là que l'on peut dater, cinq ans après le discours d'Hillary Clinton au forum régional de l'ASEAN, un approfondissement de l'antagonisme sino-américain sur la mer de Chine méridionale. Au forum Shangri-La de mai 2015, le secrétaire à la Défense Ashton Carter avait dénoncé la militarisation des Spratleys par la Chine et réclamé qu'elle arrête les récupérations de terre³⁹. En septembre, la réponse était venue de Xi Jinping à l'occasion de sa visite à Washington :

We're committed to respecting and upholding the freedom of navigation and overflight that countries enjoy according to international law. Relevant construction activities that China are undertaking in the South – Nansha Islands do not target or impact any country, and China does not intend to pursue militarization⁴⁰.

« *China does not intend to pursue militarization* »⁴¹ : en faisant cette déclara-

34. Signé le 4 février 2016, le texte n'a jamais été ratifié par les États-Unis, après le retrait décidé par Donald Trump en janvier 2017. Sous le nom de *Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership*, un nouveau texte a été signé en mars 2018 par les 11 États restants (voir *Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership* (« CPTPP »), 8 mars 2018).

35. *U.S.-China Joint Announcement on Climate Change*, 11 nov. 2014.

36. *Accord de Paris sur le climat*, 22 avr. 2016. La Chine est partie à l'accord depuis le 3 septembre 2016. Le retrait américain du traité, voulu par Donald Trump, n'avait pris effet que le 4 novembre 2020. À l'issue de l'élection de Joe Biden, les États-Unis ont formellement réadhéré à l'accord le 19 février 2021.

37. Voir le récit de cet épisode dans Hillary Rodham CLINTON, *Hard Choices : A Memoir*, New York : Simon & Schuster, 2015, p. 74-90.

38. Présidence des États-Unis, *National Security Strategy*, fév. 2015, p. 24.

39. *IISS Shangri-La Dialogue : "A Regional Security Architecture Where Everyone Rises"* « As Delivered by Secretary of Defense Ash Carter », 30 mai 2015.

40. *Remarks by President Obama and President Xi of the People's Republic of China in Joint Press Conference*, 25 sept. 2015. On a vu précédemment que le tribunal arbitral, en 2016, a pris argument de cette déclaration pour écarter l'exception de l'article 298 §1 (b) de la CNUDM relative aux activités militaires et affirmer sa compétence pour juger de la licéité des récupérations de terre sous l'angle des atteintes au milieu marin (voir première partie, titre II, chapitre 1).

41. En chinois, Xi Jinping avait déclaré : « 没有追求军事化的意图 » (cité dans « *Après 10 ans, la*

tion, le président chinois a-t-il alors engagé la Chine, a-t-il voulu s'obliger à limiter sa marge de manœuvre par l'adoption d'un acte unilatéral sur lequel les États-Unis auraient eu des raisons de miser et dont ils pouvaient réclamer le respect⁴² ? « *Aucun Etat ne pourrait admettre que l'existence de son intention de s'engager soit une surprise pour lui-même* »⁴³, avait cinglé Lacharrière en allusion à la solution retenue par la CIJ dans l'affaire des *Essais nucléaires*. Plus encore que pour les déclarations françaises en cause dans cette affaire, on doute que la phrase de Xi Jinping ait manifesté l'intention de lier la Chine à l'égard de la Communauté internationale et en particulier des États-Unis, dont il est constant qu'elle rejette l'implication dans l'affaire de la mer de Chine méridionale – selon elle, la vraie cause de militarisation de la région⁴⁴. Les États-Unis pouvaient-ils raisonnablement voir dans cette déclaration un engagement de Xi Jinping, plutôt qu'une vague déclaration de bonne volonté appelant en réciprocité un désengagement américain du dossier – une offre davantage qu'une promesse ? Du moins pouvaient-ils y voir, dans le contexte de la procédure arbitrale alors enclenchée depuis deux ans par les Philippines et de l'attention mondiale consacrée à l'affaire, un signal de retenue qui n'a jamais été suivi d'effets. Avec plus ou moins de bonne foi, les États-Unis devaient régulièrement, par la suite, rappeler une déclaration dans laquelle ils ont fini par dénoncer, sous l'administration Trump, la marque d'un partenaire essentiellement indigne de confiance, avec lequel le maintien de bonnes relations serait à peu près impossible⁴⁵.

Le 15 décembre 2016, l'un des derniers incidents internationaux de la seconde administration Obama donnait un avant-goût de la tournure à venir des relations sino-américaines, avec la saisie par la Chine d'un drone sous-marin américain en mer de

Chine continue à militariser les îles et récifs de la mer de Chine méridionale (中國 10 年來持續軍事化南海島礁), CNA, 23 août 2023, <<https://www.cna.com.tw/news/aopl/202308210228.aspx>>), ce qui est correctement traduit par « *n'a pas l'intention de rechercher la militarisation* ».

42. Voir CIJ, *Affaire des essais nucléaires (Australie c. France)*, 20 déc. 1974 : « *Bien entendu, tout acte unilatéral n'entraîne pas des obligations mais un Etat peut choisir d'adopter une certaine position sur un sujet donné dans l'intention de se lier – ce qui devra être déterminé en interprétant l'acte. Lorsque des Etats font des déclarations qui limitent leur liberté d'action future, une interprétation restrictive s'impose* » (§44) ; « *[...] le caractère obligatoire d'un engagement international assumé par déclaration unilatérale repose sur la bonne foi. Les Etats intéressés peuvent donc tenir compte des déclarations unilatérales et tabler sur elles ; ils sont fondés à exiger que l'obligation ainsi créée soit respectée* » (§46).

43. Guy de LACHARRIÈRE, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, p. 62.

44. « *China's deployment of necessary and limited national defense facilities on its own territory is the exercise of self-preservation and self-defense rights granted by international law to all sovereign states. It suits the environment China's relevant islands and reefs are in and the threats they are facing. It has nothing to do with militarization. As Foreign Minister Wang Yi pointed out, non-militarization should not only target one country. It calls for concerted efforts of all relevant countries in and outside the region* » (Foreign Ministry Spokesperson Hong Lei's Regular Press Conference, 29 fév. 2016).

45. Département d'État, *China's Empty Promises in the South China Sea*, 27 sept. 2020 . « *The CCP does not honor its words or commitments* », fustige le communiqué.

Chine méridionale. L'engin se trouvait à environ 50 milles nautiques de la baie de Subic aux Philippines, officiellement pour de la recherche scientifique mais vraisemblablement à des fins de renseignement. L'objet avait finalement été restitué au terme d'un échange diplomatique, qui avait laissé au président-élu Trump le temps de déclarer : « *We should tell China that we don't want the drone they stole back.- let them keep it!* »⁴⁶.

135. Les relations sous la première administration Trump. Si c'est la personne de Donald Trump qui a cristallisé un nouveau consensus anti-chinois, nul sous son administration n'en a été un interprète plus zélé que le secrétaire d'État Mike Pompeo. Dans un discours prononcé en juillet 2020 à la bibliothèque présidentielle Nixon, cinq après la publication de la très mesurée stratégie Obama, Pompeo a acté l'échec de la politique adoptée par les États-Unis depuis un demi-siècle. « *What do the American people have to show now 50 years on from engagement with China?* » demandait-il rhétoriquement. « *The truth is that our policies - and those of other free nations - resurrected China's failing economy, only to see Beijing bite the international hands that were feeding it.* » En résumé, le diagnostic d'un discours à l'intitulé reaganien - *Communist China and the Free World's Future* - était le suivant : « *President Nixon once said he feared he had created a "Frankenstein" by opening the world to the CCP, and here we are* »⁴⁷.

Dès avant sa prise de fonction, le 2 décembre 2016, Donald Trump avait fait mine de répudier la politique de la Chine unique en acceptant un coup de fil de la présidente de Taïwan, Tsai Ing-wen⁴⁸. Un an plus tard, son administration publiait sa propre stratégie de sécurité nationale qui identifiait désormais en premiers compétiteurs des États-Unis « *the revisionist powers of China and Russia* »⁴⁹. Les relations bilatérales se

46. Cité dans « *Contemporary Practice of the United States - United States Confronts China over Seizure of Unmanned Drone in the South China Sea* », *AJIL*, 2017, vol. 111, n° 2, p. 513-517. Pour une évaluation juridique, voir Julian KU, « *The Nonexistent Legal Basis for China's Seizure of the U.S. Navy's Drone in the South China Sea* », *Lawfare*, 16 déc. 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/nonexistent-legal-basis-chinas-seizure-us-navys-drone-south-china-sea>>. Si l'on acceptait l'hypothèse de la souveraineté chinoise sur Scarborough et de la capacité du récif à générer une ZEE, l'incident pourrait être vu comme une nouvelle manifestation du différend sino-américain relatif à la réglementation des activités militaires dans la ZEE (voir première partie, titre II, chapitre 1). Cependant la saisie du drone ne paraît en toute hypothèse pas compatible avec les immunités dont jouissent les navires de guerre et les autres navires d'État utilisés à des fins non commerciales au titre de l'article 32 de la CNUDM. Les autorités américaines ont dénoncé sur ce fondement une violation du droit international.

47. Département d'État, *Communist China and the Free World's Future*, 23 juill. 2020.

48. Sans renoncer à cette politique, son administration a adopté en 2018 une loi qui lève les restrictions aux contacts de haut niveau entre personnalités officielles américaines et taïwanaises (voir *Taiwan Travel Act*, 28 fév. 2018).

49. Présidence des États-Unis, *National Security Strategy of the United States of America*, déc. 2017. Les deux autres grandes menaces identifiées étaient « *the rogue states of Iran and North Korea* » et, en troisième position seulement, « *transnational threat organizations, particularly jihadist terrorist*

sont rapidement enfoncées dans une crise aux multiples facettes. L'année 2018 a vu le début de la « guerre commerciale » sino-américaine, après que les États-Unis ont levé des droits de douane d'une ampleur sans précédent à l'égard des importations chinoises, dans le cadre d'une remise en cause plus générale de la réglementation multilatérale des échanges qui comme on le sait a culminé, moyennant le blocage des nominations à l'Organe d'appel, par la destruction du mécanisme de règlement des différends de l'Organisation mondiale du Commerce⁵⁰. La répression par la Chine du mouvement prodémocratique à Hongkong et la découverte des camps de concentration au Xinjiang ont conduit à l'adoption par les États-Unis de sanctions contre des individus et entités chinoises⁵¹. Enfin la responsabilité de la Chine dans le déclenchement de la pandémie de COVID-19 a été directement mise en cause par les autorités américaines⁵². L'année 2020 a encore vu l'expulsion de Chine de dizaines de journalistes américains en rétorsion contre des mesures de restriction adoptées à l'égard des activités des médias d'État chinois aux États-Unis⁵³ et la fermeture du consulat américain de Chengdu en réaction à la fermeture

groups ».

50. Voir à ce sujet Andrea HAMANN, « La « crise » du multilatéralisme commercial », *AFDI*, 2018, vol. 64, p. 691-704 ; Andrea HAMANN et Edoardo STOPPIONI, « Chronique de l'OMC », *AFDI*, 2019, vol. 65, p. 639-671 ; Guohua YANG, « International Law in the 2018 China-US Trade War », *Journal of WTO & China*, 2019, vol. 9, n° 1, p. 28-55 ; Kristen HOPEWELL, « Beyond US-China Rivalry : Rule Breaking, Economic Coercion, and the Weaponization of Trade », *AJIL Unbound*, 2022, vol. 116, p. 58-63.

51. Voir *Hong Kong Human Rights and Democracy Act (HKHRDA)*, 27 nov. 2019 ; Département d'État, *Treasury Sanctions Chinese Entity and Officials Pursuant to Global Magnitsky Human Rights Executive Order*, 31 juill. 2020 ; Département d'État, *Designations of National People's Congress Officials Undermining the Autonomy of Hong Kong*, 7 déc. 2020. S'agissant de Hongkong, les États-Unis ont invoqué la violation par la Chine de la déclaration conjointe sino-britannique, « a U.N.-registered treaty » (voir *Joint Declaration of the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the People's Republic of China on the Question of Hong Kong*, 19 déc. 1984).

52. « Mike Pompeo : 'enormous evidence' coronavirus came from Chinese lab », *The Guardian*, 3 mai 2020, <<https://www.theguardian.com/world/2020/may/03/mike-pompeo-donald-trump-coronavirus-chinese-laboratory>>. Bien que le gouvernement américain n'ait alors présenté aucune preuve, on sait que l'hypothèse de l'accident de laboratoire est aujourd'hui de plus en plus souvent jugée probable. A minima, le manque de transparence dont a fait preuve la Chine aux débuts de la pandémie pourrait suffire à engager sa responsabilité internationale sur le fondement de la violation du principe d'utilisation non dommageable de son territoire, autrefois justifié par la CIJ sous l'angle de « considérations élémentaires d'humanité, plus absolues encore en temps de paix qu'en temps de guerre » (CIJ, *Affaire du détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, 9 avr. 1949, n° 4, p. 22). La Chine a formellement protesté contre les accusations américaines, estimant que « les États-Unis d'Amérique ont attaqué et calomnié la Chine, faisant fi de faits fondamentaux, ce à quoi la Chine s'oppose fermement » (Annexe à la lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies. Déclaration rédigée au titre du droit de réponse aux observations que le Président des États-Unis d'Amérique, Donald Trump, a faites sur la Chine lors du débat général de la soixante-quinzième session de l'Assemblée générale, 23 sept. 2020).

53. « China expels at least 13 US journalists in retaliatory move », *CPJ*, 18 mars 2020, <<https://cpj.org/2020/03/china-expels-at-least-13-us-journalists-in-retalia/>>.

du consulat chinois de Houston, motivée par des allégations d'espionnage⁵⁴. Enfin, lors des derniers jours de l'administration Trump, le département d'État a officiellement qualifié de génocide et de crimes contre l'humanité les pratiques chinoises au Xinjiang⁵⁵.

136. Les relations sous l'administration Biden. À l'égard de la Chine, l'administration Biden a largement donné effet au nouveau consensus cristallisé sous l'administration Trump⁵⁶, non sans chercher à anoblir la nouvelle lutte sino-américaine par le développement d'un grand récit, condamné à l'hypocrisie, de l'affrontement entre les démocraties et les autocraties⁵⁷. Le moindre espoir de nouveau départ dans les relations sino-américaines avait été éteint dès le début du mandat lors d'un désastreux sommet à Anchorage, au cours duquel on avait vu Yang Jiechi ignorer le protocole pour se lancer dans une extraordinaire diatribe contre ses homologues américains⁵⁸. L'administration Biden a confirmé les qualifications de génocide et de crimes contre l'humanité adoptées

54. *Foreign Ministry Spokesperson Wang Wenbin's Regular Press Conference*, 27 juill. 2020.

55. Département d'État, *Determination of the Secretary of State on Atrocities in Xinjiang*, 19 jan. 2021. Faute pour les États-Unis d'avoir apporté des éléments de preuve du *dolus specialis* que constituerait l'intention de détruire les Ouïghours en tout ou en partie, on ne saurait cependant dire qu'elle est « la seule déduction raisonnable qui puisse être faite de la ligne de conduite » adoptée par la Chine au Xinjiang (voir CIJ, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, 3 fév. 2015, §440, p. 128 ; en ce sens Jeffrey SACHS et William SCHABAS, « *The Xinjiang Genocide Allegations Are Unjustified* », *Project Syndicate*, 21 avr. 2021, <<https://www.project-syndicate.org/commentary/biden-should-withdraw-unjustified-xinjiang-genocide-allegation-by-jeffrey-d-sachs-and-william-schabas-2021-04>>), si criminelle et révoltante soit-elle au demeurant.

56. À ce sujet nous renvoyons à la petite étude que nous avons proposée de cette relative continuité : Charles-Emmanuel DETRY, « *Le dilemme chinois de Trump à Biden. Un consensus et trois visions du monde* », *Ifri / Asie Visions*, 2021, n° 122, <<https://www.ifri.org/fr/notes/le-dilemme-chinois-de-trump-biden-un-consensus-et-trois-visions-du-monde>>.

57. Le *Summit for Democracy* organisé en ligne les 9 au 10 décembre 2021 avait à cet égard suscité de nombreuses critiques en raison de l'invitation faite à des États parfois manifestement choisis par *Realpolitik* plus que pour leur communauté de valeurs avec l'Amérique. Il faut relever que l'une des invitations contestées était celle faite au président philippin Rodrigo Duterte, quelques mois à peine après l'autorisation par la chambre préliminaire I de la CPI de l'ouverture d'une enquête pour les crimes qui auraient été commis dans le cadre de sa politique dite de « guerre contre la drogue » (CPI, Chambre préliminaire I, *Situation en république des Philippines. Décision relative à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête en vertu de l'article 15-3 du Statut de Rome présentée par le Procureur*, 15 sept. 2021, n° ICC-01/21).

58. « *Many people within the United States actually have little confidence in the democracy of the United States, and they have various views regarding the Government of the United States* », avait notamment euphémisé le diplomate chinois. Et de lancer un avertissement : « *between our two countries we've had confrontation in the past, and the result did not serve the United States well. What did the United States gain from that confrontation? I didn't see any, and the only result was damages done to United States. And China will pull through and has pulled through such confrontation* » (voir Département d'État, *Secretary Antony J. Blinken, National Security Advisor Jake Sullivan, Director Yang And State Councilor Wang At the Top of Their Meeting*, 18 mars 2021).

par l'administration Trump⁵⁹ et elle a adopté sur ce fondement de nouvelles sanctions ainsi que des mesures restrictives en matière commerciale⁶⁰. Tout en maintenant en vigueur la majeure partie des droits de douane levés par l'administration Trump⁶¹, l'administration Biden a en outre décidé de vastes restrictions à l'exportation de technologies relatives aux semi-conducteurs, « *designed to prevent China from having access to, or being able to fabricate itself, the most sophisticated chips* »⁶². À l'issue de l'agression de l'Ukraine par la Russie en février 2022, les États-Unis ont mis en garde la Chine contre tout soutien matériel apporté à l'effort de guerre ; ils ont depuis lors adopté des sanctions contre des entreprises chinoises accusées d'avoir fourni de l'équipement à l'armée russe⁶³. Et en août 2022, la visite à Taïwan de la présidente de la Chambre des Représentants, Nancy Pelosi, justifiée par l'intensification de la pression chinoise sur l'île, a déchaîné la colère de la Chine, tandis que le président Biden assumait une redéfinition partielle de la politique d'une seule Chine en poursuivant l'assouplissement des restrictions aux contacts officiels et en affirmant à plusieurs reprises, à rebours de la traditionnelle « ambiguïté stratégique » américaine, que les États-Unis défendraient Taïwan si elle était agressée par la Chine⁶⁴. Le nadir des relations sino-américaines a été atteint en février 2023 avec l'incident du ballon espion chinois abattu par les États-Unis au-dessus de leur mer territoriale au large de la Caroline du Sud. L'épisode a été dénoncé par les États-Unis comme une violation de leur espace aérien et par la Chine comme une réaction excessive contre un engin civil⁶⁵. Dans ce climat les attentes étaient très mesurées lors

59. Département d'État, *2021 Report to Congress Pursuant to Section 5 of the Elie Wiesel Genocide and Atrocities Prevention Act of 2018*, 12 juill. 2021.

60. « *Contemporary Practice of the United States - United States Pressures China Over Human Rights Abuses* », *AJIL*, 2022, vol. 116, n° 2, p. 433-438. Voir notamment *Uyghur Forced Labor Prevention Act*, 23 déc. 2021.

61. Bureau du représentant américain au commerce, *Remarks As Prepared for Delivery of Ambassador Katherine Tai Outlining the Biden-Harris Administration's "New Approach to the U.S.-China Trade Relationship"*, oct. 2021.

62. « *Contemporary Practice of the United States - The United States Announces Export Controls to Restrict China's Ability to Purchase and Manufacture High-End Chips* », *AJIL*, 2023, vol. 117, n° 1, p. 144-150. Pour une évaluation négative de la licéité des mesures prises sur le fondement de la sécurité nationale à l'égard de la société néerlandaise ASML, leader mondial de l'équipement photolithographique dont dépend toute l'industrie des semi-conducteurs, voir Daan KINGMA, « *Caught in a Geopolitical Crossfire : Questioning the Legality of US-Imposed Export Controls on Dutch Computer Chip Machines* », *EJIL Talk!*, 12 jan. 2024, <<https://www.ejiltalk.org/caught-in-a-geopolitical-crossfire-questioning-the-legality-of-us-imposed-export-controls-on-dutch-computer-chip-machines/>>.

63. « *US imposes sanctions on more than a dozen companies in China for support of Russia's war in Ukraine* », *CNN*, 1^{er} mai 2024, <<https://edition.cnn.com/2024/05/01/politics/us-sanctions-china-russia-ukraine-war/index.html>>.

64. Voir Charles-Emmanuel DETRY, « *Chronique des faits internationaux / Évolutions récentes dans la position des États-Unis à l'égard de Taïwan* », *RGDIP*, 2023, n° 1, p. 190-195.

65. Tout en alléguant l'affectation du ballon à des fins de recherche scientifique, la Chine a protesté contre ce qu'elle a qualifié de recours à la force américain, décrit en termes quelque peu ambigus comme

de la rencontre de Xi Jinping et Joe Biden à San Francisco en novembre 2023, et bien que du côté chinois l'on se réfère volontiers depuis lors⁶⁶ à une « vision de San Francisco » (旧金山愿景) censée guider les interactions sino-américaines, les États-Unis et la Chine ne semblent plus guère s'entendre sur autre chose que sur la nécessité de stabiliser des relations en chute libre. Si la réélection de Donald Trump en novembre 2024 pourrait rendre cette tâche encore plus difficile, elle serait lourde pour tout occupant de la Maison-Blanche, tant sont profondes les racines de l'opposition.

§2. L'opposition

137. Sur les États-Unis en général. La société internationale se distingue des autres sociétés par la forte individualisation de ses sujets étatiques, dans laquelle on a pu voir une résistance à un degré d'abstraction trop élevé du droit international⁶⁷. Sans déterminisme, des traits durables, hérités de la configuration physique du territoire de l'État ou des dispositions psychologiques de sa population, impriment un style à la politique étrangère en général et à la politique juridique extérieure⁶⁸ en particulier. Par le caractère national, il est légitime d'identifier certaines constantes ; elles n'incluent « *ni l'agressivité ni le pacifisme ni l'inhumanité* »⁶⁹. Que peut-on dire des deux États sur lesquels nous avons arrêté notre regard, des États-Unis et de la Chine ?

On a mille fois relevé le caractère unique de l'environnement géographique des États-Unis, de leur territoire protégé par deux océans et de leurs frontières ne les séparant

« *a clear overreaction and a serious violation of international practice* » (« *China strongly opposes U.S. move to shoot down unmanned airship* », *Xinhua*, 5 fév. 2023, <<https://english.news.cn/20230205/fbbeecffa7ff48119880de4170d97495/c.html>>). Du reste, en invoquant la force majeure, la Chine a reconnu implicitement qu'un fait internationalement illicite lui serait imputable sans une circonstance excluant l'illicéité. On peut douter qu'en l'espèce la dérive sous l'effet des conditions météorologiques d'un ballon délibérément mis en vol par elle-même à proximité du territoire américain relève « *d'une force irrésistible ou d'un événement extérieur imprévu qui échappe au contrôle de l'Etat* » au sens de l'article 23 du projet d'articles sur la responsabilité internationale de l'État. Quant à la réaction américaine, elle semble relever d'une mesure de police intrinsèquement licite dans l'espace aérien des États-Unis (voir en ce sens Wolff HEINTSCHEL VON HEINEGGN, « *Ballons Are Not Always Joyful : The Legality of Downing the Chinese Spy Balloon* », *Articles of War*, 2023, <<https://lieber.westpoint.edu/balloons-are-not-always-joyful-legality-downing-chinese-spy-balloon/>>).

66. *Staunch Force for Stability in a Turbulent World - Keynote Speech by H.E. Wang Yi At the 60th Munich Security Conference*, 18 fév. 2024.

67. Robert KOLB, *Théorie du droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2013, p. 237. Le professeur Kolb donne l'exemple du droit de la mer, qui ne peut procéder par généralités et prend inévitablement en compte les circonstances concrètes et infiniment variées de chaque cas d'espèce.

68. Guy de LACHARRIÈRE, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, p. 208-212.

69. Raymond ARON, *Paix et guerre entre les nations*, Paris : Calmann-Lévy, 2004, p. 293.

d'aucun ennemi⁷⁰. Il a longtemps rendu possible l'isolationnisme préconisé par Washington dans son célèbre discours d'adieu⁷¹. Cultivée à l'abri d'une position périphérique, cette disposition a survécu à l'établissement de l'hégémonie américaine. Elle informe une politique étrangère qui a toujours répugné à l'équilibre des puissances, pratique perçue comme typique d'une expérience européenne honnie, foncièrement contraire aux aspirations du Nouveau Monde⁷². Pour caractériser ce que l'on a parfois appelé l'idéologie américaine, laissons la parole au professeur Rials, qui la résumait il y a quelques décennies à une série de points saillants : « *la certitude de la suprématie du modèle américain ; l'attachement à la démocratie libérale ; la place faite aux exigences morales et religieuses ; une certaine forme d'optimisme progressiste ; une hypertrophie des préoccupations économiques ; et une tendance persistante, sinon au refus, du moins au cantonnement de l'État* »⁷³. De cette description par ailleurs restée très actuelle, l'attachement à la démocratie libérale s'expose aujourd'hui à de sérieux doutes. Or les mêmes causes qui font peser un danger mortel sur la démocratie américaine⁷⁴ semblent déterminer l'évolution de la politique étrangère des États-Unis⁷⁵. Nulle ne paraît produire plus d'effets que la

70. Cette circonstance continue d'informer les théories américaines : voir en particulier John J. MEARSHEIMER, *The Tragedy of Great Power Politics*, New York : W. W. Norton, 2001, 555 p.

71. « *The great rule of conduct for us in regard to foreign nations is in extending our commercial relations, to have with them as little political connection as possible. So far as we have already formed engagements, let them be fulfilled with perfect good faith. Here let us stop. Europe has a set of primary interests which to us have none ; or a very remote relation. Hence she must be engaged in frequent controversies, the causes of which are essentially foreign to our concerns. Hence, therefore, it must be unwise in us to implicate ourselves by artificial ties in the ordinary vicissitudes of her politics, or the ordinary combinations and collisions of her friendships or enmities. Our detached and distant situation invites and enables us to pursue a different course. [...] Why forego the advantages of so peculiar a situation ? Why quit our own to stand upon foreign ground ? Why, by interweaving our destiny with that of any part of Europe, entangle our peace and prosperity in the toils of European ambition, rivalry, interest, humor or caprice ?* » (George WASHINGTON, *Discours d'adieu*, 1796, <https://avalon.law.yale.edu/18th_century/washing.asp>).

72. « *If we are to build for lasting peace, we must abandon the nineteenth-century conception that the road to peace lies through a nicely poised balance of power. Again and again world experience has told us that no peace dependent upon a balance of power lasts* », déclarait significativement, en 1943, un influent fonctionnaire du département d'État (cité dans Richard LITTLE, *The Balance of Power in International Relations. Metaphors, Myths and Models*, Cambridge : CUP, 2007, p. 5).

73. Stéphane RIALS, « *Le président Reagan et l'idéologie américaine* », *La Revue administrative*, 1982, n° 208, p. 451.

74. Ran HALÉVI, *Le Chaos de la démocratie américaine*, Le Débat, Paris : Gallimard, 2022, 160 p.

75. Voir en général Walter Russell MEAD, *Special Providence. American Foreign Policy and How It Changed the World*, New York : Routledge, 2002, 400 p. Cette étude classique distingue quatre courants dans la politique étrangère des États-Unis, globalement façonnée par une dialectique de l'interventionnisme et du repli. Le hamiltonisme et le wilsonisme regardent vers l'extérieur, le premier pour défendre les intérêts commerciaux des États-Unis, le second pour en propager les valeurs démocratiques. Le jacksonisme et le jeffersonisme regardent vers l'intérieur, le premier par nationalisme militariste et ombrageux, le second par crainte qu'un engagement international trop important ne cause la ruine de la république. On a pu reconnaître un mélange de jacksonisme et de hamiltonisme dans le trumpisme.

mutation contemporaine du christianisme américain. Tocqueville observait déjà la tendance des Américains à prêcher davantage en vue de ce monde que de l'autre⁷⁶. La montée de l'évangélisme et des courants hétérodoxes a démultiplié les attentes à l'égard de la politique, que modérait dans la période d'après-guerre un certain consensus entre les dénominations protestantes traditionnelles et l'Église catholique : elle a poussé jusqu'à la caricature la conviction selon laquelle Dieu a créé les hommes pour qu'ils s'enrichissent et se consacrent à leur bien-être – et l'Amérique pour être, non plus seulement une nation privilégiée de l'histoire humaine, mais l'instrument des projets divins sur terre⁷⁷. À l'approfondissement du narcissisme individuel a correspondu un regain du messianisme collectif, autrefois exprimé par le président Wilson dans sa forme la plus pure lorsqu'il donnait pour objectif aux États-Unis « *the destruction of every arbitrary power anywhere that can separately, secretly, and of its single choice disturb the peace of the world* »⁷⁸. Le retournement des idées protestantes, par la primauté accordée aux œuvres sur la grâce, a conduit au triomphe du préjugé méritocratique, dans lequel le philosophe Michael Sandel voit la source des difficultés de son pays⁷⁹ : tandis que l'arrogance des bons élèves, persuadés de devoir tout à leurs efforts et rien à leur chance, sape les conditions de possibilité de la démocratie, l'arrogance d'une Amérique persuadée d'être la bonne élève du monde conduit tous les présidents américains à répéter qu'« *America is great because America is good* »⁸⁰. Il est évident qu'un tel exceptionnalisme⁸¹ ne prédispose ni à une gestion sereine de la concurrence d'une grande puissance, ni à l'acceptation de la part de relativisme inhérente au droit international.

76. « *Mais les prédicateurs américains reviennent sans cesse à la terre, et ils ne peuvent qu'à grand-peine en détacher leurs regards. Pour mieux toucher leurs auditeurs, ils leur font voir chaque jour comment les croyances religieuses favorisent la liberté et l'ordre public, et il est souvent difficile de savoir, en les écoutant, si l'objet principal de la religion est de procurer l'éternelle félicité dans l'autre monde ou le bien-être en celui-ci* » (Alexis TOCQUEVILLE (DE), *De la démocratie en Amérique (II)*, Paris : Flammarion, 1981, p. 159)

77. Ross DOUTHAT, *Bad Religion. How We Became a Nation of Heretics*, New York : Free Press, 2013, 352 p.

78. Woodrow WILSON, *Discours de Mount Vernon*, 1918, <<https://www.mountvernon.org/preservation/mount-vernon-ladies-association/mount-vernon-through-time/mount-vernon-during-world-war-i/woodrow-wilsons-july-4-1918-mount-vernon-speech>>.

79. Michael J. SANDEL, *The Tyranny of Merit : What's Become of the Common Good ?*, New York : Farrar, Straus et Giroux, 2020, 288 p.

80. Bien sûr, Donald Trump considère que les États-Unis ont cessé d'être « *great* » et doivent le redevenir sous sa direction. Mais c'est d'avoir été trop « *good* », au point de laisser leurs adversaires et même leurs alliés abuser d'eux.

81. C'est notamment sous le prisme de l'exceptionnalisme américain que le professeur Fernandez avait rendu compte de leur opposition à la Cour pénale internationale (voir Julian FERNANDEZ, *La politique juridique extérieure des États-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*, Paris : Pedone, 2010, p. 201-269).

138. Sur la Chine en général. À l'exceptionnalisme, la Chine n'est guère moins prédisposée que les États-Unis d'Amérique. Relativement isolée, pendant la majeure partie de son histoire, des autres centres de civilisation, elle a été d'autant plus portée au préjugé ethnocentrique et encline à s'identifier à la civilisation même. Sur le plan politique, cet impérialisme s'est accompagné d'un constant despotisme justifié par le confucianisme officiel, en dépit des « *germes de démocratie* »⁸² inhérents à cette tradition, ainsi que des deux grandes critiques taoïste et bouddhique⁸³. Cet héritage accusé d'avoir causé l'arriération de la Chine et pour cette raison répudié en bloc par les nationalistes du début du XX^e siècle est aujourd'hui remobilisé par un système politique avant tout issu de la version maoïste du léninisme. Il a déclaré son hostilité aux idées venues de l'Occident, ce qui a fait demander si ce rejet devait aussi s'étendre au marxisme⁸⁴. Il invite les Chinois à une orgueilleuse confiance en leur propre culture⁸⁵, bien que les sinologues se posent la question de savoir si la Chine est encore une civilisation⁸⁶. Ces derniers soulignent le mélange d'hypermnésie et d'amnésie d'une nation qui survalorise un passé lointain pourtant méconnu et subit l'ignorance forcée du passé récent⁸⁷. Ils débattent du caractère post- ou néo-totalitaire du régime et du contenu de son idéologie, demeurée communiste pour les uns⁸⁸, pour les autres se rapprochant du fascisme⁸⁹, de toute façon ennemie du pluralisme et de la modération⁹⁰. Ils constatent un contraste de plus en plus évident entre l'optimisme obligatoire des autorités et le pessimisme qui semble gagner la population⁹¹. Tous soulignent la tentative d'un régime de se légitimer

82. Voir les contributions réunies dans Mireille DELMAS-MARTY et Pierre-Étienne WILL, (dir.), *La Chine et la démocratie*, Paris : Fayard, 2017, 828 p.

83. Sur les strates successives de la religion chinoise, voir le classique de Marcel GRANET, *La religion des Chinois*, Paris : Albin Michel, 2010, 256 p.

84. Comme il est notoire, un document interne au Parti, la « Circulaire sur la situation actuelle de la sphère idéologique » (关于当前意识形态领域情况的通报, dit « document n° 9 ») identifiait en 2013 sept périls venus de l'Occident : la promotion de la démocratie constitutionnelle, des valeurs universelles, de la société civile, du néolibéralisme, de l'indépendance de la presse, du « *nihilisme historique* » -c'est-à-dire la critique de l'histoire officielle -et enfin la remise en cause du caractère socialiste du régime.

85. Jinping XI, *Confidence in Chinese Culture*, 30 nov. 2016.

86. Anne CHENG, « *La Chine est-elle (encore) une civilisation ?* » in *Civilisations : questionner l'identité et la diversité*, Vinciane PIRENNE-DELFORGE et Lluís QUINTANA-MURCI (dir.), Paris : Odile Jacob, 2021, p. 293-311.

87. Jean François BILLETER, *Chine trois fois muette*, Paris : Allia, 2000, 144 p.

88. Alice EKMAN, *Rouge vif. L'idéal communiste chinois*, Paris : L'observatoire, 2020, 224 p.

89. Jean-Philippe BÉJA, « *La Chine de Xi Jinping : en marche vers un fascisme à la chinoise ?* », *Pouvoirs*, 2022, n° 169, p. 117-128.

90. L'organisation propre à un parti unique exclut la concurrence légale pour le pouvoir et habille derrière des fictions constitutionnelles la menace permanente de l'usage de la force, tandis que la renonciation à la violence est la seule idéologie officielle dans un État authentiquement démocratique (voir Raymond ARON, *Démocratie et totalitarisme*, Folio/Essais, Paris : Gallimard, 1965, 370 p.).

91. La dernière expression à la mode sur l'Internet chinois et combattue par les autorités, 历史的垃圾时间 (littéralement « le temps poubelle de l'histoire », de l'expression anglaise *garbage time* qui

par un discours qui tend, avec le ralentissement de la croissance, à minorer les performances économiques pour se réfugier dans le pur nationalisme⁹². Certains relativisent la nouveauté représentée par Xi Jinping⁹³, aucun de ses prédécesseurs n'ayant jamais donné le moindre signe d'être plus préparé que lui à la renonciation du Parti à son monopole sur la vie publique⁹⁴. Traumatisées par la chute de l'URSS, les élites chinoises s'inquiètent de la pérennité de leur régime⁹⁵. Elles cherchent dans la lecture de Tocqueville des recettes de stabilité politique⁹⁶, faute de pouvoir méditer sans inconfort sa description du despotisme aux siècles démocratiques :

Lorsque la masse des citoyens ne veut s'occuper que d'affaires privées, les plus petits partis ne doivent pas désespérer de devenir maîtres des affaires publiques.

Il n'est pas rare de voir alors sur la vaste scène du monde, ainsi que sur nos théâtres, une multitude représentée par quelques hommes. Ceux-ci parlent seuls au nom d'une foule absente ou inattentive ; seuls ils agissent au milieu de l'immobilité universelle ; ils disposent, suivant leur caprice, de toutes choses, ils changent les lois et tyrannisent à leur gré les mœurs ; et l'on s'étonne en voyant le petit nombre de faibles et d'indignes mains dans lesquelles peut tomber un grand peuple⁹⁷.

La Chine entend-elle, à l'instar des États-Unis, exporter un modèle ? *A minima*, il est dans l'intérêt du régime d'œuvrer au discrédit du modèle démocratique et au renforcement de toutes les autocraties dans le monde – si pas nécessairement à l'érection en contre-modèle du « rêve chinois » (中国梦), « *a parochial vision of national rejuvenation that has little international appeal* »⁹⁸. L'exceptionnalisme chinois se déploie sur un autre plan que l'exceptionnalisme américain. La Chine affecte de prétendre à

désigne originellement la fin d'une compétition sportive dont le résultat ne peut plus être inversé dans le temps imparti) suggère que l'échec de la Chine contemporaine est déjà donné d'avance.

92. Voir Elizabeth PERRY, « *Is the Chinese Communist Regime Legitimate ?* » in *The China Questions*, Michael SZONYI et Jennifer RUDOLPH (dir.), Harvard University Press, 2018.

93. On rappelle qu'en 2018, une révision de la Constitution chinoise a entraîné la suppression de la limite au nombre de mandats présidentiels et la constitutionnalisation de la « pensée Xi-Jinping » sur le socialisme à caractéristiques chinoises pour une nouvelle ère (习近平新时代中国特色社会主义思想), mettant un terme aux pratiques de direction collective dans lesquelles on avait pu voir une timide institutionnalisation du pouvoir au sein du Parti. Son 20^e congrès d'octobre 2022 a consacré la domination sans partage de Xi Jinping, demeuré secrétaire général pour un troisième mandat non sans avoir pris soin de remplir le Comité permanent du Bureau politique d'obligés zélés.

94. Voir en ce sens Frank DIKÖTTER, *China After Mao. The Rise of a Superpower*, Londres : Bloomsbury, 2022, 416 p.

95. Sur cette question voir Jean-Pierre CABESTAN, *Demain la Chine : démocratie ou dictature ?*, Paris : Gallimard, 2018, 285 p.

96. Comme on l'a largement rapporté il y a une décennie, l'ancien vice-président chinois Wang Qishan (王岐山) avait recommandé la lecture de *L'Ancien Régime et la Révolution*, troublé par la thèse selon laquelle les régimes condamnés s'effondrent lorsque leurs réformes tardivement mises en œuvre pour prévenir l'inévitable commencent à porter leurs fruits.

97. Alexis TOCQUEVILLE (DE), *De la démocratie en Amérique (II)*, Paris : Flammarion, 1981, p. 177.

98. Jessica CHEN WEISS, « *A World Safe for Autocracy ? China's Rise and the Future of Global*

un *leadership* plus respectable que celui des puissances qui l'ont précédé. Ses penseurs théorisent un « réalisme moral » (道义现实主义) qui situe le ressort de la volonté efficace dans un indissoluble mélange de puissance et de justice, dont il est suggéré que la Chine contemporaine pourrait offrir la pratique⁹⁹. Par une relecture harmoniste du sinocentrisme confucéen¹⁰⁰, fondée sur une histoire impériale mythifiée, la Chine prétend irradier le monde de sa bienveillance. À la différence des formes de domination passées, ce magistère civilisé n'aurait jamais à franchir les bornes du droit international.

139. Le discours chinois du refus de l'hégémonie. Une constante du discours chinois est ainsi le rejet de l'hégémonie ou de l'hégémonisme sous toutes ses formes. Si la Chine est incapable de rechercher l'hégémonie, c'est non seulement parce qu'elle ne l'aurait jamais pratiquée aux temps de sa grandeur¹⁰¹, mais aussi parce qu'elle n'en aurait que trop été victime elle-même à l'époque de son abaissement. Comme le déclarait en 2016 un haut responsable de la diplomatie chinoise, Dai Bingguo (戴秉国) :

China suffered enough from hegemonism, power politics and bullying by Western Powers since modern times. The Versailles peace conference at the end of World War I forced a sold-out of Shandong Province. The Lytton Commission, sent by the League of Nations when Japan invaded China's northeast provinces, only served to justify Japan's invasion. Even the US-led negotiations on [the] San Francisco Peace Treaty excluded China. These episodes are still vivid in our memory. That is why China will grip its own future on issues of territorial sovereignty, and will never accept any solution imposed by a third party¹⁰².

La Chine ne manque jamais de dire son respect pour l'égalité souveraine. Comme l'a déclaré Xi Jinping aux Nations Unies, « *All countries are equal. The large, the strong, and the rich should not abuse the small, the weak, and the poor* »¹⁰³. Ces protestations de la bonne volonté chinoise s'accompagnent d'une dénonciation systématique de la mauvaise volonté américaine et de l'hégémonie des États-Unis. Presque chaque nouvel incident en mer de Chine méridionale est l'occasion pour la Chine de pointer du doigt la responsabilité supposée des États-Unis et de leur domination indue sur le monde :

Politics », *Foreign Affairs*, 11 juin 2019, <<https://www.foreignaffairs.com/articles/china/2019-06-11/world-safe-autocracy>>.

99. Xuetong YAN, « *Le réalisme moral comme théorie des relations internationales* (道义现实主义的国际关系理论) », *国际问题研究 (International Studies)*, 2014, n° 5, p. 102-128.

100. Feng ZHANG, « *The rise of Chinese exceptionalism in international relations* », *EJIR*, 2013, vol. 19, n° 2, p. 305-328.

101. Ce qui est vrai, puisque les dynasties chinoises successives, n'acceptant formellement aucune unité politique comme leur égale, n'auraient pu défendre cette prétention typique de l'hégémonie à « être plus égale que les autres » : elles furent impérialistes au sens le plus strict.

102. Cité dans SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 286.

103. Jinping XI, *Towards a Community of Shared Future for Mankind*, 18 jan. 2017.

Who are stirring up the situation in the South China Sea? Who are spreading “China threat”? Who are ganging up in small blocks? Who invented “economic coercion”? Where did it originate? Who weaponizes economic power and gets addicted to sanctions? The questions are self-explanatory¹⁰⁴.

En février 2023, le ministère chinois des Affaires étrangères a publié un document intitulé *US Hegemony and Its Perils*¹⁰⁵. Il procède à une mise en accusation globale de l'hégémonie américaine, qui mérite d'être citée en détail pour la diversité de ses griefs et la virulence de son ton. Le document s'ouvre sur le propos suivant :

Since becoming the world's most powerful country after the two world wars and the Cold War, the United States has acted more boldly to interfere in the internal affairs of other countries, pursue, maintain and abuse hegemony, advance subversion and infiltration, and willfully wage wars, bringing harm to the international community¹⁰⁶.

Les États-Unis sont accusés de pratiquer cinq types d'hégémonie. Sur le plan politique, « *the United States has long been attempting to mold other countries and the world order with its own values and political system in the name of promoting democracy and human rights* »¹⁰⁷. D'un point de vue militaire, « *The history of the United States is characterized by violence and expansion. Since it gained independence in 1776, the United States has constantly sought expansion by force : it slaughtered Indians, invaded Canada, waged a war against Mexico, instigated the American-Spanish War, and annexed Hawaii. After World War II, the wars either provoked or launched by the United States included the Korean War, the Vietnam War, the Gulf War, the Kosovo War, the War in Afghanistan, the Iraq War, the Libyan War and the Syrian War, abusing its military hegemony to pave the way for expansionist objectives* »¹⁰⁸. En matière économique, « *By taking advantage of the dollar's status as the major international reserve currency, the United States is basically collecting "seigniorage" from around the world ; and using its control over international organizations, it coerces other countries into serving America's political and economic strategy* »¹⁰⁹. S'agissant de la technologie, « *The United States seeks to deter other countries' scientific, technological and economic development by wielding monopoly power, suppression measures and technology restrictions in high-tech fields* »¹¹⁰. Enfin, pour ce qui est de la culture, « *The global expansion of American*

104. *Statement of the Spokesperson of the Chinese Embassy in the Philippines on Philippine Official's False Remarks on China*, 3 mars 2024.

105. Ministère des Affaires étrangères, *US Hegemony and Its Perils*, 20 fév. 2023.

106. *Ibid.*

107. *Ibid.*

108. *Ibid.*

109. *Ibid.*

110. *Ibid.*

culture is an important part of its external strategy. The United States has often used cultural tools to strengthen and maintain its hegemony in the world »¹¹¹. À l'issue de ce quintuple réquisitoire, le verdict tombe :

Countries need to respect each other and treat each other as equals. Big countries should behave in a manner befitting their status and take the lead in pursuing a new model of state-to-state relations featuring dialogue and partnership, not confrontation or alliance. China opposes all forms of hegemonism and power politics, and rejects interference in other countries' internal affairs. The United States must conduct serious soul-searching. It must critically examine what it has done, let go of its arrogance and prejudice, and quit its hegemonic, domineering and bullying practices¹¹².

La Chine ne cache pas se considérer comme un « grand pays » ou un « pays majeur » et revendique de pratiquer une diplomatie à la hauteur de ce statut¹¹³. Mais, dans un vocabulaire qui rejoint celui de la Russie, elle dit œuvrer pour un monde multipolaire qui aboutirait à une démocratisation des relations internationales¹¹⁴. Elle promet un « nouveau modèle de relation entre les grandes puissances »¹¹⁵ (新型大国关系) dont elle regrette le rejet par les États-Unis¹¹⁶. Pour ce qui est de la nouveauté du modèle ainsi défendu, du sens à donner à la distinction entre la primauté recherchée par l'hégémon et la reconnaissance méritée par un grand pays, et sur la capacité de la Chine à se garder des pratiques qu'elle impute aux États-Unis, le lecteur se fera sa propre opinion, que les détails rapportés dans cette thèse sur l'affaire de la mer de Chine méridionale sont susceptibles d'éclairer parmi bien d'autres éléments. Ce qu'il importe de relever est l'inacceptation par les États-Unis de ce qui revient, en fait, à une prétention de la Chine à être traitée sur un pied d'égalité –non pas comme n'importe quel État souverain, mais en tant qu'unique autre superpuissance dans les relations internationales.

140. Le refus américain du partage de l'hégémonie. Tandis que la Chine réclame à demi-mot la constitution d'un duopole et reproche aux États-Unis leur politique

111. *Ibid.*

112. *Ibid.*

113. Jinping XI, *China's Diplomacy Must Befit Its Major-Country Status*, 28 nov. 2014.

114. Ministère des Affaires étrangères, *Wang Yi Meets with Russian Foreign Minister Sergei Lavrov*, 13 juill. 2023.

115. Jinping XI, *Build a New Model of Major-country Relationship Between China and the United States*, 7 juin 2013.

116. Sur cette formule et les interprétations qui lui ont été données en Chine, voir Qi HAO, « *China Debates the 'New Type of Great Power Relations'* », *The Chinese Journal of International Politics*, 2015, vol. 8, n° 4, p. 349-370.

de *containment*¹¹⁷ et leur « *mentalité de guerre froide* »¹¹⁸, ces derniers n'ont eu de cesse de réaffirmer qu'ils demeurent, selon l'expression qu'avait employée Madeleine Albright, « *the indispensable nation* ». Alors candidat à l'élection présidentielle, Joe Biden avait résolu de restaurer un *leadership* américain abimé par Donald Trump :

The Biden foreign policy agenda will place the United States back at the head of the table, in a position to work with its allies and partners to mobilize collective action on global threats. The world does not organize itself. For 70 years, the United States, under Democratic and Republican presidents, played a leading role in writing the rules, forging the agreements, and animating the institutions that guide relations among nations and advance collective security and prosperity—until Trump. If we continue his abdication of that responsibility, then one of two things will happen : either someone else will take the United States' place, but not in a way that advances our interests and values, or no one will, and chaos will ensue. Either way, that' s not good for America¹¹⁹.

Le propos, typique du consensus de politique étrangère qui règne à Washington, est limpide : les États-Unis n'ont d'autre choix que d'assumer seuls le fardeau de l'hégémonie. Dans un discours au Congrès d'avril 2021, utilisant un langage qui fait écho aux « *grands changements inédits depuis un siècle* » chers à Xi Jinping, Joe Biden a exprimé l'urgence du défi posé par la Chine : « *America is moving —moving forward—but we can' t stop now. We' re in competition with China and other countries to win the 21st Century. We' re at a great inflection point in history* »¹²⁰. Il est clair que l'existence d'une compétition avec la Chine exclut, du point de vue américain, l'établissement du type de rapports équilibrés que la Chine désire et sa cooptation dans une sorte d'hégémonie collective. Un point beaucoup plus incertain est le sens que les États-Unis donnent à cette compétition. Les meilleurs experts américains de la Chine débattent aujourd'hui ouvertement de cette question. Dès 2019, deux personnalités destinées à rejoindre l'administration Biden avaient jugé la compétition sino-américaine à la fois moins existentielle et plus durable que celle qui avait opposé les États-Unis à l'Union soviétique. De même que la politique d' *engagement* avait reposé sur l'illusion d'une possibilité de changer la Chine par la manière douce, ils avertissaient contre la tentation de chercher à présent à

117. La Chine fait face, selon Xi Jinping, à un « *comprehensive containment and suppression by western countries led by the US over the past few years, which have brought unprecedented and severe challenges for China' s development* » (« *Xi Rallies China to Overcome 'Containment' in Direct Shot at US* », *Bloomberg*, 6 mars 2023, <<https://www.bloomberg.com/news/articles/2023-03-06/china-s-xi-pledges-to-boost-confidence-in-private-sector>>).

118. *Chinese premier says opposing new Cold War essential*, 6 sept. 2023, <https://english.www.gov.cn/news/202309/06/content_WS64f867dbc6d0868f4e8df2b9.html>.

119. Joseph R. BIDEN, « *Why America Must Lead Again. Rescuing U.S. Foreign Policy After Trump* », *Foreign Affairs*, 23 jan. 2020, <<https://www.foreignaffairs.com/articles/united-states/2020-01-23/why-america-must-lead-again>>.

120. *Remarks by President Biden in Address to a Joint Session of Congress*, 29 avr. 2021.

la changer par la manière forte : « *coexistence means accepting competition as a condition to be managed rather than a problem to be solved* »¹²¹. Plus récemment, une tribune co-écrite par un ancien membre de la première administration Trump a au contraire fait valoir que la « gestion » de la compétition ne saurait être une fin en soi. « *The United States shouldn't manage the competition with China; it should win it* », tranchent les auteurs, qui font valoir que si personne ne veut d'une nouvelle guerre froide, la réalité est qu'« *a cold war is already being waged against the United States by China's leaders* »¹²². Dans l'intérêt de la stabilité des relations comme de celui des Chinois eux-mêmes, les États-Unis devraient afficher une totale détermination et faire comprendre à la Chine que la compétition sino-américaine durera aussi longtemps que la Chine n'aura pas pris l'initiative d'un changement de son régime, seule issue acceptable par les États-Unis¹²³. Plusieurs experts ont réagi en avertissant contre les énormes risques d'escalade d'une telle approche, ce à quoi les auteurs de la tribune initiale ont répondu en substance que rien n'inviterait davantage à une escalade que la faiblesse américaine¹²⁴. Si l'on ne saurait préjuger de l'influence de ces propositions sur la conduite future des États-Unis, elles sont d'un intérêt particulier compte tenu de la réélection de Donald Trump en novembre 2024. Surtout, elles semblent les plus caractéristiques de l'esprit américain en matière de politique internationale : à un souci sincère et émouvant pour le destin du peuple chinois, si apparemment indifférent à un Henry Kissinger et à ses émules, se mêle une conviction inébranlable, dénuée de toute humilité, en la capacité des États-Unis à maîtriser le cours de l'histoire mondiale – ainsi qu'une tendance vaniteuse, endurcie contre toute prise de distance et conscience de soi ironique¹²⁵, à l'opposition absolue du bien et du mal.

121. Kurt M. CAMPBELL et Jake SULLIVAN, « *Competition Without Catastrophe. How America Can Both Challenge and Coexist With China* », *Foreign Affairs*, 1^{er} août 2019, <<https://www.foreignaffairs.com/china/competition-with-china-catastrophe-sullivan-campbell>>.

122. Sur les limites de l'analogie avec la guerre froide, voir Michael McFAUL, « *Cold War Lessons and Fallacies for US-China Relations Today* », *The Washington Quarterly*, 2020, vol. 43, n° 4, p. 7-39.

123. Matt POTTINGER et Mike GALLAGHER, « *No Substitute for Victory. America's Competition With China Must Be Won, Not Managed* », *Foreign Affairs*, 10 avr. 2024, <<https://www.foreignaffairs.com/united-states/no-substitute-victory-pottinger-gallagher>>. Les auteurs ne préconisent pas un changement contraint de régime, par le recours à la force ou par la subversion. Ils recommandent de façonner pour la Chine un environnement international tel que le choix de changer son régime lui apparaisse être la meilleure option. Si l'on peut distinguer ces deux politiques en principe, il est évident que la compatibilité des mesures adoptées en application de la seconde avec le principe de non-intervention devrait être appréciée au cas par cas.

124. Rush DOSHI, Jessica CHEN WEISS et al., « *What Does America Want From China? Debating Washington's Strategy – and the Endgame of Competition* », *Foreign Affairs*, 30 mai 2024, <<https://www.foreignaffairs.com/responses/what-does-america-want-china-matt-pottinger-rush-doshi>>.

125. Ainsi que Niebuhr y invitait l'Amérique des années 1950 dans sa lutte contre l'Union soviétique, un ennemi dans lequel le théologien reconnaissait, sous une forme monstrueuse et radicalisée, les travers de son propre pays. Voir Reinhold NIEBUHR, *The Irony of American History*, Chicago : Chicago University Press, 2010, 174 p.

Section II. Deux projets hégémoniques pour le droit international

À un « ordre international fondé sur des règles » (*rules-based international order*) dont les États-Unis se veulent les champions et auxquels se sont ralliés leurs partenaires (§1) s'oppose à présent un « ordre international fondé sur le droit international » (以国际法为基础的国际秩序) que la Chine prétend défendre aux côtés de la Russie (§2).

§1. « L'ordre international fondé sur des règles » (*rules-based international order*)

141. Le révisionnisme derrière la défense du statu quo. Nous avons vu qu'en 2017, dans leur stratégie de sécurité nationale, les États-Unis ont officiellement étiqueté la Chine comme un État *révisionniste*¹²⁶. Pour lutter contre le révisionnisme chinois supposé, le gouvernement américain a mis un mot à l'ordre du jour diplomatique : la réaffirmation de ce qu'il nomme le *rules-based international order*, une formule ambiguë qui pourrait ou non renvoyer au droit international¹²⁷. Elle a connu ces dernières années un grand succès. Est-il légitime d'y voir une défense du droit international tel qu'il est actuellement en vigueur, face à des forces résolues à le transformer ?

L'expression *rules-based international order*, en français « l'ordre international fondé sur des règles » -il en existe des variantes dont la principale est « ordre international libéral » ou *liberal international order* -s'est imposée dans de vastes provinces du langage diplomatique, à la même vitesse que le terme « Indo-Pacifique » et souvent de façon concomitante, dans les mêmes communiqués, déclarations conjointes et autres livres blancs. Dans le vocabulaire américain, l'ordre international fondé sur des règles est présenté comme un ensemble de principes garanti par la puissance américaine au profit de toute la Communauté internationale depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale. Cet ordre serait aujourd'hui remis en cause par plusieurs États, en particulier par la Chine en raison de son attitude en mer de Chine méridionale. Caractéristique de cette manière de voir est le suivant échange entre le défunt John McCain et l'ancien secrétaire à la

126. Présidence des États-Unis, *National Security Strategy of the United States of America*, déc. 2017.

127. Comme le note un auteur chinois, la nature des règles qui seraient ici violées n'a rien d'évident (voir Zuxing ZHANG, « *Les règles, les intérêts et l'ordre régional en mer de Chine méridionale* (规则、利益与南海地区秩序) », *东南亚研究* (*Southeast Asian Studies*), 2018, n° 6, p. 50-65).

Défense James Mattis lors de l'audience de confirmation de ce dernier :

Chairman McCain : You are a distinguished student of history, and as we are all aware, that following World War II a world order was established which has held for basically the last 70 years. Do you believe that that world order is now under more strain than it has ever been ?

Mr. Mattis : I think it is under the biggest attack since World War II, sir, and that is from Russia, from terrorist groups, and with what China is doing in the South China Sea ¹²⁸.

As we are all aware, d'autres historiens non moins distingués pourraient mettre en doute le caractère d'évidence de ce dont il est ici question et chercher l'ordre en vain dans le récit des 80 dernières années ¹²⁹. Quoi qu'il en soit, si la chose est présentée comme ancienne, le mot pour la nommer est plus récent. Il était déjà question du *rules-based international order* dans la stratégie de l'administration Obama, document où l'on pouvait lire qu'un « *strong and sustained American leadership is essential to a rules-based international order that promotes global security and prosperity as well as the dignity and human rights of all peoples* » ¹³⁰. On la retrouve depuis sous diverses variantes dans la documentation produite par les États-Unis au sujet de l'Indo-Pacifique ¹³¹. Mais loin de n'être qu'un slogan américain, la phrase a été reprise par des partenaires et alliés des États-Unis. Il est à noter que si le contexte du recours à l'expression « ordre international fondé sur des règles » et à ses variantes est souvent le débat sur la mer de Chine méridionale et sur l'Indo-Pacifique, on la voit aussi mobilisée dans le discours des pays qui soutiennent l'Ukraine face à l'agression russe ¹³². De même que pour le terme « Indo-Pacifique », l'« ordre international fondé sur des règles » connaît bien des déclinaisons nationales, qui expriment ou sous-entendent diverses nuances dans le rapport établi entre l'ordre international, le droit international et -c'est le non-dit capital -la puissance amé-

128. Sénat des États-Unis, Commission des forces armées, *To Conduct a Confirmation Hearing on the Expected Nomination of Mr. James N. Mattis to be Secretary of Defense*, 12 jan. 2017.

129. Pour un point de vue très différent sur la question, voir par exemple Howard ZINN, *A People's History of the United States*, New York : HarperCollins, 2015, 729 p.

130. Présidence des États-Unis, *National Security Strategy*, fév. 2015.

131. Département de la Défense, *Indo-Pacific Strategy Report*, 1^{er} juin 2019 ; Département d'État, *A Free and Open Indo-Pacific. Advancing a Shared Vision*, 4 nov. 2019 ; Présidence des États-Unis, *Indo-Pacific Strategy of the United States*, fév. 2022.

132. Du reste, une certaine jonction des deux théâtres résulte, en réaction à l'assistance apportée par la Chine à la Russie, d'une plus grande coordination entre les pays opposés à ces deux États. En juin 2024, lors d'une visite surprise du président ukrainien aux Philippines, Volodymyr Zelensky et Ferdinand Marcos Jr. ont tous deux présenté leur politique comme une lutte pour l'ordre fondé sur des règles (« *Ukraine's Zelensky makes surprise stop in Philippines to meet Marcos Jr* », *SCMP*, 3 juin 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3265145/ukraines-zelensky-makes-surprise-stop-philippines-meet-marcos-jnr>>).

ricaine. On la trouve utilisée telle quelle dans des documents canadien¹³³, japonais¹³⁴ ou sud-coréen¹³⁵. Le Royaume-Uni évoque un « *rules-based international system* »¹³⁶, l'Australie « *an international order in which relations between states are governed by international law and other rules and norms* »¹³⁷ et les Philippines un « *open, inclusive, and rules-based international order [that] is governed by international law and informed by the principles of equity and of justice* »¹³⁸. S'agissant de la France, la ministre des Armées Florence Parly déclarait au forum Shangri-La de 2018 : « *we insist on two tenets of the rule-based international order : disputes should be resolved by legal means and negotiation, not by fait accompli, and freedom of navigation must be upheld* »¹³⁹. On relève cependant une hésitation dans la terminologie française. Le prédécesseur de Mme Parly, Jean-Yves Le Drian, déclarait deux ans plus tôt l'attachement de la France « *au maintien d'un ordre maritime fondé sur des règles, conformément au droit international, tel qu'il ressort de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer* »¹⁴⁰. La stratégie Indo-Pacifique de la France parle quant à elle d'un « *ordre international multilatéral et fondé sur le droit* »¹⁴¹ ; dans certaines déclarations sur la mer de Chine méridionale, on trouve aussi l'expression « *l'ordre international fondé sur des règles de droit* »¹⁴², formule également utilisée dans la « *stratégie d'influence par le droit* » adoptée en 2023 par le gouvernement français¹⁴³. De même, pour ce qui est du cas de l'Allemagne, on trouve aussi bien dans ses documents officiels l'expression *rules-based international order*¹⁴⁴

133. Gouvernement du Canada, *Stratégie du Canada pour l'Indo-Pacifique*, nov. 2022.

134. Ministère des Affaires étrangères, *Diplomatic Bluebook 2020. Japanese Diplomacy and International Situation in 2019*, 2020.

135. Ministère des Affaires étrangères, *Strategy for a Free, Peaceful and Prosperous Indo-Pacific Region*, déc. 2022.

136. Gouvernement du Royaume-Uni, *Integrated Review Refresh 2023*, mars 2023.

137. Département des Affaires étrangères et du Commerce, *2017 Foreign Policy White Paper*, 2017.

138. *Keynote Address of President Ferdinand R. Marcos Jr. for the 21st IISS Shangri-La Dialogue*, 31 mai 2024.

139. *Discours de Madame Florence Parly, ministre des Armées, au Dialogue Shangri-La (Singapour)*, 3 juin 2018.

140. *Discours de M. Jean-Yves Le Drian, ministre de la défense, à l'occasion du Shangri-La Dialogue*, 5 juin 2016. Il poursuivait : « *L'enjeu est de la plus haute importance, et pas uniquement pour la stabilité et la sécurité de la région : si le droit de la mer n'est pas respecté aujourd'hui dans les mers de Chine, il sera menacé demain en Arctique, en Méditerranée ou ailleurs. Pour que les risques de conflit restent contenus, il nous faut défendre le droit, et nous défendre nous-mêmes par le droit* ».

141. Ministère de l'Europe et des Affaires étrangères, *La stratégie de la France dans l'Indopacifique*, 2022.

142. Ambassade de France aux Philippines et en Micronésie, *Déclaration sur la situation en mer de Chine méridionale de l'ambassade de France aux Philippines et en Micronésie*, 2 mai 2023.

143. Ministère de l'Europe et des Affaires étrangères, *Influence par le droit. Stratégie de la France 2023-2028*, 2023.

144. Ministère des Affaires étrangères, *Policy guidelines for the Indo-Pacific*, sept. 2022.

que celle d' « *ordre international libre fondé sur le droit international* »¹⁴⁵.

On ne saurait méconnaître ces importantes nuances qui interdisent de voir dans les déclarations citées l'expression univoque d'un consensus en faveur d'un ordre américain. Cependant, les États cités partagent un vocabulaire avec les États-Unis et, s'ils y apportent des nuances, ils s'abstiennent d'y opposer de façon polémique, à l'instar on le verra de la Chine et de la Russie, une autre conception de l'ordre international. Il paraît donc légitime d'affirmer que tous sont amenés à choisir, en dépit de leurs réticences, un camp dans la lutte pour ce qu'un auteur appelle « *the political framing of international legal order* »¹⁴⁶. Car en effet, l'invocation d'un « ordre fondé sur des règles » pose à l'évidence la question de savoir sur quelles « règles » il s'agit de se fonder et dans quelle mesure ces règles coïncident avec celles du droit international. Derrière une rhétorique qui semble exprimer un aimable refus du droit du plus fort et d'un ordre « *power-based* », le soupçon, on s'en doute, est que les règles coïncident plutôt avec l'arbitraire des États-Unis. Estimant que son équivalence avec le droit international n'est pas démontrée, le professeur Dugard juge que « *the rules-based international order may be seen as the United States' alternative to international law, an order that encapsulates international law as interpreted by the United States to accord with its national interests* »¹⁴⁷. Il dénonce un concept « *amorphous and discriminatory* », en ce qu'il consiste à invoquer des règles à la positivité incertaine, irréductibles aux sources énumérées par l'article 38 §1 du Statut de la Cour internationale de Justice, opposées à des États dont on ne saurait dire s'ils y ont consenti et dont le caractère obligatoire est par conséquent douteux. Tandis que les ennemis des États-Unis sont réprimandés au nom des règles du *rules-based international order*, celles du droit international seraient suspendues pour leurs amis, singulièrement

145. « Nous désirons contribuer sur cette base au façonnement d' un ordre international libre fondé sur le droit international et la Charte des Nations Unies, l' égalité souveraine des États et le principe de la non-violence, le droit des peuples à disposer d' eux-mêmes ainsi que les droits humains universels - pour une vie durable en sécurité et en liberté » (Gouvernement fédéral, *Robustesse. Résilience. Durabilité. Une sécurité intégrée pour l'Allemagne. Stratégie de sécurité nationale*, juin 2023).

146. Malcolm JORGENSEN, « *The German National Security Strategy and International Legal Order's Contested Political Framing* », *EJIL Talk!*, 5 juill. 2023, <<https://www.ejiltalk.org/international-legal-orders-contested-political-framing/>>.

147. John DUGARD, « *The choice before us : International law or a 'rules-based international order'?* », *Leiden Journal of International Law*, 2023, vol. 36, p. 226. Shirley Scott fait également valoir que la promotion du *rules-based international order* équivaut à un remplacement du droit international par une idéologie politiquement non neutre, qui ne pourra qu'encourager l'accusation faite à l'Occident de défendre ses intérêts derrière des faux-semblants universalistes (voir Shirley SCOTT, « *In Defense of the International Law-Based Order* », *Australian Institute of International Affairs*, 7 juin 2018, <<https://www.internationalaffairs.org.au/australianoutlook/in-defense-of-the-international-law-based-order/>>). En ce sens voir aussi Stefan TALMON, « *Rules-based order v. international law?* », *German Practice in International Law*, 20 jan. 2019, <<https://gpil.jura.uni-bonn.de/2019/01/rules-based-order-v-international-law/>>.

pour Israël dont les violations sont euphémisées voire niées¹⁴⁸.

Dans son indétermination, l'ordre international libéral semble en fait pouvoir véhiculer, mêlées dans un appel à la primauté du droit en général, aussi bien la préférence pour le droit positif que celle pour un droit présenté comme supérieur et plus juste — tous deux, Carl Schmitt l'avait souligné, pouvant convenir aux visées des puissants¹⁴⁹. Si le *rules-based international order* désigne un compromis instable entre le droit international et l'arbitraire américain, ce projet est-il conservateur ou révisionniste ? John Mearsheimer estime que l'« ordre international libéral » nomme un projet américain dont il juge le caractère *hautement révisionniste*, car il impliquerait l'exportation de la démocratie libérale par un programme de changements de régime¹⁵⁰. À tout le moins, on a souvent constaté que lorsque le droit en vigueur paraît faire obstacle à l'exercice de leur suprématie, les États-Unis en appellent à des valeurs supérieures qui paraissent moins destinées à guider l'interprétation des instruments existants qu'à leur substituer un contenu nouveau. Singulièrement, le professeur Corten a parlé de la « *déformalisation du droit* » à l'œuvre dans un discours, notamment américain, qui a brouillé la référence au droit positif en matière de recours à la force en mettant la légitimité du droit international en concurrence avec une autre légitimité, sans aller jusqu'à conceptualiser un nouveau droit naturel¹⁵¹. C'est dire qu'il y a aussi, dans l'attitude générale des États-Unis à l'égard du droit international, des ferments de révisionnisme¹⁵².

148. John DUGARD, « *The choice before us : International law or a 'rules-based international order'?* », *Leiden Journal of International Law*, 2023, vol. 36, p. 228. En ce sens voir aussi Spencer ACKERMAN, « *Gaza Shows the Difference Between International Law and the "Rules-Based International Order"* », *The Nation*, 17 nov. 2023, <<https://www.thenation.com/article/world/rules-based-international-order-israel-gaza/>>.

149. « *Du point de vue de la pensée politique, il est naturel et il n'est contraire ni au droit ni à la morale que l'on soit attentif à l'intention politique de ces utilisations du droit et de la morale, et en particulier, que l'on pose toujours quelques questions précises en présence de la formule proclamant le règne, voire la souveraineté du Droit : d'une part, le Droit désigne-t-il ici les lois positives et les procédés législatifs existants qui doivent rester en vigueur ? Dès lors, la primauté du Droit ne signifie rien d'autre que la légitimation d'un statu quo précis, au maintien duquel sont évidemment intéressés tous ceux dont ce droit stabilise le pouvoir politique ou l'avantage économique. D'autre part, cette référence au Droit pourrait signifier que l'on oppose au droit du statu quo un droit supérieur et plus juste que l'on nommera droit naturel ou droit rationnel ; dans ce cas, il va de soi pour l'homme de la politique que le règne ou la souveraineté de ce type de droit signifie le règne et la souveraineté de ceux qui savent en appeler à ce droit supérieur et qui décident de son contenu, de la manière dont il sera appliqué et par qui* » (Carl SCHMITT, *La Notion de politique*, trad. par Marie-Louise STEINHAUSER, Champs/Classiques, Paris : Flammarion, 2009, p. 111).

150. John J. MEARSHEIMER, « *Bound to Fail. The Rise and Fall of the Liberal International Order* », *International Security*, 2019, vol. 43, n° 4, p. 51-87.

151. Olivier CORTEN, *Le discours du droit international. Pour un positivisme critique*, Paris : Pedone, 2009, 352 p.. Les interventions au Kosovo (1999), en Iraq (2003) voire en Libye (2011) ont bien sûr été les occasions de ce discours.

152. Ian HURD, « *Breaking and Making Norms : American Revisionism and Crises of Legitimacy* »,

142. L'attitude générale des États-Unis à l'égard du droit international. La-charrière observait que « *point tellement en théorie mais à coup sûr en pratique, les différents Etats sont très inégalement soumis au droit. Or la place faite au droit en général conditionne aussi celle faite au droit valable pour les relations internationales. La légalité internationale peut difficilement se voir reconnaître une place que la légalité tout court se verrait refuser. Tout au plus peut-on espérer que le droit international va bénéficier d'une version point trop amoindrie du respect dont jouit le droit applicable aux conduites du pouvoir sur le plan interne* »¹⁵³. De ce point de vue, le cas américain présente un paradoxe apparent : c'est à un État suprêmement attaché à la légalité interne que l'on a souvent reproché de malmenier la légalité internationale. On peut en effet voir dans les États-Unis « *un paragon de l'Etat de droit, voire un hyper-juridisme, une hypertrophie des procédures, le pays des lawyers et des juges* »¹⁵⁴. C'est que, selon Stanley Hoffmann, les États-Unis ont fondé leur unité sur « *a sacred text, the Constitution, which served and still serves the glue that amalgamates all the ingredients of the melting pot* »¹⁵⁵. Constitution fédérale, par laquelle les pères fondateurs ont, dans les termes très évocateurs du juge Anthony Kennedy, « *split the atom of sovereignty* »¹⁵⁶, si bien que l'on a pu rendre compte de la formation du territoire américain comme d'une construction originale où le droit international est demeuré la source du titre territorial des entités fédérées et la matière d'une grande partie de l'activité de la Cour suprême¹⁵⁷. Peut-être l'atténuation qui en a résulté de la distinction entre l'intérieur et l'extérieur prédisposait-elle au traitement du droit international comme d'une sorte de prolongement du droit national, dès lors que l'État américain, sorti de son isolement, accumulait dans le monde les intérêts à protéger et la puissance pour les défendre. À tout le moins, le cas des États-Unis pourrait suggérer que le respect, voire la survalorisation du droit interne conduit aussi sûrement que son mépris au dédain pour le droit international. Les principaux éléments à charge du dossier américain sont connus : refus de ratifier des instruments à vocation

International Politics, 2007, vol. 44, n° 2-3, p. 194-213.

153. Guy de LACHARRIÈRE, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, p. 208.

154. « *Mais on peut aussi y dénoncer le règne des mafias, le triomphe des lobbies, la violence civile débridée...* », complète Serge SUR, « *La créativité du droit international* », *RCADI*, 2014, p. 36.

155. Stanley HOFFMANN, « *American Exceptionalism : The New Version* », 2002, <https://www.wcfia.harvard.edu/files/wcfia/files/640_american_exceptionalism.pdf>. L'instabilité politique actuelle aux États-Unis n'infirme pas cette observation : les partisans de l'homme du 6 janvier 2021 n'ont-ils pas eux-mêmes motivé leur assaut contre la légalité interne par un souci de défendre la Constitution, dont on ne saurait préjuger de la sincérité si pas du bienfondé ?

156. Cour suprême des États-Unis, *U.S. Term Limits, Inc. v. Thornton*, 22 mai 1995, n° 514 U.S. 779, p. 838.

157. Thibaut FLEURY-GRAFF, *État et territoire en droit international. L'exemple de la construction du territoire des États-Unis (1789-1914)*, Paris : Pedone, 2013, 528 p.

universelle¹⁵⁸, tentatives d'élargir les cas de recours à la force licites¹⁵⁹, défi lancé aux arrêts de la Cour internationale de Justice¹⁶⁰. On dit des États-Unis qu'ils pratiquent l'unilatéralisme, mais le reproche est ambigu : l'acte unilatéral ne fait-il pas partie des techniques ordinaires du droit international et à la limite, tout le droit international et sa mécanique de prétentions et de réactions n'est-il pas décomposable en un choc ou une rencontre toujours incertaine d'actes unilatéraux¹⁶¹ ? Ce que l'on veut dire, c'est que l'unilatéralisme permet davantage aux États-Unis qu'aux autres États et qu'ils se permettent davantage que les autres États. Leur volonté est récalcitrante parce que leur puissance leur rend possible « *de se placer en marge du consensus, d'échapper en partie à la pression sociale* », selon l'expression de Michel Virally, qui voyait là le fondement du droit international¹⁶². Il y a bien une sorte d'unilatéralisme foncièrement insoluble dans le droit international : c'est l'impérialisme, dont on ne pourrait vraiment accuser les États-Unis, nous semble-t-il, que s'ils prétendaient sortir du cadre interétatique et

158. Outre la CNUDM (voir ci-dessous), on peut mentionner la Convention de Vienne sur le droit des traités, la Convention sur la diversité biologique, le Traité d'interdiction complète des essais nucléaires, la Convention sur l'interdiction des mines antipersonnel et le Statut de Rome. Quant à ce dernier instrument, on a montré que l'opposition des États-Unis à la Cour pénale internationale est motivée par un souci de protection du droit national (voir Julian FERNANDEZ, *La politique juridique extérieure des États-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*, Paris : Pedone, 2010, p. 204-209).

159. Ainsi des débats suscités par la pratique américaine en matière de la légitime défense préventive (voir Philippe WECKEL, « *Nouvelles pratiques américaines en matière de légitime défense ?* », *AFRI*, 2005, vol. VI) et plus récemment par la doctrine dite *unwilling or unable* (voir *Lettre adressée au Secrétaire général par la Représentante permanente des États-Unis d'Amérique auprès de l'Organisation des Nations Unies*, 23 sept. 2014) dont les États-Unis et quelques autres États s'autorisent pour recourir à la force sur le territoire d'un État qui ne pourrait ou ne voudrait y réduire les activités d'un groupe armé présentant une menace pour les tiers – prétentions qui ont largement configuré l'évolution d'un régime que le professeur Corten présente comme déstabilisé, mais non supplanté par la pratique des « *major States* » (voir Olivier CORTEN, *Le droit contre la guerre*, Paris : Pedone, 2020, 903 p.).

160. « *A semi-legal, semi-judicial, semi-political body which nations sometimes accept and sometimes don't* », selon l'expression utilisée dans le contexte de l'affaire *Nicaragua* par l'ambassadrice aux Nations Unies Jeane Kirkpatrick (cité dans Eric A. POSNER et Miguel F.P. de FIGUEIREDO, « *Is the International Court of Justice Biased ?* », *The Journal of Legal Studies*, 2005, vol. 34, n° 2, p. 600). Outre la non-participation et le rejet de l'arrêt rendu sur le fond dans cette affaire, il faut mentionner l'exécution de Walter LaGrand en dépit de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires de la Cour (CIJ, *Affaire LaGrand (Allemagne c. États-Unis d'Amérique)*, ordonnance en indication de mesures conservatoires, 3 mars 1999) dans une affaire qui mettait en évidence, de même que l'affaire *Avena* ensuite (CIJ, *Affaire Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. États-Unis d'Amérique)*, ordonnance en indication de mesures conservatoires, 5 fév. 2003), les difficultés que peut poser la structure fédérale de l'État pour l'application du droit international. Pour un bilan des relations entre les États-Unis et la Cour, voir Sean D. MURPHY, « *The United States and the International Court of Justice : Coping with Antinomies* », *GW Law Faculty Publications & Other Works*, 2008, <https://scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1902&context=faculty_publications>.

161. Le professeur Combacau a rendu compte de la sorte de l'engagement conventionnel lui-même (Jean COMBAU, *Le droit des traités*, « Que sais-je ? », Paris : PUF, 1991, 125 p.).

162. Michel VIRALLY, « *Réflexions sur la politique juridique des États* » in *Guy Ladreit de Lacharrière et la politique juridique extérieure de la France*, Paris/Milan/Barcelone : Masson, 1989, p. 400-401.

répudier une fois pour toutes le droit international¹⁶³. Il est vrai que l'administration Trump a donné lieu à une accumulation particulièrement accablante de conduites dans lesquelles on a pu voir, prises en bloc, une telle répudiation¹⁶⁴. Il y a un fond de vérité dans la boutade qui dit que l'hégémonie n'est que l'impérialisme avec des bonnes manières¹⁶⁵ et l'on ne songerait à nier que les manières de l'hégémonie américaine ont souvent été très mauvaises. Il reste qu'à notre avis, il y a plus une différence de degré que de nature entre les instrumentalisations auxquelles se livre la politique juridique extérieure des États-Unis et celle des autres États.

143. L'attitude des États-Unis à l'égard des sources du droit de la mer. Ce n'est pas le moindre des paradoxes de l'affaire de la mer de Chine méridionale qu'elle met aux prises une grande puissance qui dit vouloir protéger un traité qu'elle n'a pas ratifié, contre une autre grande puissance qui l'a ratifié mais est accusée de le mettre en péril.

163. Si l'impérialisme est le propre de la forme politique impériale, il ne nous paraît pas conforme à la réalité politico-juridique de parler d'Empire américain (ainsi que l'affirme par exemple le professeur Charvin qui demande « *comment, rationnellement, est-il possible de considérer que tout empire ait disparu et qu'il se soit produit une telle rupture historique précisément à notre siècle ?* » – Robert CHARVIN, *Répliques. Droit international / Relations internationales*, Paris : Pedone, 2022, p. 79). Mais si l'on entend par impérialisme la tendance à chercher à imposer sa volonté aux autres – tendance commune à tous les États puissants, si ce n'est à tous les êtres ? – alors certainement on peut dire que les États-Unis sont impérialistes. Utilisé dans ce sens large le mot cependant renvoie moins à un concept précis qu'il n'appose une étiquette péjorative sur un État en particulier : « *everybody is an imperialist to someone who happens to take exception to his foreign policies* », notait Morgenthau (Hans MORGENTHAU, *Politics Among Nations. The Struggle for Power and Peace*, New York : Alfred A. Knopf, 1948, p. 26, chez qui le concept d'impérialisme recouvre celui de révisionnisme, soit l'attitude de l'État désireux de changer le statu quo). Nous réservons ici la question de savoir si, dans l'ordre proprement économique ou culturel, le concept d'impérialisme n'aurait pas une valeur heuristique pour rendre compte de la domination américaine sur le monde – ce qui est bien possible, mais dépasse de loin notre sujet. Pour une critique globale de l'impérialisme américain entendu, par-delà les débats terminologiques, comme domination d'une élite au détriment des peuples étrangers et du peuple américain lui-même, voir Denis ALLAND, « *États-Unis : la machine impériale* », *Droits*, 2018, n° 67, p. 117-168.

164. Ainsi d'une déclaration embrouillée faite par M. Pompeo en novembre 2019 qui semblait à la fois nier l'incompatibilité avec le droit international des colonies israéliennes en Cisjordanie et dénier au droit international toute pertinence sur ce point (voir le commentaire de Denis ALLAND, « *Un adieu au droit international public ? A propos d'une déclaration américaine relative aux colonies israéliennes en Cisjordanie et de ses suites* », *RGDIP*, 2020, n° 1, p. 75-86). Plus généralement, l'administration Trump a été accusée d'un *international law nihilism* sans précédent (voir Stefan TALMON, « *The United States under President Trump : Gravedigger of International Law* », *Chinese JIL*, 2019, vol. 18, n° 3, p. 645-668 qui mentionne la reconnaissance de la souveraineté israélienne sur le plateau du Golan, le retrait de multiples instruments internationaux dont l'accord de Paris ainsi que du *Joint Comprehensive Plan of Action* relatif au programme nucléaire iranien, les violations du droit international des droits de l'homme à la frontière avec le Mexique, du principe de non-intervention au Venezuela, de l'interdiction du recours à la force en Syrie, les attaques réitérées contre la Cour pénale internationale et enfin le blocage de l'Organe d'appel de l'Organisation mondiale du Commerce, entre autres faits). Voir aussi Harold Hongju KOH, *The Trump Administration and International Law*, New York : OUP, 2018, 232 p.

165. Cité dans Hedley BULL, *The Anarchical Society. A Study of Order in World Politics*, New York : Palgrave Macmillan, 2012, p. 209 qui impute le mot à Georg Schwarzenberger.

On connaît l'histoire des relations entre les États-Unis d'Amérique et la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer : l'implication fructueuse¹⁶⁶ des administrations Nixon, Ford et Carter dans les négociations de la Troisième Conférence ; les réticences finales de l'administration Regan quant aux dispositions du texte relatives à l'exploitation minière des fonds marins, jugée d'inspiration trop collectiviste, et son refus de signer le texte ; la participation des administrations Bush et Clinton aux négociations informelles ayant donné lieu à la signature de l'Accord relatif à l'application de la Partie XI¹⁶⁷ ; et depuis lors, en dépit du triomphe des préférences américaines quant à la place du secteur privé dans le texte de 1994, d'un vaste consensus dans les milieux de décision américains sur l'opportunité d'accéder à la Convention, et des efforts des administrations Clinton, Bush Jr. et Obama¹⁶⁸, le blocage de la ratification par une minorité conservatrice au Sénat et à défaut l'adoption par le gouvernement américain de la position selon laquelle les États-Unis respectent indirectement la Convention en ce qu'elle est déclaratrice du droit coutumier¹⁶⁹. Il n'a pas échappé aux dirigeants américains que cette abstention expose les États-Unis à une accusation permanente d'hypocrisie et nuit à la défense de leurs positions à l'égard de la Chine en mer de Chine méridionale. Barack Obama déclarait par exemple en 2014 :

You see, American influence is always stronger when we lead by example. We can't exempt ourselves from the rules that apply to everybody else. We can't call on others to make commitments to combat climate change if a whole lot of our political leaders deny that it's taking place. We can't try to resolve problems in the South China Sea when we have refused to make sure that the Law of the Sea Convention is ratified by our United States Senate, despite the fact that our top military leaders say the treaty advances our national security. That's not leadership ; that's retreat. That's not strength ; that's weakness¹⁷⁰.

Aussi la stratégie de sécurité nationale de 2015 notait-elle que « *America's ability*

166. Du point de vue américain, le texte issu de la Conférence ménageait aux États-Unis, par l'institution de la ZEE, le deuxième plus vaste domaine maritime mondial sans porter atteinte à leur suprématie navale –notamment par la préservation du droit à la circulation des sous-marins submergés dans les détroits, en vertu du régime du passage en transit (art. 37 et 38). « *Navigation we want. Let them fish if they want. That's my view* », résumait Richard Nixon à Henry Kissinger dès 1971 (cité dans James KRASKA, *Maritime Power and the Law of the Sea*, Oxford : OUP, 2011, p. 140).

167. *Accord relatif à l'application de la Partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982*, 28 juill. 1994.

168. *President's Statement on Advancing U.S. Interests in the World's Oceans*, 15 mai 2007

169. Voir à ce sujet John NOYES, « *The Law of the Sea Convention and the United States of America* », *RBDI*, 2014, n° 1, p. 15-44 ; Robert BECKMAN, « *On the United States, the UN Convention on the Law of the Sea and US Freedom of Navigation Operations* », *ISEAS Perspective*, 2022, n° 73, <https://www.iseas.edu.sg/wp-content/uploads/2022/06/ISEAS_Perspective_2022_73.pdf>.

170. *Remarks by the President at the United States Military Academy Commencement Ceremony*, 28 mai 2014.

to press for the observance of established customary international law reflected in the U.N. Convention on the Law of the Sea will be enhanced if the Senate provides its advice and consent—the ongoing failure to ratify this Treaty undermines our national interest in a rules-based international order »¹⁷¹. Las, l'appel est resté sans effet, il n'a pas été repris par les stratégies de sécurité nationale ultérieures¹⁷² et sur fond de creusement du clivage partisan aux États-Unis, le dossier est aujourd'hui au point mort. La Chine, on s'en doute, ne se prive pas prendre argument de la non-ratification de la CNUDM par les États-Unis pour balayer leurs critiques de ses positions en mer de Chine méridionale : « *The United States is not a State party to UNCLOS, nor a referee supervising the implementation of UNCLOS. The United States shall not deny China's territorial sovereignty and maritime rights and interests in the South China Sea through misinterpreting UNCLOS* »¹⁷³. L'accusation d'hypocrisie formulée par la Chine porte d'autant plus que, comme on le sait, l'un des principaux arguments des sénateurs hostiles à la

171. Présidence des États-Unis, *National Security Strategy*, fév. 2015, p. 13.

172. Le document adopté sous l'administration Trump ne fait aucune mention au texte (Présidence des États-Unis, *National Security Strategy of the United States of America*, déc. 2017). La stratégie de l'administration Biden se borne à dire que : « *We will stand up for freedom of navigation and overflight, support environmental protection, and oppose destructive distant water fishing practices by upholding international laws and norms, including the customary international law rules in the UN Convention on the Law of the Sea* » Présidence des États-Unis, *National Security Strategy*, oct. 2022, p. 45.

173. Lettre de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (A/74/886), 9 juin 2020. D'une position défensive, la Chine est même passée plus récemment à une posture offensive en contestant la licéité de la publication par les États-Unis, en décembre 2023, des coordonnées géographiques définissant la limite extérieure de leur plateau continental au-delà de 200 milles nautiques des côtes, décrite comme une manifestation d'unilatéralisme et d'hégémonisme. Voir *Foreign Ministry Spokesperson Wang Wenbin's Regular Press Conference*, 2 avr. 2024 :

The US unilaterally establishing outer limits of continental shelf beyond 200 nautical miles from the coast is a typical act of unilateralism and hegemonism. The delimitation rules of the continental shelf beyond 200 nautical miles from the coast were set in the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), not customary international law. The US is not a state party to UNCLOS and has no right to claim extended continental shelf based on UNCLOS or review its extended continental shelf outer limits through the Commission on the Limits of the Continental Shelf. The US's unilateral claim is illegal, null and void. It seriously violates international law, encroaches on the international seabed which is the common heritage of mankind, undermines the overall interests of the international community and will not be recognized by the international community. It once again reveals the hegemonism and utilitarianism that define the thinking and behavior of the US and its selective approach to international law.

La position de la Chine pose question au regard de l'existence *ipso facto* et *ab initio* des droits de l'État riverain sur la zone de plateau continental qui constitue un prolongement naturel de son territoire (CIJ, *Affaires du plateau continental de la mer du Nord (RFA / Danemark ; RFA / Pays-Bas)*, 20 fév. 1969, p. 22, §19). Les États-Unis allèguent en outre que les dispositions pertinentes de l'article 76 reflètent désormais le droit coutumier (Département d'État, *The Outer Limits of the Extended Continental Shelf of the United States of America*, 2023, p. 6 ; voir Kevin A. BAUMERT, « *The Outer Limits of the Continental Shelf Under Customary International Law* », *AJIL*, 2017, vol. 111, n° 4, p. 827-872).

ratification de la Convention concerne le risque représenté par de potentielles procédures juridictionnelles initiées sur son fondement, notamment en matière environnementale¹⁷⁴.

Pour John Dugard, il faut voir dans cette situation une cause du recours des États-Unis au vocabulaire de l'« ordre fondé sur des règles » : « *It is not a party to the Law of the Sea Convention which means that it is compelled to reprimand China for threatening the 'rules-based international order' in the South China Sea rather than international law* »¹⁷⁵. La remarque nous paraît exagérée en ce que la non-accession des États-Unis à la CNUDM, si elle les prive bien de droits tirés de la Convention dont ils seraient fondés à réclamer le respect, ne fait pas obstacle à des prétentions enracinées dans le droit international général, ni à la contestation des droits que la Chine prétend elle-même tirer de la coutume. Une chose est de constater que les États-Unis défendent la liberté de navigation à leurs yeux préservée par le droit international général, contre les assertions chinoises se réclamant de la CNUDM et tendant à la territorialisation de la ZEE s'agissant de la régulation des activités militaires. Une autre est de noter qu'en mettant cette liberté au cœur de leur version de l'ordre international, les États-Unis défendent opportunément et sélectivement une règle favorable au maintien de leur hégémonie en Asie orientale¹⁷⁶. En réalité, en matière de droit de la mer, les États-Unis et la Chine témoignent désormais à la coutume, quoique de façon asymétrique, une même prédilection due aux mêmes causes : parce qu'elle suppose une pratique, elle favorise les États puissants – puissance des États-Unis à l'égard de la Chine, puissance de la Chine à l'égard de ses voisins – qui ont plus à y gagner que par l'égalitarisme de la voie conventionnelle dont est issu un instrument tel que la CNUDM¹⁷⁷. En entretenant le flou entre la pratique érigée en droit par l'*opinio juris* et la pratique seule, c'est-à-dire la puissance nue, la politique de la Chine, on y reviendra, semble adopter certaines des caractéristiques du projet hégémonique américain pour le droit international.

144. L'attitude de la doctrine américaine de droit international. S'il est un point où le rapprochement entre l'hégémonisme des deux grands atteint une limite, c'est

174. Voir le site UNCLOSdebate.org qui compile tous les arguments favorables et défavorables à la ratification de la CNUDM dans le débat public américain (*UNCLOSdebate.org*, <<https://www.unclosdebate.org/>>). Outre le risque représenté par des procédures juridictionnelles initiées contre les États-Unis, un certain nombre d'arguments défavorables portent sur le fait qu'une adhésion américaine n'aurait pas d'influence sur la conduite de la Chine en mer de Chine méridionale voire que la Convention pourrait faire obstacle aux efforts américains pour s'y opposer.

175. John DUGARD, « *The choice before us : International law or a 'rules-based international order'?* », *Leiden Journal of International Law*, 2023, vol. 36, p. 226.

176. Haiwen ZHANG, « *Is It Safeguarding the Freedom of Navigation or Maritime Hegemony of the United States ? — Comments on Raul (Pete) Pedrozo's Article on Military Activities in the EEZ* », *Chinese JIL*, 2010, vol. 9, n° 1, p. 31-47.

177. Guy de LACHARRIÈRE, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, p. 39.

dans l'attitude de leur doctrine. On a déjà relevé plusieurs fois et on commentera plus longuement ci-dessous l'attitude partisane adoptée par les auteurs chinois de droit international dans l'affaire de la mer de Chine méridionale. En comparaison, il faut souligner la *relative* indépendance de la doctrine américaine. Relative, car il n'est pas contestable que la production américaine en matière de droit international est, de façon générale, traversée par des tendances apologistes et ethnocentriques¹⁷⁸. On a souvent noté l'influence des conceptions *policy-oriented* autrefois défendues par un Myres McDougal et critiqué la facilité avec laquelle elles justifient les instrumentalisations du droit international : de l'idée que le droit est un processus de décision revêtu de l'autorité et orienté par les attentes de la communauté¹⁷⁹, il est évident que l'on glisse vite à celle que le droit international est un processus de décision des États-Unis d'Amérique orienté par des intérêts ne pouvant, par construction, jamais diverger de la dignité humaine et des aspirations de toute la Communauté internationale¹⁸⁰. Mais il y a plus : si le droit international ne repose que sur l'intérêt bien entendu d'États dont une bonne part oppriment leur population, il ne saurait s'attacher à son respect, de ce point de vue utilitariste, un grand sentiment d'obligation morale, puisque de ce respect ne sortira pas le plus grand bonheur du plus grand nombre : « *In a world populated by bad states, it is doubtful that people are better off with international legal obligation* »¹⁸¹. De là à affirmer qu'en violant le droit international les États-Unis s'acquittent d'une obligation morale de faire le bien, il n'y a qu'un pas aisément franchi. À tout le moins, de l'insistance des politologues réalistes sur le primat de la puissance dans les relations internationales, une part de la doctrine américaine a pu être tentée de tirer une leçon d'orgueil plutôt que de modestie, en retenant non pas que la puissance américaine menace toujours de se retourner contre le droit international, mais que le droit international n'a pas d'autre valeur que celle que la puissance américaine saura lui donner. Sous cet angle il peut parfois apparaître

178. Pour un tableau général, voir Lucie DELABIE, *Approches américaines du droit international. Entre unité et diversité*, Paris : Pedone, 2011, 506 p. Voir aussi les développements consacrés aux États-Unis dans l'étude de « droit international comparé » d'Anthea ROBERTS, *Is International Law International ?*, Oxford : OUP, 2017, 248 p.

179. Myres MCDOUGAL, « *Jurisprudence for a Free Society* », *Georgia Law Review*, 1966, vol. 1, n° 1, p. 1-19.

180. Voir la critique de Stanley ANDERSON, « *A Critique of Professor Myres S. McDougal's Doctrine of Interpretation by Major Purposes* », *AJIL*, 1963, vol. 57, n° 2, p. 378-383. Le philosophe Michael Walzer écrit à ce sujet : « *policy-oriented lawyers are in fact moral and political philosophers, and it would be best if they presented themselves that way. Or, alternatively, they are would-be legislators, not jurists or students of the law. They are committed, or most of them are committed, to restructuring international society—a worthwhile task—but they are not committed to expounding its present structure* » (Michael WALZER, *Just and Unjust Wars*, New York : Basic Books, 2006, p. xxi).

181. Jack GOLDSMITH et Eric POSNER, *The Limits of International Law*, Oxford : OUP, 2005, p. 194.

comme un obstacle, dès lors que les ennemis de l'Amérique tirent avantage de sa vertu – forcément supérieure – pour égaliser le rapport de force : c'est en ce sens qu'a d'abord été théorisé le *lawfare*, un concept dont il n'est évidemment pas innocent qu'il soit sorti des rangs de l'armée américaine¹⁸². Que l'on mette en cause l'exceptionnalisme américain, et il se trouve des auteurs aux États-Unis pour répondre, non seulement que l'exceptionnalisme est le fait de toutes les grandes puissances –là-dessus, nous ne leur donnerions pas tort – mais que le droit international n'est rien d'autre que le plus grand commun dénominateur entre ces exceptionnalismes : « *international law is best understood as an overlapping consensus of the otherwise “exceptional” views of the great powers* »¹⁸³. Américanisation de la doctrine schmittienne des grands espaces ?

À tous les Américains pénétrés de la croyance en la supériorité de leur régime, aussi longtemps que la société interétatique ne sera pas un club de pays libres¹⁸⁴, la démocratie pourra inspirer au moins autant que dissuader les instrumentalisation du droit international. La démocratie n'immunise ni contre le nationalisme, ni contre le parti pris. Mais elle prévient au moins une forme d'instrumentalisation particulièrement insidieuse de la part de l'État, qui est celle des internationalistes eux-mêmes. Ce n'est pas que, comme partout, certains internationalistes américains n'aient partie liée avec les intérêts de leur pays. Les raisons pour lesquelles une part importante des travaux des juristes du *U.S. Naval War College* est consacrée aux conduites chinoises en matière de droit de la mer n'est pas mystérieuse et l'on ne s'étonne guère de les y voir défavorablement – mais aussi rigoureusement – évaluées. Cependant c'est aussi sous la plume de juristes issus de cette institution que l'on peut lire : « *when we consider China's relationship to international order in comparison to America's, the matter of which state is the greater revisionist is debatable* »¹⁸⁵. Aux côtés de critiques des positions chinoises en mer de Chine méridionale, l'*AJIL* en a publié une défense par deux auteurs chinois éminents¹⁸⁶ – une revue où

182. Voir Charles DUNLAP, « *Lawfare Today : A Perspective* », *Yale Journal of International Affairs*, 2008, p. 146-154. L'idée initiale du général américain était de signaler un bénéfice indû que des acteurs malveillants pourraient tirer du respect des obligations en matière de droit international humanitaire pesant sur les États-Unis. Du sein même de la doctrine américaine, on n'a pas manqué de répondre que pointer ces instrumentalisation-là sans parler de celles des États-Unis eux-mêmes témoigne d'un manque certain de *self-awareness* (voir David SHEFFER, « *Whose Lawfare Is It, Anyway ?* », *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2010, vol. 43, n° 1, p. 215-227).

183. Anu BRADFORD et Eric A. POSNER, « *Universal Exceptionalism in International Law* », *Harvard International Law Journal*, 2011, vol. 52, n° 1, p. 5.

184. Anne-Marie SLAUGHTER, « *International Law in a World of Liberal States* », *EJIL*, 1995, vol. 6, p. 503-538.

185. Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 8.

186. Zhiguo GAO et Bing Bing JIA, « *The Nine-Dash Line in the South China Sea : History, Status, and Implications* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 98-124.

la conduite des États-Unis dans d'autres affaires a pu être justement équilibrée¹⁸⁷. Si l'on élargit le propos des écrits des publications spécialisées aux travaux des *think tanks*, il est clair que ces derniers véhiculent un certain consensus de politique étrangère, fondé sur la croyance en la désirabilité de la prééminence des États-Unis dans le monde, et qu'ils ne se cachent pas d'avoir pour objectif de contribuer à perpétuer ce rôle, au risque de brouiller parfois les lignes entre l'expertise – qui par définition a vocation à *servir*, c'est-à-dire à servir à *quelqu'un* – et la propagande. Ainsi l'*Asia Maritime Transparency Initiative* est une émanation du *Center for Strategic and International Studies*, organisation fondée en pleine guerre froide pour informer la stratégie américaine ; là encore on ne peut ignorer qu'il y a des raisons d'égoïsme national à l'attention qu'elle porte à la mer de Chine méridionale, comme on ne peut nier qu'elle mette à la disposition du monde des ressources neutres d'excellente qualité. Car l'hégémonie américaine porte en elle la possibilité de sa propre critique, et le pluralisme de la doctrine américaine s'étend jusqu'aux cercles les plus proches du pouvoir. « *The idea of a law-abiding Western community confronting rivals who are bent on upending the existing legal order is appealing in its simplicity. But today I want to argue that this mode of thinking is empirically inaccurate and politically dangerous* » pouvait-on lire récemment dans un commentaire publié par l'institut Brookings à Washington¹⁸⁸. Si l'ordre international « libéral » ou « fondé sur des règles » n'est pas sans couvrir une part d'arbitraire des États-Unis et de leurs alliés dans leur pratique du droit international, il en limite au moins la contagion à sa théorie même – ce que l'on ne saurait dire de la version de l'ordre international qui a les faveurs de la Chine.

§2. « L'ordre international fondé sur le droit international » (以国际法为基础的国际秩序)

145. L'adhésion au statu quo derrière le révisionnisme. Accusée par les États-Unis d'être une puissance révisionniste, la Chine n'a eu de cesse ces dernières années de leur renvoyer le compliment, tout en plaçant pour une approche de l'ordre international qui se donne elle-même pour conservatrice en ce qu'elle reposerait sur le droit interna-

187. Par exemple, au lendemain de l'invasion de la Grenade, on trouvait dans un dossier de la revue, il est vrai à côté d'articles plus favorables à la position américaine, la mise en accusation suivante : Francis A. BOYLE, Abram CHAYES et al., « *International Lawlessness in Grenada* », *AJIL*, 1984, vol. 78, n° 1, p. 172-175.

188. Matias SPEKTOR, « *The US, the West, and international law in an age of strategic competition* », 2024, <<https://www.brookings.edu/articles/the-us-the-west-and-international-law-in-an-age-of-strategic-competition/>>.

tional en vigueur : l'« *ordre international fondé sur le droit international* » (以国际法为基础的
国际秩序). La réplique chinoise à l'accusation de remise en cause d'un « ordre
international fondé sur des règles » a été cinglante. Accumulant les motifs de réprobation
contre les manifestations récentes de l'« unilatéralisme » américain, un article du
Quotidien du Peuple assénait en 2019 :

La Communauté internationale¹⁸⁹ ne peut s'empêcher de demander quelles sont les qualifications de ces États-Unis-là pour s'aventurer à parler de la formulation d'un "ordre international fondé sur des règles". Ces États-Unis-là, même s'ils formulaient de nouvelles règles, dans quelle mesure pourraient-ils les respecter ? Ces États-Unis-là, même s'ils prétendaient respecter les règles, qui pourrait vraiment les croire¹⁹⁰ ?

Au sommet d'Anchorage de mars 2021, Yang Jiechi déclarait à ses interlocuteurs américains : « *What China and the international community follow or uphold is the United Nations-centered international system and the international order underpinned by international law, not what is advocated by a small number of countries of the so-called "rules-based" international order* »¹⁹¹. Le refus de cette conception de l'ordre est au cœur de la critique chinoise de l'hégémonie des États-Unis : « *It has taken a selective approach to international law and rules, utilizing or discarding them as it sees fit, and has sought to impose rules that serve its own interests in the name of upholding a "rules-based international order"* »¹⁹². Ce discours biaisé des États-Unis et de quelques autres pays occidentaux ne saurait recouvrir l'ordre international véritable, fondé sur le droit international et incarné par l'Organisation des Nations Unies¹⁹³. La Chine dit ne pas réclamer davantage que ce qui lui est dû dans cet ordre authentique, où il ne saurait être question pour elle de succéder à la domination illégitime des États-Unis¹⁹⁴.

189. Le lecteur relèvera l'ironie d'une dénonciation de l'égoïsme américain par une Chine parlant au nom de la « *la Communauté internationale* ».

190. « 国际社会不禁要问，对于这样的美国，其有何资格奢谈制定“基于规则的国际秩序”？对于这样的美国，即使制定了新的规则，美又能在多大程度上去遵守？对于这样的美国，即使其声称要遵守规则，谁又真正会相信？ » (« *Quel genre d'ordre international les États-Unis veulent-ils établir au juste ? (美国究竟要建立哪门子国际秩序？)* », 人民日报 (*Le Quotidien du peuple*), 12 déc. 2019, <http://www.qstheory.cn/zdwz/2019-12/12/c_1125337315.htm>)

191. Département d'État, *Secretary Antony J. Blinken, National Security Advisor Jake Sullivan, Director Yang And State Councilor Wang At the Top of Their Meeting*, 18 mars 2021.

192. Ministère des Affaires étrangères, *US Hegemony and Its Perils*, 20 fév. 2023.

193. *Remarks of the Spokesperson of the Chinese Embassy in the Philippines on German Foreign Minister's Remarks on South China Sea*, 13 jan. 2024 : « *The so-called "rules-based international order" is essentially a set of "house rules" established by a few western countries to contain and suppress other countries. In the world, there is only one international system, i.e. the international system with the United Nations at its core. There is only one international order, i.e. the international order underpinned by international law. And there is only one set of rules, i.e. the basic norms governing international relations underpinned by the purposes and principles of the UN Charter.* »

194. *Foreign Ministry Spokesperson Mao Ning's Regular Press Conference*, 4 mars 2024, <https://www.mfa.gov.cn/eng/xw/fyrbt/lxjzh/202405/t20240530_11347708.html> : « *China always believes*

Particulièrement notable est la mise en avant de l'expression « *ordre international fondé sur le droit international* » dans plusieurs déclarations conjointes sino-russes publiées ces dernières années : elle figurait en 2016 dans un document sur la promotion et les principes du droit international¹⁹⁵, en 2022 dans la déclaration remarquée annonçant, à la veille de l'invasion de l'Ukraine, un partenariat « sans limite »¹⁹⁶ et encore en 2024 à l'occasion du 75^e anniversaire de l'établissement des relations diplomatiques¹⁹⁷. Lors de sa visite d'État de mars 2023, Xi Jinping a dit qu'aux côtés de la Russie la Chine était prête à « *stand guard over the world order based on international law* »¹⁹⁸. Opposé à la Chine, « l'ordre international fondé sur des règles » paraissait lui signifier que l'arbitraire de la puissance chinoise ne saurait se substituer aux principes. Opposé aux États-Unis et à leurs alliés, « l'ordre international fondé sur le droit international » leur répond que la Chine et la Russie ne rejettent que des pseudo-principes ignorés par le reste du monde et derrière lesquels avancerait l'arbitraire américain.

Ces échanges diplomatiques surviennent alors qu'un débat agite de longue date les spécialistes de la politique étrangère de la Chine au sujet de son révisionnisme supposé¹⁹⁹. Il faut là encore s'entendre sur la signification d'une expression que les États-Unis ont avantage à brandir pour sa connotation péjorative²⁰⁰ mais que les théoriciens

that all countries, big or small, rich or poor, are equal members of the international community. China will not dominate the world and we do not think the world should be dominated by any country. Neither does China have the intention to overtake the US. What we do is aimed at self-improvement so as to deliver a better life for our people. China will, as always, firmly safeguard the international system with the UN at its core and the international order based on international law, uphold world peace, promote common development, build a community with a shared future for mankind and act as a force for world peace, a contributor to global development and a defender of international order. »

195. *Russia-China Joint Declaration on Promotion and Principles of International Law*, 25 juin 2016.

196. *Joint Statement of the Russian Federation and the People's Republic of China on the International Relations Entering a New Era and the Global Sustainable Development*, 4 fév. 2022.

197. *Déclaration conjointe de la république populaire de Chine et de la fédération de Russie sur l'approfondissement du partenariat stratégique global pour une nouvelle ère, à l'occasion du 75^{ème} anniversaire de l'établissement des relations diplomatiques entre les deux pays* (中华人民共和国和俄罗斯联邦在两国建交 75 周年之际关于深化新时代全面战略协作伙伴关系的联合声明), 17 mai 2024.

198. « *Xi Jinping says China ready to 'stand guard over world order' on Moscow visit* », *The Guardian*, 20 mars 2023, <<https://www.theguardian.com/world/2023/mar/20/xi-jinping-vladimir-putin-moscow-ukraine-war>>.

199. Pour une relativisation du révisionnisme prêté à la Chine, voir Alastair Iain JOHNSTON, « *Is China a Status Quo Power ?* », *International Security*, 2003, vol. 27, n° 4, p. 5-56 ; Alastair Iain JOHNSTON, « *How New and Assertive is China's New Assertiveness ?* », *International Security*, 2013, vol. 37, n° 4, p. 7-48 ; Alastair Iain JOHNSTON, « *China in a World of Orders. Rethinking Compliance and Challenge in Beijing's International Relations* », *International Security*, 2019, vol. 44, n° 2, p. 9-60. L'attitude de la Chine semble tenir davantage du réformisme à l'égard de l'ordre existant que d'un révisionnisme radical en vue de l'instauration d'un ordre nouveau (Jean-Pierre CABESTAN, « *Éditorial - Quel ordre international veut la Chine ?* », *Perspectives chinoises*, 2016, n° 2, p. 3-6).

200. Elle range aujourd'hui la Chine et la Russie dans la même catégorie que les puissances qui

des relations internationales utilisent de façon neutre pour désigner les États insatisfaits, désireux d'améliorer leur position internationale²⁰¹. En ce sens, la dynamique de la puissance chinoise fait presque inévitablement de la Chine un État révisionniste : comment ses désirs ne grandiraient-ils pas en proportion de ses moyens ? Le révisionnisme devient une accusation infamante lorsqu'il met en cause la compatibilité de ces désirs avec le droit existant. On est fondé à dire que la Chine pratique, notamment en mer de Chine méridionale, un révisionnisme territorial qui paraît largement incompatible avec le droit existant : mais cette incompatibilité, on a vu qu'elle tient plus souvent aux faits contestables sur lesquels la Chine s'appuie qu'aux règles nouvelles qu'elle invoque. Dans son attitude générale à l'égard du droit international, elle s'abstient désormais de contester frontalement les principes de l'interétatisme au nom de valeurs supérieures.

146. L'attitude générale de la Chine à l'égard du droit international. Au lendemain du massacre de la place Tian'anmen, alors qu'Alain Peyrefitte avait jugé opportun de contester la pertinence pour la Chine des notions de liberté, de démocratie et de droits de l'homme au motif qu'elles ne s'enracinent pas dans sa tradition, Simon Leys avait fait observer que les Chinois n'ont pas plus inventé la machine à vapeur et le moteur à explosion : fallait-il en tirer des conclusions pour l'avenir des transports et communications en Chine²⁰² ? Pas plus que les droits de l'homme qui en font partie intégrante, le droit international n'est une invention chinoise. Est-ce à dire qu'il ne convient pas à la Chine, qu'elle ne saurait jamais s'approprier ce produit d'importation ?

L'idée selon laquelle le droit international a été imposé à la Chine par les puissances occidentales est au cœur du discours sur le « siècle des humiliations » sur lequel le Parti communiste chinois prétend fonder sa légitimité historique. Le rappel du système des traités inégaux occupe aujourd'hui encore une place importante dans les écrits chinois de droit international²⁰³. Ce rappel est susceptible d'alimenter un récit nationaliste pour lequel la « rencontre » de la Chine et du droit international n'est qu'une étape dans

désiraient, dans l'entre-deux-guerres, la révision du traité de Versailles : Allemagne hitlérienne, Italie mussolinienne et Hongrie horthyste.

201. Voir par exemple Randall L. SCHWELLER, « *Bandwagoning for Profit : Bringing the Revisionist State Back In* », *International Security*, 1994, vol. 19, n° 1, p. 72-107.

202. Simon LEYS, *Essais sur la Chine*, Paris : Robert Laffont, 1998, p. 809.

203. Ainsi du cours donné à l'Académie de droit international par le professeur Wang Tieya, qui en contenait une présentation détaillée : Tieya WANG, « *International Law in China : Historical and Contemporary Perspectives* », *RCADI*, 1990, p. 226-262. Les traités inégaux sont également évoqués dès les premières lignes de la leçon de Hanqin XUE, « *Chinese Contemporary Perspectives on International Law. History, Culture and International Law* », *RCADI*, 2012, p. 52. Sur la pratique chinoise relative à la modification ou la terminaison des traités qu'elle considérait comme inégaux, voir Romain LE BŒUF, *Le traité de paix en droit international public*, Nanterre : thèse Nanterre, dir. M. Forteau, 2014, p. 400-405.

le glorieux processus de renouveau de la nation chinoise²⁰⁴ – comme il peut symétriquement fournir la matière à un récit dans lequel cette rencontre n'est qu'un épisode de l'histoire occidentale et où l'Occident, fût-il déclaré coupable, reste au centre²⁰⁵. Si l'on quitte le domaine des mythes pour réinvestir celui des faits, on peut observer que le récit de l'imposition du droit international à la Chine fait bon marché du point de vue de la dynastie Qing elle-même et de sa propre capacité à se servir du droit international comme une technique occidentale parmi d'autres, en vue de la défense d'un ordre sinocentré traditionnel²⁰⁶ ; il tend à traiter anachroniquement l'Empire mandchou comme l'État chinois formellement égal aux autres États²⁰⁷, statut auquel les Chinois ne commenceraient vraiment à prétendre qu'après sa chute.

L'attitude de la Chine contemporaine à l'égard du droit international semble tenir à la fois à l'entretien du mythe victimaire de la vénérable civilisation humiliée et de la permanence du fait de la recherche par la Chine de la puissance et du prestige à l'intérieur du cadre étatique dans lequel elle s'est réinventée. Aussi la voit-on osciller entre un formalisme des plus classiques²⁰⁸, arcbuté sur la souveraineté de l'État, et une tendance à la déformalisation par un discours toujours au bord de promouvoir en sources matérielles, non plus les valeurs démocratiques comme dans le cas américain, mais la considération qui serait due à « *un État plus vieux que l'histoire* »²⁰⁹, selon une formule du général de Gaulle qui conviendrait parfaitement au genre de nationalisme auquel semble pour l'essentiel se réduire le communisme chinois sous Xi Jinping²¹⁰. Car il faut

204. On rappelle que le « grand renouveau de la nation chinoise » (中华民族伟大复兴) est le contenu donné par Xi Jinping au « rêve chinois » (中国梦) (voir Jinping XI, *Right Time to Innovate and Make Dreams Come True*, 21 oct. 2013).

205. Sur ce choc des récits, voir Jean D'ASPREMONT et Binxin ZHANG, « *China and international law : Two tales of an encounter* », *Leiden Journal of International Law*, 2021, vol. 34, p. 899-914.

206. « *Le savoir chinois comme substance, le savoir occidental comme pratique* » (« 中學為體，西學為用 ») était ainsi le slogan à la mode dans les années 1860. Sur la réception du concept de souveraineté en Chine, voir Maria Adele CARRAI, *Sovereignty in China : A Genealogy of a Concept Since 1840*, Cambridge & New York : CUP, 2019, 298 p.

207. Voir à ce sujet Sze Hong LAM, « *The Gentle Civilizer of the Far East – A Re-Examination of the Encounter between 'China' and 'International Law'* », *Revue d'histoire du droit international*, 2024, vol. 26, p. 1-45 qui propose une comparaison instructive des textes anglais et chinois du traité de Nankin (1842) et montre que l'empire Qing entendait concilier par ce texte les prétentions occidentales et le sinocentrisme traditionnel.

208. Florian COUVEINHES-MATSUMOTO, « *La politique juridique extérieure de la République populaire de Chine* », *AFRI*, 2016, p. 554.

209. Emmanuel Macron n'a pas manqué de réutiliser cette formule dans un entretien accordé en 2018 à la presse officielle chinoise (voir « *Interview exclusive du président français Emmanuel Macron* », *China.org.cn*, 8 jan. 2018, <<https://fra.yidaiyilu.gov.cn/p/42987.html>>).

210. On a relevé, dans l'argumentation chinoise, l'invocation fréquente de « *l'histoire* » aux côtés du droit international en tant que tel. L'impression que l'on peut avoir est celle de la recherche d'un brouillage entre la légitimité juridique et une légitimité que la Chine voudrait dériver de sa culture millénaire – la propagande chinoise a l'habitude d'en exagérer outrancièrement l'ancienneté et la continuité,

relever, par-delà la continuité du régime, la rupture de la Chine avec la doctrine marxiste-léniniste du caractère de classe de l'État, qui l'amenait sous l'ère maoïste à distinguer entre les États socialistes et les États capitalistes, avec pour implication ultime le rejet de l'égalité formelle entre États (puisque les États capitalistes étaient tenus pour illégitimes) ainsi que du principe de non-intervention (puisque'il fallait aider les peuples qui n'avaient pas encore fait la révolution à instaurer la dictature du prolétariat)²¹¹. Depuis la fin de la révolution culturelle, la Chine ne borne plus aux États socialistes la sphère de la coexistence pacifique et son adhésion aux « cinq principes » de cette coexistence²¹², proclamés dès 1954, se confond aujourd'hui avec les principes du droit international classique²¹³. À ceci près que les commentaires officiels les réinterprètent²¹⁴ aujourd'hui en vue de la fondation de la « Communauté de destin commun » pour l'humanité (人类命运共同体) dont la Chine assume explicitement la responsabilité et dont on peut penser qu'elle revendique implicitement les privilèges²¹⁵. Si la République populaire –

présentant la République populaire comme l'héritière de 5000 ans d'histoire ininterrompue – et de son passé tourmenté – l'humiliation d'hier justifiant potentiellement la revanche d'aujourd'hui. L'invocation d'un tel particularisme peut-il atteindre à l'efficacité de l'appel à des valeurs universelles, qu'elles soient celles de la révolution prolétarienne ou celles du libéralisme politique ? Sur la narration par la Chine de son passé en vue de justifier le présent, voir Victor LOUZON, *Le Grand Récit chinois. L'invention d'un destin mondial*, Tallandier : Paris, 2023, 240 p.

211. Voir l'exposé détaillé qu'en faisait alors Lazar FOCSANEANU, « *L'attitude de la Chine à l'égard du droit international à l'époque de la révolution culturelle* », *AFDI*, 1968, vol. 14, p. 43-86.

212. Les Cinq principes de la coexistence pacifique (和平共处五项原则) avaient été proclamés dans le préambule du Traité sino-indien du 29 avril 1954. Il s'agit du respect mutuel de la souveraineté et de l'intégrité territoriale (I), de la non-agression mutuelle (II), la non-ingérence mutuelle dans les affaires intérieures (III), de l'égalité et des avantages réciproques (IV) et de la coexistence pacifique (IV). Ces principes figurent aujourd'hui au §12 du préambule à la Constitution de la RPC.

213. Jacques DELISLE, « *China's Approach to International Law : A Historical Perspective* », *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)*, 2000, vol. 94, p. 267-275.

214. Zhenmin LIU, « *Following the Five Principles of Peaceful Coexistence and Jointly Building a Community of Common Destiny* », *Chinese JIL*, 2014, n° 13, p. 477-480.

215. La Communauté de destin commun pour l'humanité a été présentée complaisamment comme un « tournant légaliste » de la Chine, contrastant avec le rejet du droit international par l'administration Trump (voir Ignacio de la RASILLA et Yayezi HAO, « *The Community of Shared Future for Mankind and China's Legalist Turn in International Relation* », *Chinese JIL*, 2021, vol. 20, n° 2, p. 341-379). Inscrite à son tour dans le préambule de la Constitution chinoise en 2018, la formule ne paraît pas désigner autre chose qu'une recherche d'influence de la diplomatie chinoise au service des intérêts de l'État, comme l'assume un auteur chinois en la reliant explicitement à l'idée d'une fenêtre d'opportunité stratégique de la Chine (Zongze RUAN, « *Construire une communauté de destin pour l'humanité et aider la Chine dans sa période d'opportunité stratégique (构建人类命运共同体助力中国战略机遇期)* », *国际问题研究 (International Studies)*, 2018, n° 1, p. 13-26) et en se félicitant de son inclusion dans des documents onusiens (voir par exemple *Non-déploiement d'armes dans l'espace en premier (A/RES/77/42)*, 12 déc. 2022). Cette phraséologie est aussi utilisée de concert avec celle sur « l'ordre international fondé sur le droit international » (voir « *Sauvegarder l'ordre international fondé sur le droit international et promouvoir la construction d'une communauté de destin pour l'humanité (维护国际法为基础国际秩序推动构建人类命运共同体)* », *法制日报 (Legal Daily)*, 30 sept. 2019, <<https://news.cctv.com/2019/09/30/ARTIgyt9y7anDWTCY7u4tajr190930.shtml>>).

aidée en cela par sa substitution, dès 1971, au personnel de Tchang Kaï-chek au siège chinois à l'ONU – a renoncé, en matière de droit international, au révisionnisme radical de l'ère Mao, elle enrobe à présent sa politique juridique extérieure d'un discours qui a l'habileté de donner un tour universaliste à un contenu particulariste et érige pour ainsi dire la Chine en inspiratrice d'une paradoxale internationale des nationalistes.

Du reste, son attitude demeure configurée par la nature de son régime à parti unique, un système politique dont le principe implique la dévalorisation du droit interne. Les gouvernants de la Chine, derrière un discours ambigu sur l'État de droit, placent le Parti au-dessus du droit national²¹⁶ : comment se sentiraient-ils liés par le droit international et, en particulier, par l'interprétation qu'en donneraient des juges étrangers, eux dont le pouvoir n'est guère contrebalancé par les juges chinois ? Toute la tradition chinoise²¹⁷, voire « asiatique » en général²¹⁸, ne tend-elle pas à minorer la place du

216. Pour cette raison la doctrine juridique interne de la Chine (« 依法治国 » ou « 法治 » ; voir Jinping XI, *Develop a Law-based Country, Government and Society*, 23 fév. 2013) ne saurait en aucun cas être traduite par « État de droit » ou *rule of law*. Sur cette question voir Stéphanie BALME, « Chine : la règle de droit aux marges d'un empire bureaucratique et absolutiste (1978-2014) », *Revue française d'administration publique*, 2014, n° 150, p. 393-413 ; Randall PEERENBOOM, « Fly High the Banner of Socialist Rule of Law with Chinese Characteristics !: What Does the 4th Plenum Decision Mean for Legal Reforms in China ? », *Hague Journal on the Rule of Law*, 2015, vol. 7, n° 1, p. 49-74 ; Christine CHAIGNE, « Chine et État de droit », *Les cahiers Portalis*, 2018, n° 5, p. 111-118.

217. On a souvent dit que le droit se bornait, dans la Chine impériale, au droit administratif et au droit pénal, l'idée de loi civile, propre à une manière de voir occidentale, faisant défaut à la pensée chinoise : soit l'optimisme confucéen exclut que l'honnête homme pût avoir besoin de son secours pour agir conformément aux rites, soit le pessimisme de l'école légiste conduisit à l'extension des règlements à caractère pénal à toute la vie sociale (voir Alain SUPLOT, *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, Paris : Seuil, 2005, p. 87-89). Ainsi, la multiplication des règles et de l'activité judiciaire est en proportion de la brutalité des mœurs. Comme le déclare Confucius, « Pour trancher des litiges, j'en vauds bien un autre. Ce qu'il faudrait, c'est qu'il n'y ait point de litiges » (*Les Entretiens*, trad. par Pierre RYCKMANS, *Connaissance de l'Orient*, Paris : Gallimard, 1987, p. 67). Mais ainsi que le notait Ryckmans, on peut aussi voir dans cette affirmation une plus universelle méfiance à l'égard de l'inflation législative et de la judiciarisation de la société. Aussi bien l'idée de rite a-t-elle pu être rapprochée de celle de droit naturel (Louis LE FUR, « La théorie du droit naturel depuis le XVII^e siècle et la doctrine moderne », *RCADI*, 1927, p. 358). Entre confucianisme et légisme, les convergences théoriques et pratiques ont été nombreuses et informent une tradition complexe avec laquelle la rupture a été profonde au XX^e siècle. Sauf à postuler une Chine éternelle, on est réservé quant à son pouvoir explicatif de la conduite de l'État chinois actuel (pour une tentative de ce genre, qui indiquerait plutôt en creux les possibilités contemporaines d'instrumentalisation de la tradition, voir Junwu PAN, « Chinese Philosophy and International Law », *Asian JIL*, 2011, vol. 1, n° 2, p. 233-248).

218. Voir Simon CHESTERMAN, « Asia's Ambivalence about International Law and Institutions : Past, Present and Futures », *EJIL*, 2017, vol. 27, n° 4, p. 945-948. On peut ici douter de la portée heuristique du concept d'Asie, qui ne renvoie à aucune réalité homogène. Il a en revanche servi à la contestation de l'universalité des droits de l'homme au nom de la défense des prétendues « valeurs asiatiques ». Allégations douteuses, « made as they typically were by representatives of illiberal governments, who evoked Orientalist imagery of complacent populations comfortable with hierarchy » (Tom GINSBURG, « Eastphalia as the Perfection of Westphalia », *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 2010, vol. 17, n° 1, p. 33). Au-delà de ces faux semblants, pour un bilan de la pratique de la RPC en matière de droit international des droits de l'homme, voir Jerome A. COHEN, « Law and Power

droit dans la vie sociale et au rejet du règlement juridictionnel des différends²¹⁹ ? Un régime qui se vit en guerre permanente –quoiqu'il n'ait plus fait la guerre depuis longtemps –n'incline-t-il pas fatalement à ne voir dans le droit international qu'un discours de propagande²²⁰ ? On peut débattre du point de savoir si tous ces facteurs imprègnent la conduite chinoise contemporaine d'un cynisme ou d'une mauvaise foi supérieurs à la

in *China's International Relations* », *New York University Journal of International Law and Politics*, 2019, vol. 52, p. 150-160. Voir le résultat du dernier examen périodique universel de la Chine devant le Conseil des droits de l'homme : *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel –Chine (A/HRC/56/6)*, 11 mars 2024.

219. La répugnance de la Chine au règlement juridictionnel des différends internationaux est à nuancer de son acceptation des décisions de l'Organe de règlement des différends de l'OMC (voir à ce sujet Xiaowen ZHANG et Xiaoling LI, « *The Politics of Compliance with Adverse WTO Dispute Settlement Rulings in China* », *Journal of Contemporary China*, 2014, vol. 23, n° 85, p. 143-160) –organe dont la nature juridictionnelle a cependant pu être contestée (Carlo SANTULLI, « *Qu'est-ce qu'une juridiction internationale ? Des organes répressifs internationaux à l'O.R.D.* », *AFDI*, 2000, vol. 46, p. 58-81). S'agissant de la CIJ, l'exclusion de la Chine de l'ONU avant 1971 ne pouvait qu'aggraver une prédisposition défavorable : elle était qualifiée à cette époque de « *shelter for gangsters* » et d'outil de l'impérialisme (Jerome COHEN et Hungdah CHIU, (dir.), *People's China and International Law. A Documentary Study (volume 2)*, Princeton : Princeton University Press, 1974, p. 1444). Le premier juge issu de la RPC à la CIJ ne fut élu qu'en 1985. Si la Chine n'est jamais apparue dans une affaire contentieuse devant la Cour, elle a bien participé à trois des quatre dernières procédures consultatives en date (CIJ, *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo (avis consultatif), exposé écrit de la république populaire de Chine*), 17 avr. 2009 ; CIJ, *Effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965 (exposé écrit de la république populaire de Chine)*, 1^{er} mars 2018 ; CIJ, *Conséquences juridiques découlant des politiques et pratiques d'Israël dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est (avis consultatif), exposé écrit de la république populaire de Chine*, 25 juill. 2023). Elle a également soumis un exposé écrit dans deux procédures consultatives devant le TIDM (TIDM, *Demande d'avis consultatif soumise à la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins, exposé écrit de la république populaire de Chine*, 18 août 2010, n° 17 ; TIDM, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches (CSRP), exposé écrit de la république populaire de Chine*, 26 nov. 2013, n° 21), juridiction où siège actuellement le juge chinois Duan Jielong (段洁龙), élu en 2020. L'idée d'une réticence culturelle invincible à l'égard du règlement juridictionnel des différends est surtout démentie par le soutien initial de la république de Chine à la CPJI. La Chine déclarait alors, par l'intermédiaire de son représentant Wellington Koo : « *China's faith in the ultimate supremacy of reason as contrasted with force is unbounded* » (cité dans Jerome COHEN et Hungdah CHIU, (dir.), *People's China and International Law. A Documentary Study (volume 2)*, Princeton : Princeton University Press, 1974, p. 1415).

220. Ainsi à la fin des années 1990, deux officiers de l'Armée populaire de libération évoquaient les premiers, dans un ouvrage souvent commenté car traduit en français, une « guerre du droit international » parmi les méthodes vouées à se développer dans un contexte où le champ de bataille se serait désormais étendu à l'ensemble de l'activité humaine (Liang QIAO et Xiangsui WANG, *La guerre hors limites*, Paris : Rivages, 2006, p. 94). Loin d'être restée une manière de voir isolée, cette position a été officialisée en 2003, lorsqu'a été introduite dans la doctrine de l'APL l'expression de « *guerre du droit* » (法律战), à mener en parallèle à la « *guerre de l'opinion publique* » et à la « *guerre psychologique* » (sur cette doctrine voir déjà Carine MONTEIRO DA SILVA, « *Falü zhan : la "guerre du droit", une version chinoise du lawfare ?* », *Raisons politiques*, 2022, n° 85, p. 88-99 et bientôt la thèse de science politique de la même autrice en préparation à l'université Paris-Panthéon-Assas sous la direction du professeur Fernandez). Ironiquement, le rapport instrumental de la Chine au droit international est ainsi revendiqué par son armée avec une *transparence* que l'on n'attendait pas du PCC.

moyenne –élevée –de la société internationale. Il demeure que la Chine considère largement dans son intérêt d'adhérer aux règles et d'investir les organisations existantes²²¹. Non sans hypocrisie flagrante dans l'application de principes non contestés : l'autodétermination est chose excellente pour les Palestiniens²²², mais non pour les Tibétains ; condamnation des agressions américaines passées²²³ mais assistance couverte à l'agression russe de l'Ukraine et préparation ouverte de l'agression chinoise de Taïwan ; enfin restrictions aux libertés des mers à proximité des côtes de la Chine mais jouissance de ces mêmes libertés pour les bâtiments chinois à proximité des côtes des autres États.

147. L'attitude de la Chine à l'égard des sources du droit de la mer. Entre le fort et le faible, n'est-ce pas la liberté des mers qui opprime et l'extension des compétences de l'État côtier qui affranchit ? On a pu relever un paradoxe dans la remise en cause de la liberté de navigation par une Chine désormais grande puissance navale, dont l'intérêt apparent serait de garantir la circulation de ses bâtiments sur toutes les mers du globe et de résister à la compartimentation des océans²²⁴. Mais la puissance est chose relative et contextuelle. Dans ses mers proches, la Chine demeure vulnérable à la surveillance de la marine américaine. Son intérêt est ici de se réclamer d'une lecture territorialisante de la ZEE telle que l'a institutionnalisée la CNUDM. Simultanément, le rapport de force favorable entre la Chine et ses voisins l'incite à chercher à les priver de cette même protection en invoquant le droit international général contre la Convention. Et, dans les mers lointaines, la Chine a beau jeu d'exploiter la préférence pour la liberté, jugée préservée par le traité, des puissances maritimes traditionnelles.

Il n'est pas inutile de rappeler ici que la Troisième Conférence des Nations Unies

221. La Chine « *largely remains a norm taker* », juge Congyan CAI, *The Rise of China and International Law : Taking Chinese Exceptionalism Seriously*, Oxford : OUP, 2019, p. 119. Comme le note dans le commentaire de cet ouvrage Simon CHESTERMAN, « *Can International Law Survive a Rising China ?* », *EJIL*, 2021, vol. 31, n° 4, p. 1507-1520, la Chine est plus active à l'égard des organisations internationales. En témoigne par exemple sa contribution en personnel aux opérations de maintien de la paix de l'ONU, supérieure en 2020 à celles des quatre autres membres permanents du Conseil de sécurité combinés. La même année, des nationaux chinois étaient à la tête de 4 des 15 agences spécialisées onusiennes (Organisation des Nations unies pour l'alimentation et l'agriculture, Union internationale des télécommunications, Organisation des Nations unies pour le développement industriel et Organisation de l'aviation civile internationale). La création en 2015 de la Banque asiatique d'investissement pour les infrastructures montre cependant que la Chine n'hésite plus à prendre l'initiative d'institutions nouvelles en parallèle de l'investissement des institutions existantes.

222. CIJ, *Conséquences juridiques découlant des politiques et pratiques d'Israël dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est (avis consultatif)*, exposé écrit de la république populaire de Chine, 25 juill. 2023.

223. Ministère des Affaires étrangères, *US Hegemony and Its Perils*, 20 fév. 2023.

224. Christophe PRAZUCK, « *Mer de Chine et droit de la mer. Le paradoxe chinois* », 2021, Lettre du Centre Asie, <<https://www.ifri.org/fr/publications/editoriaux-de-lifri/lettre-centre-asie/mer-de-chine-droit-de-mer-paradoxe-chinois>>.

sur le droit de la mer, ouverte en 1973, fut une sorte de baptême du feu diplomatique pour la Chine populaire. Ce fut sa première grande négociation multilatérale après la substitution à la Chine nationaliste au sein de l'ONU. Par ailleurs, à l'époque de l'ouverture de la conférence, la Révolution culturelle (1966-1976) n'avait pas encore pris fin. Parmi les innombrables destructions d'une décennie de saccage, il faut mentionner celle des compétences juridiques en Chine : issus d'un pays où les écoles de droit avaient été reconverties en entrepôts à légumes, en barraquements militaires ou en hôpitaux psychiatriques, les membres de la délégation chinoise n'avaient reçu aucune formation en droit international²²⁵. Cette circonstance n'avait toutefois pas fait obstacle à leur conscience des inconvénients du traité en cours de négociation pour la Chine. Les auteurs chinois peuvent écrire aujourd'hui que « *China has not only accepted the norms and rules of the UNCLOS, but also, we can say, the UNCLOS is precisely one of the international laws that conform to China's national interests* »²²⁶. En réalité, les négociateurs chinois de la CNUDM étaient bien conscients que l'extension des compétences de l'État côtier jusqu'à 200 milles nautiques serait source d'ennuis : engoncée dans les trois mers semi-fermées (mer de Chine méridionale, mer de Chine orientale et mer Jaune) qui bordent sa façade maritime, la Chine se retrouverait inéluctablement dans une situation de chevauchement de ses titres avec ceux de ses voisins ; il lui faudrait tôt ou tard renoncer à jouir de ses droits sur la totalité de leur extension spatiale et exposer ses bâtiments à la traversée de zones sous juridiction étrangère pour accéder à l'océan. Si la solidarité tiers-mondiste prit néanmoins le dessus sur ces considérations²²⁷, ce n'est pas sans arrière-pensées que la Chine signa le traité en 1982, l'un de ses délégués déclarant à la cérémonie de cloture : « *there are still shortcomings and even serious defects in the provisions of a few articles in the Convention. The Convention is not entirely satisfactory to us* »²²⁸.

La partie XV du texte relative au règlement des différends n'était pas le moindre de ces points d'insatisfaction avec le *package deal* de la Convention²²⁹. On a évoqué

225. Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 50.

226. Keyuan ZOU et Xinchang LIU, « *The U-Shaped Line and Historic Rights in the Philippines v. China Arbitration Case* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 129.

227. En particulier, sur les postures successives de la Chine à l'égard de la Zone dans la troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, voir Zhen LIN, *La politique juridique de la République populaire de Chine en matière de droit de la mer*, Paris : thèse Paris 1, dir. G. Bastid Burdeau, 2013, p. 371-375.

228. Cité dans Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 53.

229. Voir prochain chapitre.

dans la première partie de cette thèse la position traditionnelle de la Chine quant au droit de passage inoffensif dans la mer territoriale, conditionné à une notification ou à une autorisation préalable dont la Chine se passe elle-même pour ses activités dans la mer territoriale d'États qui ne maintiennent pas une telle exigence, à commencer par les États-Unis d'Amérique. C'est en outre en l'absence d'une restriction explicite dans le texte du traité que la Chine s'oppose aux activités militaires américaines dans la Zone économique exclusive. Ces deux questions, comme celle de la notion de rocher au sens de l'article 121 §3, ressortissent encore de différences plus ou moins recevables dans l'interprétation donnée à un instrument conventionnel. Au contraire, l'affaire de la mer de Chine méridionale a vu, avec la revendication de droits historiques sur les ressources, exclusifs de ceux tirés des États tiers dans leur ZEE en vertu de la CNUDM, mais aussi avec l'invocation d'un régime de l'archipel au large qui ne trouve aucun fondement dans le texte de la Convention, une tentative de marginaliser cet instrument sous couvert d'appel au droit international général. Ici, c'est vraiment à bon droit que l'on pourrait parler d'une *coutume révisionniste*²³⁰ visant à supplanter un traité –si du moins il existait en vue de sa formation une *opinio juris* pour transformer le fait en droit.

En somme, là où les États-Unis, forts de leur puissance traditionnelle, invoquent la coutume pour remédier aux inconvénients de la *non-ratification* de la CNUDM, la Chine, forte de sa puissance nouvelle, invoque la coutume pour remédier aux inconvénients *de sa ratification*. Postulant l'impossibilité du conflit de normes, la Chine choisit ce faisant de demeurer partie à une Convention dont une dénonciation de sa part, en réaction à l'arbitrage sur la mer de Chine méridionale, n'aurait pas été inimaginable²³¹. C'est ainsi que la croissance des objectifs de la politique étrangère n'a pas affecté la stabilité du cadre juridique affirmé par la politique juridique extérieure. Mais l'efficacité de cette politique suppose aussi la montée en gamme d'une expertise juridique enrégimentée.

148. L'attitude de la doctrine chinoise de droit international. En Chine, la vision marxiste du droit comme un élément de la superstructure déterminée par une in-

230. René-Jean DUPUY, « *Coutume sage et coutume sauvage* » in *Mélanges offerts à Charles Rousseau : la communauté internationale*, Paris : Pedone, 1974, p. 81-83.

231. La dénonciation de la CNUDM est gouvernée par l'article 317, qui prévoit la notification écrite au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. Elle prend effet un an après la date de réception de la notification. Une dénonciation chinoise de la CNUDM, motivée par la prétention à voir la mer de Chine méridionale relever d'un régime spécifique, aurait rapproché la position de la Chine en matière de droit de la mer de celle de la Turquie, dont on sait qu'elle fait partie des États n'ayant jamais ratifié la Convention en raison de la spécificité alléguée de la mer Égée (voir à ce sujet Julien CAZALA, « *La politique juridique extérieure de la Turquie. Puissance émergente et droit international* », *AFRI*, 2015, vol. XVI, p. 558).

frastructure²³², mais aussi désormais l'influence des conceptions schmittiennes²³³, s'ajoutant en outre à l'héritage du légisme, ne prédisposent pas moins que l'utilitarisme anglo-américain à concevoir le droit comme un outil du pouvoir²³⁴. On discute abondamment de la mobilisation du droit international aux fins de politique étrangère du pays²³⁵. C'est que l'élévation des compétences juridiques chinoises, sujet sur lequel Xi Jinping a personnellement exprimé ses préoccupations²³⁶, figure très officiellement parmi les objectifs du pays²³⁷. L'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale semble avoir cristallisé une inquiétude à cet égard et beaucoup de moyens sont actuellement mobilisés en Chine pour renforcer l'expertise des internationalistes²³⁸. Que l'on se garde de qualifier cette

232. Voir à ce sujet Raymond ARON, *Les étapes de la pensée sociologique*, Tel, Paris : Gallimard, 1967, p. 186-187 qui pointait une contradiction potentielle dans la position de Marx, en ce que la superstructure est nécessaire à l'identification de l'infrastructure qui est censée la déterminer. En effet les forces de production, c'est-à-dire l'infrastructure, ne se conçoivent pas sans une référence au savoir scientifique dont résulte l'équipement technique et au droit étatique qui configure l'organisation du travail. Il n'y a donc, à tout le moins, pas d'indépendance absolue de l'infrastructure sur la superstructure.

233. Sur le succès de Carl Schmitt en Chine, chez les constitutionnalistes comme chez les internationalistes, voir Ryan Martinez MITCHELL, « *Chinese Receptions of Carl Schmitt Since 1929* », *Penn State Journal of Law & International Affairs*, 2020, vol. 8, n° 1, <<https://elibrary.law.psu.edu/jlia/vol8/iss1/8/>>; Libin XIE et Patapan HAIG, « *Schmitt Fever : The use and abuse of Carl Schmitt in contemporary China* », *International Journal of Constitutional Law*, 2020, vol. 18, n° 1, p. 130-146. Il est à noter que *Le Nomos de la terre* a fait l'objet d'une récente traduction chinoise (voir Carl SCHMITT, *Le Nomos de la terre* (大地的法), trad. par Yi LIU et Chenguo ZHANG, Shanghai : Presses du peuple de Shanghai (上海人民出版社), 2017). L'engouement en Chine populaire pour le grand critique du libéralisme politique se comprend aisément. Un autre penseur conservateur y est populaire depuis une vingtaine d'années : c'est Leo Strauss, qui pourrait avoir pour les Chinois le mérite d'offrir un prolongement occidental aux thèmes aristocratiques des idées confucéennes traditionnelles (voir Mark LILLA, « *Reading Strauss in Beijing* », *The New Republic*, 17 déc. 2010).

234. Le professeur Jia a récemment fait lui-même le constat de la montée d'une *policy-oriented approach* dans la doctrine chinoise (voir Bingbing JIA, « *Reflections on Chinese Scholarship and Perspectives Regarding International Law* », *AJIL*, 2022, vol. 116, n° 3, p. 653-663).

235. Voir par exemple Huikang HUANG, « *Sur l'intégration de la théorie du droit international et de la pratique diplomatique* (论国际法理论与外交实践的融合之道) », *国际法学刊 (Journal of International Law)*, 2019, n° 1, p. 1-21; He JIANG, « *Le renforcement du soft power de la diplomatie chinoise par la voie des catégories fondamentales du droit international* (中国外交软实力的强化：以国际法的基本范畴为路径) », *东方法学 (Oriental Law)*, 2019, n° 2, p. 29-40; Xiaojun ZHANG et Binbin WEI, « *Le droit international et la diplomatie de grande puissance à la chinoise* (国际法与中国特色大国外交) », *国际问题研究 (International Studies)*, 2019, n° 1, p. 11-25.

236. « *Xi Jinping says China has a legal problem : finding the lawyers to defend its interests abroad* », *SCMP*, 1^{er} mars 2021, <<https://www.scmp.com/news/china/politics/article/3123130/xi-jinping-says-china-has-legal-problem-finding-lawyers-defend>>.

237. « *Renforcer l'analyse situationnelle, la prévention des risques et la lutte juridique, renforcer l'infrastructure judiciaire maritime et sauvegarder résolument les droits et intérêts maritimes du pays* » (« 加强形势研判、风险防范和法理斗争，加强海事司法建设，坚决维护国家海洋权益 », voir *14ème plan quinquennal pour le développement économique et social de la république populaire de Chine et esquisse des objectifs à long terme pour l'année 2035* (中华人民共和国国民经济和社会发展第十四个五年规划和2035年远景目标纲要), mars 2021, p. 81).

238. Une récente directive officielle vise à la formation d'un contingent d'internationalistes de premier ordre à horizon 2035 (voir « *China raises status of international law studies in push for home-grown*

politique à l'égard des études de droit international de nationaliste : il sera répondu que « *to label protecting national interests as “nationalistic” is [...] problematic, for it is totally reasonable for every State to employ international law to maintain and advance its national interests* »²³⁹. Qu'il soit raisonnable de la part de chaque État de veiller à ses intérêts et à l'entretien des compétences suffisantes pour les défendre, on l'admettra volontiers. Ce qui paraît beaucoup moins raisonnable, c'est l'organisation par l'État d'un total parti pris de sa doctrine, comme l'affaire de la mer de Chine méridionale l'a illustré. Un observateur occidental auquel nous ne pouvons pas donner tort le constate : « *I have not found a single contribution by a Chinese scholar working in China that is critical of the PRC's position* »²⁴⁰. Aux manifestations de soutien à la ligne officielle²⁴¹ s'ajoutent la mise en cause des contributions étrangères²⁴² et la dénonciation des auteurs qui n'auraient pas adopté la position du gouvernement²⁴³. Ces circonstances donnent

global expertise », SCMP, 28 fév. 2023, <<https://www.scmp.com/news/china/politics/article/3211736/china-raises-status-international-law-studies-push-home-grown-global-expertise>>. Pour une instructive liste des sujets recommandés lors de la décennie écoulée aux candidats à des financements publics pour des recherches en droit international, voir Anthea ROBERTS, *Is International Law International ?*, Oxford : OUP, 2017, p. 367-388.

239. Lu ZHU, « *Anthea Roberts, Is International Law International ?* », *Chinese JIL*, 2019, vol. 18, n° 4, p. 1009-1012.

240. Lorenz LANGER, « *The South China Sea as a Challenge to International Law and to International Legal Scholarship* », *Berkeley Journal of International Law*, 2018, vol. 36, n° 3, p. 412. Voir aussi Julian KU, « *The Significance of China's Rejection of the South China Sea Arbitration for Its Approach to International Dispute Settlement and International Law* », *CTYILA*, 2016, vol. 34, p. 90.

241. Voir par exemple Qiang YE, « *Une brève analyse de l'influence négative de “l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale” sur l'ordre juridique international contemporain* (简析“南海仲裁案”对当代国际法秩序的负面影响) », *亚太安全与海洋研究 (Asia-Pacific Security and Maritime Affairs)*, 2016, n° 3, p. 34-38 ; Xiying ZUO, « *L'ordre en mer de Chine méridionale : nouvelle donne et tendances futures* (南海秩序的新常态及其未来走向) », *现代国际关系 (Contemporary International Relations)*, 2017, n° 6, p. 33-64 ; Huikang HUANG, « *Sur quelques questions juridiques dans le jeu diplomatique actuel entre la Chine et les États-Unis* (当前中美外交博弈中的若干法律问题) », *国际法学刊 (Journal of International Law)*, 2020, n° 3, p. 1-22.

242. Voir par exemple Xiaodong XU, « *Un examen de la recherche anglophone sur les questions relatives à la mer de Chine méridionale en ce qui concerne les preuves historiques* (南海问题所涉历史依据英文研究述评) », *Pacific Journal*, 2020, vol. 28, n° 10, p. 70-79 où le doute est jeté sur la fiabilité des études en langue anglaise d'auteurs européens ou américains, tandis que l'auteur appelle à la collaboration des juristes et historiens chinois pour renforcer l'influence du point de vue chinois à l'international.

243. Ainsi n'ont pas honte de s'exprimer les promoteurs d'une « théorie chinoise » du droit international, à couvert d'un épais brouillard postmoderne qui révèle une fois dissipé un programme de dissolution totale de la discipline en autant de perspectives nationales intéressées : « *However, those who read foreign writings and are willing to act one-sidedly as foreign voice megaphones are likely to maintain the interests of foreign countries, and their relevant explanations are not entitled to be called the Chinese theories of international law. For example, some scholars, after rearranging and translating the foreign viewpoints on the law of the sea, think that the coastline of China is straight and there is no need to adopt a straight-line baseline that hinders free navigation of ships of various countries, or think that the delineation of the intermittent line in the South China Sea is not in accordance with relevant international law and is wrong. These views cannot be said to be the international law theories that*

une idée de la mainmise du Parti sur les universités et de l'ampleur des atteintes à la liberté académique en Chine – atteintes qui, sous Xi Jinping, dépassent désormais allégrement les frontières du pays²⁴⁴. Ainsi par exemple, non seulement le *Chinese Journal of International Law* ne semble pas avoir publié d'article hostile à la position de la Chine, mais il a accueilli dans ses pages l'étude critique de la Société chinoise de droit international²⁴⁵, institution officiellement placée sous la supervision du ministère chinois des Affaires étrangères²⁴⁶. Il ne s'agit pas dire que cette étude serait sans valeur. Rédigée et revue par certains des meilleurs représentants de la discipline en Chine²⁴⁷, elle contient de nombreux arguments qui méritent d'être pris en considération et nous avons eu l'occasion précédemment d'évoquer certains d'entre eux. Cependant, il s'agit d'un document intégralement à charge²⁴⁸. À en croire ses auteurs, les arbitres n'ont pas pris une seule bonne décision sur les deux sentences rendues : ils se sont trompés sur *tous* les problèmes de compétence et de recevabilité et, sur le fond, *aucune* de leurs analyses n'est bien fondée en fait et en droit. Cet accablant catalogue d'erreurs n'est manifestement destiné qu'à parvenir à une conclusion jouée d'avance : « *The Chinese government is well justified to conclude that the Tribunal's awards are null and void* »²⁴⁹.

Comme l'affirmait récemment sans fausse pudeur Wu Shicun (吴士存), fondateur du semi-officiel National Institute for South China Sea Studies : « *Narrative construction and discourse building are essential if we are to effectively defend our rights and interests in the South China Sea – both in the present and in future* »²⁵⁰. C'est dire qu'il y a des

represent China observe China. At most they can be regarded as “negative teaching materials” which need to be seriously examined in the constructing process of the Chinese theory » (Zhipeng HE et Lu SUN, *A Chinese Theory of International Law*, Singapour : Law Press China / Springer, 2020, p. 52).

244. Pour un bilan, voir Vanessa FRANGVILLE, « *Contraintes sur la liberté académique en République populaire de Chine : un problème transnational* », *Monde chinois*, 2021, n° 65, p. 112-130.

245. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748.

246. Ses bureaux se situent dans les locaux de l'Université des affaires étrangères de Chine (外交学院), institution elle-même affiliée au ministère. Voir *Présentation de la Société chinoise de droit international* (中国国际法学会简介), 30 mai 2018, <<http://www.csil.cn/News/Detail.aspx?AId=16>>.

247. Voir la liste des contributeurs à SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 748.

248. Voir à ce sujet Douglas GUILFOYLE, « *A new twist in the South China Sea Arbitration : The Chinese Society of International Law's Critical Study* », *EJIL Talk!*, 25 mai 2018, <<https://www.ejiltalk.org/a-new-twist-in-the-south-china-sea-arbitration-the-chinese-society-of-international-laws-critical-study/>> ; Douglas GUILFOYLE, « *Taking the party line on the South China Sea Arbitration* », *EJIL Talk!*, 28 mai 2018, <<https://www.ejiltalk.org/taking-the-party-line-on-the-south-china-sea-arbitration/>>.

249. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 653.

250. « *South China Sea : Chinese academics urged to ‘construct narratives’ to defend maritime claims* », *SCMP*, 30 juin 2024, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3268562/south-china-sea-chinese-academics-urged-construct-narratives-defend-maritime-claims>>.

raisons de craindre que ce soient de plus en plus des faits et un droit « à la chinoise » que la Chine propose en fondation de l'ordre international.

Conclusion

L'instrumentalisation du droit international à des fins hégémoniques n'est le propre d'aucun État. Elle n'est d'aucune culture et d'aucun régime, ou plutôt elle est de toutes les cultures et de tous les régimes. La déférence pour le droit à l'intérieur n'est nullement un gage de respect pour le droit à l'extérieur, et aucune tradition philosophique millénaire ne semble nécessaire aux gouvernants de tous les pays pour découvrir dans le droit international une opportunité d'avancer masqué. Encore faut-il avoir les moyens de la saisir : l'instrumentalisation du droit international est avant tout une affaire de puissance²⁵¹ et il se trouve que les États-Unis demeurent le plus puissant des États. En constatant le mélange inextricable de principes et d'intérêts qui motive leur discours sur l'« ordre international fondé sur des règles » auquel ils rappellent la Chine en mer de Chine méridionale, et les caractéristiques symétriques de l'« ordre international fondé sur le droit international » défendu par la Chine, nous n'avons pas cherché à renvoyer à tous égards les deux grands dos à dos²⁵². Mais, l'évaluation des deux projets hégémoniques peut difficilement être formulée du point de vue du droit international lui-même, faute pour celui-ci de comporter les éléments autorisant à en hiérarchiser objectivement les violations. On peut, du point de vue d'une légitimité métajuridique, accorder plus d'importance à telle violation du droit international qu'à telle autre, mais non déclarer que la légitimité juridique des États-Unis est supérieure ou inférieure à celle de la Chine en raison d'un meilleur ou moindre respect du droit international. Certes –le problème

251. Pour une explication du comportement des deux grands à l'égard des principaux régimes internationaux, voir Rosemary FOOT et Andrew WALTER, « *Global norms and major state behaviour : The cases of China and the United States* », *EJIR*, 2011, vol. 19, n° 2, p. 329-352.

252. Si l'on voulait ramasser les choses en une formule, on pourrait dire que là où la politique étrangère des États-Unis a souvent rappelé que l'enfer est pavé de bonnes intentions –c'est sous ce titre adéquat que le politologue américain Stephen Walt a livré une critique cinglante de la politique étrangère américaine des trente dernières années (voir Stephen M. WALT, *The Hell of Good Intentions. America's Foreign Policy and the Decline of U.S. Primacy*, New York : Farrar, Straus et Giroux, 2018, 400 p.) – la politique étrangère de la Chine commence déjà à souligner que les mauvaises intentions y conduisent plus directement encore. Mettrait-on en avant, par contraste avec l'interventionnisme américain, une –très relative –modération de la Chine hors de ses frontières contestées, qu'il faudrait relever sur son territoire un absolutisme grandissant qui n'intéresse pas moins le droit international. « *Aussi les guerres des républiques sont-elles plus cruelles que celles des monarchies* », concédait déjà Rousseau. « *Mais si la guerre des rois est modérée, c'est leur paix qui est terrible : Il vaut mieux être leur ennemi que leur sujet* » (Jean-Jacques ROUSSEAU, *Émile ou De l'éducation (I & II)*, Bibliothèque numérique romande, 2014, p. 18).

d'une éventuelle hiérarchie des crimes internationaux imputables aux individus²⁵³ mis à part – en raison du caractère de *jus cogens* qui s'attacherait à certaines règles ou à la portée *erga omnes* conférée à certaines obligations, on voudrait introduire une hiérarchie normative en droit international – mais ces tentatives buttent sur l'absence de mécanismes pour objectiver les qualifications et n'aboutiraient d'ailleurs qu'à étendre la catégorie des violations graves en nous laissant, dès lors que des violations graves seraient constatées des deux côtés, sans critère indiscutable du grave et du très grave²⁵⁴. Pour tel observateur, le dédain pour le droit international dont on accuse la Chine en mer de Chine méridionale sera moins prégnant que celui prêté à la Russie dans la guerre d'Ukraine ou aux États-Unis dans le conflit israélo-palestinien. Dans cette réalité, il entre autre chose que le cynisme des intérêts. Car la compétition entre les grandes puissances n'est pas qu'une recherche aveugle de la suprématie : elle est une opposition de projets de société entre lesquels chacun est amené à choisir et dont il n'est pas sûr que le choix soit rationnel. Dans ces conditions, est-il possible d'assumer jusqu'au bout la part de relativisme propre au droit international, de constater sans état d'âme la protection qu'il accorde à des régimes politiques plus ou moins respectables selon les points de vue et qui tous s'imposent pourtant comme autant de faits ? Que pèse une violation du droit international si elle rend possible, aux yeux de celui qui la constate, un recul de la barbarie ou un progrès de l'humanité ? Il est de l'essence des relations internationales que l'accusation de « deux poids, deux mesures » formulée contre les uns et les autres y soit permanente, et il est inévitable que chacun se scandalise des conduites en proportion de sa sympathie pour leur victime – ou de son antipathie pour leur auteur.

Cela ne signifie pas que le droit international doive dégénérer en un instrument de la lutte des grands. Il exprime une légitimité distincte, celle de la société internationale dans son ensemble, irrécupérable par quelque projet hégémonique que ce soit – aussi longtemps qu'existeront sur terre les conditions d'une spéculation juridique indépendante et désintéressée. Par-delà le perspectivisme du milieu international, le dogmatisme juridique introduit dans chaque perspective une saine dose de scepticisme politique. Autre chose serait de triompher de la relativité de la politique internationale en misant sur le

253. Voir Richard MAY et Marieke WIERDA, « *Is There a Hierarchy of Crimes in International Law ?* » in *Man's Inhumanity to Man : Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese*, La Haye : Kluwer, 2003, p. 511-532.

254. À ce sujet voir Prosper WEIL, « *Vers une normativité relative en droit international ?* », *RGDIP*, 1982, p. 5-47 ; Jean COMBACAU, « *Le droit international : bric-à-brac ou système ?* », *APD*, 1986, n° 31, p. 102-105. Pour une réfutation de l'existence d'une hiérarchie normative comme fondement du droit impératif, voir Robert KOLB, « *La détermination du concept de jus cogens* », *RGDIP*, 2014, p. 5-29. On relève aussi que l'article 60 de la convention de Vienne sur le droit des traités conditionne l'*exceptio non adimpleti contractus* à la commission d'une « *violation substantielle* ».

tiers impartial pour surmonter la neutralisation réciproque des assertions unilatérales quand ces assertions peuvent prendre pour objet, comme dans l'affaire de la mer de Chine méridionale, jusqu'à la validité des décisions rendues en vue de les réduire.

Titre II

Le destin de l'arbitrage

149. L'arbitrage comme manifestation de la tension sino-américaine. Faute d'une force publique supérieure aux États, il a souvent été observé que la plus sûre garantie du respect du droit international, et en particulier de l'exécution des décisions juridictionnelles, résiderait dans le souci des États pour leur réputation²⁵⁵. Est-il possible à un État, coexistant parmi d'autres États, de supporter longtemps le rôle de paria que lui vaudrait l'adoption d'une conduite répréhensible par sa contrariété au droit ? Quoiqu'elles l'oublient parfois, les communautés politiques sont les habitantes d'un village global où elles ont intérêt à rester considérées comme des *law abiding citizens*.

Le souci de ce que l'on représente pour autrui est chose complexe dans toute société. On connaît l'importance du thème de l'amour-propre chez Rousseau, qui a remarqué « *combien ce désir universel de réputation, d'honneurs et de préférences, qui nous dévore tous, exerce et compare les talents et les forces, combien il excite et multiplie les passions, et combien, rendant tous les hommes concurrents, rivaux ou plutôt ennemis, il cause tous les jours de revers, de succès et de catastrophes de toute espèce en faisant courir la même lice à tant de prétendants* »²⁵⁶. Schopenhauer distingue le *rang*, reconnaissance purement conventionnelle qu'apportent les décorations en tous genres, et la *gloire*, par laquelle les mérites les plus éminents passent à la postérité, de l'*honneur* au sens de l'opinion que les autres ont de notre valeur, et de notre crainte de cette opinion. Celui-ci connaît deux variantes. Dans sa conception bourgeoise, typique des États libéraux, l'honneur repose sur ce que l'on fait. Au sein de cet univers relativement pacifique, notre bonne réputation est présumée, mais nous la perdons sitôt que nous adoptons une conduite injuste avérée. L'honneur chevaleresque, qui règne dans les milieux sans autorité, où chacun ne peut compter que sur lui-même, repose au contraire sur ce que l'on nous fait : notre bonne réputation dépend du bien que les autres disent de nous, quelle que soit la réalité de leur opinion ; et si nous sommes mis en cause, même à tort, notre réputation est détruite à moins que nous ne la restaurions en obtenant rétractation par des moyens violents dont le plus caractéristique est le duel. Avec profondeur, Schopenhauer notait que la société internationale, anarchique mais non inaccessible au droit, mêle les deux conceptions de l'honneur²⁵⁷. C'est dire que dans les relations internationales, l'entretien d'une réputation de fermeté de la volonté est un motif d'action non moins puissant que le crédit tiré du respect du droit²⁵⁸ et qu'il s'y mêle en outre la simple vanité de dominer.

255. Prosper WEIL, « *Le droit international en quête de son identité* », RCADI, 1992, p. 50.

256. Jean-Jacques ROUSSEAU, « *Œuvres complètes de J.-J. Rousseau* » in Paris : J. Bry aîné, 1857, p. 271.

257. Arthur SCHOPENHAUER, *Aphorismes sur la sagesse dans la vie*, trad. par Jean-Alexandre CANTACUZÈNE, Quadrige, Paris : PUF, 2012, p. 51-112.

258. Ainsi les stratégestes ont longuement discuté de la question de savoir dans quelles circonstances

L'efficacité de la garantie des arrêts et sentences internationales par le souci de la réputation doit également être relativisée si l'on considère, non plus ce que les États représentent pour les autres États, mais devant l'opinion publique mondiale, si elle existe. On se souvient à quel point la croyance en ses vertus informait le wilsonisme et que le premier des célèbres Quatorze Points exaltait la transparence en matière de politique internationale²⁵⁹. La publicité inhérente aux procédures juridictionnelles est un facteur majeur dans la réticence des États à accepter la compétence du juge, car une fois sa décision rendue apparaissent souvent un vainqueur et un vaincu, non seulement aux yeux du monde mais, surtout, de leur propre population²⁶⁰. Or il est raisonnable de supposer que c'est leur opinion nationale que craignent avant tout les gouvernants de l'État, sur la formation de laquelle ils exercent en retour une contrainte d'un degré variable –une propagande qu'il n'est pas rare de les voir chercher à étendre aux populations étrangères. C'est dire que dans certains cas, l'opinion paraît plus propre à paralyser l'exécution des sentences qui lui déplaisent qu'à garantir l'exécution de celles qu'elle approuve²⁶¹.

Prisonniers du nationalisme sur lequel ils prétendent fonder leur autorité, obsédés par une compétition avec les États-Unis dans laquelle la recherche de sécurité n'est peut-être pas une motivation aussi forte que le désir de prestige, les gouvernants de la Chine, pour toute leur rhétorique pacifiste, préfèrent encore que leur pays ait une réputation d'intransigeance plutôt que de bon voisinage. Avec Machiavel, ils savent qu'à tout prendre il vaut mieux être craint qu'être aimé²⁶². Aussi ont-ils dénoncé une sentence dont il est permis de penser qu'elle a avivé une tension qu'elle était impuissante à résoudre. Elle a en effet occasionné un nouveau différend planétaire, manifestation la plus directe de la bipolarisation en cours, sur la question de sa validité (chapitre 1) et donné lieu à des conduites étatiques pour obtenir ou repousser sa mise en œuvre (chapitre 2), au prix d'un risque croissant pour la paix et la sécurité.

il est opportun pour un État de faire la guerre pour défendre une réputation de résolution, afin de dissuader de nouvelles actions préjudiciables (pour une opinion négative, voir Jonathan MERCER, *Reputation and International Politics*, Ithaca : Cornell University Press, 1996, 248 p.).

259. « *Open covenants of peace, openly arrived at, after which there shall be no private international understandings of any kind but diplomacy shall proceed always frankly and in the public view* » (*President Woodrow Wilson's Fourteen Points*, 8 jan. 1918).

260. Guy de LACHARRIÈRE, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, p. 136-137.

261. André DECENCIÈRE-FERRANDIÈRE, « *Essai critique sur la justice internationale* », *RGDIP*, 1934, vol. 41, p. 175-177.

262. Paul CHARON et Jean-Baptiste JEANGÈNE VILMER, « *Les Opérations d'influence chinoises. Un moment machiavélien* », oct. 2021, <<https://www.irsem.fr/rapport.html>>.

Chapitre 1

La validité de la sentence

Introduction

150. Rejet de l'arbitrage et validité de la sentence. L'introduction dans la CNDUM d'une partie XV comportant des procédures obligatoires de règlement juridictionnel pour tout différend relatif à l'interprétation ou l'application de la Convention (art. 286) ne fut pas la moindre des innovations apportées au droit de la mer par cet instrument. Il fallut, comme on le sait, de nombreux compromis pour surmonter les traditionnelles réticences étatiques en la matière sans renoncer à des obligations jugées nécessaires à la préservation d'un *package deal* dont elles font elles-mêmes partie intégrante : reconnaissance du droit in affecté des parties de régler leurs différends par tout moyen pacifique de leur choix (art. 280) ; inapplicabilité des procédures de la partie XV en cas d'accord entre les parties au différend sur un mode de règlement (art. 281 et 282) ; obligation préalable de procéder à des échanges de vues (art. 283) ; liberté laissée aux États de choisir entre la CIJ, le TIDM et les tribunaux arbitraux, la procédure de l'annexe VII jouant par défaut (art. 287) ; limitations à l'application des procédures de règlement à certains différends relatifs à l'exercice par un État côtier de ses droits souverains ou de sa juridiction (art. 297) ; et surtout, pendant à l'interdiction de principe des réserves (art. 309), exceptions facultatives, activables par une déclaration préalable, pour plusieurs catégories de différends limitativement énumérées (art. 298) : les différends relatifs aux délimitations maritimes et aux baies ou titres historiques ; ceux relatifs aux activités militaires ; enfin ceux pour lesquels le Conseil de sécurité exerce ses fonctions¹.

1. Sur le système de règlement des différends de la CNUDM, voir Mathias FORTEAU et Jean-Marc THOUVENIN, (dir.), *Traité de droit international de la mer*, Paris : Pedone, 2017, p. 989-1020. Pour une présentation synthétique à la lumière de la jurisprudence, voir Geneviève BASTID-BURDEAU, « *Compulsory Dispute Settlement Methods under the UNCLOS : Scope and Limits under the Scrutiny of the Jurisprudence* », *China Oceans Law Review*, 2017, vol. 15, p. 15-33. À propos de quelques difficultés

Lors de notre étude des différends relatifs à la mer de Chine méridionale, nous avons souvent eu l'occasion, au moment d'examiner les solutions que le tribunal a apportées à certains de ces différends, de noter de façon incidente les étroites limites qui encadraient la compétence des arbitres et l'argumentation qu'ils ont déployée pour s'y maintenir, eu égard au choix qui a été fait par la Chine d'activer, par sa déclaration du 25 août 2006, l'ensemble des exceptions prévues à l'article 298. Impuissantes à venir à bout du système de règlement des différends de la CNUDM au stade des négociations, les réticences de la Chine à l'égard de la partie XV, nées de son hostilité générale au règlement juridictionnel des différends et de son anticipation des différends maritimes que le nouveau droit de la mer allait susciter, s'étaient déjà manifestées en 1996 par une déclaration adoptée à l'occasion de la ratification du texte : « *The People's Republic of China will effect, through consultations, the delimitation of boundary of the maritime jurisdiction with the states with coasts opposite or adjacent to China respectively on the basis of international law and in accordance with the equitable principle* »². Dans ce chapitre, il faut enfin nous confronter directement à l'opinion exprimée par la Chine selon laquelle elle n'avait jamais accepté qu'un tiers jugeât de demandes telles que celles portées à l'arbitrage par les Philippines – et surtout, aux conséquences juridiques que la Chine prétend en tirer sur le caractère obligatoire de la décision adoptée. Une chose en effet est qu'on ait cherché en Chine à délégitimer l'arbitrage en le présentant comme une manipulation des États-Unis³, tâche peut-être facilitée par l'ampleur de la victoire des Philippines,

du régime soulignées en particulier par l'arbitrage sur la mer de Chine méridionale, voir Natalie KLEIN, « *The Vicissitudes of Dispute Settlement under the Law of the Sea Convention* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2017, vol. 32, n° 2, p. 332-363. Pour une étude complète sur la compétence des tribunaux ad hoc, voir Lina MAAZIZ, *La compétence des Tribunaux arbitraux ad hoc de la Convention des Nations unies sur le droit de la mer*, Paris : thèse Paris II (IHEI), dir. P. Martin-Bidou, 2022, 795 p.

2. Nous soulignons. Fallait-il voir dans cette mention aux seules consultations une tentative de la Chine de s'exempter des procédures de règlement juridictionnel de la partie XV, manifestement incompatible avec le texte de l'article 309, selon lequel « *la Convention n'admet ni réserves ni exceptions autres que celles qu'elle autorise expressément dans d'autres articles* » ? À moins de considérer que la Chine ait initialement jugé cette prise de position suffisante pour la mettre à l'abri de toute procédure juridictionnelle indésirable, on s'explique mal par quelle négligence il lui a fallu attendre encore dix ans avant d'adopter une nouvelle déclaration, celle-là en application de l'article 298 de la CNUDM (sur cette question voir Isaac B. KARDON, *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, p. 214-215).

3. Ainsi Xu Hong déclarait en mai 2016 : « *But we can see that there is a clear orchestration behind such a show. There are not only actors playing leading and supporting roles on the scene, but also fans in the audience echoing them. They have tried every effort to put up such a show in a seamless manner. I am not sure whether you as reporters have seen this before, but it is indeed the first time that I have seen such a scene. If some insist that this is a purely legal case and all the above is just coincidence, would any of you believe it ?* » (*Briefing by Xu Hong, Director-General of the Department of Treaty and Law on the South China Sea Arbitration Initiated by the Philippines*, 12 mai 2016). L'implication du cabinet d'avocat Foley Hoag, dont le siège est à Boston, dans la défense des Philippines (voir « *Foley*

qui a donné prise à l'idée qu'elles auraient « trop gagné » et qu'il ne pourrait y avoir à cela qu'une explication occulte⁴. Une autre est l'invocation par la Chine de moyens de droit au secours d'une allégation unilatérale nullement extraordinaire dans l'histoire du règlement juridictionnel des différends : la sentence rendue par le tribunal le 12 juillet 2016, de même que celle rendue au stade préliminaire le 29 octobre 2015, serait frappée de nullité⁵. C'est poser un problème notoirement difficile en droit international.

151. Le problème de la nullité en droit international. Comme le notait Prosper Weil, parce que la nullité consiste « à priver l'acte des effets de droit recherchés par son auteur »⁶, la théorie de la nullité présuppose une théorie des actes. Cela pose des difficultés dans tous les systèmes de droit, où « la diversité des actes en cause rend hétérogène la théorie des nullités »⁷. À la diversité des actes dont la question de la nullité peut se poser en droit international – traités, actes unilatéraux⁸, actes d'organisations internationales et actes d'acquisition de territoires, outre les actes juridictionnels inter-

Hoag Wins Historic Victory for the Philippines in the South China Sea », *Foley Hoag*, 12 juill. 2016, <<https://www.foleyhoag.com/news-and-insights/news/2016/july/foley-hoag-wins-historic-victory-for-the-philippines-in-the-south-china-sea/>>) rendait facile le récit de la manipulation : « *As the case is highly politicised with the strong support from the US Government and deep involvement of Americans, there is a suspicion whether this politically backed case would have already become part of the overall rebalancing strategy of the United States in order to contain a rising China* » (Keyuan ZOU et Xinchang LIU, « *The U-Shaped Line and Historic Rights in the Philippines v. China Arbitration Case* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 73-74). Sur ce thème voir par exemple Nan ZHANG, « *Sur l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale – Le piège politique du droit international* (论南海仲裁案——国际法的政治陷阱 (二)) », *三江高教 (Higher Education of Sanjiang University)*, 2017, vol. 13, n° 4, p. 55-64.

4. Voir Feng ZHANG, « *The Paradox at the Heart of the South China Sea Ruling* », *Foreign Policy*, 2016, <<https://foreignpolicy.com/2016/07/28/can-china-actually-be-benefiting-from-south-china-sea-ruling-paradox-hague-philippines/>>.

5. Le 12 juillet 2016 dans son communiqué le ministère des Affaires étrangères de la république populaire de Chine « *solemnly declares that the award is null and void and has no binding force* » et ajoute que la Chine « *neither accepts nor recognizes it* » (*Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award of 12 July 2016 of the Arbitral Tribunal in the South China Sea Arbitration Established at the Request of the Republic of the Philippines*, 12 juill. 2016). Le 30 novembre 2015 il avait déjà publié un communiqué affirmant : « *The award rendered on 29 October 2015 by the Arbitral Tribunal established at the request of the Republic of the Philippines [...] on jurisdiction and admissibility of the South China Sea arbitration is null and void, and has no binding effect on China* » (*Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award on Jurisdiction and Admissibility of the South China Sea Arbitration by the Arbitral Tribunal Established at the Request of the Republic of the Philippines*, 30 oct. 2015).

6. Prosper WEIL, « *Le droit international en quête de son identité* », *RCADI*, 1992, p. 314.

7. Dominique POUYAUD, « *Nullité* » in *Dictionnaire de la culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Paris : PUF, 2003, p. 1088.

8. Dont les déclarations d'acceptation de la compétence de la CIJ, problème déjà évoqué à propos de la validité des réserves dites automatiques et de la question de savoir si la non-validité de telles réserves entraîne celle de la déclaration toute entière (voir CIJ, *Interhandel (Suisse c. États-Unis d'Amérique)*, *exceptions préliminaires, opinion dissidente du juge Lauterpacht*, 21 mars 1959).

nationaux eux-mêmes –s’ajoute un problème propre à ce droit : que la nullité soit conçue comme un état d’irrégularité de l’acte ou comme une sanction anéantissant l’acte irrégulier, que l’on distingue entre *inexistence*⁹ d’un acte faute d’un élément essentiel à sa formation et *nullité* d’un acte existant mais grevé d’un vice qui en empêche les effets, et que l’on raffine encore entre nullité relative *prononcée* par le juge et nullité absolue *constatée* par lui, la nécessité d’une détermination objective impliquée par l’adage « *pas de nullité sans juge* » se heurte à l’absence de juridiction obligatoire. Si la nullité internationale se définit comme celle « *des actes juridiques dont un organe compétent de l’ordre international déclare qu’ils ne sont pas en mesure de déployer des effets dans le cadre de ce droit, et auxquels il refuse toute reconnaissance* »¹⁰, la probabilité est donc grande que, pour tout organe compétent de l’ordre international, on ne trouve généralement que l’État intéressé à priver l’acte de ses effets, opposé à celui qui en désire le déploiement.

À l’évidence, cette circonstance est particulièrement fâcheuse quand la nullité en cause est celle d’un acte juridictionnel international¹¹. Dans les droits nationaux, c’est l’existence de plusieurs degrés de juridiction qui assure la détermination de la nullité éventuelle d’une décision par le juge de rang supérieur. Mais sauf exception¹², en droit international général les décisions revêtues de l’autorité de la chose jugée sont défini-

9. C’est à celui qui se prévaut de l’acte inexistant qu’il appartient d’établir son existence, tandis que la nullité doit être prouvée par celui qui l’invoque. Anzilotti donnait l’exemple de l’occupation d’un territoire appartenant à un autre : le caractère *nullius* de la terre faisant défaut, l’acte d’occupation n’a pas pu venir à l’existence juridique (voir CPJI, *Statut juridique du Groënland oriental (Danemark c. Norvège)*, *opinion dissidente de M. Anzilotti*, 5 avr. 1933, p. 95).

10. Paul GUGGENHEIM, « *La validité et la nullité des actes juridiques internationaux* », *RCADI*, 1949, p. 207-208.

11. Voir l’étude exhaustive de Laurent TRIGEAUD, *La nullité de l’acte juridictionnel en droit international public*, Paris : L.G.D.J., 2011, 538 p.

12. L’une des exceptions les plus notable est la procédure de l’article 52 de la convention CIRDI, qui dispose : « *Chacune des parties peut demander, par écrit, au Secrétaire général l’annulation de la sentence pour l’un quelconque des motifs suivants : (a) vice dans la constitution du Tribunal ; (b) excès de pouvoir manifeste du Tribunal ; (c) corruption d’un membre du Tribunal ; (d) inobservation grave d’une règle fondamentale de procédure ; (e) défaut de motifs* » (*Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d’autres États* (« *convention de Washington* » ou « *convention CIRDI* »), 18 mars 1965).

tives¹³ et non susceptibles d'appel¹⁴, ce que confirme le texte de la CNUDM¹⁵. Dans le cas où une contestation s'élèverait au sujet d'une décision rendue, la solution la plus désirable est bien sûr que la question de sa validité soit soumise à une autre juridiction¹⁶. La CIJ a eu à connaître de plusieurs affaires de ce type¹⁷. Mais une telle issue suppose l'accord des deux parties, sans quoi l'on en revient à la rencontre d'une prétention et de son rejet qui avait justifié le recours au juge en premier lieu.

Solennellement congédiée par la grande porte du règlement juridictionnel obligatoire, l'auto-appréciation revient alors par la lucarne entrouverte de l'allégation unilatérale de nullité. « *This is not only inconsistent with the whole concept of international jurisdiction but would also mean that an award or decision is nothing more than a proposal becoming binding only by the subsequent consent of the parties, while international jurisdiction is based on the prior consent of the parties to accept the decision given by the court or tribunal* »¹⁸. À tout le moins, cela signifie que « *pour que l'arbitrage remplisse son office, que l'accord des parties se poursuive jusqu'à la sentence et se retrouve encore sur la régularité formelle de la sentence* »¹⁹. À défaut, « *les deux positions sont*

13. Voir sur les différents sens que l'on peut donner à cette notion, envisagée dans le contexte de l'arbitrage sur la mer de Chine méridionale, Stefan TALMON, « *The South China Sea Arbitration and the Finality of 'Final' Awards* », *Journal of International Dispute Settlement*, 2017, vol. 8, n° 2, p. 388-401.

14. Aux premiers temps des juridictions internationales, cette circonstance était entretenue par leur non-institutionnalisation. De nos jours, la question de la nullité des actes juridictionnels demeure centrée sur les sentences arbitrales, faute d'instance concevable pour annuler un jugement de la CIJ et en l'absence d'allégations de nullité de ses arrêts – bien que dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*, les États-Unis se fussent dits « *obligés de conclure que l'arrêt de la Cour était clairement et manifestement erroné en fait comme en droit* » (CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 27 juin 1986, p. 17, §10). Voir Karin OELLERS-FRAHM, « *Judicial and Arbitral Decisions, Validity and Nullity* », *MPEPIL*, 2019, §§6, 25.

15. Aux termes de l'article 296 §1, « *les décisions rendues par une cour ou un tribunal ayant compétence en vertu de la présente section sont définitives, et toutes les parties au différend doivent s'y conformer* ». L'article 11 de l'annexe VII à la Convention dispose : « *La sentence est définitive et sans appel, à moins que les parties au différend ne soient convenues à l'avance d'une procédure d'appel. Toutes les parties au différend doivent s'y conformer* ».

16. L'article 12 de l'annexe VII à la CNUDM prévoit que toute contestation relative à l'interprétation ou à l'exécution de la sentence peut être soumise, sur la demande de l'une ou l'autre des parties, au tribunal arbitral qui a prononcé la sentence (§1) mais aussi « *si toutes les parties au différend en conviennent* » à une autre juridiction, conformément à l'article 287.

17. Voir CIJ, *Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906 (Honduras c. Nicaragua)*, 18 nov. 1960 ; CIJ, *Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal)*, 12 nov. 1991 ; CIJ, *Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Vénézuëla)*, compétence de la Cour, 18 déc. 2020 ; CIJ, *Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Vénézuëla)*, exception préliminaire, 6 avr. 2023 .

18. Karin OELLERS-FRAHM, « *Judicial and Arbitral Decisions, Validity and Nullity* », *MPEPIL*, 2019, §17.

19. René-Jean DUPUY, *Le droit international*, « Que sais-je ? », Paris : PUF, 1963, p. 74. Selon Guggenheim, « *la nullité absolue dans le domaine arbitral ou judiciaire — qu'il s'agisse de l'incompétence*

condamnées à coexister sans que l'une ait a priori plus de valeur que l'autre »²⁰, si douteuse que paraisse en général l'allégation d'une partie succombante cherchant trop évidemment par là à se soustraire à l'exécution d'une décision défavorable²¹. Sans doute la nullité est-elle une question objective qui appelle son établissement par une procédure adéquate²². Mais on peut penser que « *l'opinion d'après laquelle il serait possible pour une partie d'invoquer la règle de la nullité seulement dans le cas où une procédure à cet effet serait organisée, ne trouve pas d'appui dans le droit international* »²³. C'est dire qu'en cette matière comme dans d'autres, « *la nullité, mode normal de l'invalidité des actes juridiques en droit d'État, est à peu près étrangère au droit international, qui en connaît surtout la variante dégradée de l'inopposabilité* »²⁴. Et l'on ne saurait se dissimuler que dans le jeu intersubjectif du droit international, « *whether a particular claim of nullity, no matter how authoritative the claim and the entity pressing it, prevails—and thereafter shapes subsequent perceptions of authority—will depend on many contextual features, not the least being the relative capacities of the interested actors* »²⁵.

152. La globalisation d'un différend secondaire. De la rencontre entre l'allégation selon laquelle une décision est invalide et l'affirmation de sa validité, il ressort un désaccord sur un point de droit ou une opposition de thèses juridiques, bref *un nouveau différend*. Survenu entre les parties, le différend peut être qualifié de « secondaire » : de même qu'il y a, dans la théorie de Hart, des règles secondaires sur les règles primaires ou, dans le vocabulaire de la CDI, des obligations secondaires nées de la violation d'obligations primaires, un différend sur la validité d'un acte juridictionnel est un différend secondaire sur le (non-)règlement d'un différend primaire. Par sa survenue, le problème de la justiciabilité est, sans jeu de mot, renvoyé à la puissance supérieure : il ne s'agit plus d'obtenir justice, mais d'obtenir justice pour obtenir justice. Mais le différend sur la validité de la sentence sur la mer de Chine méridionale ne résulte pas que des prétentions

ou de l'excès de pouvoir —résulte en dernière analyse du fait que la décision rendue ne correspond pas à la volonté commune des Parties » (Paul GUGGENHEIM, « *La validité et la nullité des actes juridiques internationaux* », *RCADI*, 1949, p. 219).

20. Prosper WEIL, « *Le droit international en quête de son identité* », *RCADI*, 1992, p. 318.

21. Lucius CAFLISCH, « *Cent ans de règlement pacifique des différends interétatiques* », *RCADI*, 2002, p. 430-431.

22. Laurent TRIGEAUD, *La nullité de l'acte juridictionnel en droit international public*, Paris : L.G.D.J., 2011, p. 301-304.

23. CIJ, *Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité (avis consultatif)*, *opinion individuelle de M. B. Winarski*, 13 juill. 1954, p. 54.

24. Jean COMBACAU, « *Le droit international : bric-à-brac ou système ?* », *APD*, 1986, n° 31, p. 98.

25. W. Michael REISMAN et Dirk PULKOWSKI, « *Nullity in International Law* », *MPEPIL*, 2006, §1.

opposées des parties (section 1) : il s'est élargi des allégations des tiers²⁶, qu'une sentence à l'effet relatif²⁷ ne saurait lier mais dont ils affirment ou nient qu'elle lie les parties elles-mêmes (section 2) selon une logique bipolaire qui a achevé de faire de l'arbitrage la manifestation de la tension sino-américaine.

Section I. Les positions des parties

L'affirmation graduelle, mais désormais certaine de la validité de la sentence arbitrale par les Philippines (§2) a répondu aux allégations chinoises de nullité, dont on étudiera pour commencer la motivation (§1).

§1. L'allégation chinoise de nullité de la sentence

153. Le motif de l'excès de pouvoir sous l'angle de la compétence. C'est principalement sous l'angle de l'*ultra vires* que la Chine a contesté la validité de la sentence rendue sur le fond²⁸. Comme l'ont inlassablement répété les autorités chinoises, « *the subject-matter of the arbitration initiated by the Philippines is in essence an issue of territorial sovereignty over some islands and reefs of Nansha Qundao (the Nansha Islands), and inevitably concerns and cannot be separated from maritime delimitation between China and the Philippines* »²⁹. À en croire la Chine, les Philippines ont, avec astuce, déguisé des demandes qui ne pouvaient manifestement pas se fonder sur la partie

26. Il faut encore souligner, sur cette question particulière, l'important travail consenti par l'AMTI depuis 2016, qui a tenu à jour un inventaire des positions étatiques relatives à l'arbitrage (*AMTI - Arbitration Support Tracker*, <<https://amti.csis.org/arbitration-support-tracker/>>). La rédaction du présent chapitre s'en est trouvée facilitée.

27. « *Ces décisions n'ont force obligatoire que pour les parties et dans le cas d'espèce considéré* », rappelle l'article 296 §2 de la CNUDM.

28. Sur les critiques déjà adressées à la première sentence sur la compétence et la recevabilité, voir notamment Sienho YEE, « *The South China Sea Arbitration : The Clinical Isolation and/or One-sided Tendencies in the Philippines' Oral Arguments* », *Chinese JIL*, 2015, vol. 14, n° 3, p. 423-436 ; Sreenivasa Rao PEMMARAJU, « *The South China Sea Arbitration (The Philippines v. China): Assessment of the Award on Jurisdiction and Admissibility* », *Chinese JIL*, 2016, vol. 15, n° 2, p. 265-307 ; Chris WHOMERSLEY, « *The South China Sea : The Award of the Tribunal in the Case Brought by Philippines against China — A Critique* », *Chinese JIL*, 2016, vol. 15, n° 2, p. 239-264 ; Jianjun GAO, « *The Obligation to Negotiate in the Philippines v. China Case : A Critique of the Award on Jurisdiction* », *ODIL*, 2016, vol. 47, n° 3, p. 272-288 ; André de HOOGH, « *Jurisdictional Qualms about the Philippines v. China Arbitration Awards* », *EJIL Talk!*, 11 août 2016, <<https://www.ejiltalk.org/jurisdictional-qualms-about-the-philippines-v-china-arbitration-awards/>>.

29. *Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award of 12 July 2016 of the Arbitral Tribunal in the South China Sea Arbitration Established at the Request of the Republic of the Philippines*, 12 juill. 2016.

XV de la CNUDM, puisque la souveraineté territoriale ne fait pas partie des questions qui concernent l'interprétation et l'application de la Convention, et compte tenu de la déclaration chinoise de 2006. « *Fully aware that territorial issues are not subject to UNCLOS, and that maritime delimitation disputes have been excluded from the UNCLOS compulsory dispute settlement procedures by China's 2006 declaration, the Philippines deliberately packaged the relevant disputes as mere issues concerning the interpretation or application of UNCLOS* »³⁰. Or c'est l'un des principes généraux du procès international que la question de savoir si une juridiction est compétente pour connaître des demandes qui lui sont soumises appartient à cette juridiction elle-même : on peut y voir une nécessité quasiment logique du règlement juridictionnel obligatoire reposant sur un consentement donné à l'avance pour l'évaluation de différends non encore survenus, car on ne saurait dire ce consentement véritablement accordé et il ne signifierait rien s'il suffisait à la partie attaquée d'alléguer l'incompétence de la juridiction pour mettre un terme à la procédure. Le texte de la CNUDM le rappelle : « *En cas de contestation sur le point de savoir si une cour ou un tribunal est compétent, la cour ou le tribunal décide* » (art. 288 §4)³¹. Le défaut de la Chine ne dispensait pas le tribunal d'examiner les points de contestation possibles de sa compétence, contestation d'ailleurs notoire de la part de la Chine et exprimée en particulier dans son livre blanc³² de 2014. Aux termes de l'article 9 de l'annexe VII à la CNUDM, « *Avant de rendre sa sentence, le tribunal arbitral doit s'assurer [...] qu'il a compétence pour connaître du différend* ». Dans sa première sentence, le tribunal « *also stated that it would not confine itself to addressing only those issues raised in China's Position Paper and that, in line with its duty to satisfy itself of its jurisdiction, the Tribunal would consider other issues that might potentially pose an obstacle to the continuation of these proceedings* »³³. On a vu que, sur le point

30. *Ibid.*

31. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 39, §111. En particulier, si un État s'est prévalu des exemptions de l'article 298, « *it belongs to the tribunal, in application of the rule Kompetenz-Kompetenz, to appreciate the scope of its own jurisdiction and whether the subject matter of the dispute clearly relates to the exclusion as permitted by Article 298* » (Geneviève BASTID-BURDEAU, « *Compulsory Dispute Settlement Methods under the UNCLOS : Scope and Limits under the Scrutiny of the Jurisprudence* », *China Oceans Law Review*, 2017, vol. 15, p. 30). Sur l'absence de prise en compte du principe inscrit dans l'article 288 §4 par l'argumentation chinoise, voir Julian KU, « *China's Ridiculously Weak Legal Argument Against Complying with the South China Sea Arbitration Award* », *Lawfare*, 6 juin 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/chinas-ridiculously-weak-legal-argument-against-complying-south-china-sea-arbitration-award>>.

32. *Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines*, 7 déc. 2014.

33. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 42, §123.

principal –la compatibilité de la ligne en neuf traits avec la CNUDM –le tribunal a cru pouvoir répondre aux demandes des Philippines dès lors qu’elles ne lui paraissaient pas préjuger de la souveraineté territoriale sur les Spratleys et dans la mesure où, selon les arbitres, ce n’était pas procéder à une délimitation maritime que de se prononcer sur l’existence du titre maritime qui aurait pu, s’il avait existé, rendre nécessaire une telle délimitation³⁴. À cela l’étude de la Société chinoise de droit international fournit encore des contre-arguments qu’il faut maintenant envisager. Selon les auteurs, « *The Tribunal’s foregoing findings exceed the scope of its jurisdiction under the Convention and deliberately disregard China’s 2006 Declaration. In short, they do violence to the principle of consent* »³⁵. S’il en est ainsi, c’est avant tout parce qu’il existait un lien indissoluble entre les différends maritimes et les différends territoriaux. « *The determination of maritime entitlements of a feature depends first of all on ascertaining territorial sovereignty over it. Only after the territorial sovereignty is determined can maritime entitlements, as a part of maritime delimitation, be addressed* »³⁶. Cette réalité aurait été reflétée par l’usage diplomatique, par exemple dans la déclaration sur le code de conduite de 2002 où il est dit que les parties « *undertake to resolve their territorial and jurisdictional disputes* » (§4) en traitant apparemment ce problème comme une unité. C’est en vain que les Philippines ont tenté d’en faire un découpage artificiel afin de le faire entrer, pour ainsi dire au chausse-pied, dans le domaine de compétence du tribunal. « *However formulated, the Philippines’ submissions present questions either which themselves constitute issues of territorial sovereignty and maritime delimitation, or the addressing of which is premised on a decision on such an issue. In other words, the submissions each reflect different aspects of and are inseparable from the territorial and maritime delimitation dispute, and thus cannot be addressed separately and in isolation* »³⁷. Non seulement les demandes des Philippines relatives aux titres maritimes dépendaient de l’établissement du titre territorial, mais elles étaient inséparables d’une délimitation maritime future : « *They are also matters which are to be considered in the delimitation process and which will have a direct impact on the outcome of this process* »³⁸. On s’arrêtera à présent sur quatre arguments développés dans l’étude et plus généralement par les commentateurs.

Premièrement, le principe « la terre domine la mer » –celui-là même que la Chine

34. Voir *supra*, première partie, titre II, chapitre 1.

35. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 250, §55.

36. *Ibid.*, p. 257, §74.

37. *Ibid.*, p. 261, p. §84.

38. *Ibid.*, p. 262, §88.

était accusée de méconnaître par les Philippines³⁹ en réclamant sur la mer de Chine méridionale des droits apparemment distincts des espaces maritimes projetés depuis les côtes –aurait dû empêcher les arbitres de se prononcer sur l'étendue des droits maritimes de la Chine, puisque la Chine ne pouvait tirer ces droits que d'éléments insulaires à la souveraineté disputée, ce dont le tribunal ne pouvait connaître⁴⁰. En demandant au tribunal d'évaluer la capacité d'éléments insulaires à générer des titres indépendamment de l'identité du détenteur de ces titres, on a pu dire que les arguments des Philippines « *run against the fundamental nature of maritime space* » : en effet les titres maritimes « *belong to a state, a political entity, and have no relevance to an abstract physical land mass* »⁴¹. On a déjà relevé à cet égard la curieuse expression de *fully entitled islands* utilisée par le tribunal, qui paraît suggérer que les titres appartiennent aux îles plutôt qu'aux États⁴². Il est incontestable qu'en matière de droit de la mer, tout part du souverain territorial et qu'ultimement la discussion du statut des Spratleys au regard de l'article 121 §3 de la CNUDM aboutit à reconnaître plus ou moins de droits à un État dont la décision du tribunal ne nous a pas et ne pouvait pas nous rapprocher de connaître le nom. Était-ce une raison décisive pour ne pas la rendre ? En formulant des demandes, la défense des Philippines n'avait pas pour mission de procéder à un exposé raisonné du droit de la mer, en s'assurant qu'un judicieux ordonnancement des catégories exclût tout malentendu sur la logique sous-jacente à cette matière : il s'agissait de cerner un aspect des prétentions chinoises contesté par les Philippines. Or l'argumentation chinoise est ici particulièrement retorse. Dans un premier mouvement, la Chine affirme des droits historiques sur la mer de Chine méridionale fondés sur le droit international général, indépendants du système de zones générées par la terre ferme établi par la Convention. Dans un deuxième mouvement, la Chine dénie aux Philippines la faculté de contester ces droits sur le fondement de leur extinction par la Convention, au motif qu'ils ne sauraient être évalués sans référence à la terre ferme. En résumé, la subordination de la mer à la terre, ignorée par la Chine sur le fond, est brandie par la Chine au stade préliminaire. On voit que les Philippines ne pouvaient pas gagner : c'est le respect du même principe qui leur vaut le grignottage de leur ZEE et de leur plateau continental qui aurait dû conduire à les empêcher de contester ces atteintes. Fallait-il que, par le jeu

39. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, mémoire des Philippines (volume 1), 30 mars 2014, n° 2013-19, p. 100-101, §4.73, 4.74.

40. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 263, §89.

41. Natalie KLEIN, « *The Vicissitudes of Dispute Settlement under the Law of the Sea Convention* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2017, vol. 32, n° 2, p. 15.

42. Voir *supra*, première partie, titre II, chapitre 2.

d'une déclaration d'incompétence du tribunal, elles soient punies deux fois ?

Deuxièmement, mérite discussion l'affirmation par le tribunal du caractère non appropriable des hauts-fonds découvrants. N'était-ce pas trancher une question de souveraineté territoriale manifestement non régie par la Convention ? Pour les auteurs de l'étude chinoise, « *the question whether or not a low-tide elevation can be appropriated as territory is in itself an issue of territorial sovereignty*⁴³ ». À cela on pourrait répondre que la notion de haut-fond découvrant est régie par la Convention elle-même (art. 13) et que le régime de ces formations privées de mer territoriale propre reposait dès le départ sur l'affirmation implicite par les Parties de leur caractère non appropriable. La décision du tribunal ne préjuge ni de l'unité ni de la divisibilité du titre territorial sur les Spratleys, pas plus que du détenteur de ce titre : elle se borne à dire que, quel que soit le ou les détenteurs du ou des titres, aucun titre territorial n'a pu être constitué sur ces formations que la CNUDM tend à traiter elle-même comme des terres exclues de l'exercice de la souveraineté territoriale. Cependant on ne niera pas que, sur cette question, le tribunal est allé à l'extrême limite de son pouvoir, sans nécessairement l'excéder.

Troisièmement, il y a la question centrale entre toutes de la relation entre les titres maritimes et les délimitations maritimes. L'étude chinoise se réfère à la jurisprudence internationale, relevant le lien établi entre titres et délimitations dans l'affaire du *Plateau continental de la mer Égée*⁴⁴, dans l'affaire *Libye/Malte*⁴⁵ et dans l'affaire de la *Délimitation de la frontière maritime dans le golfe du Bengale*⁴⁶ pour affirmer que « *these claims [les prétentions à des titres maritimes] are and have to be considered as an integral part of the maritime delimitation dispute between the two States* »⁴⁷. Mais les précédents invoqués par les auteurs chinois militent avant tout pour la distinction conceptuelle entre titres et délimitations. S'ils établissent sans doute que les opérations de délimita-

43. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 265, §90.

44. CIJ, *Affaire du plateau continental de la mer Égée (Grèce c. Turquie)*, 19 déc. 1978, p. 35, §83 : « *L'essence même du différend, tel qu'il est formulé dans la requête, est donc le droit de ces îles grecques à un plateau continental et la définition de la limite est une question secondaire à régler ensuite à la lumière de la décision sur la première question fondamentale.* »

45. CIJ, *Affaire du plateau continental (Libye c. Malte)*, 3 juin 1985, p. 30, §27 : « *Que les questions de titre et de définition du plateau continental, d'une part, et de délimitation du plateau, de l'autre, soient non seulement distinctes mais en outre complémentaires est une vérité d'évidence.* »

46. TIDM, *Différend relatif à la délimitation de la frontière maritime entre le Bangladesh et le Myanmar dans le golfe du Bengale (Bangladesh / Myanmar)*, 14 mars 2012, n° 16, p. 105, §398 : « *Titre et délimitation sont deux notions distinctes, visées respectivement aux articles 76 et 83 de la Convention, mais complémentaires. Les Parties reconnaissent également la relation étroite entre le titre et la délimitation.* »

47. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 266-267, §92-94.

tion supposent au préalable la détermination des titres, ils ne prouvent nullement que la détermination des titres soit en elle-même une opération de délimitation. Comme l'a dit le tribunal dans sa première sentence, « *It does not follow, however, that a dispute over an issue that may be considered in the course of a maritime boundary delimitation constitutes a dispute over maritime boundary delimitation itself* »⁴⁸. À cela la Chine a répondu que les questions tranchées par le tribunal préemptent l'essentiel de ce qui devrait être examiné dans une délimitation maritime future et qu'elles relèvent déjà d'une telle délimitation⁴⁹ : « *In short, a maritime delimitation must be taken as including the determination of entitlements, relevant areas and relevant or special circumstances, and drawing the final line, rather than just "delimitation itself" if understood only as the drawing of the final line of delimitation or maritime boundary. As pointed out in China's Position Paper, "[t]he Philippines' claims have in effect covered the main aspects and steps in maritime delimitation."* »⁵⁰. Au-delà du discours explicite des Philippines, le tribunal aurait-il dû en conclure, comme il a été défendu, que la délimitation maritime -elle-même peut-être inextricablement liée à la souveraineté territoriale -était ici le véritable problème entre les parties et reconnaître dans ce problème un ensemble de questions échappant à sa compétence⁵¹ ? À cette manière de voir on peut objecter une fois de plus qu'elle consiste à mettre la charrue avant les bœufs : en voulant à tout prix caractériser le différend maritime comme un différend de délimitation déguisé, on part du principe qu'il faudra procéder partout à une délimitation. Or les Philippines niaient avoir à délimiter leur ZEE et leur plateau continental avec ceux de la Chine, dans des parties de la mer où il est inconcevable que la Chine puisse projeter elle-même de tels espaces. La décision du tribunal a des conséquences concrètes sur les zones que l'on peut désormais tenir comme relevant sans ambiguïté de la compétence des Philippines, comme on le verra au prochain chapitre. En résumé, on pouvait situer le cœur du

48. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 61, §155.

49. Pour une défense de cette opinion voir aussi Natalie KLEIN, « *The Vicissitudes of Dispute Settlement under the Law of the Sea Convention* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2017, vol. 32, n° 2, p. 24.

50. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 310, §161.

51. « *It is submitted that it follows that, in order for a tribunal to discover what the "real issue" is, the nature of the quest is to get below the surface of the claims to discover the fundamental issue between the parties.* » (Chris WHOMERSLEY, « *The South China Sea : The Award of the Tribunal in the Case Brought by Philippines against China — A Critique* », *Chinese JIL*, 2016, vol. 15, n° 2, p. 249) On sait que selon la jurisprudence de la CIJ, c'est « à la Cour qu'il appartient de définir, sur une base objective, l'objet du différend qui oppose les parties, c'est-à-dire de « circonscrire le véritable problème en cause et de préciser l'objet de la demande » » (CIJ, *Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili)*, exception préliminaire, 24 sept. 2015, p. 602, §26).

différend maritime et son objet véritable, moins dans le vœu des Philippines d'obtenir une délimitation dans le dos de la Chine, que dans le désir de la Chine d'imposer aux Philippines une délimitation qui ne se justifiait pas –illustrant la formule probablement apocryphe de Staline : « ce qui est à moi est à moi, ce qui est à toi est négociable ».

Quatrièmement enfin, le tribunal pouvait-il s'affranchir comme il l'a fait de l'obstacle du membre de phrase de l'article 298 §1 a i) sur « *les différends qui portent sur des baies ou titres historiques* » en interprétant la prétention de la Chine, dont personne ne pouvait dire qu'elle porte sur une baie, comme une prétention à des droits historiques distingués d'un titre historique –une notion qui ne renverrait qu'à la souveraineté historique sur un espace maritime et qui ne correspondrait pas aux revendications chinoises ? Appartenait-il aux arbitres de caractériser cette revendication par la conduite effective de la Chine, alors qu'il lui est arrivé, certes en une occasion marginale que le tribunal a imputé à une erreur de traduction, de parler explicitement de *historic titles*⁵² ? Ne fallait-il pas s'incliner d'emblée devant la manière dont la Chine caractérise elle-même ses prétentions et constater que pour cette raison le différend porte sur des titres historiques⁵³, plutôt que de renvoyer la question préliminaire à l'examen du fond⁵⁴ et affirmer sa compétence pour connaître d'une prétention requalifiée de « *constellation of historic rights short of title* »⁵⁵ ? Mais on aurait alors pu reprocher au tribunal de s'arrêter aux apparences et de ne pas aller au fond des choses. À cet égard il est frappant qu'on ait simultanément reproché aux arbitres de prendre trop au mot les demandes des Philippines –derrière lesquelles il aurait dû voir le différend territorial ou le différend de délimitation maritime –et pas assez les déclarations de la Chine –qu'il aurait dû accepter telles quelles, en dépit de leur hésitation terminologique et de leur contradiction apparente avec son comportement réel. S'il appartient aux juridictions de rechercher objectivement l'objet du différend qui oppose les parties, le tribunal n'a pas mal fait de dire qu'en réalité les parties étaient opposées sur la compatibilité avec la CNUDM de droits historiques n'équivalant pas à la souveraineté, ainsi que de la projection d'une ZEE et d'un plateau continental par de potentiels rochers –questions relevant de sa compétence.

Au total, nous ne pensons pas que le tribunal ait jugé *ultra vires* en invalidant la

52. *Note verbale de l'ambassade de la république de Chine à Manille au département des Affaires étrangères de la république des Philippines* (No. (11) PG-202), 6 juill. 2011.

53. En ce sens André de HOOGH, « *Jurisdictional Qualms about the Philippines v. China Arbitration Awards* », *EJIL Talk!*, 11 août 2016, <<https://www.ejiltalk.org/jurisdictional-qualms-about-the-philippines-v-china-arbitration-awards/>>.

54. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 139, §393.

55. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 97, §229.

ligne en neuf traits et en qualifiant les Spratleys de rochers⁵⁶. Sa sentence laisse intacte la question de l'identité du souverain territorial dans les Spratleys⁵⁷. Elle ne préjuge pas des délimitations maritimes que pourrait rendre nécessaire un chevauchement de titres maritimes chinois et philippins. Certes, il n'est pas contestable que la décision rendue en 2016 est préjudiciable à l'argumentation solidairement présentée par la Chine à l'égard de l'ensemble des différends territoriaux et maritimes – mais dira-t-on qu'un tribunal sort de sa compétence s'il rend dans un différend une décision qui pourrait compliquer la défense de l'une des parties dans un autre différend ? Mais ne nous arrêtons pas à cela. Il est tout aussi vrai qu'entre les différends nés de la contestation de prétentions historiques sur la mer et du désaccord quant à l'extension des droits que valent sur cette mer les formations insulaires, d'une part, et ceux qui résultent, d'autre part, de la possession contestée de ces formations et de l'éventuelle coïncidence spatiale de droits maritimes générés par les formations, il existe un haut degré d'imbrication des prétentions et contre-prétentions, qui militait pour un règlement d'ensemble. Les auteurs de l'étude chinoise n'ont pas tort quand ils soulignent que, du point de vue philippin lui-même⁵⁸, le problème de la mer de Chine méridionale est un tout dont le centre de gravité est une affaire territoriale ; si l'on veut, de ce différend global et mixte, elles ont fait admettre par le tribunal la décomposition en sous-différends dont il pouvait connaître⁵⁹. Mais c'est là une question, non de compétence, mais d'opportunité judiciaire, qui renvoie à la formulation de la requête des Philippines : le tribunal a-t-il eu tort de trancher sans s'arrêter à l'habileté

56. Nous laissons de côté d'autres objections plus mineures développées par les auteurs chinois s'agissant du reste des demandes philippines (voir SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 267-271, §§95-98).

57. On a rapproché l'affaire de la mer de Chine méridionale de l'affaire de l'aire marine protégée des Chagos, où le tribunal a jugé que « *the Parties' dispute with respect to Mauritius' First Submission is properly characterized as relating to land sovereignty over the Chagos Archipelago* » et que leurs « *differing views on the "coastal State" for the purposes of the Convention are simply one aspect of this larger dispute* » (CPA, Arbitrage relatif à l'aire marine protégée des Chagos (*Maurice c. Royaume-Uni*), 18 mars 2015, n° 2011-03, p. 88, §212). Sans exclure qu'« *in some instances a minor issue of territorial sovereignty could indeed be ancillary to a dispute concerning the interpretation or application of the Convention* », il a estimé que ce n'était pas le cas en l'espèce (*Ibid.*, p. 90, §221). Mais il y a une différence fondamentale entre les deux affaires. Dans *Chagos*, Maurice demandait aux arbitres de dire que le Royaume-Uni n'est pas l'État côtier, ce qui revenait en effet à dire qu'il ne détenait pas la souveraineté territoriale. Dans l'affaire qui nous occupe, les Philippines ont demandé aux arbitres de conclure à l'inexistence de certains titres *quel que soit l'État côtier et même en partant du principe qu'il s'agisse de la Chine* – une demande qui ne saurait impliquer une attribution de souveraineté.

58. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 275, §105.

59. Or, « *la déconnexion constante que cherche à établir le Tribunal entre les questions techniques qu'il résout et leurs enjeux réels pour les parties conduit à se demander si, en qualifiant comme il l'a fait les questions soumises à sa compétence, la juridiction n'en est pas arrivée à dénaturer le différend qui oppose véritablement les parties* » (Romain LE BŒUF, « *Différend en mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), Sentence arbitrale du 12 juillet 2016* », *AFDI*, 2016, vol. 62, p. 181).

peut-être excessive avec laquelle elles ont présenté leurs demandes⁶⁰ ?

154. Le motif de l'excès de pouvoir sous l'angle de la recevabilité. Un moyen subsidiaire dans l'argumentation chinoise consiste à dire, non que les demandes philippines n'entraient pas dans la compétence des arbitres, mais qu'en exerçant cette compétence à l'égard d'une requête irrecevable, ces derniers ont excédé leur pouvoir.

Depuis le départ, les autorités chinoises avaient qualifié la procédure des Philippines d'abusives. « *The Philippines' unilateral initiation and obstinate pushing forward of the South China Sea arbitration by abusing the compulsory procedures for dispute settlement under the UNCLOS is a political provocation under the cloak of law. It is in essence not an effort to settle disputes but an attempt to negate China's territorial sovereignty and maritime rights and interests in the South China Sea* »⁶¹, avait déclaré le ministère des Affaires étrangères au moment de rejeter la sentence sur les exceptions préliminaires. « *The unilateral initiation of arbitration by the Philippines is out of bad faith* »⁶², a-t-il ajouté en réaction au rendu de la sentence sur le fond⁶³. L'invocation du caractère abusif d'une procédure n'a, bien sûr, rien d'exceptionnel. Ainsi en 2018 Mike Pompeo justifiait la dénonciation américaine du traité d'amitié de 1955 avec l'Iran « *in light of how Iran has hypocritically and groundlessly abused the ICJ as a forum for attacking the United*

60. Dans sa sentence de 2015, le tribunal notait que « *it is entirely ordinary and expected that two States with a relationship as extensive and multifaceted as that existing between the Philippines and China would have disputes in respect of several distinct matters* » et qu'« *even within a geographic area such as the South China Sea, the Parties can readily be in dispute regarding multiple aspects of the prevailing factual circumstances or the legal consequences that follow from them* » (CPA, Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 59, §152). Les arbitres se réclament de l'opinion de la CIJ selon laquelle elle ne saurait renoncer à se saisir d'un différend « *pour la simple raison que ce différend comporterait d'autres aspects, si importants soient-ils* » (CIJ, Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran (États-Unis d'Amérique c. Iran), 24 mai 1980, p. 19, §36). De façon intéressante, l'étude chinoise dénie ici toute pertinence à cette jurisprudence au motif qu'elle répondait à l'allégation iranienne de la nécessité de prendre en compte des aspects « politiques ». Or selon eux « *at issue in this Arbitration is not the relationship between political and legal issues, but the relationship between the Philippines' claims and the two countries' territorial and maritime delimitation dispute in the South China Sea* » SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », Chinese JIL, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 285, §121 –comme si dans cet arbitrage le métajuridique n'affleurerait pas en permanence à la surface bouillonnante des eaux de la mer de Chine !

61. *Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award on Jurisdiction and Admissibility of the South China Sea Arbitration by the Arbitral Tribunal Established at the Request of the Republic of the Philippines*, 30 oct. 2015.

62. *Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award of 12 July 2016 of the Arbitral Tribunal in the South China Sea Arbitration Established at the Request of the Republic of the Philippines*, 12 juill. 2016.

63. Quelques jours plus tôt la presse officielle usait du même registre : « *Abuser du droit international, c'est saper l'ordre international* (滥用国际法就是挖国际秩序墙脚) », 人民日报 (*Le Quotidien du peuple*), 28 juin 2016, <http://www.xinhuanet.com/world/2016-06/28/c_129095490.htm>.

States »⁶⁴ : si dans la citation l'on remplace « Iran » par « the Philippines », « the ICJ » par « the tribunal » et « the United States » par « China », l'on obtient une assez bonne expression des griefs chinois dans l'affaire de la mer de Chine méridionale⁶⁵. Ce que la Chine a qualifié d'abus philippin, les Philippines l'ont, de leur côté, présenté comme dernier rempart face à un abus chinois : « *Compulsory dispute settlement provides a critical bulwark against abuse. It reduces “political, economic, and military pressures by powerful states seeking to force [developing states] to give up rights guaranteed under the Convention” . It provides “an alternative option to expending military, political, or economic capital to protect maritime interests”* »⁶⁶.

La sentence sur les questions préliminaires aborde brièvement la question du caractère abusif de la procédure. Le tribunal y a vu, de la part de la Chine, une possible allusion à deux articles de la Convention : l'article 294, qui prévoit que le tribunal « décide, à la requête d'une partie, ou peut décider d'office, si cette demande constitue un abus des voies de droit », ainsi que l'article 300, selon lequel les États parties à la Convention doivent « remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la Convention et exercer les droits, les compétences et les libertés reconnus dans la Convention d'une manière qui ne constitue pas un abus de droit ». Quant au premier article, « *in light of the serious consequences of a finding of abuse of process or prima facie unfoundedness, the Tribunal considers that the procedure is appropriate in only the most blatant cases of abuse or harassment* »⁶⁷. Les arbitres ont estimé, sans s'expliquer davantage, que la requête philippine ne pouvait pas être rangée parmi les abus manifestes de ce genre. S'agissant de la disposition générale sur la bonne foi et l'abus de droit, le tribunal s'est borné à rappeler que « *the mere act of unilaterally initiating an arbitration under Part XV in itself cannot constitute an abuse of rights* »⁶⁸. Le refus des

64. Département d'État, *Secretary Pompeo's Remarks to the Media*, 3 oct. 2018.

65. Devant la CIJ les États-Unis avaient ensuite plaidé que « l' Iran cherche, par cette instance, à obtenir un « avantage illégitime » relativement à ses activités nucléaires ainsi qu' à exercer « une pression politique et psychologique » à leur égard » (CIJ, *Violations alléguées du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955 (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, 3 fév. 2021, p. 34, §87).

66. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, mémoire des Philippines (volume 1), 30 mars 2014, n° 2013-19, p. 217.

67. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 43, §128.

68. *Ibid.*, p. 42-43, §126. Comme il avait été dit par un tribunal annexe VII avant lui, « *[T]he unilateral invocation of the arbitration procedure cannot by itself be regarded as an abuse of right contrary to Article 300 of UNCLOS, or an abuse of right contrary to general international law. Article 286 confers a unilateral right, and its exercise unilaterally and without discussion or agreement with the other Party is a straightforward exercise of the right conferred by the treaty, in the manner there envisaged* » (CPA, *Arbitrage fondé sur l'annexe VII à la CNUDM (Barbade c. Trinité-et-Tobago)*, 11 avr. 2006, p. 64-65, §208).

arbitres de se pencher plus avant sur l'argument de l'abus de procédure s'inscrit dans la lignée de la réticence déjà signalée des juridictions internationales à admettre un moyen qui ne se justifierait, comme la CIJ l'a encore rappelé récemment, que dans des « *circumstances exceptionnelles* »⁶⁹. Il souligne à nouveau les difficultés traditionnelles dans le maniement de ces principes généraux de droit, répercutées sur une disposition, l'article 300, dont on peut rappeler qu'elle ne pose pas une obligation autonome mais s'attache à d'autres obligations qu'il s'agit d'exécuter de bonne foi, ce qui doit être présumé⁷⁰. L'argumentation chinoise elle-même n'a guère insisté sur l'abus de droit en tant que tel : si la procédure enclenchée par les Philippines aurait eu un caractère abusif, c'est surtout, selon la Chine, parce qu'elles s'étaient engagées à régler le différend par la négociation et qu'il pesait sur elles une obligation de s'en tenir à ce mode de règlement.

L'obligation de négocier qui, d'après la Chine, pesait sur les Philippines, a été envisagée par le tribunal sous l'angle de plusieurs dispositions de la Convention. Ainsi qu'il a été rappelé dans l'introduction de ce chapitre, la partie XV de la CNDUM laisse toute leur place aux modes non juridictionnels de règlement des différends, conformément au principe qui veut que les États soient libres de régler pacifiquement leurs différends par les moyens de leur choix. À son article 281, elle prévoit que la procédure juridictionnelle ne s'appliquera que si les parties ne sont pas parvenues à régler le différend par un autre mode dont elles seraient convenues. L'article 282 exclut de même le recours à la partie XV s'il existe entre les parties, en vertu d'un autre accord, un engagement à soumettre le différend à une procédure aboutissant à une décision obligatoire. Enfin l'article 283 oblige en toute hypothèse à procéder à des échanges de vues. Ces dispositions forment un ensemble complexe qui pose de façon générale la question de savoir à quelle attitude adoptée par les États en dehors du cadre de la CNUDM est conditionnée l'application des procédures de règlement juridictionnel du texte. Dans l'arbitrage sur la mer de Chine méridionale, les arbitres se sont intéressés en particulier à l'adoption par la Chine et l'ASEAN, en 2002, de la déclaration sur le code de conduite. On rappelle que ce document prévoyait que les parties « *undertake to resolve their territorial and jurisdictional disputes by peaceful means, without resorting to the threat of force, through friendly consultations and negotiations by sovereign states directly concerned in accordance with*

69. CIJ, *Allégations de génocide au titre de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie ; 32 États intervenants)*, exceptions préliminaires, 2 fév. 2024, §113. Comme on l'a fait remarquer, la réticence des juridictions à l'égard de l'abus de droit, une notion dont le périmètre paraît incertain et dont la charge morale peut être difficile à assumer, est générale et continue d'en freiner la réception dans la jurisprudence (voir Marie LEMEY, *L'abus de droit en droit international public*, Paris : thèse Rennes 1, dir. G. Le Floch, 2019, p. 323-388).

70. Voir à ce sujet Hyun Jung KIM et Anne Thida NORODOM, « *An Appraisal of Article 300 of the United Nations Convention on the Law of the Sea* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 2-3, p. 214-231.

universally recognized principles of international law, including the 1982 UN Convention on the Law of the Sea » (nous soulignons). Ayant établi que ce document est dépourvu de portée obligatoire⁷¹, le tribunal n'a pas jugé qu'il y avait là un motif d'application des articles 281 ou 282. S'agissant de l'article 281, le tribunal a ajouté qu'il ne fait pas obstacle à l'exercice de sa compétence si le mode de règlement alternatif n'a pas donné de résultat, comme c'est le cas de la négociation dans les différends maritimes entre la Chine et les Philippines ; cet article « *does not require parties to pursue any agreed means of settlement indefinitely* »⁷². Allumant une énième controverse, les arbitres ont également jugé, à rebours de la décision adoptée dans l'*Affaire du thon à nageoire bleue*, que vu l'importance de la partie XV dans l'économie générale de la Convention, l'accord visé à l'article 281 devait contenir une exclusion *expresse* et qu'en l'absence d'une telle mention, les procédures de la CNUDM trouvaient tout de même à s'appliquer⁷³. Or la déclaration de 2002, loin d'exclure la CNUDM en ce compris sa partie XV, rappelle l'importance de cet instrument. Au demeurant, le tribunal n'a pas considéré qu'excluaient davantage le recours au règlement juridictionnel, sur le fondement de l'article 281, une série de déclarations bilatérales mentionnant le recours aux négociations : « *repetition of aspirational political statements across multiple documents does not per se transform them into a legally binding agreement* »⁷⁴. Ne constituaient pas davantage un accord au sens de cet article, le Traité d'amitié et de coopération en Asie du Sud-Est et la Convention sur la diversité biologique⁷⁵, instruments sans conteste obligatoires, mais où l'on

71. Le tribunal a notamment relevé que les négociateurs chinois du texte eux-mêmes l'avaient qualifié à plusieurs reprises de « *political document* ». Voir CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 84, §217.

72. *Ibid.*, p. 85, §220.

73. *Ibid.*, p. 86-87, §223-224. Comparer avec SA, *Affaire du thon à nageoire bleue (Australie c. Japon, Nouvelle-Zélande c. Japon)*, compétence et recevabilité, 4 août 2000, p. 43, §56. Cette nouvelle interprétation risque de prendre les États par surprise : « *The consent to specific dispute settlement procedures in these other treaties thus runs the risk of being negated unless the negotiators had the foresight to exclude explicitly resort to the LOSC at the time of drafting* » (Geneviève BASTID-BURDEAU, « *Compulsory Dispute Settlement Methods under the UNCLOS : Scope and Limits under the Scrutiny of the Jurisprudence* », *China Oceans Law Review*, 2017, vol. 15, p. 7). Comme il fallait s'y attendre, selon l'étude de la Société chinoise de droit international, « *the Tribunal outrageously rewrote "exclude" in Article 281 as "expressly exclude", and applied this ill-founded, revised standard to erroneously find that the agreement between China and the Philippines, even if it existed, "does not exclude any further procedure"* » (SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 360, §273). Ce point de la décision est, à notre avis, assez typique de l'attitude générale du tribunal : en principe, attendre que l'exclusion soit explicite ne nous paraît pas injustifié si le consentement donné par les États aux procédures de la partie XV doit signifier quelque chose ; mais en pratique, c'est prendre un peu trop de distance avec leur conduite diplomatique effective.

74. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 94, §244.

75. *Convention sur la diversité biologique*, 5 juin 1992.

ne découvre pas d'obligation de règlement par la négociation, à l'exclusion explicite de la CNUDM. Ces mêmes instruments ne pouvaient justifier l'application de l'article 282, car ils ne prévoient aucune procédure aboutissant à une décision obligatoire. Restait la question de l'article 283 et de son obligation d'échanger des vues. Le tribunal a considéré que le seuil de cette disposition avait été atteint par la simple adoption de la déclaration de 2002 et le reste de l'activité diplomatique entre les parties, même si ces échanges n'ont pas nécessairement porté sur chaque point soumis à l'arbitrage⁷⁶. En cela au moins il n'a pas divergé de solutions antérieures⁷⁷. Sur cet aspect de la sentence, les critiques chinoises, comme il était prévisible, ont nié qu'il n'y ait pas eu d'accord entre la Chine et les Philippines sur le recours à la négociation, mais aussi que les échanges de vues entre les deux parties aient présenté un rapport suffisant avec les demandes soumises à l'arbitrage par les Philippines⁷⁸. Mais à notre sens elles échouent à apporter la démonstration de ce que la négociation était autre chose qu'une préférence de la Chine –d'ailleurs un temps partagée par les Philippines⁷⁹ –née de son aversion pour l'intervention d'un tiers impartial dans une affaire de première importance pour elle mais qui, par les questions qu'elle soulève, entraînait pourtant en partie dans le champ du règlement juridictionnel auquel elle avait consenti par avance en choisissant d'adhérer à la CNUDM.

Pas plus que sous l'angle de la compétence, l'allégation d'*ultra vires* ne paraît-elle crédible à l'auteur de ces lignes sous celui de la recevabilité. Ce n'est pas que nous ne partagions les doutes qui ont été exprimés sur l'opportunité de la sentence pour le règlement des différends. C'est au contraire tout le sens du questionnement que nous avons adopté dans cette thèse. Nous ne donnons pas tort à ceux qui disent que les Philippines, ne pouvant entretenir de grands espoirs de victoire politique, ont recherché une victoire médiatique⁸⁰ –qu'en introduisant l'instance elles sont montées à la tribune

76. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 120, §343.

77. Voir CPA, *Arbitrage relatif à l'aire marine protégée des Chagos (Maurice c. Royaume-Uni)*, 18 mars 2015, n° 2011-03 : « Article 283 thus requires the Parties to exchange views regarding the means for resolving their dispute; it does not require the Parties to in fact engage in negotiations or other forms of peaceful dispute resolution. As a matter of textual construction, the Tribunal considers that Article 283 cannot be understood as an obligation to negotiate the substance of the dispute. »

78. Jianjun GAO, « *The Obligation to Negotiate in the Philippines v. China Case : A Critique of the Award on Jurisdiction* », *ODIL*, 2016, vol. 47, n° 3, p. 272-288; SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 358-388.

79. Le tribunal a noté ce point (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 95, §247) avant de poursuivre : « One party's preference for one means of dispute settlement, however persistent, cannot imply that if negotiations fail or become futile, the other party has relinquished its right to have recourse to the other means of dispute settlement set out in Section 2 of Part XV ».

80. Voir en ce sens Stefan TALMON, « *The South China Sea Arbitration : Is There a Case to Answer ?* » in Stefan TALMON et Bing Bing JIA, *The South China Sea Arbitration. A Chinese Perspective*,

au moins autant qu'elles ont constitué un tribunal –et qu'il est légitime de s'interroger sur la question de savoir s'il entre dans la raison d'être des modes juridictionnels de proclamer la légalité sans égard pour les conséquences effectives de cette proclamation –de dire le droit non pour mettre un terme à un litige, mais pour dire le droit comme une fin en soi⁸¹. Reste qu'entre l'expression de doutes sur l'opportunité de l'exercice par les arbitres de leur compétence et l'affirmation de l'excès de pouvoir qu'aurait constitué cet exercice, il y a un grand pas que, pour notre part, nous ne voulons pas franchir.

155. Le motif de l'erreur de fait et de droit. Si l'étude de la SCDI se lit comme une longue litanie de bévues imputées à des arbitres incompetents dans tous les sens du terme – « *the Tribunal had piled errors upon errors* »⁸², écrivent les auteurs au détour d'un passage –ce sont finalement quatorze erreurs de fait et de droit qui sont retenues à l'appui de la conclusion quant à la nullité de la sentence⁸³. On y retrouve les points de contestation déjà signalés quant à la compétence, la recevabilité et les principales questions de fond, notamment la relation entre la Convention et les droits historiques, l'existence d'un régime des archipels au large en droit coutumier et l'interprétation de l'article 121. On le sait, ces critiques se retrouvent, comme il était bien juste de le signaler, bien au-delà du cercle des commentateurs chinois officiels ou semi-officiels, formulées par des personnalités non moins qualifiées que celles qui ont prononcé la sentence. Mais le point essentiel est qu'une sentence *critiquable* voire *très critiquable* n'en est pas *viciée* pour autant. Entre la nullité et le caractère simplement contestable d'une décision, il y a une marge : « *le mal-jugé relèverait de l'appel, qui précisément n'existe pas, sauf exception, dans le système international* »⁸⁴. Pour que l'erreur de droit ou de fait emporte la sentence, il faut qu'elle soit manifeste ou essentielle, comme le disait déjà en 1875 un projet de l'Institut de droit international⁸⁵. En réalité, comme le notait Verdross, l'erreur qui serait suffisamment caractérisée pour fonder la nullité serait tellement grossière qu'elle équivaldrait à l'excès de pouvoir : « *les motifs de nullité de l'excès de pouvoir et de l'erreur essentielle se confondent. Ils existent lorsque la sentence est 'absurde' ou*

Oxford : Hart, 2014, p. 72-73.

81. Ainsi lit-on encore chez Prosper Weil : « *lorsque la juridiction internationale peut être saisie, ce n'est pas tellement pour sanctionner une violation du droit international que pour régler un différend entre des Etats qui auront choisi ce mode de règlement* » (Prosper WEIL, « *Le droit international en quête de son identité* », RCADI, 1992, p. 313).

82. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », Chinese JIL, 2018, n° 17, p. 250.

83. *Ibid.*, p. 650-652, §979.

84. Prosper WEIL, « *Le droit international en quête de son identité* », RCADI, 1992, p. 326.

85. *Projet de règlement pour la procédure arbitrale internationale (session de La Haye - 1875)*, 28 août 1875. Voir article 27 : « *La sentence arbitrale est nulle en cas de compromis nul, ou d'excès de pouvoir ou de corruption prouvée d'un des arbitres ou d'erreur essentielle* » (nous soulignons).

‘*manifestement injuste et déraisonnable*’ »⁸⁶. Or la présomption de validité que l’on dit attachée aux sentences⁸⁷, sans pouvoir à notre sens faire obstacle aux allégations unilatérales de nullité, doit faire peser sur celui qui allègue non seulement la charge de la preuve, mais un très haut standard dans son administration⁸⁸.

Qu’il nous suffise alors de dire ici que les parties de la sentence qualifiées d’« erreurs » par l’étude chinoise, si elles s’exposent sans nul doute à la discussion voire à de sévères critiques, sont d’après nous loin d’atteindre le seuil d’absurdité, de contrariété flagrante avec le consensus savant ou avec le sens commun, qui justifierait la prétention de la Chine à ne pas reconnaître la décision.

156. Le motif du défaut de motivation. On pourrait, *prima facie*, juger incongru d’accuser d’avoir manqué à l’obligation de motivation de l’article 10 de l’annexe VII à la CNUDM⁸⁹ un tribunal qui s’est expliqué de ses choix sur pas moins de 630 pages⁹⁰. Cela n’a pas empêché les auteurs de l’étude chinoise de mettre en cause un défaut de motivation, cité après l’excès de pouvoir et l’erreur de fait et de droit. En principe, il y a bien là un motif reconnu de nullité des sentences⁹¹, ce que confirme par exemple sa mention à l’article 52 §1 de la convention CIRDI. Quelles sont, en l’espèce, les insuffisances pointées par la Société chinoise ? Huit points sont mentionnés⁹² : l’absence d’attention portée au sens ordinaire des termes « *concernant* » (*concerning*), « *relatifs à* » (*relating to*) ou « *qui portent sur* » (*involving*) dans l’article 298 §1 de la CNUDM ; le manque d’explications de la lecture faite des articles 293, 309 et 311 de la CNUDM qui justifie le traitement de la Convention comme une *lex posterior* prévalant sur le droit coutumier ;

86. Alfred VERDROSS, « *L’excès de pouvoir du juge arbitral dans le droit international public* », *RDILC*, 1928, p. 229.

87. Voir en ce sens Laurent TRIGEAUD, *La nullité de l’acte juridictionnel en droit international public*, Paris : L.G.D.J., 2011, p. 307. C’est ainsi au Nicaragua qu’il appartenait de démontrer la nullité de la sentence du roi d’Espagne, ce qu’il échoua à faire (CIJ, *Sentence arbitrale rendue par le roi d’Espagne le 23 décembre 1906 (Honduras c. Nicaragua)*, 18 nov. 1960) : « *la Cour a suivi le principe selon lequel la charge de la preuve incombe à la partie prétendant que la sentence est invalide. L’étude qui suit part de ce principe et tient dûment compte de la présomption de validité. La charge de renverser cette présomption incombe à la Guinée-Bissau et cette charge, compte tenu de l’importance du caractère définitif des sentences arbitrales, est lourde* » (CIJ, *Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal)*, *opinion dissidente de M. Weeramantry*, 12 nov. 1991, p. 152).

88. Voir en ce sens CIJ, *Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Vénézuëla)*, *mémoire du Guyana sur le fond*, 8 mars 2022, p. 164-168.

89. « *La sentence du tribunal arbitral est limitée à l’objet du différend ; elle est motivée.* »

90. La sentence sur la compétence et la recevabilité du 29 octobre 2015 fait 151 pages. La sentence sur le fond du 12 juillet 2016 en fait 479.

91. Karin OELLERS-FRAHM, « *Judicial and Arbitral Decisions, Validity and Nullity* », *MPEPIL*, 2019, §11.

92. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 652, §980.

l'évacuation des anciens manuels chinois de navigation (*Genglubu*) en tant que preuves des droits historiques de la Chine sur la mer ; la non-justification du « *démembrement* » des archipels ayant conduit à l'examen individuel du statut de chaque formation ; l'assertion péremptoire de l'appartenance des hauts-fonds découvrants à la masse continentale submergée de l'État côtier ; la conclusion du tribunal sur l'inexistence en droit coutumier d'une règle autorisant l'enclosion des archipels au large dans des lignes de base droite, sans examen satisfaisant de la pratique et de l'*opinio juris* des États ; l'application analogique et non motivée de l'article 94 de la CNUDM, qui appartient au régime de la haute mer, à la mer territoriale ; enfin la déduction non expliquée, à partir des articles 279, 296 et 300 de la CNUDM, d'une obligation de ne pas aggraver un différend.

On trouve dans cette énumération des références à des passages plus ou moins anecdotiques des deux sentences, mais aussi à des étapes importantes de l'argumentation des arbitres. On songe en particulier à la lecture de l'article 311 par le tribunal. Comme on l'a déjà signalé, cette disposition régissant les relations de la CNUDM avec « *d'autres conventions et accords internationaux* » a été appliquée, par analogie, aux relations entre la CNUDM et la coutume. Les arbitres ne s'expliquent guère sur ce choix : il se bornent à dire que « *the Tribunal considers that this provision applies equally to the interaction of the Convention with other norms of international law, such as historic rights, that do not take the form of an agreement* »⁹³. Cependant, on ne peut pas nier que le tribunal se soit longuement expliqué sur les raisons, informées par l'économie générale de la CNUDM, qui les ont fait conclure à son incompatibilité avec la survivance de droits historiques tels que ceux réclamés par la Chine. De même, il est possible que le tribunal soit passé un peu vite sur la formulation de l'article 298 §1 de la CNUDM, qui parle de différends *relatifs* à la délimitation de zones maritimes : n'était-il pas possible d'y voir, comme le soutiennent les auteurs chinois, davantage que les seuls « “*disputes over sea boundary delimitation itself*”, *that is to say, as disputes over the final line drawing in an area with overlapping maritime entitlements* »⁹⁴ ? Ils poursuivent : « *Common sense teaches that what is comprised within “delimitation” is necessarily related to it. But this is only the minimum. The maximum can be much bigger. That is to say, one should not confuse “a dispute of what a matter is” with “a dispute concerning that matter” or with “the dispute relating to that matter”* »⁹⁵. Si l'argument méritait d'être entendu –et à ce stade il n'est peut-être pas inutile de rappeler que la Chine a renoncé d'emblée à son droit d'être

93. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 98-99, §235.

94. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 313, §165.

95. *Ibid.*, p. 316, §172.

directement entendue par sa participation à la procédure⁹⁶ –il a aussi ses limites : car à étendre la catégorie « différend relatif à une délimitation maritime » au-delà de celle de « différend de délimitation maritime », on pourrait facilement finir par soutenir que l'article 298 §1 de la CNUDM exclut *l'intégralité des différends maritimes*, lesquels après tout sont rarement sans rapport avec la délimitation des zones maritimes que le régime de la Convention a rendue nécessaire dans bien des parties du monde. Dans l'ensemble, on ne saurait dire que le tribunal n'ait suffisamment explicité sa distinction entre les titres et les délimitations maritimes, ni dit assez pourquoi un différend relatif aux premiers n'entraient pas dans le champ d'une exemption visant les secondes. Pour conclure sur le moyen du défaut de motivation, on serait tenté de dire qu'en fait d'argumentation, les deux sentences sur la mer de Chine méridionale souffrent moins du manque que du trop-plein : « *les raffinements de l'analyse laissent trop souvent apparaître le colossal effort argumentatif déployé par le Tribunal, aussi bien pour établir sa compétence que pour fonder ses conclusions* »⁹⁷. Convaincant ou non, cet effort interdit certainement, nous semble-t-il, de prétendre que les sentences seraient viciées par quelque négligence fondamentale dans leur –ample, si pas laborieuse –motivation.

157. Le motif de partialité des arbitres. La mise en cause voire les attaques formulées contre les membres du tribunal sont l'un des aspects pénibles de la conduite adoptée par la Chine⁹⁸ dans l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale. L'étude de la Société chinoise de droit international ne va certes pas jusqu'à alléguer la corruption

96. Or, si le défaut de la Chine imposait au tribunal une responsabilité à son égard, celle de ne pas adjuger les conclusions des Philippines sans en vérifier le fondement en fait et en droit, la préservation des droits de la Chine devait aussi être mise en balance avec la non-imposition d'une charge excessive aux Philippines, celle de « *having to guess what China's arguments might be* », un risque qu'avait voulu prévenir le tribunal (voir CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 41, §119-121).

97. Romain LE BŒUF, « *Différend en mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, Sentence arbitrale du 12 juillet 2016 », *AFDI*, 2016, vol. 62, p. 181. Le professeur Santulli évoque aussi « *une motivation exceptionnellement longue et complexe* » (Carlo SANTULLI, « *L'obligation d'exécuter les décisions juridictionnelles internationales* », *RGDIP*, 2017, vol. 121, n° 3, p. 568).

98. « *Beijing's "soft power" prestige suffered additional damage because of its unattractive, unsuccessful, and almost unprecedented attempts to discredit the members of the arbitration tribunal itself, which was composed of some of the world's acknowledged specialists in maritime law* » (Jerome A. COHEN, « *Law and Power in China's International Relations* », *New York University Journal of International Law and Politics*, 2019, vol. 52, p. 134). Pour déplaisante qu'elle soit, on ne peut pas dire qu'elle n'ait aucun précédent. C'est encore de l'attitude américaine dans l'affaire des *Activités armées au Nicaragua* que l'on peut rapprocher celle de la Chine : le département d'État avait alors mis en cause « *a Court that includes two judges from Warsaw Pact nations* » et mis en garde contre une politisation de la Cour en vue d'en faire un instrument contre les intérêts des démocraties occidentales (cité dans Pierre Michel EISEMANN, « *L'arrêt de la C.I.J. du 26 novembre 1984 (compétence et recevabilité) dans l'affaire des activités militaires et para-militaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c/ États-Unis d'Amérique)* », *AFDI*, 1984, vol. 30, p. 390).

des arbitres⁹⁹, motif sur le fondement duquel l'invocation de la nullité des sentences se concevrait tout à fait¹⁰⁰. Elle jette cependant le doute sur leur impartialité, relayant ainsi un procès en illégitimité instruit par la Chine contre un tribunal pourtant constitué d'experts de rang mondial en matière de droit de la mer. Certains arbitres se voient notamment reprochées les positions adoptées dans la sentence eu égard à leurs écrits passés¹⁰¹. Mais c'est la composition même du tribunal qui a concentré l'essentiel des attaques. Peu importe que la procédure suivie en la matière résulte du défaut de la Chine : le fait qu'en application de l'article 3 à l'annexe VII de la CNUDM, le président du TIDM, à l'époque Shunji Yanai, ait désigné quatre des cinq arbitres¹⁰² a été jugé inacceptable en raison de sa nationalité et de son ancienne appartenance au gouvernement du Japon, un pays qui a « *invaded and illegally occupied China's islands and reefs in the South*

99. Mais les Philippines ayant, en conséquence de la non-participation de la Chine, assumé l'intégralité des frais de la procédure (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 38, §110), le ministre Liu Zhenmin avait fait des insinuations en ce sens (voir Bill HAYTON, « *Denounce but Comply : China's Response to the South China Sea Arbitration Ruling* », *Georgetown Journal of International Affairs*, 2017, vol. 18, n° 2, p. 104) !

100. Voir à nouveau l'article 27 du *Projet de règlement pour la procédure arbitrale internationale (session de La Haye -1875)*, 28 août 1875. Des allégations de coercition des arbitres sont centrales dans l'affaire en cours devant la CIJ entre le Guyana et le Venezuela au sujet de la sentence du 3 octobre 1899, notamment présentée par la partie vénézuélienne, sur la foi du mémorandum Mallet-Prevost, comme une secrète manipulation anglo-russe qui se serait imposée aux juges américains (voir la réfutation de cette thèse dans le mémoire présenté par le Guyana : CIJ, *Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Venezuela)*, mémoire du Guyana sur le fond, 8 mars 2022, p. 261-272, §8.77-8.93).

101. Xu Hong avait déjà mis en cause la séparation par le tribunal de la question des titres maritimes générés par les îles de celle de la délimitation de ces titres, une position jugée « *not only contradictory to the common practice of international law, but also inconsistent with the proposition consistently held by two arbitrators of the present Arbitration in their previous writings* » ; « *they owe the world a credible explanation* », réclamait-il (*Briefing by Xu Hong, Director-General of the Department of Treaty and Law on the South China Sea Arbitration Initiated by the Philippines*, 12 mai 2016). Les deux arbitres visés sont Alfred Soons et Jean-Pierre Cot. L'étude donne des citations des deux auteurs qui avaient pu juger par le passé les deux questions liées en pratique (Soons) ou bien « *distinct* » mais « *interrelated* » (Cot) (SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 629, §915). Mais cela ne prouve aucune contradiction : personne ne nie qu'entre les titres et les délimitations il y ait des liens théoriques et pratiques ; le tribunal a seulement dit qu'il ne saurait être question de délimitation quand les titres ne se chevauchent pas. Il est aussi reproché au professeur Soons d'avoir « *lost memory of his scholarly opinion* » en oubliant de traiter le critère d'habitation humaine de l'article 121 §3 comme une capacité objective (*Ibid.*, p. 529, §666). C'est pourtant bien ce qu'a fait le tribunal, il est vrai en accordant un poids important aux actualisations passées du potentiel socio-économique de la formation évaluée.

102. Les Philippines avaient désigné le juge Rüdiger Wolfrum dans l'acte introductif d'instance, conformément à l'article 3 (b). Faute pour la Chine d'avoir nommé son propre arbitre dans les trente jours, les Philippines ont ensuite demandé à Shunji Yanai de nommer le deuxième arbitre, comme le prévoit l'article 3 (c) et (e). C'est le juge Stanislaw Pawlak qui a alors été choisi. En application de l'article 3 (d) et (e), les Philippines ont ensuite demandé au président du TIDM de nommer les trois autres membres du tribunal. Le président a désigné le juge Jean-Pierre Cot, le professeur Alfred H.A. Soons et l'ambassadeur M.C.W. Pinto -lequel s'est ensuite retiré et a été remplacé par le juge Thomas A. Mensah, désigné président du tribunal par Shunji Yanai.

China Sea in the 1930s and the 1940s » et qui de longue date « *has busied itself with the South China Sea issue* » au point qu'il serait même « *a more fervent advocate against China than the Philippines* »¹⁰³. « *Under such circumstances, Shunji Yanai should have recused himself from appointing the arbitrators. But he did not. One cannot but question his impartiality in the appointment of arbitrators and the legitimacy of the constitution of the Tribunal* »¹⁰⁴, concluent les auteurs. Plus grave encore, la circonstance que quatre des cinq arbitres soient européens n'a pas manqué d'alimenter une accusation d'« eurocentrisme » (欧洲中心主义) volontiers adressée au droit international dans son ensemble¹⁰⁵. Selon l'étude, « *the composition of the Tribunal lacks representativeness. Four out of the five members of the Tribunal are from Europe, none from Asia, and the one from Africa had spent the better part of his life in Europe. Therefore, they do not represent the main forms of civilization and the principal legal systems of the world. This problematic constitution resulted in a tribunal that lacked meaningful cognizance of and thus took little account of Asian civilization, diplomatic and legal traditions, and other regional factors which should have informed its decision making in the Arbitration* »¹⁰⁶. Au demeurant les auteurs, qui sont presque tous Chinois, ne semblent pas avoir jugé cette circonstance trop préjudiciable à la représentativité de leur propre étude ; ils ne précisent pas non plus ce que sont les traditions diplomatiques de l'Asie que les arbitres auraient méconnues, ni si ces traditions consistent à s'en prendre à ses voisins¹⁰⁷.

À tout le moins, les Philippines –un pays dont on peut supposer, du reste comme le Japon et les autres riverains de la mer de Chine méridionale, qu'il n'est pas moins attaché que la Chine à la sensibilité « asiatique » (?) –n'ont pas vu dans l'eurocentrisme un danger si grand qu'il les ait retenues de s'adresser au tribunal. Elles ont cependant affirmé tardivement la validité d'une sentence qui leur donnait raison.

103. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 627.

104. *Ibid.*, p. 627.

105. Shichen TIAN, « *Sur la signification de la position de la Chine à l'égard de l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale pour la sauvegarde de l'ordre juridique international* (论中国关于南海仲裁案立场对维护国际法律秩序的意义) », *边界与海洋研究 (Journal of Boundary and Ocean Studies)*, 2017, vol. 2, n° 4, p. 68-79.

106. SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748, p. 647, §974.

107. Du reste, l'instrumentalisation de l'altérité culturelle qui est à l'œuvre ici —elle rejoint le discours sur les valeurs asiatiques — ne doit pas conduire à méconnaître leur part de légitimité aux interrogations sur l'adéquation du droit international aux grandes civilisations du monde et sur les risques pour le droit international, notamment des droits de l'homme, d'une interprétation monopolisée par un fondamentalisme occidentaliste. Sur cette question voir notamment Alain SUPLOT, *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, Paris : Seuil, 2005, 334 p. ; Yasuaki ONUMA, *A Transcivilizational Perspective on International Law*, Leyde & Boston : Martinus Nijhoff, 2010, 480 p.

§2. L'affirmation philippine de validité de la sentence

158. La minimisation initiale de la sentence par l'administration Duterte.

L'arbitrage sur la mer de Chine méridionale était une initiative du président Aquino III¹⁰⁸, dont le mandat prenait fin le 30 juin 2016. La sentence a donc été rendue dans les tout premiers jours de la présidence de son successeur, Rodrigo Duterte –un dirigeant dont les orientations pro-chinoises le mettaient en porte-à-faux avec une décision célébrée dans le pays qui venait de l'élire¹⁰⁹. Lors de son premier conseil des ministres, le président Duterte avait exprimé son embarras, déclarant au sujet de la sentence que « *we do not really taunt or flaunt it* » et faisant le vœu que « *it should be a soft landing for everybody* »¹¹⁰. La sèche déclaration prononcée par son ministre des Affaires étrangères le soir du 12 juillet, raisonnait étrangement au regard de la victoire remportée :

The Philippines welcomes the issuance today of the Award by the Arbitral Tribunal...

Our experts are studying the Award with care and thoroughness that this significant arbitral outcome deserves. In the meantime, we call on those concerned to exercise restraint and sobriety.

The Philippines strongly affirms its respect for this milestone decision as an important contribution to ongoing efforts in addressing disputes in the South China Sea. The decision upholds international law, particularly the 1982 UNCLOS.

The Philippines reiterates its abiding commitment to efforts to pursue the peaceful resolution and management of disputes with a view to promoting and enhancing peace and stability in the region¹¹¹.

D'un côté, le ministre prenait soin de dire son respect pour une sentence importante, conforme au droit international et de nature à contribuer au règlement des différends –des propos irréconciliables avec l'opinion selon laquelle la décision serait invalide. D'un autre côté, l'allégation de nullité de la Chine n'était pas positivement repoussée, le caractère obligatoire de la décision pour la Chine n'était pas affirmé, et l'appel à la retenue et à la stabilité laissait entendre la disposition des Philippines à laisser l'arbitrage de côté pour en revenir aux négociations avec la Chine. Cette ambivalence était destinée à durer et l'on

108. Benigno Aquino III est mort de maladie le 24 juin 2021, à l'âge de 61 ans.

109. Le jour du rendu de la sentence, des manifestants se sont rassemblés devant l'ambassade de Chine à Manille. Leurs pancartes affichaient des slogans tels que « *CHINA, RESPECT THE RIGHT OF OUR FISHERMEN!* » ou « *#CHEXIT, CHINA OUT OF PH WATERS!* » –le mot clé « *#CHEXIT* » (*China exit*, forgé on l'a compris sur le modèle de *Brexit*) s'étant répandu entretemps sur les réseaux sociaux philippins (voir Marites DAÑGUILAN VITUG, *Rock Solid. How the Philippines Won Its Maritime Case against China*, Quezon City : Bughaw, 2018, p. 246).

110. « *Duterte : PH won't 'flaunt' sea dispute ruling vs China* », *Rappler*, 30 juin 2016, <<https://www.rappler.com/philippines/138195-duterte-flaunt-ruling-case-china-yasay-cabinet/>>.

111. Cité dans Marites DAÑGUILAN VITUG, *Rock Solid. How the Philippines Won Its Maritime Case against China*, Quezon City : Bughaw, 2018, p. 245.

verra au prochain chapitre que la Chine a même allégué rétrospectivement l'existence d'un accord fondé non sur la sentence arbitrale mais sur la pure opportunité. Le jour du premier anniversaire de la sentence, les Philippines se bornaient à dire que « *the Duterte administration reaffirms its unwavering commitment to protect our country's territorial claims and maritime entitlements, but believes that the ongoing territorial dispute in the West Philippine Sea should further be resolved in a manner consistent with the spirit of good neighbourly relations* »¹¹². Réticentes à affirmer la validité de la sentence et désireuses de ne pas irriter la Chine de leur victoire arbitrale, les Philippines de Duterte sont-elles allées jusqu'à accueillir la prétention chinoise de nullité de la décision rendue ? On a beaucoup glosé à cet égard sur des propos de Rodrigo Duterte datant de mai 2021. Le président philippin avait alors dit de la sentence qu'elle est « *just a piece of paper* » qu'il se disait prêt à « *throw away* ». Faut-il voir dans ce recours à la vieille rhétorique du « chiffon de papier »¹¹³, coïncidant avec la phrase qu'avait eue le vice-ministre des Affaires étrangères chinois Liu Zhenmin (« *a piece of waste paper* »), l'expression d'un consentement des Philippines sur l'invalidité de la sentence ? Ce n'est en rien le cas, si l'on regarde de plus près la déclaration :

That paper in reality between nations, that paper is nothing. Whoever is tough, the United States, the United Kingdom, they can do whatever they want. We won. When I came into office the ships were already in the West Philippine Sea, Chinese boats, we have nothing.

Et de conclure :

Actually, I'll tell you to give it to me, I'll tell you son of a bitch it's just a piece of paper. I'll throw that in the wastebasket¹¹⁴.

On voit que le propos n'avait pas du tout le même sens que celui de Liu Zhenmin et que dans le style ordurier de l'ancien président philippin, il s'agissait non d'affirmer que la sentence était sans valeur juridique, mais seulement qu'en tant que telle elle ne protégerait pas les Philippines de l'arbitraire de la puissance chinoise. Réalisme lucide ou cynisme contre-productif, honnête ou indigne, la remarque ne saurait quoi qu'il en soit être interprétée comme un acquiescement philippin à la prétention chinoise de nullité¹¹⁵.

112. Département des Affaires étrangères, *Statement on the First Anniversary of the Arbitral Tribunal Award*, 12 juill. 2017.

113. On rappelle que cette formule aurait d'abord été utilisée par le chancelier de Bethmann-Hollweg au sujet du traité de Londres garantissant la neutralité de la Belgique, que l'Allemagne s'appropriait de violer le 4 août 1914.

114. « *'Just a piece of paper': Duterte says he will 'throw away' Philippines' arbitral win vs China* », *PhilStar*, 6 mai 2021, <<https://www.philstar.com/headlines/2021/05/06/2096287/just-piece-paper-duterte-says-he-will-throw-away-philippines-arbitral-win-vs-china>>.

115. Le juge Carpio avait à l'époque dénoncé des propos dans lesquels selon lui on pouvait voir un

En réalité, déjà à l'époque où la phrase a été prononcée, les Philippines avaient fini par affirmer sans équivoque que la décision est valide et lie la Chine.

159. L'évolution de l'administration Duterte vers l'affirmation de la validité de la sentence. Instruite peut-être par l'expérience des limites d'une politique d'accommodement avec une Chine guère accommodante sur la question de la mer de Chine méridionale, mais sans doute aussi sous l'influence d'un important sentiment pro-américain au sein de l'armée¹¹⁶, l'administration Duterte a fait évoluer sa position de la reconnaissance hésitante de la sentence à l'affirmation nette de sa validité. Le tournant est venu en 2020. À l'occasion du quatrième anniversaire du rendu de la sentence, un communiqué du ministère philippin des Affaires étrangères déclarait :

The arbitration case initiated and overwhelmingly won by the Republic of the Philippines versus the People's Republic of China is a contribution of great significance and consequence to the peaceful settlement of disputes in the South China Sea and to the peace and stability of the region at large.

Pursued within the framework of the UNCLOS –universally recognized as the constitution for the world's oceans –the arbitration award conclusively settled the issue of historic rights and maritime entitlements in the South China Sea.

[...]

Compliance in good faith with the award would be consistent with the obligations of the Philippines and China under international law, including UNCLOS to which both parties are signatories. The Philippines, as a law-abiding, peace-loving and responsible member of the international community, reaffirms on this occasion its adherence to the award and its enforcement without any possibility of compromise or change. The award is non-negotiable.

Today we commemorate the issuance of the award as a celebration of the rule of law as a means to settle disputes amicably, achieve peace, advance a rules-based and equitable international order, foster cooperation amongst friendly, responsible and civilized nations and clearly mark out who would be in the wrong to insist on claims contrary to this award. The arbitral tribunal's award of 12 July 2016 represents a victory, not just for the Philippines, but for the entire community of consistently law-abiding nations¹¹⁷.

acte unilatéral engageant l'État philippin dans le sens d'une renonciation du droit de se prévaloir de la sentence (« *Duterte Warned After Saying Arbitral Ruling 'A Piece Of Paper To Be Thrown Away'* », *One News*, 6 mai 2021, <<https://www.onenews.ph/articles/duterte-warned-after-saying-arbitral-ruling-a-piece-of-paper-to-be-thrown-away>>). Cette interprétation nous paraît insoutenable une fois le propos remis dans son contexte –si inopportun voire irresponsable le juge-t-on du point de vue de la défense des droits des Philippines à l'égard de la Chine.

116. Jean-Pierre CABESTAN, *Demain la Chine : guerre ou paix ?*, Paris : Gallimard, 2021, p. 177.

117. Département des Affaires étrangères, *Statement of Teodoro L. Locsin, Jr., Secretary of Foreign Affairs, On the 4th Anniversary of the Issuance of the Award in the South China Sea Arbitration*, 12 juill. 2020.

Quelques mois plus tard, c'est le président Rodrigo Duterte en personne qui déclarait devant la 75^e session de l'Assemblée générale des Nations Unies, dans un discours aux accents inhabituellement wilsoniens, plus conforme à la bienséance diplomatique :

The Philippines affirms that commitment in the South China Sea in accordance with UNCLOS and the 2016 Arbitral Award.

The Award is now part of international law, beyond compromise and beyond the reach of passing governments to dilute, diminish or abandon.

We firmly reject attempts to undermine it.

We welcome the increasing number of states that have come in support of the award and what it stands for —the triumph of reason over rashness, of law over disorder, of amity over ambition. This —as it should —is the majesty of the law¹¹⁸.

Les Philippines ont par la suite eu l'occasion de se réclamer explicitement de la sentence pour contester les prétentions de la Chine¹¹⁹, consolidant un différend quant à sa validité dès avant l'arrivée au pouvoir du président Marcos Jr. en 2022.

160. Le maintien de l'affirmation de validité de la sentence sous l'administration Marcos Jr. L'élection du nouveau président philippin a marqué le retour à une ligne dure avec la Chine. Dans le prochain chapitre, on en examinera les conséquences dans les actes. Pour ce qui est des paroles, l'administration Marcos Jr. a eu l'occasion de qualifier d'inacceptable tout accord avec la Chine qui ne prendrait pas en compte les acquis de la sentence arbitrale : « *It should be noted that any agreement or understanding to be reached with any foreign government should not only be in accordance with our mutual interests, but should also not undermine the Philippine Constitution or denigrate the legally-settled rights of the Philippines under international law, particularly the 1982 UNCLOS and the 2016 Arbitral Award* »¹²⁰. Le récent discours du président au Dialogue Shangri-La représente à ce jour l'assertion la plus forte de la validité de la décision du 12 juillet 2016 de la part d'un gouvernement philippin :

In the West Philippine Sea, we are on the frontlines of efforts to assert the integrity of the UNCLOS as a Constitution of the Oceans.

118. « *FULL TEXT : President Duterte addresses the 75th UN General Assembly* », PhilStar, 23 sept. 2020, <<https://www.philstar.com/headlines/2020/09/23/2044544/full-text-president-duterte-addresses-75th-un-general-assembly>>.

119. Voir par exemple Département des Affaires étrangères, *Statement : DFA Deplores Chinese Embassy Response to Secretary of Defense's Statement*, 5 avr. 2021 : « *The United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) —to which both the Republic of the Philippines and China are parties —and the final and binding 12 July 2016 Award in the South China Sea Arbitration are clearly the only norm applicable to this situation* ». Voir aussi Département des Affaires étrangères, *Statement : On the Philippines' Protest of 17 May 2021 against China's Moratorium on Fishing in the South China Sea*, 18 mai 2021 .

120. Département des Affaires étrangères, *DFA Statement on The Manila Times article*, 12 mars 2024.

We have defined our territory and maritime zones in a manner befitting a responsible and law-abiding member of the international community. We have submitted our assertions to rigorous legal scrutiny by the world's leading jurists.

So, the lines that we draw on our waters are not derived from just our imagination, but from international law.

We have on our side the 1982 UNCLOS and the binding 2016 Arbitral Award, which affirm what is ours by legal right.

In this solid footing and through our clear moral ascendancy, we find the strength to do whatever it takes to protect our sovereign home –to the last square inch, to the last square millimeter.

The life-giving waters of the West Philippine Sea flow in the blood of every Filipino. We cannot allow anyone to detach it from the totality of the maritime domain that renders our nation whole.

As President, I have sworn to this solemn commitment from the very first day that I took office. I do not intend to yield. Filipinos do not yield ¹²¹[nous soulignons].

De la rhétorique des Philippines, il ressort non seulement une opposition bilatérale de prétentions avec la Chine, mais encore un appel au reste des États du monde à se ranger du côté de la partie respectueuse du droit et légitimée par sa victoire judiciaire. Or les tiers sont nombreux à avoir pris position sur une sentence qui ne les lie pas eux-mêmes, mais dont une partie d'entre eux juge, conformément à l'article 11 de l'annexe VII à la CNUDM, que « *toutes les parties au différend doivent s'y conformer* ».

Section II. Les positions des tiers

Les positions des tiers les répartissent en trois catégories : si quelques États ont soutenu les allégations de nullité de la Chine (§1), d'autres plus nombreux se sont rangés du côté de l'affirmation de validité (§2). Enfin un troisième groupe a pris acte d'une sentence dont il n'est pas allé jusqu'à affirmer le caractère obligatoire (§3).

§1. Le soutien aux allégations de nullité de la sentence

161. Le cas particulier de Taïwan. Pour les raisons bien connues et sur lesquelles on ne reviendra pas à nouveau, la position de Taïwan est singulière dans l'affaire de la mer de Chine méridionale. Ayant déjà conclu qu'aujourd'hui Taïwan est vraisemblablement

121. *Keynote Address of President Ferdinand R. Marcos Jr. for the 21st IISS Shangri-La Dialogue*, 31 mai 2024.

un État au sens du droit international¹²², c'est en tant que sujet de droit distinct de la Chine et par conséquent non partie à l'arbitrage ni lié par la sentence que sa position est examinée ici. Cependant, ce n'est pas ainsi que le tribunal a lui-même considéré Taïwan, systématiquement désignée dans la décision par l'appellation « Taiwan Authority of China », une expression les Taïwanais ont pu juger offensante¹²³ ; les autorités ont elles-mêmes parlé d'une « *inappropriate designation [that] is demeaning to the status of the ROC as a sovereign state* »¹²⁴. Il est bien évident que, ni sur le plan de sa compétence ni d'un point de vue d'opportunité, le tribunal n'aurait pu, à l'occasion d'un arbitrage déjà extraordinairement controversé, prendre position sur l'une des questions les plus sensibles des relations internationales, affirmer formellement une indépendance que les Taïwanais eux-mêmes se retiennent de formaliser et, après avoir pris d'infinis soins pour ne pas préjuger de la souveraineté territoriale de la Chine sur les îles de la mer de Chine méridionale, la lui dénier sur l'île de Formose elle-même¹²⁵. Cela n'a certes pas empêché le tribunal, à défaut d'admettre Taïwan comme observateur à la procédure, de prendre en compte l'*amicus curiae* de la *Chinese (Taiwan) Society of International Law*¹²⁶. Cependant les arbitres auraient pu se borner à désigner Taïwan sous son nom officiel de « république de Chine », plutôt que d'avoir recours à un euphémisme dont la tonalité relativement favorable à la thèse de la Chine n'aura guère mieux disposé cette dernière à l'égard de l'arbitrage, tout en contribuant à une réaction hostile de la part de Taïwan, dont les autorités ont déclaré : « *The award rendered by the tribunal at the Permanent Court of Arbitration in the South China Sea arbitration is completely unacceptable to the government of the Republic of China. The tribunal's decisions have no legally binding force on the ROC* »¹²⁷. Dans la mesure où cette déclaration affirme le caractère inopposable de la sentence à Taïwan, elle paraît fondée et attendue. Cependant elle va plus loin en contestant les conclusions des arbitres et en affirmant –de façon quelque peu contradictoire, si la décision ne lie pas Taïwan –qu'elle « *severely jeopardizes the legal*

122. Voir première partie, titre I, chapitre 1.

123. Un auteur taïwanais a parlé « d'une appellation qui porte gravement atteinte à la dignité nationale » (« 嚴重貶損我國國家尊嚴的稱謂 ») (voir Ching-chang YEN, « *Ce que Taïwan devrait savoir de l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale* (臺灣對南海仲裁的應有認知) », 2016, <https://www.tsil.org.tw/member_writings.php?post=991&enble=1>, p. 5).

124. Ministère des Affaires étrangères, *ROC position on the South China Sea Arbitration*, 12 juill. 2016.

125. Encore serait-il contestable de qualifier la question de Taïwan de « différend territorial », puisqu'il ne s'agit pas de déterminer la souveraineté territoriale entre un État possesseur et un ou plusieurs autres États qui contestent cette possession, mais de savoir si l'instance en possession de l'île est un État distinct de celui qui la revendique.

126. Voir première partie, titre II, chapitre 2.

127. Ministère des Affaires étrangères, *ROC position on the South China Sea Arbitration*, 12 juill. 2016.

status of the South China Sea Islands, over which the ROC exercises sovereignty, and their relevant maritime rights »¹²⁸. D'un point de vue taïwanais se situant encore dans la perspective d'une entente avec la Chine, il était nécessaire de s'opposer à une sentence qui, en déclarant la ligne en neuf traits incompatible avec la CNUDM, prive aussi Taïwan du fondement potentiel à ses propres droits maritimes¹²⁹. À tout le moins, la décision du tribunal au sujet de l'application de l'article 121 §3 à Itu Aba est défavorable au maintien d'une prétention à une ZEE à partir de l'unique possession taïwanaise dans les Spratleys, prétention sur laquelle l'administration Ma Ying-jeou avait insisté à partir de 2013. C'est sans doute de peur de s'exposer à l'accusation de sacrifier l'intérêt national au rapprochement avec les États-Unis, parfois perçus à Taïwan aussi comme les instigateurs réels de l'arbitrage¹³⁰, que sa successeuse et rivale Tsai Ing-wen a opté pour une ligne dure à l'égard de la sentence. « *This reaction may have played well politically at home, but, to outside observers, it may have seemed somewhat exaggerated and, indeed, almost irrelevant* »¹³¹. En effet, la prétention du gouvernement taïwanais à une ZEE autour d'Itu Aba étant essentiellement symbolique, faute d'effet qui lui serait donné, Taïwan aurait pu dire son respect pour une décision qui ne la lie pas mais en conformité avec laquelle elle agit déjà¹³². Mais c'eût été abandonner même l'apparence d'une prétention fondée sur la ligne en neuf traits, au prix d'une réaction chinoise qu'aucun gouvernement taïwanais ne semble pouvoir se permettre¹³³. Quoi qu'il en soit, le rejet taïwanais de la sentence est une affirmation d'inopposabilité plutôt qu'une allégation de nullité. Bien qu'elle ait alimenté la prétention chinoise, la position de Taïwan ne l'a pas endossée, à la différence de celle de quelques autres États.

162. Les États ayant soutenu les positions chinoises. Bien que leur niveau de soutien soit variable et qu'il ne soit pas sûr que tous aient fait leur la position de la Chine sur la nullité de la sentence, au moins cinq États peuvent être rangés dans cette catégorie :

128. *Ibid.*

129. Michael Sheng-ti GAU, « *Sur les défis posés par l'arbitrage sino-philippin à notre position sur la mer de Chine méridionale* (論中菲南海仲裁案對我國南海主張的挑戰) », 鵝湖月刊 (*Legein Monthly*), 2016, n° 493, p. 60.

130. « *Trouble in Taiwan : Hague ruling on Taiping Island gives Tsai her biggest headache* », SCMP, 30 juill. 2016, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy-defence/article/1994841/trouble-taiwan-hague-ruling-taiping-island-gives-tsai>>.

131. Jerome A. COHEN, « *Law and Power in China's International Relations* », *New York University Journal of International Law and Politics*, 2019, vol. 52, p. 139.

132. Julian KU, « *Dear Taiwan : The PCA Ruling Does Not Threaten Your Control Over Taiping Island* », *Opinio Juris*, 14 juill. 2016, <<https://opiniojuris.org/2016/07/14/dear-taiwan-pca-ruling-not-threaten-control-taiping-island/>>.

133. Dennis V. HICKEY, « *Continuity and Change : Ma Ying-Jeou, Tsai Ing-Wen and the Dispute in the South China Sea* », *The Journal of Territorial and Maritime Studies*, 2018, vol. 5, n° 1, p. 77.

la Russie, le Pakistan, le Vanuatu, la Syrie et le Monténégro. S'y ajoutent, en provenance du Soudan, des déclarations vraisemblablement non imputables à l'État soudanais. Dans cette liste on trouve deux proches partenaires de la Chine (la Russie et le Pakistan), deux petits États sous forte influence chinoise (le Vanuatu et le Monténégro) et enfin deux États dont l'instabilité interne n'a jamais remis en cause les bonnes relations avec la Chine (la Syrie et le Soudan). C'est dire que l'opportunisme des positions exprimées saute aux yeux, quels qu'aient été les principes mis en avant pour les défendre.

Lors d'une rencontre avec la presse de Vladimir Poutine à l'occasion du G20 de Hangzhou de septembre 2016, où la sentence sur la mer de Chine méridionale était dans tous les esprits, le président russe a d'abord répondu à la question d'un journaliste en affichant un désir de non-interférence de la Russie : « *I believe the involvement of any third-party powers from outside the region is detrimental and counterproductive* »¹³⁴. Sitôt formulée cette critique transparente de l'implication américaine, la Russie s'est empressée de s'impliquer à son tour :

Second, as far as the Hague Arbitration Court and its ruling are concerned, we agree with and support China' s position to not recognise the court' s ruling. And I' ll tell you why. It is not a political but a purely legal position. It is that any arbitration proceedings should be initiated by parties to a dispute while a court of arbitration should hear the arguments and positions of the parties to the dispute. As is known, China did not go to the Hague Court of Arbitration and no one there listened to its position. So, how can these rulings possibly be deemed fair ? We support China' s position on the issue¹³⁵.

La contradiction de cette « *purely legal position* » avec l'article 9 de l'annexe VII (« *Lorsqu'une des parties au différend ne se présente pas ou ne fait pas valoir ses moyens, l'autre partie peut demander au tribunal de poursuivre la procédure et de rendre sa sentence* ») n'est flagrante que pour le technicien. Implicitement mais sans ambiguïté, la Russie a repris à son compte l'allégation chinoise de nullité de la sentence.

La position exprimée par le Pakistan ne paraît pas davantage informée par des raisons purement juridiques. Au lendemain du rendu de la sentence, le ministère des Affaires étrangères pakistanais disait sa préférence, qui est bien sûr celle de la Chine, pour le règlement des différends au moyen de négociations par les pays directement concernés ; quant à l'arbitrage, « *Pakistan opposes any unilateral imposition of decisions on others. We respect China's statement of optional exception in the light of the Article 298 of the UN clause* »¹³⁶. Ne pouvant ignorer qu'il revenait au tribunal de tirer les

134. Présidence de la Fédération de Russie, *Answers to journalists' questions*, 5 sept. 2016.

135. *Ibid.*

136. *Pakistan supports China's position on S. China Sea*, 14 juill. 2016, <<https://news.abs-cbn.com/overseas/07/14/16/pakistan-supports-chinas-position-on-s-china-sea>>.

conséquences de cette disposition (art. 288 §4), le Pakistan semble se ranger à la thèse de la Chine sur une décision rendue en excès de pouvoir.

Dès avant le rendu de la sentence, le Vanuatu avait par la voix de son Premier ministre Charlot Salwai fait savoir sa compréhension et son soutien total à la position chinoise en mer de Chine méridionale et évoqué le respect dû à la déclaration chinoise de 2006 eu égard à l'article 298 de la CNUDM¹³⁷. Cette position a été réaffirmée par la suite, récemment dans une déclaration conjointe du 12 juillet 2024 –soit du jour du huitième anniversaire de la sentence –où l'on peut lire : « *Vanuatu fully understands and supports China's position on the South China Sea issue, and calls for peaceful negotiations and dialogue by parties involved* »¹³⁸. On peut donc compter le Vanuatu au rang des quelques États approuvant la position chinoise sur la nullité de la sentence.

Le gouvernement syrien quant à lui l'a accueillie par une déclaration affirmant à son tour « *the need of resolving disputes in the South China Sea peacefully through direct negotiations and consultations among the countries concerned* »¹³⁹. Si le communiqué ne contient aucune remarque pouvant suggérer l'invalidité de la sentence, son intitulé évoquant la souveraineté chinoise sur son territoire et le contexte de sa publication militent pour son interprétation comme un adoption de la position chinoise.

Le cas du Monténégro est plus ambigu encore. Par une déclaration publiée le jour du rendu de la sentence, il préconisait le recours aux modes diplomatiques de règlement des différends et s'opposait aux actions unilatérales ne pouvant aboutir à une solution pérenne¹⁴⁰. Cette marque de soutien à la Chine n'équivaut pas nécessairement à l'endossement de sa position sur la validité de la sentence.

Enfin, la Chine a mis en avant les positions exprimées par certaines personnalités politiques soudanaises impliquées dans le régime du président Omar el-Bechir, renversé en 2019. Il ne paraît pas possible d'imputer ces positions à l'État soudanais lui-même, ce que la presse officielle chinoise elle-même s'est gardée de faire¹⁴¹.

137. *Vanuatu gov't issues position on South China Sea*, 26 mai 2016, <https://www.dailypost.vu/news/vanuatu-govt-issues-position-on-south-china-sea/article_df783f0f-5a6a-50e1-b48a-54610d728c1b.html>.

138. *Joint Statement Between the People's Republic of China and the Republic of Vanuatu*, 12 juill. 2024.

139. *Syria supports China's sovereignty over its territory in South China Sea*, 20 juill. 2016.

140. Gouvernement du Monténégro, *Saopštenje povodom objavljivanja presude Stalnog arbitražnog suda u Hagu osporu između Kine i Filipina*, 12 juill. 2016.

141. Les « *Sudanese political forces* » évoquées sont le secrétaire général d'une coalition de partis politiques soudanais et le président de la commission des Affaires étrangères du Parlement (voir « *Spotlight : Sudan warns against impact of unjust South China Sea award* », *Xinhua*, 13 juill. 2016, <http://www.xinhuanet.com/english/2016-07/13/c_135510704.htm>). Si la CIJ a eu l'occasion de juger que dans les relations internationales contemporaines, il arrive fréquemment que d'autres personnes que le chef de l'État, le chef du gouvernement et le ministre des Affaires étrangères soient autorisées

Ainsi se referme déjà le cercle des États alignés sur les thèses chinoises. Plus nombreux sont les tiers à avoir exprimé la position opposée.

§2. Les affirmations de validité de la sentence

163. Les États ayant immédiatement affirmé la validité de la sentence. Quatre États ont sans ambiguïté affirmé la validité de la sentence arbitrale et son caractère obligatoire pour les deux parties aussitôt la décision rendue. On ne s'étonnera guère qu'il s'agisse des États-Unis d'Amérique et de trois pays alliés de l'anglosphère : l'Australie¹⁴², le Canada et la Nouvelle-Zélande. Du groupe des *Five Eyes*¹⁴³ ne manquait au départ que le Royaume-Uni, qui a pris position ultérieurement.

S'agissant des États-Unis, un communiqué du département d'État saluait, le jour du rendu de la sentence, « *an important contribution to the shared goal of a peaceful resolution to disputes in the South China Sea* ». Tout en réservant sa position sur le fond, le gouvernement américain notait déjà : « *As provided in the Convention, the Tribunal' s decision is final and legally binding on both China and the Philippines. The United States expresses its hope and expectation that both parties will comply with their obligations* »¹⁴⁴. À l'occasion du quatrième anniversaire de la sentence, l'administration Trump est allée plus loin : réaffirmant le caractère obligatoire de la sentence, elle en a en outre approuvé explicitement certaines conclusions. « *As the United States has previously stated, and as specifically provided in the Convention, the Arbitral Tribunal' s decision is final and legally binding on both parties. Today we are aligning the U.S. position on the PRC' s maritime claims in the SCS with the Tribunal' s decision* »¹⁴⁵. L'approbation porte en principe sur l'incompatibilité de la ligne en neuf traits avec la Convention, sur l'incapacité des Spratleys et du récif de Scarborough à générer une ZEE et sur le

par leur État à engager celui-ci (CIJ, *Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (république démocratique du Congo c. Rwanda)*, compétence et recevabilité, 3 fév. 2006, p. 27, §46-47) il ne semble pas en aller ainsi des personnalités en question.

142. Parmi ces États, l'Australie a la particularité d'avoir envoyé un observateur aux audiences sur le fond, après avoir formulé une demande en ce sens sans soulever d'objection des Philippines. Le Royaume-Uni avait fait de même, pour finalement ne pas envoyer de délégation. Quant aux États-Unis, on a relevé précédemment que le tribunal n'avait pu accéder à leur demande d'être admis à la procédure en tant qu'État observateur, puisque « *only interested States parties to the United Nations Convention on the Law of the Sea will be admitted as observers* » (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 22-23, §67-68).

143. Du nom du partenariat controversé en matière de renseignement, organisé par un traité secret conclu à l'origine entre les États-Unis et le Royaume-Uni (voir *United Kingdom - United States of America Agreement* (« *traité UKUSA* »), 5 mars 1946).

144. Département d'État, *Decision in the Philippines-China Arbitration*, 12 juill. 2016.

145. Département d'État, *U.S. Position on Maritime Claims in the South China Sea*, 13 juill. 2020.

caractère inappropriable des hauts-fonds découvrants et des éléments submergés et dès lors en l'espèce sur l'inexistence d'un quelconque fondement à des prétentions chinoises sur le récif Mischief et sur le banc Second Thomas, sur les eaux entourant le banc Vanguard, les bancs Luconia, celles à proximité des îles Natuna et celles qui relèvent de la ZEE de Brunéi, ainsi que sur le banc James lui-même, formation submergée. Face à la recrudescence des incidents sino-philippins en 2023-2024, l'administration Biden a à son tour marqué le huitième anniversaire de la sentence par une déclaration « *to call on the PRC to abide by the 2016 arbitral ruling, to cease its dangerous and destabilizing conduct, and to comport its conduct as well as its territorial and maritime claims in the South China Sea to the international law of the sea as reflected in the Convention* »¹⁴⁶.

L'Australie avait quant à elle immédiatement publié un communiqué dans lequel elle « *calls on the Philippines and China to abide by the ruling, which is final and binding on both parties* »¹⁴⁷. La Nouvelle-Zélande avait fait le même appel le lendemain¹⁴⁸, tandis que le Canada était intervenu quelques jours plus tard, notant que « *Whether one agrees or not with the ruling, Canada believes that the parties should comply with it* »¹⁴⁹. Si un certain nombre d'autres États avaient, dès 2016, accueilli favorablement la sentence, il faudrait encore attendre quelques années pour les voir se ranger à la position assumée d'emblée par les pays anglophones sur le caractère valide et obligatoire de la décision.

164. Les États ayant tardivement affirmé la validité de la sentence. Il y avait bien des raisons pour les États hostiles à l'attitude de la Chine en mer de Chine méridionale et plus ou moins favorables aux positions américaines de se retenir d'affirmer immédiatement le caractère obligatoire de la sentence : souci général de ne pas s'aliéner la Chine avec laquelle un certain accommodement serait recherché ; réticence, compte tenu de l'embarras initial des Philippines elles-mêmes, à se faire plus legalistes que le demandeur au risque de compliquer d'éventuelles négociations bilatérales futures¹⁵⁰, malaise enfin quant à l'interprétation donnée à l'article 121 §3 eu égard à leurs propres prétentions¹⁵¹. L'évolution des positions de ces États peut probablement être imputée

146. Département d'État, *Eighth Anniversary of the Philippines-PRC South China Sea Arbitral Tribunal Ruling*, 11 juill. 2024.

147. Département des Affaires étrangères et du Commerce, *Australia supports peaceful dispute resolution in the South China Sea*, 12 juill. 2016.

148. *NZ comment on South China Sea Tribunal ruling*, 13 juill. 2016.

149. Gouvernement du Canada, *Canadian statement on South China Sea Arbitration*, 21 juill. 2016.

150. Une personnalité impliquée dans les discussions au sein des institutions européennes nous a confirmé que ce souci avait inspiré l'attitude initiale de l'Union européenne.

151. Comme on l'a vu, cette question concerne de très près la France, dont le vaste domaine maritime dépend en grande partie du statut des îles à partir desquelles elle a déclaré une zone économique exclusive (voir les formations potentiellement concernées à l'annexe n° 32).

à une dégradation générale des relations entre la Chine et les pays occidentaux, en particulier après la pandémie de COVID-19, et surtout à la multiplication des incidents sino-philippins depuis l'arrivée au pouvoir du président Marcos Jr.

S'agissant du Royaume-Uni, un ministre du gouvernement May avait dès 2018 enjoint toutes les parties « *to respect freedom of navigation and international law, including the ruling of the Permanent Court of Arbitration* »¹⁵². Pour le septième anniversaire de la sentence, un communiqué du gouvernement britannique a réaffirmé qu'« *As provided for in UNCLOS, the Arbitral Tribunal's decision is final and legally binding on both parties. We call on the Philippines and China to abide by its terms* »¹⁵³.

À l'occasion du nouvel échange multilatéral de notes verbales initié par les nouvelles demandes partielles de la Malaisie à la CLPC en 2019, le Japon comme on l'a vu a rejeté les positions chinoises en matière de recours aux lignes de base droites –ce par quoi il semblait nier la conformité au droit international du prétendu régime de l'archipel au large –ainsi que sur la déclaration d'espaces maritimes à partir de hauts-fonds découvrants, « *as stated in the award of the South China Sea Arbitration dated 12 July 2016, which is final and binding on the parties to the dispute* »¹⁵⁴.

On a déjà mentionné la communication tripartite France - Allemagne - Royaume-Uni par laquelle ces trois États ont explicitement rejeté à leur tour les droits historiques revendiqués par la Chine et le régime de l'archipel au large. Cependant ce document n'allait pas jusqu'à affirmer la validité de la sentence ; il se bornait à rappeler, s'agissant du rejet des droits historiques, que « *la sentence arbitrale rendue le 12 juillet 2016 dans l' affaire opposant les Philippines à la Chine confirme clairement ce point* »¹⁵⁵. L'Allemagne est sortie de l'ambiguïté l'année suivante par la voix de sa ministre de la Défense, Annegret Kramp-Karrenbauer, lors d'un échange de vues avec son homologue Wei Fenghe (魏凤和)¹⁵⁶. Un communiqué sur l'Asie du Sud-Est du ministère allemand des Affaires étrangères a réitéré plus récemment cette position en déplorant le non-

152. « *UK, Australia push for respect for rule of law, Hague ruling* », *Inquirer*, 17 août 2018, <<https://globalnation.inquirer.net/169118/uk-australia-push-respect-rule-law-hague-ruling>>.

153. Gouvernement du Royaume-Uni, *UK statement on the South China Sea*, 12 juill. 2023.

154. *Note verbale de la mission permanente du Japon auprès des Nations Unies (SC/21/002)*, 19 jan. 2021. Il est à noter que le Japon avait été admis en tant qu'État observateur de l'arbitrage et avait envoyé une délégation aux audiences sur la compétence ainsi qu'aux audiences sur le fond (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 28-30, §86 ; CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 23-25, §70).

155. *Note verbale de la Mission permanente de la France aux Nations Unies (BF N° 2020-0343647)*, 16 sept. 2020.

156. « *South China Sea : Chinese, German defence ministers discuss Beijing's claims over waterway* », *SCMP*, 7 juill. 2021, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3140144/south-china-sea-defence-ministers-china-and-germany-discuss>>.

respect par la Chine de la sentence¹⁵⁷. Quant à la France, c'est finalement à l'occasion du G7 Affaires étrangères d'avril 2023 qu'elle a, aux côtés de l'Italie, rejoint le Canada, l'Allemagne, le Japon, le Royaume-Uni et les États-Unis, en signant le communiqué suivant : « *We reiterate that the award rendered by the Arbitral Tribunal on July 12, 2016, is a significant milestone, which is legally binding upon the parties to those proceeding, and a useful basis for peacefully resolving disputes between the parties* »¹⁵⁸. Les pays du G7 ont réaffirmé cette position dans leurs communiqués ultérieurs¹⁵⁹.

Dans le prolongement de cet accord du G7, très notable est l'évolution de la position de l'Inde, qui elle aussi soutient désormais le caractère obligatoire de la sentence du 12 juillet 2016. Ce jour-là, elle s'était contentée de prendre note de la sentence en appelant au respect de la CNUDM¹⁶⁰. Sept ans plus tard, dans une déclaration conjointe avec les Philippines, les deux parties « *underlined the need for peaceful settlement of disputes and for adherence to international law, especially the UNCLOS and the 2016 Arbitral Award on the South China Sea in this regard* »¹⁶¹.

La Corée du Sud a fait le même chemin, d'un communiqué de 2016 qui « *takes note of the arbitration award* »¹⁶² à la signature, en 2023, d'une déclaration conjointe avec les États-Unis et le Japon, à l'issue du sommet de Camp David, qui proclame : « *The July 2016 award in the South China Sea arbitration sets out the legal basis for the peaceful resolution of maritime conflicts between the parties to that proceeding* »¹⁶³.

On en vient enfin au reste des pays de l'Union européenne. Initialement, les pays membres et l'Union elle-même s'étaient bornés à « *acknowledge the Award* »¹⁶⁴, un choix de langage à l'époque largement imputé aux réticences de la Hongrie et de la Grèce¹⁶⁵. À la veille du septième anniversaire de la sentence, seules l'Allemagne, la France et l'Italie avaient clairement affirmé sa validité. Mais le 11 juillet, la délégation de l'Union

157. Ministère des Affaires étrangères, *Southeast Asia –region of the future : dangerous tensions in the South China Sea and opportunities in the economic powerhouse of the world*, 10 jan. 2024.

158. *G7 Japan 2023 Foreign Ministers' Communiqué*, 18 avr. 2023.

159. *G7 Leaders' Statement*, 6 déc. 2023 ; *G7 Apulia Leaders' Communiqué*, 14 juin 2024.

160. *Statement on Award of Arbitral Tribunal on South China Sea Under Annexure VII of UNCLOS*, 12 juill. 2016.

161. *Joint Statement on the 5th India-Philippines Joint Commission on Bilateral Cooperation*, 29 juin 2023.

162. *Statement by the Spokesperson of the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Korea on the South China Sea Arbitration Award*, 13 juill. 2016.

163. *The Spirit of Camp David : Joint Statement of Japan, the Republic of Korea, and the United States*, 18 août 2023.

164. Service européen pour l'action extérieure, *Declaration by the High Representative on behalf of the EU on the Award rendered in the Arbitration between the Republic of the Philippines and the People's Republic of China*, 15 juill. 2016.

165. « *EU's statement on South China Sea reflects divisions* », *Reuters*, 15 juill. 2016, <<https://www.reuters.com/article/world/eus-statement-on-south-china-sea-reflects-divisions-idUSKCN0ZV1TS/>>.

européenne à Manille a publié un communiqué local en association avec les ambassades de la Belgique, de la Tchéquie, du Danemark, de l'Irlande, de la Grèce, de l'Espagne, des Pays-Bas, de la Pologne, de l'Autriche, de la Roumanie, de la Slovaquie, de la Finlande et de la Suède, en plus de celles des trois pays précités. Le communiqué reprend le vocabulaire du G7 en affirmant que « *the Award of the Arbitral Tribunal is a significant milestone, which is legally binding upon the parties to those proceedings* »¹⁶⁶. Quelques jours plus tard, le Portugal s'est rallié séparément à cette position lors d'une rencontre bilatérale avec les Philippines¹⁶⁷. Enfin, pour le huitième anniversaire de la sentence, le 11 juillet 2024, le porte-parole du Service européen d'action extérieure a fait la déclaration suivante : « *The EU views the 2016 Arbitral Award as legally binding upon the parties to the proceedings, including the important finding that the Second Thomas Shoal is within the exclusive economic zone and continental shelf of the Philippines* »¹⁶⁸. La validité de la sentence a encore été réaffirmée dans une déclaration du 1er septembre¹⁶⁹ puis dans un communiqué commun avec les États-Unis le 11 du même mois¹⁷⁰. Aux termes de l'article 24 du traité sur l'Union européenne¹⁷¹, la politique étrangère et de sécurité commune, « *définie et mise en oeuvre par le Conseil européen et le Conseil, qui statuent à l'unanimité* » et « *exécutée par le haut représentant de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité et par les États membres* » (§1) est « *fondée sur un développement de la solidarité politique mutuelle des États membres* » (§2), lesquels « *appuient activement et sans réserve la politique extérieure et de sécurité de l'Union dans un esprit de loyauté et de solidarité mutuelle et respectent l'action de l'Union dans ce domaine* » (§3). De ceci on peut conclure que les 27 États membres de l'Union européenne affirment aujourd'hui solidairement la validité de la sentence.

Si l'on ajoute aux 27 les cinq pays anglophones (États-Unis, Royaume-Uni, Canada, Australie, Nouvelle-Zélande), le Japon et la Corée du Sud, l'Inde, et enfin les Philippines elles-mêmes, on arrive, fin 2024, à 36 États d'après lesquels la sentence sur la mer de

166. Représentation de l'UE aux Philippines, *Local EU Statement on the Anniversary of the Award rendered in the Arbitration between the Republic of the Philippines and the People's Republic of China on the South China Sea*, 7 nov. 2023.

167. *Portugal foreign minister affirms support for 2016 arbitral award to PH*, 28 juill. 2023, <<https://news.abs-cbn.com/news/07/28/23/portugal-foreign-minister-affirms-support-for-2016-arbitral-award-to-ph>>.

168. Service européen pour l'action extérieure, *South China Sea : Statement by the Spokesperson on the anniversary of the Award rendered in the arbitration between the Philippines and China*, 11 juill. 2024.

169. Service européen pour l'action extérieure, *South China Sea : Statement by the Spokesperson on the latest dangerous actions*, 1^{er} sept. 2024.

170. Département d'État, *Joint Press Release on the U.S.-EU Dialogue on China and Indo-Pacific Consultations*, 11 sept. 2024.

171. *Traité sur l'Union européenne (version consolidée)*, 26 oct. 2012.

Chine méridionale est valide et obligatoire pour la Chine. À cette opinion s'opposent tout au plus, outre la Chine elle-même, cinq autres États (la Russie, le Pakistan, la Syrie, le Vanuatu et le Monténégro), soit 6 États en tout. 36 pour et 6 contre ; mais à ce décompte il faut encore ajouter maintenant les positions exprimées par des États qui, ayant pris acte de la sentence sans explicitement affirmer sa validité, penchent néanmoins du côté de l'approbation davantage que de celui du rejet. C'est en particulier le cas du reste des États riverains de la mer de Chine méridionale, tiers plus intéressés que les autres.

§3. Les États ayant pris acte de la sentence

165. Le cas des autres États riverains. S'il existait, entre tous les États riverains opposés à la Chine, une grande solidarité d'intérêt à un constat de non-conformité au droit international des droits historiques dans la ligne en neuf traits, les demandes philippines, si souvent jugées inextricablement mêlées aux problèmes de souveraineté territoriale et de délimitation maritime, ne pouvaient pas manquer d'inquiéter le Vietnam, la Malaisie, l'Indonésie et Brunéi, et de les inciter à réaffirmer ce qu'ils estiment être leurs droits sur les îles et/ou sur les eaux adjacentes. Les trois premiers avaient fait la demande d'être admis en tant qu'États observateurs à la procédure arbitrale : ils ont chacun envoyé une délégation lors des audiences relatives à la phase préliminaire¹⁷² (juillet 2015) puis aux audiences sur le fond¹⁷³ (novembre 2015). Dans une déclaration de décembre 2014, le Vietnam avait réservé ses droits en mer de Chine méridionale, notamment s'agissant de la souveraineté sur les Paracels et les Spratleys, de sa zone économique exclusive et de son plateau continental et de la capacité des îles à générer des espaces maritimes. Il avait réaffirmé son opposition à la ligne en neuf traits et aux droits historiques¹⁷⁴. Par une – très tardive – communication au tribunal en date du 23 juin 2016, la Malaisie a quant à elle, sans chercher à intervenir dans la procédure, demandé au tribunal de ne pas préjuger de ses droits maritimes en se prononçant sur le statut individuel de chaque île :

The Arbitral Tribunal must ensure that, in determining whether certain maritime features in the South China Sea are entitled to specific maritime zones under UNCLOS 1982, it does not express any position that might directly or indirectly affect the rights and interests

172. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 28-30, §86.

173. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 23-25, §70.

174. *Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the Socialist Republic of Viet Nam Transmitted to the Arbitral Tribunal in the Proceedings Between the Republic of the Philippines and the People's Republic of China*, 14 déc. 2014.

of Malaysia. The Arbitral Tribunal thus cannot purport to decide upon the maritime entitlements pursuant to Articles 13 and 121 of UNCLOS 1982 of any features within the EEZ and Continental Shelf of Malaysia as published in Malaysia's Map of 1979¹⁷⁵.

L'arbitrage sur la mer de Chine méridionale posait ainsi la question traditionnelle de la protection, par-delà le principe de la relativité de la chose jugée, des intérêts juridiques des tiers dans le procès international, un problème dont on sait qu'il présente des difficultés particulièrement redoutables en matière de délimitation maritime, compte tenu du fréquent chevauchement de titres maritimes détenus par plus de deux États et de la nécessité que la solution équitable entre les parties à l'instance soit en même temps équitable pour les autres États qui ne sauraient cependant être liés par elle¹⁷⁶. Dès la sentence sur la compétence, le tribunal avait estimé que l'absence des autres États riverains en tant que parties à l'arbitrage ne représentait pas un obstacle à la procédure¹⁷⁷. Réagissant à la déclaration du Vietnam, les arbitres avaient noté que les demandes philippines ne supposaient pas la détermination préalable de la souveraineté et ne pouvaient donc affecter les droits du Vietnam. Ils notaient également que les Philippines avaient explicitement exclu toute délimitation maritime de leurs demandes et que rien dans ces dernières ne supposait une détermination de la licéité de la conduite adoptée par des tiers. On ne pouvait donc dire que les intérêts juridiques du Vietnam ou d'autres États tiers « *seraient non seulement touchés par une décision, mais constitueraient l'objet même de ladite décision* »¹⁷⁸ au sens où l'étaient les intérêts de l'Albanie dans l'affaire de l'*Or monétaire*. Se référant à la même jurisprudence dans sa sentence sur le fond, le tribunal a réaffirmé cette conclusion¹⁷⁹. Il a rappelé que la Malaisie ne serait pas liée par sa décision en vertu de l'autorité relative de la chose jugée, qu'aucune des îles dont les Philippines demandaient qu'on évaluât le statut ne se trouve en deçà de la limite du plateau continental déclaré par la Malaisie en 1979, et que la demande conjointe

175. *Note Verbale from the Federation of Malaysia to the Tribunal*, No. PRMC 5/2016, 23 juin 2016.

176. Sur cette question voir notamment Emmanuelle JOUANNET, « *L' impossible protection des droits du tiers par la Cour internationale de Justice dans les affaires de délimitation maritime* » in *La mer et son droit. Mélanges offerts à L. Luchini et J. P. Quéneudec*, Paris : Pedone, 2003, p. 315-341 ; Naomi Burke O'SULLIVAN, « *The Case Law's Handling of Issues Concerning Third States* » in *Maritime Boundary Delimitation : The Case Law. Is It Consistent and Predictable ?*, Alex G. OUDE ELFERINK, Tore HENRIKSEN et Signe Veierud BUSCH (dir.), Cambridge : CUP, 2018, p. 262-290 ; Lorenzo PALESTINI, *La protection des intérêts juridiques de l'État tiers dans le procès de délimitation maritime*, Bruxelles : Bruylant, 2020, 526 p.

177. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 71-74, §179-188.

178. CIJ, *Affaire de l'or monétaire pris à Rome en 1943 (Italie c. France, Royaume-Uni et États-Unis)*, question préliminaire, 15 juin 1954, p. 32.

179. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 256-259, §634-641.

malaiso-vietnamienne à la CLPC ne traite aucune des Spratleys comme une formation susceptible de générer son propre plateau continental. Cependant, les arbitres ont dû concéder que les droits de la Malaisie étaient potentiellement affectés par ses déterminations quant au récif Mischief et au banc Second Thomas, car ces derniers se trouvent à moins de 200 milles nautiques de formations revendiquées par la Malaisie, bien que la Malaisie n'ait pas proclamé de zone économique exclusive générée par ces formations et s'étendant jusqu'à Mischief ou Second Thomas.

C'est donc compte tenu des droits potentiels de la Malaisie, « *to the extent they are implicated at all* »¹⁸⁰ que le tribunal a conclu qu'« *as between the Philippines and China, Mischief Reef and Second Thomas Shoal form part of the exclusive economic zone and continental shelf of the Philippines* »¹⁸¹ (nous soulignons). Autrement dit, le tribunal ne pouvait préjuger, dans cette zone, d'une éventuelle délimitation maritime entre les Philippines et la Malaisie, que rendrait nécessaire une prétention malaisienne à un titre chevauchant et quoique cette prétention ne semble pas exister. Cet aspect de la sentence souligne que, « *from the perspective of a third state claiming maritime zones that overlap with one or both parties to a delimitation dispute, the most important effect of a delimitation decision will be its validation of the maritime entitlements of the parties* »¹⁸² et une fois de plus, que la détermination des titres est une question préliminaire à toute délimitation maritime, si pas cette délimitation elle-même.

Jusqu'à aujourd'hui, les États riverains se sont gardés d'affirmer la validité de la sentence. Cette affirmation risquerait de les mettre à porte-à-faux et de compromettre un éventuelle future solution négociée avec la Chine, une issue que l'inflexibilité chinoise les contraint à continuer d'envisager comme seul mode de règlement possible. Mais cela ne doit pas dissimuler l'accueil favorable qu'ils ont réservé à la décision. Dans la déclaration vietnamienne de 2014 il était déjà dit que « *Viet Nam has no doubt that the Tribunal has jurisdiction in these proceedings* »¹⁸³, une affirmation qui préempte en partie l'argument chinois de l'invalidité de la sentence au motif de l'excès de pouvoir. Lors du rendu de la sentence le communiqué vietnamien a dit que « *Viet Nam welcomes the fact that, on 12 July 2016, the Tribunal issued its Award in the arbitration between the Philippines and China* » ; il ajoute que le Vietnam « *strongly supports the settlement of disputes in*

180. *Ibid.*, p. 259, §641.

181. *Ibid.*, p. 260, §647.

182. Naomi Burke O'SULLIVAN, « *The Case Law's Handling of Issues Concerning Third States in Maritime Boundary Delimitation : The Case Law. Is It Consistent and Predictable ?* », Alex G. OUDE ELFERINK, Tore HENRIKSEN et Signe Veierud BUSCH (dir.), Cambridge : CUP, 2018, p. 266.

183. *Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the Socialist Republic of Viet Nam Transmitted to the Arbitral Tribunal in the Proceedings Between the Republic of the Philippines and the People's Republic of China*, 14 déc. 2014.

the East Sea by peaceful means, including legal and diplomatic processes »¹⁸⁴, ce qui n'est pas loin de dire que la décision est valide et obligatoire pour la Chine, quelles que soient les réticences vietnamiennes sur certains points de la sentence¹⁸⁵. Le communiqué malaisien déclarait pour sa part : « *Malaysia notes that the Arbitral Tribunal under Annex VII to the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea (1982 UNCLOS) issued its award on 12 July 2016* » ; la Malaisie « *believes that all relevant parties can peacefully resolve disputes by full respect for diplomatic and legal processes ; and relevant international law and 1982 UNCLOS* »¹⁸⁶. Sans aller jusqu'à affirmer la validité de la sentence, cette formule était suffisamment forte pour avoir, selon certains responsables malaisiens, suscité d'inefficaces pressions de la Chine¹⁸⁷. Quant à l'Indonésie, elle s'est contentée de dire, en 2020, que son opinion sur l'interprétation de la CNUDM « *has been confirmed by the Award of 12 July 2016 by the Tribunal instituted under Annex VII to the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982* »¹⁸⁸. S'agissant enfin de Brunéi, si cet État avait bien demandé qu'on lui envoie les transcriptions de l'arbitrage¹⁸⁹, il n'a pas envoyé d'observateurs aux audiences et a conservé, à l'issue du rendu de la sentence, le mutisme presque complet qu'il adopte dans cette affaire.

Au demeurant, comme on l'a déjà dit en filigrane lors de l'étude des différends maritimes et comme on y reviendra au prochain chapitre, le Vietnam, la Malaisie et

184. *Remarks of the Spokesperson of the Ministry of Foreign Affairs of Viet Nam on Viet Nam's reaction to the issuance of the Award by the Tribunal constituted under Annex VII to the United Nations Convention on the Law of the Sea in the arbitration between the Philippines and China*, 12 juill. 2016.

185. « *Explicitement, les autorités vietnamiennes concèdent que si la sentence de La Haye a l'immense mérite d'invalider juridiquement la ligne des neuf traits chinoise, le texte comprend par contre des impacts négatifs en matière de revendication territoriale pour le Viêt Nam* », remarque Benoît de TRÉGLODÉ, « *Géostratégie du Viêt Nam dans les Spratleys et les États riverains de l'ASEAN* », *Hérodote*, 2020, vol. 176, n° 1, p. 47. Revendiquant les Spratleys dans leur totalité, le Vietnam pourrait être gêné par la détermination du tribunal selon laquelle le banc Second Thomas et le récif Mischief, formations inappropriables en tant que telles, se trouvent dans la ZEE philippine compte tenu de l'absence de chevauchement de titres maritimes à cet endroit. Cependant le Vietnam a admis l'application de l'article 121 §3 aux Spratleys ainsi que le caractère non-appropriable des hauts-fonds découvrants (*Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viet Nam aux Nations Unies (No. 22/HC-2020)*, 30 mars 2020). Il ne semble donc pas y avoir quoi que ce soit dans la sentence qui compromette ses droits allégués, bien que l'approbation de la décision par les autorités vietnamiennes puisse en apparence donner le sentiment d'un recul devant les Philippines, dont le Vietnam conteste encore la possession de toutes les Spratleys appropriables.

186. *Statement by Malaysia on SCS Arbitration Tribunal*, 12 juill. 2016.

187. Prashanth PARAMESWARAN, « *Malaysia's Approach to the South China Sea Dispute after the Arbitral Tribunal's Ruling* », *Contemporary Southeast Asia*, 2016, vol. 38, n° 3, p. 377.

188. *Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies (No. 126/POL-703/V/20)*, 26 mai 2020. Voir aussi *Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies (No. 148/POL-703/VI/20)*, 12 juin 2020.

189. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), compétence et recevabilité*, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 28, §85.

l'Indonésie ont donné des suites à la sentence, qui contribuent à en consolider le dispositif dans les faits. Avant d'en venir à cette question, il faut dire un dernier mot de quelques autres positions étatiques.

166. Les autres positions des tiers non riverains. D'intérêt particulier est encore l'attitude adoptée par les États membres de l'ASEAN non riverains de la mer de Chine méridionale à l'égard de l'arbitrage. Parmi ces membres, il est à noter que la Thaïlande avait envoyé des observateurs à toutes les audiences et Singapour, aux audiences sur le fond¹⁹⁰. Le Premier ministre singapourien s'est ensuite exprimé en termes très positifs sur la sentence : « *The ruling of the tribunal has made a strong statement on what the international law is... It is an impartial, objective, peaceful way of resolving issues* »¹⁹¹. La Birmanie¹⁹² et le Timor-Leste¹⁹³, membre observateur de l'ASEAN, ont également noté le rendu de la sentence. Surtout, comme évoqué précédemment, l'ASEAN a fini par adopter, en 2023, une déclaration promouvant, dans des termes identiques à la réaction initiale de la Malaisie, « *the peaceful resolution of disputes, including full respect for legal and diplomatic processes* »¹⁹⁴ s'agissant des questions maritimes en Asie du Sud-Est. On peut penser que l'ASEAN est à présent allée aussi loin qu'il était possible sans fermer elle-même la porte à la négociation du code de conduite avec la Chine.

Enfin, un dernier État tiers, extérieur à la région, avait encore noté le rendu de la sentence en 2016 sans se prononcer clairement sur sa validité ni appeler la Chine à la respecter : il s'agit de la Bosnie-Herzégovine¹⁹⁵.

Ceci achève le tableau des positions adoptées par les tiers à l'égard de la sentence arbitrale, d'où il ressort comme on le voit une résistance large et croissante aux velléités de la Chine de s'affranchir d'une sentence arbitrale dont rien ne permet d'établir la nullité, ce qui lui rend de plus en plus difficile de la faire accepter comme nulle.

190. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19, p. 28-30, §86 ; CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 23-25, §70.

191. Cité dans Marites DAÑGUILAN VITUG, *Rock Solid. How the Philippines Won Its Maritime Case against China*, Quezon City : Bughaw, 2018, p. 274.

192. Myanmar's Statement on the Award of the Arbitral Tribunal on the South China Sea under Annexure VII of UNCLOS, 13 juill. 2016.

193. Gouvernement du Timor-Leste, *Government reaffirms commitment to UNCLOS as the 'constitution of the sea'*, 15 juill. 2016.

194. ASEAN Foreign Ministers' Statement on Maintaining and Promoting Stability in the Maritime Sphere in Southeast Asia, 30 déc. 2023.

195. Ministère des Affaires étrangères, *Stav Bosne i Hercegovine o sporu u Južnom kineskom moru*, 15 juill. 2016.

Conclusion

Bien qu'elles soulignent peut-être mieux que toutes autres les particularités du milieu dans lequel se déploie le droit international, les allégations contestées de nullité d'une sentence arbitrale ne diffèrent pas fondamentalement de n'importe quelle autre prétention d'un État qui ne serait pas acceptée par ses pairs. Une telle allégation n'est pas plus intrinsèquement insusceptible de détermination objective qu'une autre, mais le fait qu'elle se heurte, la plupart du temps au moins, à l'inexistence d'une procédure organisant obligatoirement le prononcé autorisé de cette détermination paraît plus choquant dans ce cas que dans les autres, puisque l'allégation vise précisément un tel prononcé : le domaine de l'objectivité avait conquis une fragile autonomie ; la voici détruite par la réaffirmation de l'empire de l'intersubjectivité. Comme toujours, souhaitant que les choses fussent autres, on peut protester de toutes ses forces contre cet état de fait, qui découle de l'anarchie des relations internationales, et chercher à y introduire des mécanismes qui ne fonctionneraient que si la difficulté pouvait être surmontée : cela revient non à trouver une solution, mais à nier le problème, et c'est récuser la réalité même qui donne au droit international son sens et sa raison d'être. Parce qu'elles relèvent de la mise en œuvre du droit international, les nullités sont configurées par les caractéristiques de la politique internationale où cette mise en œuvre s'accomplit.

Qu'est-ce à dire concrètement pour la validité de la sentence et donc pour son caractère obligatoire à l'égard de la Chine ? Nous avons découvert, en examinant les divers moyens avancés par la partie chinoise, excès de pouvoir, erreur de fait ou de droit, défaut de motivation voire partialité des arbitres, au pire des arguments que l'on ne saurait prendre au sérieux, au mieux des critiques parfois très sérieuses et dignes d'attention celles-là, mais qui ne suffisent pas à donner à la décision rendue le 12 juillet 2016 le caractère évidemment défectueux en la seule vertu duquel l'allégation de nullité serait fondée. Si cette allégation est impuissante à dégager la Chine de son obligation d'exécution¹⁹⁶, c'est selon nous en raison, non de l'irrespect par la Chine d'une règle procédurale qui l'obligerait à mettre en œuvre la décision jusqu'à la détermination éventuelle et invraisemblable d'une juridiction, mais parce qu'elle n'est matériellement pas justifiée en droit¹⁹⁷. Cependant, la prétention chinoise serait-elle fondée qu'elle se heur-

196. Sur ce problème voir Laurent TRIGEAUD, *La nullité de l'acte juridictionnel en droit international public*, Paris : L.G.D.J., 2011, p. 325.

197. Nous sommes conscients des difficultés de cette position, qui renvoie à l'admissibilité en droit international d'une nullité « automatique » ou « en soi », c'est-à-dire indépendante de tout prononcé. Cette théorie a été rejetée au motif que la nullité serait un état objectif qui ne pourrait être saisi par des assertions individuelles et subjectives ; elle n'a en outre jamais été consacrée par la jurisprudence

terait encore au refus des Philippines, qui réclament l'exécution de la décision. Il est impossible d'échapper au fait que, faute d'accord, « *les deux positions sont condamnées à coexister sans que l'une ait a priori plus de valeur que l'autre. Il faudra en quelque sorte se résigner à vivre avec cette divergence* »¹⁹⁸. Quoi qu'on en pense, la réalité est que la Chine ne reconnaît pas la sentence et refuse que l'on la lui oppose¹⁹⁹. Or ce désaccord entre la Chine et les Philippines donne lieu, en fait, à certaines conduites qui ne sont pas conformes à l'état du droit tel que nous venons de l'apprécier : d'un point de vue statique à une perspective dynamique, la question devient alors celle de savoir si les conduites chinoises ne finiront pas par persuader les Philippines de l'opportunité d'un règlement qui, par ses solutions, reviendrait à tenir la sentence pour nulle, s'il est vrai que « *la réalité sociale n'admet pas un divorce permanent entre la validité et l'effectivité* »²⁰⁰. Autrement dit, « *nullity claims generally prevail, if at all, only over time in a process of political contestation* »²⁰¹.

Dans l'affaire qui nous occupe, ce processus de contestation s'est élargi des seules parties à l'arbitrage à de très nombreux tiers, riverains ou non riverains de la mer de Chine méridionale, majoritairement pour affirmer avec les Philippines la validité de la sentence. Flagrante est la corrélation entre ces positions étatiques et l'adoption du vocabulaire de l'Indo-Pacifique ainsi que du discours sur l'ordre international fondé sur des règles. Si la tension sino-américaine se manifeste à travers les prétentions quant à la validité de la décision des arbitres, elle se traduit surtout, sur le terrain, par des conduites opposées dont il s'agit maintenant de savoir si, mettant ou non en œuvre la décision, elles réconcilient le fait et le droit au profit du second, ou par le triomphe du premier.

(*Ibid.*, p. 296-308). Il est bien certain que l'allégation unilatérale ne peut *entraîner* la nullité de l'acte juridictionnel ; mais est-elle plus impuissante à la *constater* que n'importe quel autre fait ou acte juridique ? Comment ce privilège de l'acte juridictionnel s'expliquerait-il, lui qui en principe peut aussi bien que n'importe quel autre acte être affecté par une irrégularité qui rendrait injuste de lui prêter un effet juridique ? Il appartient à chacun d'apprécier la validité de la sentence au regard du droit international, même si l'on peut affirmer avec un indice de certitude très élevé qu'il ne se trouvera jamais un tribunal pour reprendre cette appréciation à son compte. Il en va ainsi de la plupart des situations internationales, ce qui n'empêche pas l'observateur extérieur d'émettre un jugement sur leur conformité au droit dont l'autorité éventuelle n'est « que » scientifique.

198. Prosper WEIL, « *Le droit international en quête de son identité* », *RCADI*, 1992, p. 319.

199. On passe ici de l'interprétation scientifique à l'interprétation authentique et le constat qui s'impose est celui de la persistance d'un différend en raison de la contradiction des deux interprètes authentiques que sont la Chine et les Philippines.

200. Paul GUGGENHEIM, « *La validité et la nullité des actes juridiques internationaux* », *RCADI*, 1949, p. 41.

201. W. Michael REISMAN et Dirk PULKOWSKI, « *Nullity in International Law* », *MPEPIL*, 2006, §36. À peine est-il besoin d'ajouter : « *this is not a satisfactory situation* ».

Chapitre 2

La mise en œuvre de la sentence

Introduction

167. Ce qu'exécuter une sentence veut dire. C'est un truisme d'affirmer que le règlement obligatoire comporte pour les parties à ce règlement l'obligation de le respecter. L'intitulé à la section 2 de la partie XV de la CNUDM parle de « *procédures obligatoires aboutissant à des décisions obligatoires* » et l'article 296 de la Convention, de même que l'article 11 de l'annexe VII, rappelle que toutes les parties au différend doivent se « *conformer* » au jugement rendu. Se conformer, c'est se mettre en accord, se soumettre à ce qui a été décidé. Mais en droit international, le tiers impartial est une émanation des parties : lui désobéir, ce serait se désobéir à soi-même, puisque son pouvoir ne repose jamais que sur le consentement de l'État qui s'est obligé¹ ; peu importe qu'il ne soit pas le co-auteur du jugement, puisqu'il peut toujours être tenu même indirectement² pour co-auteur du juge. C'est là, bien sûr, une fiction : l'organe juridictionnel, créature échappant à ses créateurs, a sa volonté propre, ce que souligne la possibilité qu'une partie mette en cause la régularité de sa sentence³. Reste que, face à une sentence régulière, ce qui est attendu de l'État, c'est de faire ce à quoi il s'est engagé, soit à ne pas adopter une conduite contraire à la décision rendue, de telle sorte que les effets de sa volonté présente soient fidèles à sa manifestation de volonté passée.

1. « *La sentence d'un tribunal international ne tient et ne peut tenir du caractère d'un ordre du souverain adressé aux parties en litige ou aux organes chargés de l'exécution de la loi* » (Shabtai ROSENNE, « *L'exécution et la mise en vigueur des décisions de la Cour internationale de Justice* », *RGDIP*, 1953, p. 540).

2. L'existence de juridictions judiciaires, qui ne s'épuise pas comme celle d'un tribunal *ad hoc* dans l'arbitrage de l'affaire qui a motivé sa constitution, repose elle aussi ultimement sur un acte constitutif voulu par les parties, bien que l'institutionnalisation d'un organe permanent tende à l'autonomiser dans les relations interétatiques.

3. Carlo SANTULLI, *Droit du contentieux international*, Domat droit public, Paris : Montchrestien, 2005, p. 73.

Évaluer le respect par les parties de leur obligation de se conformer à une sentence, c'est poser le problème de l'exécution du droit international, problème que l'on a pu juger métajuridique en ce qu'il concerne « *le traitement de l'ordre juridique international par les membres du corps social ayant la responsabilité de son sort* »⁴. Il renvoie à la décentralisation de cette responsabilité et à l'inexistence corrélative d'instances spécialisées, habilitées à exercer une contrainte sur les sujets de droit en vue d'en obtenir le respect, c'est-à-dire d'organes investis de ce que l'on a traditionnellement appelé au sein de l'État la fonction exécutive, distinguée de la fonction législative et de la fonction juridictionnelle⁵. Ainsi le succès du droit international, qui paraît dépendre par excellence du respect des décisions du tiers impartial, reste entre les mains des États auxquels ces décisions s'adressent : ses critiques pointent l'inobservation de quelques arrêts emblématiques ; ses défenseurs mettent en avant un taux de *compliance* élevé⁶. Mais est-il même possible d'identifier ce en quoi consiste le prononcé du juge, de même d'ailleurs que l'issue de tel processus législatif, indépendamment de l'observation des conduites auxquelles cette décision donne lieu et qui seule autoriserait à dire *a posteriori* ce qui a été décidé ? En définitive, le dogme de la séparation des pouvoirs et de sa tripartition des opérations de concrétisation du droit justifiant la mise en équilibre d'organes dont aucun ne saurait jamais les monopoliser toutes ne dissimule-t-il pas partout l'absence

4. Robert KOLB, *Théorie du droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2013, p. 345.

5. L'efficacité de l'exécution se mesure à la congruence entre le droit et les comportements, c'est-à-dire à l'effectivité. Autre chose est de se demander si cette congruence serait conforme aux attentes de la société à l'égard du phénomène juridique dans son ensemble et donc à l'efficacité du droit international du point de vue du rôle qu'on lui assigne. Le professeur Abi-Saab distingue en ce sens entre fonctions formelles (législative, juridictionnelle et exécutive) et fonctions réelles du système juridique (voir Georges ABI-SAAB, « *Cours général de droit international public* », *RCADI*, 1987, p. 313). Dans certains cas, il est possible que le respect d'un arrêt délimitant le cercle des intérêts actuellement protégés par le droit soit contraire à une aspiration à la consécration future par le droit d'intérêts autres ; plus souvent, la désirabilité de la stabilité fait coïncider effectivité et efficacité. Sur la question générale des conséquences juridiques prêtées aux situations de fait et de la nécessité de ces conséquences, voir Florian COUVEINHES-MATSUMOTO, *L'effectivité en droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2014, 718 p.

6. Ainsi « *l'examen systématique des affaires portées devant la Cour internationale de Justice révèle que l'issue des différends a été globalement compatible avec la chose jugée et que l'intervention de l'organe judiciaire aura été le plus souvent déterminante* » (Philippe WECKEL, « *Les suites des décisions de la Cour internationale de Justice* », *AFDI*, 1996, vol. 42, p. 428). Parce que la bonne foi des parties doit être présumée, à plusieurs reprises la CIJ et la CPJI avant elle ont refusé de même se placer dans la perspective d'une inexécution de leur arrêt (voir CPJI, *Affaire du vapeur Wimbledon (Grande-Bretagne, France, Italie, Japon c. Allemagne ; Pologne [intervenante])*, 17 août 1923, p. 32 ; CPJI, *Affaire relative à l'usine de Chorzów (Allemagne c. Pologne)*, 13 nov. 1928, p. 63 ; CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, compétence et recevabilité, 26 nov. 1984, §§100-101). Sur le respect de la grande majorité des 29 décisions rendues en 30 ans sur le fondement de la CNUDM par le TIDM et les tribunaux annexe VII, voir Natalie KLEIN et Jack McNALLY, *Dispute Settlement Bodies of the UN Convention on the Law of the Sea*, Leyde : Brill, 2023, 176 p.

d'autonomie des fonctions législative et juridictionnelle sur la fonction exécutive⁷ ?

Plus complexe qu'il n'y paraît de prime abord, la notion d'exécution implique en tout cas qu'il y ait même une possibilité d'inexécution, c'est-à-dire que l'on puisse découvrir dans la décision une obligation à exécuter⁸. Or l'arbitrage sur la mer de Chine méridionale, en raison du caractère très partiel des demandes présentées par les Philippines relativement à l'ensemble des différends, dû aux nombreux obstacles procéduraux à surmonter pour qu'une décision puisse même être rendue, n'a-t-il pas abouti à une décision insusceptible d'incidence sur le terrain ou dépourvue de portée normative, bref à une sentence que la Chine ne pouvait qu'inexécuter puisqu'elle serait *inexécutable* ?

168. Ce qu'il fallait exécuter. La question de savoir en quoi consiste l'exécution d'une sentence peut être envisagée du point de vue du succès des demandes présentées à la juridiction ainsi que de celui de la portée normative de la décision rendue. Sous le premier angle, on peut distinguer entre les décisions qui rejettent la prétention du demandeur et celles qui l'admettent : dans le premier cas, l'exécution n'appelle que la non-remise en cause de l'état de fait constaté, tandis que des conduites supplémentaires seront attendues des parties dans le second⁹. La deuxième manière de voir conduit à distinguer entre les décisions qui posent une obligation à charge des parties et celles qui confirment une qualité juridique : les premières sont exécutoires en tant que telles tandis que les secondes ne renvoient qu'à l'exécution des obligations qui s'attachent à la qualification opérée¹⁰. En cumulant ces critères, on peut dire que la sentence sur la mer de Chine méridionale est une décision qui a accueilli la plupart des prétentions des Philippines en confirmant une série de qualités juridiques par elles alléguées. Elle appelait donc une réaction de la Chine destinée, par une action ou par une abstention, à rétablir

7. « *In the final analysis, law is not only, as the Legal Realists contend, what the courts say but also what the sheriff does* » (W. Michael REISMAN, « *The Enforcement of International Judgments* », *AJIL*, 1969, vol. 63, n° 1, p. 1). Sur l'instabilité des théories des fonctions étatiques et le débat implicite sur le détenteur de la souveraineté qui leur est sous-jacent, voir Philippe LAUVAUX et Carlos-Miguel PIMENTEL, « *Fonctions juridiques de l'État* » in *Dictionnaire de la culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Paris : PUF, 2003, p. 733-737. On a récemment souligné la diversité des activités que recouvre l'expression « fonction exécutive », catégorie résiduelle coïncidant avec tout ce que fait l'État, une réalité dont la théorie fonctionnelle ne peut pas rendre compte (Benoît MONTAY, *L'autorité perdue. Pour une théorie des fonctions de l'exécutif*, Paris : PUF, 2021, 444 p.). On peut rappeler ici que chez Montesquieu, l'objectif de limitation de l'arbitraire et de modération du pouvoir est atteint moins par la répartition des fonctions étatiques que par l'équilibre entre les forces sociales.

8. Voir en ce sens Denis ALLAND, « *Qu'est-ce que l'exécution d'une décision juridictionnelle internationale et qui l'assume ?* », *RGDIP*, 2017, vol. 121, n° 3, p. 864.

9. Philippe WECKEL, « *Les suites des décisions de la Cour internationale de Justice* », *AFDI*, 1996, vol. 42, p. 434-435.

10. Carlo SANTULLI, « *L'obligation d'exécuter les décisions juridictionnelles internationales* », *RGDIP*, 2017, vol. 121, n° 3, p. 569-570.

la concordance entre la réalité factuelle et sa régulation juridique telle qu'elle ressort des qualifications opérées : les prétentions de la Chine sont qualifiées de droits historiques incompatibles avec la CNUDM ; les Spratleys sont qualifiées de rochers dépourvus de ZEE ou de plateau continental, quel qu'en soit le souverain territorial.

Quel qu'en soit le souverain territorial : n'est-ce pas là que le bât blesse en l'espèce ? Si la décision a été rendue sans préjudice de la souveraineté territoriale et sans effectuer de délimitation maritime, les qualifications qu'elle opère renvoient-elle à la moindre obligation concrètement réalisable par la Chine, dont par hypothèse les arbitres étaient et se sont interdits de dire à quel endroit s'arrêtent les compétences étatiques¹¹ ? En ne tranchant qu'une petite partie des différends sans pouvoir y apporter un règlement d'ensemble, le tribunal n'a-t-il pas abouti à une solution impraticable voire virtuelle, dont on ne saurait trop dire comment au juste les parties pourraient s'y conformer¹² ? Dès avant le rendu de la sentence, le directeur des Affaires juridiques du ministère chinois des Affaires étrangères avait très habilement insisté sur cette difficulté potentielle :

The Award has yet to be rendered, but some people rushed to ask China to comply with and implement the outcome. I wonder what award exactly they are asking China to implement, and what contents it contains. If the Arbitral Tribunal simply expresses some legal opinions on abstract issues that are irrelevant to territorial sovereignty or maritime delimitation, we would at best take note of them, and there is no such thing as implementation¹³.

Que la sentence n'avance pas beaucoup la Chine et les Philippines sur l'étendue de leurs droits et obligations en mer de Chine méridionale, situation multilatérale faite d'oppositions imbriquées qui transcendent leur seule relation bilatérale, cela n'est pas contestable. Dire qu' « *as between the Philippines and China, the Convention defines the scope of maritime entitlements in the South China Sea, which may not extend beyond the limits imposed therein* »¹⁴, et constater que telle île ne peut générer tel titre prévu

11. « *La position chinoise sur les îles étant (tout court) sa prétention sur l'espace litigieux, comment peut-on exécuter une décision qui identifie une limite spatiale (contraire aux prétentions chinoises) qui ne vaut que dans la mesure où elle ne heurte pas une prétention qui lui est contraire ?* » demande le professeur Santulli (*Ibid.*, p. 567-568).

12. Voir Denis ALLAND, « *Qu'est-ce que l'exécution d'une décision juridictionnelle internationale et qui l'assume ?* », *RGDIP*, 2017, vol. 121, n° 3, p. 865 qui rapproche la sentence de l'arrêt rendu par la CIJ dans l'affaire *Haya de la Torre*. En concluant « *que l'asile doit prendre fin mais que le Gouvernement de la Colombie n'est pas obligé de s'acquitter de cette obligation en remettant le réfugié aux autorités péruviennes* » (CIJ, *Affaire Haya de la Torre (Colombie / Pérou)*, 13 juin 1951, p. 82), la Cour laissait les parties sans façon évidente d'exécuter sa décision.

13. *Briefing by Xu Hong, Director-General of the Department of Treaty and Law on the South China Sea Arbitration Initiated by the Philippines*, 12 mai 2016.

14. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 473, §1203.

par la Convention, c'est laisser presque entière la question de savoir qui détient ces titres sur quelle portion d'espace¹⁵. En outre, plusieurs points du dispositif sont d'une nature essentiellement déclarative et apportent aux Philippines une satisfaction qui pourrait épuiser les conséquences à l'engagement de la responsabilité internationale de la Chine¹⁶. Mais cela ne rendait pas la décision *totale*ment inexécutable pour autant et plusieurs aspects de la sentence appelaient la Chine à plus que « *take note* » de « *legal opinions on abstract issues* ». Si le constat de l'incompatibilité des droits historiques avec la Convention n'obligeait sans doute pas la Chine à abandonner complètement la ligne en neuf traits, qu'elle reste libre d'invoquer en matière de souveraineté territoriale, on ne voit pas comment le maintien de la carte à l'appui de prétentions maritimes excédant les droits conférés par la Convention serait compatible avec une sentence qui détermine que ces droits n'existent pas. Il semble aussi que cette conclusion appelait la Chine à une clarification de ses revendications telles qu'exprimées par son droit national. Surtout, en déclarant que « *Mischief Reef and Second Thomas Shoal are within the exclusive economic zone and continental shelf of the Philippines* »¹⁷, puisque ces récifs sont situés, de même que le guyot Reed¹⁸, à l'extérieur de tout espace auquel la Chine pourrait prétendre, mais aussi en considérant que « *Scarborough Shoal has been a traditional*

15. Ces questions sont couvertes par les points (1) à (7) du dispositif.

16. Il s'agit des points (8) à (16) du dispositif qui déclarent l'engagement de la responsabilité de la Chine pour les faits internationalement illicites suivants : son harcèlement de bateaux de prospection envoyés par les Philippines aux abords du guyot Reed en violation des droits de l'État côtier sur le plateau continental (8) ; son moratoire sur la pêche mis en œuvre à l'égard des bateaux philippins dans toute la mer de Chine méridionale, en violation des droits de l'État côtier dans la zone économique exclusive (9) ; son défaut de prévention des activités de bateaux de pêche chinois au banc Second Thomas et au récif Mischief, en violation des obligations des autres États dans la zone économique exclusive (10) ; ses interceptions de bateaux de pêche philippins en violation des droits de pêche traditionnelle détenus par les Philippines au récif Scarborough (11) ; sa tolérance de la collecte d'espèces protégées et de pratiques de pêche destructrices en violation de ses obligations de préserver le milieu marin (12) ; la violation de ces mêmes obligations par l'artificialisation des Spratleys sous sa possession (13) ; s'agissant en outre du récif Mischief, la violation du droit exclusif de l'État côtier à installer des îles artificielles (14) ; la conduite dangereuse de ses bateaux de police maritime, en violation des obligations de l'État du pavillon d'assurer la sécurité en mer (15) ; l'aggravation des différends en violation des obligations des États parties à la CNUDM en matière de règlement des différends (16). S'agissant des violations d'obligations relatives à la préservation du milieu marin, le juge Carpio avait cependant évoqué la réparation due aux Philippines pour les dommages causés à l'environnement et la possibilité de saisir à nouveau un tribunal CNUDM pour en fixer le montant (Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 31 ; sur le caractère indemnisable des dommages environnementaux, voir CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, indemnisation due par la république du Nicaragua à la république du Costa Rica, 2 fév. 2018, p. 28, §39-43).

17. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 474, §1203.

18. *Ibid.*, p. 474, §1203.

fishing ground for fishermen of many nationalities »¹⁹, les arbitres renvoyaient sans ambiguïté la Chine à des obligations dont on peut contrôler le respect sur le terrain.

169. Du rejet de la sentence à ses suites. La position de la Chine à l'égard de l'arbitrage tenait en quatre refus : non-acceptation, non-participation, non-reconnaissance et, logiquement, non-exécution²⁰. Le ministre Liu Zhenmin, ayant qualifié la sentence de chiffon de papier, avait ajouté qu'elle « *will not be enforced by anyone* »²¹. Et pourtant, on a pu s'interroger, en particulier dans les premiers mois après le rendu de la décision, sur la question de savoir si la Chine ne respecterait pas de plus en plus dans les faits une sentence qu'elle refuse dans le discours²². Or le rejet d'un acte juridictionnel, qu'il s'accompagne ou non de l'allégation de sa nullité, doit être distingué de la réalisation de la chose jugée, laquelle peut avoir lieu sans que l'État ne se réfère à l'acte en cause mais de façon compatible avec les obligations qu'il fait peser sur lui²³. En réalité, on va le voir, la Chine continue d'adopter une conduite manifestement incompatible avec la décision rendue, tandis que les Philippines ont cherché malgré elle à faire valoir sur le terrain les droits constatés dans la sentence. Mais il y a plus : les tiers, non contents d'avoir eux aussi pris position sur la validité de cet acte juridique, posent depuis huit ans des actes matériels motivés par le souci de rappeler la Chine à ses obligations. Que l'exécution d'une sentence puisse être le fait d'un tiers et non des seules parties, c'est ce que confirme l'article 94 §2 de la Charte des Nations Unies²⁴. Mais appartenait-il ici à

19. *Ibid.*, p. 475, §1203.

20. Anne Hsiu-An HSIAO, « *China and the South China Sea "Lawfare"* », *Issues & Studies*, 2016, vol. 52, n° 2, <<https://doi.org/10.1142/S1013251116500089>>, p. 24.

21. Cité dans Bill HAYTON, « *Denounce but Comply : China's Response to the South China Sea Arbitration Ruling* », *Georgetown Journal of International Affairs*, 2017, vol. 18, n° 2, p. 104.

22. *Ibid.*, p. 105. Voir aussi Lynn KUOK, « *Progress in the South China Sea ? A Year After the Hague Ruling* », *Foreign Affairs*, 21 juill. 2017.

23. Philippe WECKEL, « *Les suites des décisions de la Cour internationale de Justice* », *AFDI*, 1996, vol. 42, p. 437. On songe, dans l'affaire du *Personnel diplomatique à Téhéran*, au cas de l'Iran qui rejeta initialement l'arrêt de la CIJ (CIJ, *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran (États-Unis d'Amérique c. Iran)*, 24 mai 1980) mais accepta ensuite, par les accords d'Alger du 19 janvier 1981, de libérer les otages, comme il en avait l'obligation. Plus récemment et plus près de l'affaire de la mer de Chine méridionale, on sait que la Russie a d'abord rejeté (*Comment by Foreign Ministry Spokesperson Maria Zakharova on the international arbitration court ruling in the Arctic Sunrise case*, 25 août 2015) la sentence du tribunal annexe VII rendue dans l'affaire de l'*Arctic Sunrise* (CPA, *Arbitrage relatif à l'Arctic Sunrise (Pays-Bas c. Russie)*, 14 août 2015, n° 2014-02), pour ensuite libérer les activistes de *Greenpeace* et après l'équipage, le bateau lui-même, conformément au dispositif de la sentence -mais en disant se fonder sur son seul droit national.

24. « *Si une partie à un litige ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent en vertu d'un arrêt rendu par la Cour, l'autre partie peut recourir au Conseil de sécurité et celui-ci, s'il le juge nécessaire, peut faire des recommandations ou décider des mesures à prendre pour faire exécuter l'arrêt.* » Voir à ce sujet Attila TANZI, « *Problems of Enforcement of Decisions of the International Court of Justice and the Law of the United Nations* », *EJIL*, 1995, vol. 6, p. 539-572.

des États non partie à la sentence, si pas à proprement parler de l'exécuter, du moins d'œuvrer à la faire exécuter²⁵ par la Chine au profit des Philippines²⁶, faute d'être liés par l'autorité de chose jugée qu'ils prétendraient pourtant voir réalisée²⁷ ? Si l'on ne voit pas ce qui interdirait aux tiers d'adopter, en réaction à une sentence, une conduite non pas habilitée par la décision mais compatible avec elle et par ailleurs conforme au droit international, il est clair que sous cet angle l'investissement des États-Unis et de leurs partenaires face à une Chine récalcitrante a souligné une fois de plus la relégation de la logique du règlement des différends dans cette affaire. Les opérations menées par les puissances maritimes en vue de faire respecter le droit tel qu'elles l'apprécient ont une longue histoire et appartiennent à ce que l'on a parfois appelé la diplomatie navale²⁸. Elles ont participé ici de ce que l'on peut appeler de façon générale les suites données à la sentence par les tiers (section 2), que l'on examinera après la question de son (in)exécution proprement dite par les parties (section 1).

Section I. L'exécution de la sentence par les parties

On évaluera d'abord les actes juridiques négociés ou adoptés par la Chine et les Philippines, soit sur le plan du droit international, soit sur celui de leur droit national, du

25. L'exécution par le Conseil de sécurité se rattache aux hypothèses d'exécutions indirectes : il s'agit de « *impose sanctions on the miscreant in order to persuade him to comply with community norms* », par opposition à l'exécution directe consistant à « *supervise the physical transfer of what was decreed in authoritative decision* » (W. Michael REISMAN, « *The Enforcement of International Judgments* », *AJIL*, 1969, vol. 63, n° 1, p. 6).

26. « *For naval powers of the world, they will always assert freedom of navigation in the high seas and EEZs of the world wherever these high seas and EEZs are located. The naval powers will enforce that. As to our EEZ, we will have to do that ourselves. We have to enforce the ruling using our creativity* » (Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 29).

27. Pour le professeur Santulli, « *l'autorité de la chose jugée a pour conséquence que la décision est pour eux res inter alios acta. Ils n'ont donc pas le devoir de l'exécuter comme ils n'ont pas le droit de s'en prévaloir* » (Carlo SANTULLI, « *L'obligation d'exécuter les décisions juridictionnelles internationales* », *RGDIP*, 2017, vol. 121, n° 3, p. 571). Mais le professeur Reisman écrit cependant : « *Nation-states, the primary repositories of effective power, are the most promising candidates for functional enforcement. Although a disinclination to become involved in the affairs of others prevails, the duty to aid in enforcing community decisions is a "general principle of law."* » (W. Michael REISMAN, « *The Enforcement of International Judgments* », *AJIL*, 1969, vol. 63, n° 1, p. 18). Sans aller jusqu'à parler d'une obligation à charge des tiers de contribuer à l'exécution des sentences internationales, dans lesquelles il est peut-être excessif de voir des « *community decisions* », il ne nous paraît pas incompatible avec la relativité de la chose jugée qu'une sentence suscite de la part de tiers une réaction consistant à réaffirmer leur interprétation d'une question de droit qui les intéresse. La sentence est alors l'occasion, la motivation et, si l'on veut, le prétexte à leur comportement, mais non son fondement.

28. Hervé COUTAU-BÉGARIE, *Le meilleur des ambassadeurs. Théorie et pratique de la diplomatie navale*, Paris : Economica, 2010, 383 p.

point de vue de leur conformité avec la sentence adoptée (§1) pour ensuite se pencher sur les actes matériels qui témoignent le mieux, sur le terrain, de leur désaccord persistant quant à l'exécution de la décision (§2).

§1. L'exécution de la sentence par des actes juridiques

170. Un accord secret entre la Chine et les Philippines ? En droit international, l'accord interétatique est à la fois le fondement et la perspective du règlement juridictionnel des différends : sans accord, l'exécution même de la décision rendue est impossible ; mais à l'inverse, la décision ne saurait faire obstacle à l'accord des parties. C'est pourquoi il leur est loisible « *de modifier et d'adapter les obligations imposées par la sentence, de sorte que cette dernière ne comporte que des directives qui orientent l'exercice de leur liberté contractuelle sans la restreindre* »²⁹. On a vu que l'administration Duterte, réticente quant à l'opportunité de l'arbitrage initié par le président Aquino III, avait initialement préféré minorer la sentence et en revenir aux négociations préférées par la Chine, avant de durcir sa position, d'affirmer la validité de la décision et de réclamer son exécution. L'administration Marcos a déclaré que tout accord avec la Chine devrait incorporer l'acquis de la sentence. Or en avril 2024, alors que les incidents se multipliaient autour du banc Second Thomas³⁰, la Chine a tout à coup allégué l'existence d'un accord conclu avec les Philippines de Duterte en vue de stabiliser la situation autour de cette formation que les arbitres ont située dans la ZEE philippine : aux termes de cet accord, la Chine aurait toléré le ravitaillement mensuel par les Philippines de leur garnison stationnée sur le BRP *Sierra Madre*, à la condition que ces missions n'aient pas aussi pour objet de réparer la coque rouillée et trouée de l'épave et donc de consolider la possession philippine³¹, dont le maintien pourrait à terme devenir impossible du fait de la détérioration progressive du bâtiment. Cet accord aurait été connu de l'administra-

29. Philippe WECKEL, « *Les suites des décisions de la Cour internationale de Justice* », *AFDI*, 1996, vol. 42, p. 435.

30. Voir ci-dessous.

31. « *Over the past 25 years, out of humanitarian considerations, China made special provisional arrangements for Philippine vessels sending living necessities like food and water to the illegally "grounded" warship. But we resolutely oppose the Philippines sending large amount of constructions materials, and we will never accept the Philippines conducting large-scale repair and reinforcement of the warship in order to build permanent structures to permanently occupy Ren' ai Jiao illegally. In order to manage the Ren' ai Jiao situation, during the Duterte Administration, China and the Philippines reached a Gentleman' s Agreement, which had effectively helped maintain the overall peace and stability at Ren' ai Jiao* » (Remarks of the Spokesperson of the Chinese Embassy in the Philippines on Ren' ai Jiao Issue, 12 avr. 2024).

tion Marcos, puisqu'elle l'aurait elle-même respecté avant de changer d'attitude³². Le président Marcos a catégoriquement nié la véracité de ces allégations³³ autour desquelles il demeure une grande confusion. Un accord a-t-il été conclu ou non ? Si oui, de quand date-t-il, quel en est le champ d'application (le banc Second Thomas ou toute la mer de Chine méridionale ?), qu'attendait-il exactement des parties et les Philippines y ont-elles librement consenti³⁴ ? On peut faire ici plusieurs remarques. Premièrement, en dépit des

32. « *During the previous administration of the Philippines, our two sides reached a Gentleman' s Agreement on the Ren' ai Jiao issue. The Gentleman' s Agreement is about managing the situation on the ground, maintaining peace and preventing conflicts. It has nothing to do with our respective sovereign positions. [...] A "new model" for management of the Ren' ai Jiao situation was also agreed upon by both sides early this year after rounds of serious communications with the Philippine military. Regrettably, only one round of resupply mission was carried out within the realm of these understandings and arrangements before they were unilaterally abandoned by the Philippine side for no good reason* » (*Remarks of the Spokesperson of the Chinese Embassy in the Philippines*, 18 avr. 2024).

33. « *We don' t know anything about it ; there is no documentation, there is no record. We were not briefed. When I came into office, nobody told me that there is such agreement. [...] If the agreement states that we must get permission from another country just to navigate within our territory, it would be difficult to follow that kind of thing. I am horrified by the idea that we have compromised the territory, sovereignty, and sovereign rights of the Filipinos into a secret agreement. [...] No matter where you look, there are no records, so it was all done in secret. Why did they do it, if they did why did they keep it a secret ? It' s quite perplexing ; it' s not a good situation* » (« Marcos 'horrified' by idea of 'agreement' between China, PH on WPS », *Inquirer*, 10 avr. 2024, <<https://globalnation.inquirer.net/231237/marcos-horrified-with-idea-of-agreement-between-china-ph-on-wps>>). Prolongeant les dénégations du président, le ministre de la Défense a parlé d'une opération de « propagande » de la Chine (« *South China Sea : Philippines denies striking deal with Beijing on disputed Second Thomas Shoal* », *SCMP*, 27 avr. 2024, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3260613/south-china-sea-philippines-denies-striking-deal-beijing-disputed-second-thomas-shoal>>).

34. Tandis que l'ancien porte-parole du président Duterte, Harry Roque, a déclaré que l'accord avait été conclu sous son mandat, une autre personnalité de son administration, Salvador Medialdea (ancien *Executive Secretary*, un poste que l'on pourrait rapprocher de celui de Secrétaire général de la présidence de la République française) a quant à lui affirmé devant les membres de la commission de la Défense du Parlement philippin que l'entente avait commencé dès 2013 après des discussions entre le ministre de la Défense d'Aquino III et l'ambassadeur de Chine aux Philippines ; aucun *gentleman's agreement* n'aurait été conclu lors des rencontres entre Rodrigo Duterte et Xi Jinping (« *South China Sea : new Philippine claims on alleged Duterte-Xi deal could play into Beijing's hands, analysts say* », *SCMP*, 23 mai 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3263679/south-china-sea-new-philippine-claims-alleged-duterte-xi-deal-could-play-beijings-hands-analysts-say>>). Pourtant, un tel accord était bien évoqué par Alan Peter Cayetano, ministre des Affaires étrangères de Duterte de mai 2017 à octobre 2018, dans un entretien accordé pendant cette période au *Council on Foreign Relations* : « *So in the short term it' s really, you know, a gentleman' s agreement, a shake of the hands between President Duterte and President Xi Jinping, and then how the diplomats and the rest of the bureaucracy will implement it* » (« *A Conversation With Alan Peter Cayetano* », *Council on Foreign Relations*, 2 oct. 2017, <<https://www.cfr.org/event/conversation-alan-peter-cayetano>>). Mais le ministre ne disait rien de Second Thomas et donnait pour contenu à cette entente la stabilisation des possessions en mer de Chine méridionale : « *let' s stay where we are* » (*Ibid.*). En ce sens, l'ex-président Duterte lui-même a nié toute concession à la Chine mais reconnu une entente pour le maintien du *statu quo* : « *Aside from the fact of having a handshake with President Xi Jinping, the only thing I remember was 'status quo' . That' s the word* » ; du reste cette entente aurait eu pour toile de fond, selon l'ancien dirigeant philippin, des avertissements chinois interprétés par lui comme une menace de recours à la force : « *My understanding is 'there will be trouble' if we insist on our own way there in the West Philippine Sea. China will go to war* »

obligations d'enregistrement et de publication posées par l'article 102 §1 de la Charte des Nations Unies³⁵ la pratique des accords secrets n'a jamais disparu des relations internationales³⁶ et le caractère secret d'un accord peut en compromettre l'opposabilité, mais non la validité³⁷. Deuxièmement, il n'est pas contesté qu'en droit international l'accord interétatique n'obéit à aucun formalisme particulier³⁸ : en principe, un échange oral entre les présidents chinois et philippin pouvait engager leur État respectif. Troisièmement, « *est nul tout traité dont la conclusion a été obtenue par la menace ou l'emploi de la force en violation des principes du droit international incorporés dans la Charte des Nations Unies* »³⁹. Quatrièmement, l'utilisation de l'expression *gentleman's agreement* par les deux parties à l'accord allégué indique sans ambiguïté qu'en toute hypothèse il ne s'agissait pas en l'occurrence d'un accord destiné à engager la Chine et les Philippines sur le plan du droit international et qu'il n'équivalait pas à un acquiescement aux prétentions chinoises imputable aux Philippines⁴⁰. Cinquièmement enfin, face aux allégations opposées des gouvernement philippin et chinois actuels quant au contenu et même à la

(« *Philippines' Rodrigo Duterte claims China threatened war over South China Sea if status quo not kept* », SCMP, 12 avr. 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3258816/philippines-rodrigo-duterte-claims-china-threatened-war-over-south-china-sea-if-status-quo-not-kept>>). « *We need to know, what did you agree to? What did you compromise?* » lui a répliqué le président Marcos (« *Marcos to Duterte: What did you compromise in 'secret agreement' with China?* », Rappler, 13 avr. 2024, <<https://www.rappler.com/philippines/marcos-questions-duterte-secret-deal-china-ayungin-shoal/>>), tandis que l'ambassade de Chine à Manille allait jusqu'à rendre public un enregistrement audio d'un amiral philippin qui confirmerait l'existence d'un accord portant spécifiquement sur Second Thomas. Les Philippines ont à la fois remis en cause l'authenticité de l'enregistrement et accusé la Chine d'y avoir procédé en violation de leur droit national (« *Philippines warns China of diplomatic consequences over alleged wiretapping of senior navy officer* », SCMP, 16 mai 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3262899/philippines-warns-china-diplomatic-consequences-over-alleged-wiretapping-senior-navy-officer>>).

35. « *Tout traité ou accord international conclu par un Membre des Nations Unies après l'entrée en vigueur de la présente Charte sera, le plus tôt possible, enregistré au Secrétariat et publié par lui.* » L'article 102 §2 de la Charte conditionne à l'enregistrement l'invocation du traité devant un organe de l'Organisation. Voir aussi l'article 80 de la convention de Vienne sur le droit des traités.

36. Voir à ce sujet Megan DONALDSON, « *The Survival of the Secret Treaty: Publicity, Secrecy, and Legality in the International Order* », *AJIL*, 2017, vol. 111, n° 3, p. 575-627.

37. CIJ, *Affaire de la délimitation maritime et des questions territoriales entre Qatar et Bahreïn* (Qatar c. Bahreïn), compétence et recevabilité, 1^{er} juill. 1994, p. 122, §29.

38. « *La Cour observera en premier lieu qu'un accord international peut prendre des formes variées et se présenter sous des dénominations diverses* » (*Ibid.*, p. 120, §23).

39. Aux termes de l'article 52 de la convention de Vienne. Si cet instrument ne vise par le mot traité qu'un « *accord international conclu par écrit* » (article 2), il n'est pas douteux que l'article 52 reflète une règle coutumière dont le champ s'étend à l'ensemble des accords conclus entre États. Resterait à établir que les propos de Xi Jinping avaient bien le sens que leur a donné Rodrigo Duterte et constituaient une pression militaire appliquée sur les Philippines en vue d'obtenir un changement de comportement de leur part dans le règlement des différends relatifs à la mer de Chine méridionale, ce qui relèverait sans aucun doute de la menace de recours à la force prohibée par le droit international.

40. La Chine parle elle-même de mesures de confiance sans préjudice des positions des parties.

réalité de cette concertation non conventionnelle, tout ce que l'on peut constater est la survenance d'un énième différend, soit l'exact contraire d'un accord portant sur l'exécution de la sentence. En vérité, la conduite adoptée par les parties autour du banc Second Thomas jusqu'en 2024 rend *a minima* douteuse l'existence d'une entente sino-philippine sur cette formation particulière, faute pour la Chine de s'en être réclamée plus tôt⁴¹. On verra qu'à l'été 2024, les Philippines ont finalement accepté un arrangement provisoire et précaire avec la Chine⁴². Mais ce *modus vivendi* n'équivaut pas davantage à un accord par lequel les deux parties auraient organisé l'exécution de la sentence dans le sens d'une renonciation partielle des Philippines aux droits qu'elle lui reconnaît sur le banc Second Thomas ou à n'importe quel autre endroit de la mer de Chine méridionale. Au contraire, les Philippines continuent de peser au sein de l'ASEAN pour la conclusion du code de conduite sur la mer de Chine méridionale, dans le sens d'une préservation par un instrument obligatoire des acquis de la sentence.

171. La négociation du code de conduite entre la Chine et l'ASEAN. Les négociations relatives à un code de conduite en mer de Chine méridionale remontent, comme on l'a vu, au début des années 1990. À ce jour, elles n'ont toujours pas abouti, en dépit d'une relance des consultations depuis le rendu de la sentence, qui avaient donné lieu en 2017 à l'adoption d'un document cadre (*framework*⁴³) et de plusieurs versions de travail (*drafts*) qui à l'été 2023 avaient été unifiées en un *Single Draft COC Negotiating Text* selon des lignes directrices (*Guidelines for Accelerating the Early Conclusion of an Effective and Substantive Code of Conduct in the South China Sea*) acceptées par les deux parties⁴⁴; elles ont depuis annoncé le début d'une troisième lecture du texte⁴⁵. Mais ces progrès pourraient être plus apparents que réels et il est permis de se demander si les négociations ne sont pas pour la Chine une manœuvre purement dilatoire et une fin en soi⁴⁶, permettant de préserver une apparence d'efforts consentis en vue de satisfaire son

41. Christian SCHULTHEISS, « *There Is No 'Secret Agreement' Between China and the Philippines on Second Thomas Shoal* », *The Diplomat*, 11 juin 2024, <<https://thediplomat.com/2024/06/there-is-no-secret-agreement-between-china-and-the-philippines-on-second-thomas-shoal/>>.

42. Voir ci-dessous.

43. *Joint Communiqué of the 50th Asean Foreign Ministers' Meeting (Manila)*, 5 août 2017, §195.

44. *Joint Communiqué of the 56th Asean Foreign Ministers' Meeting (Jakarta)*, 12 juill. 2023, §139.

45. *Foreign Ministry Spokesperson Mao Ning's Regular Press Conference on January 11, 2024*, 11 jan. 2024.

46. Voir en ce sens Jean-Pierre CABESTAN, *Demain la Chine : guerre ou paix ?*, Paris : Gallimard, 2021, p. 170. En 2018, la Chine disait espérer conclure le code de conduite dans les trois ans (« *China hopes to complete talks on S. China Sea code of conduct in 3 years* », *Xinhua*, 13 nov. 2018, <http://www.xinhuanet.com/english/2018-11/13/c_137603619.htm?utm_s=>). La pandémie de COVID-19 a ensuite justifié le retard des discussions. En 2024, le secrétaire général de l'ASEAN Kao Kim Hourn a successivement évoqué 2025 (« *ASEAN chief says South China Sea code to be concluded by 2025* »,

obligation de règlement pacifique de ses différends tout en consolidant ses positions sur le terrain. Si la bonne foi de la Chine doit être présumée, son attitude depuis l'adoption de la déclaration sur le code de conduite de 2002, un instrument à l'objet plus réduit que celui en cours de négociation mais qui appelait déjà les parties à la retenue⁴⁷, ne doit-elle pas nous conduire à renverser cette présomption⁴⁸ ? À tout le moins, dans l'hypothèse où la Chine désirerait désormais que les négociations aboutissent, la question de savoir quel instrument il s'agit de négocier au juste continue largement de la séparer des pays de l'ASEAN et en particulier des Philippines. En somme, le code de conduite doit-il être conçu comme un aménagement de la sentence ou comme une relégation de la sentence ? Le président Marcos remarquait récemment encore que des « *core elements of the COC, such as the milestone issues of geographic scope, the relationship between the COC and DOC, and its legal nature to this day remain outstanding* », tandis que « *the definition of a concept as basic as “self-restraint” does not yet enjoy consensus* »⁴⁹. À ce stade des négociations, il semblerait qu'au-delà de platitudes sur l'adhésion des parties à la Charte, à la CNUDM et aux Cinq principes de la coexistence pacifique, le texte ne prenne position sur aucune des demandes soumises à l'arbitrage par les Philippines, qu'il ne renvoie à aucun mécanisme de règlement obligatoire des différends et que la question de sa portée obligatoire reste ouverte. Surtout, son champ d'application spatial semble condamné à rester vague, alors que s'agissant au moins des Spratleys et du récif de Scarborough, seuls les chevauchements des mers territoriales générées par ces formations peuvent encore,

Nikkei, 30 mai 2024, <<https://asia.nikkei.com/Editor-s-Picks/Interview/ASEAN-chief-says-South-China-Sea-code-to-be-concluded-by-2025>>) puis 2026 (« *Malaysia as 2025 Asean chair : a test of diplomacy, regional cohesion -and its China ties* », *SCMP*, 2 sept. 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3276606/malaysia-2025-asean-chair-test-diplomacy-regional-cohesion-and-its-china-ties>>) comme année de fin des négociations. Pour des détails sur leur historique voir Nian PENG et Chow Bing NGEOW, « *Managing the South China Sea Dispute : Multilateral and Bilateral Approaches* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 1, p. 38-43.

47. « *The Parties undertake to exercise self-restraint in the conduct of activities that would complicate or escalate disputes and affect peace and stability including, among others, refraining from action of inhabiting on the presently uninhabited islands, reefs, shoals, cays, and other features and to handle their differences in a constructive manner* » (Déclaration entre les États membres de l'ASEAN et la Chine sur la conduite des parties en mer de Chine méridionale, 4 nov. 2002, §5 ; voir texte complet à l'annexe n° 34).

48. En ce sens, Raymond POWELL, « *A South China Sea Code of Conduct Cannot Be Built on a Foundation of Bad Faith* », *The Diplomat*, 18 nov. 2023, <<https://thediplomat.com/2023/11/a-south-china-sea-code-of-conduct-cannot-be-built-on-a-foundation-of-bad-faith/>>. S'il ne fallait en retenir qu'une seule des conduites adoptées par la Chine depuis 2002, la campagne d'artificialisation et la militarisation des Spratleys à partir de 2013 viendrait évidemment la première à l'esprit. En outre, s'il est vrai que depuis la prise du récif Mischief (1994) la Chine s'est abstenue de s'emparer d'un nouvel élément des Spratleys, elle a acquis la maîtrise du récif Scarborough en 2012.

49. Présidence de la République, *PBBM calls for speedy ASEAN-China Code of Conduct negotiations to maintain peace, order in South China Sea*, 10 oct. 2024.

conformément à la sentence, être tenus pour des espaces disputés⁵⁰. En résumé, on ne voit guère quel code de conduite la Chine pourrait accepter qui n'équivaille à ignorer la déclaration d'incompatibilité de la ligne en neuf traits avec la CNUDM contenue dans la sentence et comment les Philippines pourraient y consentir sans entamer leur propre position sur le caractère valide et obligatoire pour la Chine de la décision rendue⁵¹. Peut-être les négociations aboutiront-elles à un instrument minimal prévoyant des mesures de confiance – y compris dans le sens d'un plus grand droit de regard de la Chine sur la participation d'États extérieurs à la région à des exercices militaires⁵². Du point de vue de l'exécution ou de l'inexécution de la sentence, l'adoption du code de conduite resterait alors sans incidence.

172. Négociations sur les hydrocarbures et exécution de la sentence. Les négociations sino-philippines relatives à l'exploitation conjointe des hydrocarbures, rouvertes par le président Duterte en 2018, étaient-elles compatibles avec la sentence ? Pour l'ancien solliciteur général et agent des Philippines dans l'affaire de la mer de Chine méridionale, Florin T. Hilbay, elles revenaient plutôt à en entériner l'inexécution :

Our victory meant we could uphold our economic sovereignty and have full control over the resources in that area which, according to the 2016 Hague ruling, is not shared with China. Under our Constitution, it constitutes part of our national territory. But a joint agreement with China is essentially a waiver of the decision in *Philippines v. China*. For Duterte to bargain this away and let China have their own way over our natural resources is a complete betrayal of the trust that the Filipino people gave him in May 2016⁵³.

Il peut être rappelé ici que la CNUDM attend des États de faire « *tout leur possible pour conclure des arrangements provisoires de caractère pratique et pour ne pas compromettre ou entraver pendant cette période de transition la conclusion de l'accord définitif* » en vue de la délimitation de leur zone économique exclusive (article 74 §3) ou de leur plateau continental (article 83 §3). Ces arrangements provisoires sont « *sans préjudice de la délimitation finale* ». Dans l'affaire *Guyana c. Suriname*, le tribunal annexe VII a considéré, s'agissant de la première partie de la clause (« *font tout leur possible* »), que « *the language in which the obligation is framed imposes on the Parties a duty to negotiate* ».

50. Nguyen Hong THAO, « *A Code of Conduct for the South China Sea. Effective Tool or Temporary Solution ?* », *The National Bureau of Asian Research*, 28 mars 2017, <<https://www.nbr.org/publication/a-code-of-conduct-for-the-south-china-sea-effective-tool-or-temporary-solution/>>.

51. Voir à ce sujet Raul PEDROZO, « *Is a South China Sea Code of Conduct Viable ?* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2021, vol. 97, p. 945.

52. *Ibid.*, p. 949. Voir *supra*.

53. « *China claims draft oil exploration deal to have no bearing on sovereignty* », *PhilStar*, 20 nov. 2018, <<https://www.philstar.com/headlines/2018/11/20/1870227/china-claims-draft-oil-exploration-deal-have-no-bearing-sovereignty>>.

in good faith »⁵⁴. La seconde partie de l'article (« *ne pas compromettre ou entraver* ») pose une obligation de retenue qui ne semble exclure les activités unilatérales que dans la mesure où celles-ci « *lead to a permanent physical change* »⁵⁵ – ainsi de l'exploitation de réserves de gaz et de pétrole, par opposition à l'exploration sismique. Cependant, il ressort de la sentence que des portions de la mer de Chine méridionale appartiennent à la ZEE et au PC des Philippines sans que la Chine n'ait de titre chevauchant à faire valoir. La conclusion qui semble devoir s'imposer est que dans ces parties de la mer, les Philippines ne sont pas liées par cette double obligation de négociation de bonne foi et de retenue⁵⁶. Mais, si les arrangements provisoires atteints en application des articles 74 §3 et 83 §3 sont sans préjudice de la délimitation finale, *a contrario*, des négociations à propos d'espaces où une délimitation n'est pas nécessaire pouvaient-elles aboutir, en l'occurrence, à la reconnaissance par les Philippines des droits invoqués par la Chine contre la sentence ? La réponse à la question paraît négative : en elle-même, l'organisation d'activités conjointes à titre provisoire ne saurait créer pour l'une des parties des droits qu'elle ne possède pas, d'autant que ces activités sont généralement encadrées par des clauses qui réservent les droits des parties⁵⁷. Une version de travail de l'accord en cours de négociation en 2018 prévoyait que « *the joint oil and gas exploration shall not affect the respective position on sovereignty and maritime rights and interests of the two parties* »⁵⁸, de façon similaire au *Joint Marine Seismic Undertaking*, l'accord tripartite signé en 2005⁵⁹. Tandis que cet accord avait expiré en 2008, les négociations initiées par l'administration Duterte ont été abandonnées par son successeur. Récemment, le président Marcos ne fermait toutefois pas la porte à de nouvelles discussions, mais toujours en réservant les droits de son pays :

Well, look, once again, the sovereignty and the sovereign rights and our territorial jurisdiction remain the key in all of these talks, and we cannot, we cannot at any point, somehow compromise the territorial integrity of the Philippines [...] So that is going to be the main principle behind any kind of talks that we might have. So, depending on areas that we

54. CPA, *Arbitrage fondé sur l'annexe VII à la CNUDM (Guyana c. Suriname)*, 17 sept. 2007, p. 153, §461.

55. *Ibid.*, p. 155, §467.

56. Christian SCHULTHEISS, « *Joint Development of Hydrocarbon Resources in the South China Sea After the Philippines Versus China Arbitration ?* », *ODIL*, 2020, vol. 51, n° 3, p. 10.

57. *Ibid.*, p. 12.

58. « *China claims draft oil exploration deal to have no bearing on sovereignty* », *PhilStar*, 20 nov. 2018, <<https://www.philstar.com/headlines/2018/11/20/1870227/china-claims-draft-oil-exploration-deal-have-no-bearing-sovereignty>>.

59. « *The three parties affirm that the signing of the Tripartite Agreement will not undermine the basic positions held by their respective Governments on the South China Sea issue* » (voir Ambassade de Chine aux Philippines, *Oil Companies of China, the Philippines and Vietnam signed Agreement on South China Sea Cooperation*, 15 mars 2005).

are talking about, that will come into play. So let me leave it at that. That is the guiding principle that I' m following whenever it comes to all of these things⁶⁰.

Du point de vue de la mise en œuvre de la sentence, il est difficile de voir dans ces négociations autre chose qu'une conduite d'inexécution, puisqu'elles reviennent à admettre temporairement des activités chinoises dans des zones jugées définitivement philippines. Cependant elles n'affectent pas, sur le plan du droit international, les intérêts juridiques des Philippines, bien qu'elles puissent s'avérer incompatible avec le droit constitutionnel de cet État.

173. La prise en compte de la sentence dans le droit national philippin. Tandis que s'accélérent, mais pour un résultat incertain, les négociations sur le code de conduite, les Philippines ont connu depuis la fin du mandat Duterte une importante activité interne, destinée à donner effet à l'arbitrage. En témoigne d'abord la décision rendue par la Cour suprême des Philippines en janvier 2023 au sujet de l'accord tripartite conclu en 2005 avec la Chine et le Vietnam en vue de l'exploration conjointe en mer de Chine méridionale. L'arrêt n'a certes pas mentionné la sentence du 12 juillet 2016, mais il lui a donné effet en confirmant l'appartenance du site visé par l'accord –comprenant le banc Reed –à la ZEE des Philippines ; la Cour a constaté la non-conformité de cet accord avec une disposition de la Constitution des Philippines prévoyant le contrôle de l'État sur ses ressources naturelles⁶¹. En août de la même année, le Sénat philippin a quant à lui adopté une résolution n° 79 qui se réfère explicitement à la sentence⁶². Déplorant notamment la persistance du harcèlement de bateaux philippins par la garde côtière et la milice maritime chinoises, l'artificialisation et la militarisation des Spratleys « *in clear violation of the Arbitral Award* » et les interférences de la Chine dans les missions de ravitaillement de la garnison du banc Second Thomas, appelle le gouvernement à « *rally multilateral support for the enforcement of the Hague Ruling and raise awareness on the real situation in the West Philippine Sea* », « *to call on China to respect the Hague Ruling and the UNCLOS* » ainsi qu'à « *filing a Resolution before the United Nations General Assembly, to call for the cessation of all activities that harass Philippine vessels and violate*

60. « Marcos : PH sovereignty will be bedrock of any joint exploration in SCS », PNA, 16 mars 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1220953>>.

61. L'accord prévoyait en effet la co-propriété des données issues de l'exploration par les compagnies pétrolières chinoise (CNOOC) et vietnamienne (Petrovietnam). Pour la Cour suprême, « *it is apparent from the foregoing that the PNOOC bargained away the State's supposed full control of all the information acquired from the seismic survey as the consent of CNOOC and PETROVIETNAM would be necessary before any information derived therefrom may be disclosed* » (voir Cour suprême des Philippines, 10 jan. 2023, n° G.R. No. 182734).

62. Sénat des Philippines, *Resolution No. 79*, 1^{er} août 2023.

the Philippines' established rights in the West Philippine Sea »⁶³. Mais c'est seulement en novembre 2024, avec la promulgation par le président Marcos d'un *Maritime Zones Act*⁶⁴ qu'a abouti un processus législatif destiné à incorporer la sentence rendue en 2016 dans le droit national philippin. La nouvelle loi définit de façon systématique, renvoyant le cas échéant à la législation antérieure, tous les espaces maritimes que les Philippines estiment tirer de la CNUDM et qu'elles baptisent formellement, en suivant la pratique adopté en 2012, *West Philippine Sea*⁶⁵ :

The maritime zones of the Philippines on the western side of the Philippine archipelago, including the Luzon Sea and the territorial seas of Bajo de Masinloc [*le récif de Scarborough*] and the maritime features of the Kalayaan Island Group [*la partie des Spratleys revendiquée par les Philippines*], shall be collectively called the West Philippine Sea.

Reprenant la terminologie et l'évaluation du tribunal, la section 5 dispose :

The high-tide features covered by the Kalayaan Island Group in the West Philippine Sea shall have a territorial sea of twelve (12) nautical miles from its baselines as determined above.

La section 14 prévoit en outre :

The Philippines shall exercise all other maritime rights and jurisdictions in accordance with the UNCLOS, the South China Sea Arbitration (PCA Case No. 2013-19), international law, and other pertinent laws and regulations of the Philippines.

La section 15 autorise même des sanctions pénales en cas de violation :

Any violation of the rights of the Philippines as provided under this Act shall be addressed and penalized through pertinent existing laws and regulations. In the absence thereof, any violation shall be subject to an administrative fine of not less than Six hundred thousand US dollars (US\$600,000.00) but not more than One million US dollars (US\$1,000,000.00), or the equivalent in Philippine currency.

Il est probablement inutile de préciser que l'on voit mal la Chine s'acquitter d'une telle amende dans le futur. Tandis que les États-Unis saluaient⁶⁶ l'adoption du *Mari-*

63. *Ibid.*

64. *Republic Act No. 12064. An Act Declaring the Maritime Zones Under the Jurisdiction of the Republic of the Philippines*, 7 nov. 2024. Le même jour a aussi été promulguée une loi dont l'objet est la désignation de voies de circulation dans les eaux archipélagiques des Philippines, conformément au régime du droit de passage archipélagique prévu à l'article 53 de la CNUDM (voir *Republic Act No. 12065. An Act Providing for the Establishment of Archipelagic Sea Lanes in the Philippine Archipelagic Waters, Prescribing the Obligations of Foreign Ships and Aircraft Exercising the Right of Archipelagic Sea Lanes Passage Through the Designated Archipelagic Sea Lanes, and for Other Purposes*, 7 nov. 2024).

65. *Administrative Order No. 29. Naming the West Philippine Sea of the Republic of the Philippines, and for Other Purposes*, 5 sept. 2012.

66. Département d'État, *On the Philippines Maritime Zones Act*, 8 nov. 2024.

time Zones Act par leur allié, la Chine a vivement protesté⁶⁷. Selon le communiqué du ministère des Affaires étrangères, la loi philippine, en plus d'inclure illicitement une portion de territoire chinois avec le récif de Scarborough et la majeure partie des Spratleys, « *attempts to enshrine the illegal award of the South China Sea arbitration in the form of domestic legislation* ». Cette tentative des Philippines de « *whitewash its illegal claims and actions in the South China Sea by adopting the Maritime Zones Act in the name of implementing UNCLOS is illegal and invalid* » ; il s'agirait en outre d'une violation de la déclaration sur le code de conduite en mer de Chine méridionale⁶⁸. La Chine a réaffirmé ses droits, y compris par l'adoption d'actes internes qui perpétuent la non-prise en compte de la sentence dans le droit chinois.

174. La non-prise en compte de la sentence dans le droit national chinois.

Quelques semaines à peine après le rendu de la sentence, la Cour suprême du peuple avait rendu une interprétation⁶⁹ confirmant la compétence des juridictions chinoises pour prononcer des sanctions pénales contre les nationaux ou les étrangers se livrant à des activités de pêche illicite « *dans les eaux qui relèvent de la compétence nationale* » (« 在我国管辖海域 »). On a déjà relevé la récurrence de cette formule dans la législation chinoise, qui amalgame les catégories d'espaces maritimes reconnues par la CNUDM et, dans les termes de la Cour suprême, « *les autres espaces maritimes qui relèvent de la compétence de la république populaire de Chine* » (« 中华人民共和国管辖的其他海域 »). Le maintien de cette terminologie pour fixer le champ d'application de la loi sur la garde-côtière⁷⁰, de la loi sur la sécurité du trafic maritime⁷¹ ou encore de la révision de la loi sur la protection de l'environnement⁷² est un signal clair de non-exécution de la sentence, selon laquelle il n'existe pas d'autres espaces maritimes que ceux qui figurent dans la Convention. Comme on y a déjà fait allusion, le maintien de la ligne en neuf traits sur des cartes officielles du territoire de la République populaire⁷³, faute d'en avoir réduit la

67. *Statement of the Ministry of Foreign Affairs of The People's Republic of China On the Enactment by the Republic of the Philippines Of Its "Maritime Zones Act" and "Archipelagic Sea Lanes Act"*, 9 nov. 2024.

68. *Ibid.*

69. Cour suprême du peuple, *Régulations sur diverses questions concernant le jugement des affaires survenues dans les eaux qui relèvent de la compétence nationale* (关于审理发生在我国管辖海域相关案件若干问题的规定), 2 août 2016, n° 2016-16.

70. *Loi de la République populaire de Chine sur la garde-côtière* (中华人民共和国海警法), 22 jan. 2021 (article 3).

71. *Loi de la République populaire de Chine sur la sécurité du trafic maritime* (中华人民共和国海上交通安全法), 29 avr. 2021 (article 2).

72. *Loi de la République populaire de Chine sur la protection de l'environnement marin [révision]* (中华人民共和国海洋环境保护法), 24 oct. 2023 (article 2).

73. Ministère des Ressources naturelles, *Publication officielle de l'édition 2023 de la carte standard* (2023 年版标准地图正式发布), 29 août 2023.

portée à la stricte expression d'une prétention terrestre sur les îles qu'elle englobe, nous paraît également incompatible avec l'obligation qui pèse sur la Chine de se conformer de bonne foi à la sentence et donc d'abandonner formellement la revendication de droits historiques sur les eaux délimitées par les neuf ou dix pointillés.

175. L'hypothèse d'une nouvelle procédure arbitrale. Ainsi qu'il y a déjà été fait allusion, l'enclenchement par les Philippines d'une nouvelle procédure obligatoire sur le fondement de l'annexe VII à la CNUDM a été évoquée à plusieurs reprises depuis 2016, soit afin de fixer l'indemnité qui serait due aux Philippines pour les dommages environnementaux imputés à la Chine⁷⁴, soit pour faire constater de nouvelles atteintes chinoises au milieu marin, en particulier pour la destruction à grande échelle de coraux aux récifs Iroquois et Sabina⁷⁵, mais aussi en raison de nouvelles allégations de pêche au cyanure à l'intérieur du lagon du récif de Scarborough⁷⁶. De ces deux hypothèses, seule la première pourrait être qualifiée de mesure d'exécution de la sentence. À l'été 2024, après que la Chine a protesté⁷⁷ contre les demandes partielles⁷⁸ soumises à la CLPC par les Philippines au sujet de la limite extérieure de leur plateau continental étendu au large des côtes de Palawan, le juge Carpio a une fois de plus évoqué la possibilité d'un nouvel arbitrage. Il permettrait selon lui de confirmer la décision rendue en 2016 : les droits historiques ayant été déclarés infondés, la Chine n'aurait pas de titre à s'opposer aux prétentions philippines relatives au plateau continental étendu⁷⁹. Cependant la Chine est fondée à invoquer l'annexe I au règlement intérieur de la CLPC pour faire obstacle à l'examen des demandes philippines, puisqu'elles recouvrent un différend terrestre sur les Spratleys⁸⁰. Une nouvelle procédure aurait-elle la moindre chance de restreindre quelque peu la négation par la Chine de la sentence initiale sur le terrain ?

74. Voir *supra*.

75. Voir première partie, titre II, chapitre 1.

76. « PBBM : PH to file case if cyanide fishing in Scarborough proven true », PNA, 20 fév. 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1219176>>.

77. Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (NO.D.167/2024), 18 juin 2024.

78. A Partial Submission of Data and Information on the Outer Limits of the Continental Shelf of the Republic of the Philippines in the West Palawan Region Pursuant to Article 76 of the United Nations Convention on the Law of the Sea, 14 juin 2024.

79. « Philippines eyes UN vote on South China Sea dispute, risking Beijing's retaliation », SCMP, 2 sept. 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3279154/philippines-eyes-un-vote-south-china-sea-dispute-risking-beijings-retaliation>>.

80. Règlement intérieur de la Commission des limites du plateau continental (CLCS/40/Rev.1), 17 avr. 2008, annexe I, §5.

§2. L'exécution de la sentence par des actes matériels

176. La conduite des parties en général. Depuis 2016, de multiples incidents témoignent de ce que la Chine tient la sentence en échec par son comportement matériel. Participent de l'inexécution de la sentence toutes les interférences de la Chine précédemment rapportées⁸¹ dans les activités relatives à la pêche ou aux hydrocarbures dans la ZEE déclarée par les autres États riverains, dès lors qu'il ne peut y exister aucun titre chinois fondé sur la CNUDM, comme c'est le cas notamment à proximité des îles Natuna indonésiennes. On a aussi relevé le maintien par la Chine d'un moratoire estival sur la pêche contre lequel les Philippines protestent chaque année⁸². D'autres incidents sino-philippins peuvent à présent être mentionnés. Par exemple, le 9 juin 2019, aux alentours du guyot Reed, où la sentence a conclu à la violation par la Chine des droits souverains des Philippines du fait de l'interception du M/V Veritas Voyager en mars 2011, une collision entre un navire chinois appartenant très probablement à la milice maritime et un bateau de pêche philippin a été dénoncée comme intentionnelle par les autorités philippines; le porte-parole du ministère chinois des Affaires étrangères l'a quant à lui qualifiée d' « *ordinary maritime traffic accident* »⁸³. À supposer que les forces de la milice n'aient pas en l'occurrence été « *à tel point soumises* » à la Chine « *que les actes qu'elles pourraient avoir commis seraient imputables à cet Etat* »⁸⁴ et que l'on ne puisse donc dire qu'elles agissent en tant qu'organe *de facto*, la responsabilité de la Chine ne serait pas engagée par le fait internationalement illicite constitué par la violation de l'article 56 de la CNUDM; mais au moins sous l'angle de la valeur d'inexécution de la sentence des actes matériels en cause et des autres incidents analogues, le contrôle global⁸⁵ avéré que l'État chinois exerce sur la milice maritime, organisation paramilitaire habilitée dans certaines hypothèses par le droit national chinois à participer à des activités de police maritime, ce qui justifierait de requalifier au cas par cas les bateaux de pêche de « *navires d'État utilisés à des fins non commerciales* » au sens de la CNUDM⁸⁶,

81. Voir première partie, titre II, chapitre 1.

82. Département des Affaires étrangères, *Press release on China's fishing moratorium over the South China Sea*, 27 mai 2024.

83. « *Philippine fishing boat was rammed - Navy chief* », *PhilStar*, 15 juin 2019, <<https://www.philstar.com/headlines/2019/06/15/1926641/philippine-fishing-boat-was-rammed-navy-chief>>.

84. CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 27 juin 1986, p. 65, §116.

85. TPIY. Chambre d'appel, *Le Procureur c. Duško Tadić, alias "Dule" (arrêt)*, 15 juill. 1999, n° IT-94-1-A, §120.

86. Haoran CUI et Yubing SHI, « *A Comparative Analysis of the Legislation of Maritime Militia Between China and Vietnam* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 2-3, p. 163-164.

pourrait être un critère plus approprié⁸⁷. Du reste, en avril 2024, c'est à des bateaux de garde-côtes chinois que les pêcheurs philippins ont eu à faire au récif Iroquois, dans le sud du banc Reed⁸⁸. En mars 2021 et à nouveau en décembre 2023, la présence massive (jusqu'à 220 navires !) de bateaux de pêche appartenant à la milice aux abords du récif Whitsun, un haut-fond découvrant non cité dans la sentence mais dont l'emplacement se situe lui aussi au-delà de tout espace auquel la Chine pourrait prétendre, est un autre exemple de conduite manifestement destinée à entraver l'exercice de leurs droits par les Philippines et dont on ne conçoit guère, compte tenu du haut niveau de coordination requis, qu'elle ne soit cette fois directement imputable à l'État chinois⁸⁹. Outre d'innombrables⁹⁰ protestations diplomatiques⁹¹ les Philippines ont de leur côté pris des mesures telles que l'installation de balises flottantes dans leur ZEE déclarée⁹². Dans l'ensemble, il faut certes remarquer que la Chine s'est abstenue de prendre possession d'une nouvelle

87. En résumé, la milice est susceptible d'engager la responsabilité de la Chine pour fait internationalement illicite de trois manières différentes. Premièrement, dans la mesure où le droit chinois habilite les bateaux de pêche à exercer des prérogatives de puissance publique et que les bateaux agissent en cette qualité (article 5 du projet d'articles de la CDI). Deuxièmement, en raison de la direction ou du contrôle que l'État chinois exerce sur ces bateaux au sens de l'article 8 du projet. Troisièmement, si ces bateaux pêchent où ils n'en ont pas le droit et que la Chine le sachant voire l'encourageant endosse ce comportement, comme les autorités iraniennes avaient d'abord laissé faire puis approuvé les militants après qu'ils eussent envahi l'ambassade américaine (CIJ, *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran* (États-Unis d'Amérique c. Iran), 24 mai 1980, §67, 74). Dans les deux premiers cas, la conduite de la milice est le fait de la Chine. Dans le troisième cas, la Chine est responsable non du fait de la milice, mais de sa propre abstention. La fluidité avec laquelle les bateaux de la milice passent d'un rôle à l'autre est caractéristique de cette tactique dite de « zone grise », destinée à compliquer l'évaluation des faits par l'entretien du flou sur les faits eux-mêmes.

88. « *South China Sea : China and Philippines at odds over Iroquois reef encounter* », SCMP, 6 avr. 2024, <<https://www.scmp.com/news/china/military/article/3258088/south-china-sea-china-and-philippines-odds-over-iroquois-reef-encounter>>.

89. « *Philippine defense chief asks Chinese flotilla to leave reef* », Associated Press, 21 mars 2023, <<https://apnews.com/article/south-china-sea-philippines-coronavirus-pandemic-china-manila-1bba6bede5d013515044c01dee2256ac>>; « *Philippines accuses China of swarming reef in South China Sea* », BBC, 4 déc. 2023, <<https://www.bbc.com/news/world-asia-67605630>>.

90. D'après une porte-parole du Département des Affaires étrangères philippins, au 2 mai 2024, les Philippines avaient introduit 153 protestations diplomatiques depuis l'arrivée de Marcos au pouvoir (« *DFA summons Chinese exec over water cannon incident* », PNA, 2 mai 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1223890>>).

91. Et quelques unes exprimées dans des termes bien peu diplomatiques. En 2021, le ministre philippin des Affaires étrangères, Teodoro Locsin Jr, avait posté le message suivant sur Twitter : « *China, my friend, how politely can I put it ? Let me see... O... GET THE FUCK OUT. What are you doing to our friendship ? You. Not us. We're trying. You. You're like an ugly oaf forcing your attentions on a handsome guy who wants to be a friend* » (« *Locsin tells 'friend' China : 'Get the f*ck out' of PH waters* », Inquirer, 3 mai 2021, <<https://globalnation.inquirer.net/195770/locsin-tells-friend-china-get-the-fck-out-of-ph-waters>>). Le message a été supprimé.

92. « *Philippines places buoys in parts of S.China Sea to assert sovereignty* », Reuters, 14 mai 2023, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/philippines-places-buoys-parts-schina-sea-assert-sovereignty-2023-05-14/>>.

formation⁹³ que la sentence aurait déclarée inappropriable et située dans un espace de droits souverains philippins. Mais elle a consolidé sa présence sur de tels îlots et accentué la pression sur l'un des principaux avant-postes des Philippines.

177. La conduite des parties au récif Mischief. Le maintien de la Chine au récif Mischief, une formation submergée à marée haute dans son état naturel, qualifiée dans la sentence de haut-fond découvrant étatique inappropriable mais appartenant à la ZEE et au plateau continental des Philippines, est le défi le plus flagrant⁹⁴ et peut-être le plus durable à la décision des arbitres. Depuis la prise du récif en 1994-1995, la Chine a fait de cette formation l'un de ses trois principaux avant-postes dans les Spratleys, avec le récif Fiery Cross et le récif Subi. Si l'essentiel de l'artificialisation et de la militarisation du récif a eu lieu avant le rendu de la sentence, entre 2013 et 2016, la Chine procédait encore en 2017 à la construction de divers immeubles destinés au stockage de munitions et de matériel, ainsi que de hangars, d'antennes radar et de silos à missiles⁹⁵. Plus récemment, Wu Shicun, le directeur de l'Institut de Hainan sur la mer de Chine méridionale, évoquait l'hypothèse de la construction d'un observatoire océanique sur le récif, où des scientifiques philippins et vietnamiens pourraient être invités à venir travailler⁹⁶. Le moins que l'on puisse dire est que la Chine ne donne aucun signe de s'apprêter à démanteler sa position. Début 2024, la marine philippine rapportait à proximité du récif la présence de 15 à 25 navires de guerre chinois, accompagnés de rien moins que 200 bateaux de la milice maritime, encadrés par une dizaine de bâtiments de garde-côtes⁹⁷. Cette présence massive s'expliquait par l'imminence d'une nouvelle mission de ravitaillement des Philippines au banc Second Thomas, situé à proximité de Mischief et devenu le point chaud par excellence de la mer de Chine méridionale et le meilleur indicateur de la non-conformité de la conduite de la Chine avec la sentence.

178. La conduite des parties au banc Second Thomas. Les incidents survenus au banc Second Thomas depuis le rendu de la sentence sont la répétition de celui qui

93. Bill HAYTON, « *Denounce but Comply : China's Response to the South China Sea Arbitration Ruling* », *Georgetown Journal of International Affairs*, 2017, vol. 18, n° 2, p. 107.

94. Julian KU et Chris MIRASOLA, « *Tracking China's Compliance with the South China Sea Arbitral Award* », *Lawfare*, 3 oct. 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/tracking-chinas-compliance-south-china-sea-arbitral-award>>.

95. « *A Constructive Year for Chinese Base Building* », *AMTI*, 14 déc. 2017, <<https://amti.csis.org/constructive-year-chinese-building/>>.

96. « *Why there's no quick fix in the South China Sea disputes, and war 'cannot be ruled out'* », *SCMP*, 19 août 2024, <<https://scmp.com/news/china/diplomacy/article/3274829/why-theres-no-quick-fix-south-china-sea-disputes-and-war-cannot-be-ruled-out>>.

97. « *More Chinese warships, maritime militia in West Philippine Sea* », *Inquirer*, 31 jan. 2024, <<https://globalnation.inquirer.net/225859/more-chinese-warships-maritime-militia-in-wps>>.

faisait l'objet des demandes n° 14 a), b) et c) au tribunal : en mars 2014 déjà, des garde-côtes chinois avaient empêché une opération de ravitaillement du *Sierra Madre*. Parce que des navires de guerre étaient impliqués, et par le jeu de l'exception sur les activités militaires de l'article 298 §1 b), les arbitres ont décliné leur compétence sur le point précis de la licéité de cette conduite chinoise⁹⁸. Cependant, dans la mesure où ils ont jugé que la Chine n'a pas de droits à faire valoir sur le banc et qu'il appartient à la ZEE philippine, la récurrence de tentatives chinoises d'en empêcher l'accès aux Philippines, explicitement désignées comme l'État côtier et à ce titre (de même qu'au récif Mischief) exclusivement compétentes en matière d'îles artificielles, d'installations et d'ouvrages (article 60 CNUDM), relève sans conteste de conduites d'inexécution de la sentence.

La situation au banc Second Thomas s'est fortement dégradée depuis l'élection du président Marcos Jr, qui a choisi de réaffirmer régulièrement et publiquement les droits de son pays en faisant la plus grande transparence possible sur les interactions avec la Chine⁹⁹. En 2023, des incidents se sont produits presque tous les mois, en février¹⁰⁰,

98. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 456, §1161.

99. Des voix philippines ont pu s'interroger sur les limites de cette politique : « *Marcos does need to take care not to push his transparency policy too far. It risks adding fuel to the fire should disclosures prove too inflammatory in Beijing. To avoid such an outcome in a period of high tensions, Manila could have opted to conduct its resupply missions to Second Thomas Shoal in a discreet rather than an overtly public manner* » (Marites DAÑGUILAN VITUG, « *America and the Philippines Should Call China's Bluff* », *Foreign Affairs*, 18 sept. 2024, <<https://www.foreignaffairs.com/united-states/america-and-philippines-should-call-chinas-bluff>>).

100. « *Philippines says China ship used laser against coast guard* », AP, 13 fév. 2023, <<https://apnews.com/article/politics-philippines-government-manila-china-8ee5459dcac872b14a49c4a428029259>>.

avril¹⁰¹, juin¹⁰², août¹⁰³, septembre¹⁰⁴, octobre¹⁰⁵, novembre¹⁰⁶, décembre¹⁰⁷, puis en 2024 au mois de mars¹⁰⁸, mai¹⁰⁹ et juin¹¹⁰. Comme on l'a vu, la Chine impute cette dégradation au non-respect par les Philippines de l'accord allégué par lequel il aurait été convenu que les Philippines s'abstiendraient de travaux de réparation à l'avant-poste et même procéderaient ultimement à son démantèlement, tandis que la Chine, pour des motifs humanitaires, tolérerait les ravitaillements des troupes stationnées sur le banc. On a vu que l'existence d'un tel accord paraissait douteuse en ce que la Chine n'a commencé à s'en réclamer qu'en 2024. Cependant il y a bien des exemples d'arrangements *ad hoc* ponctuels dans la pratique des dernières années. En novembre 2021, la garde côtière chinoise avait éloigné une mission de ravitaillement au moyen de tirs de canon à eau. L'opération avait finalement pu avoir lieu une semaine plus tard, après que l'ambassadeur de Chine à Manille avait assuré aux Philippines que la Chine n'y ferait pas obstacle à condition qu'elles s'abstiennent de toute escorte militaire¹¹¹. La partie chinoise prend argument de ce genre d'épisodes pour accuser l'administration Marcos d'avoir renoncé

101. « *South China Sea : Philippines confronts Chinese coastguard over sea claims in tense face-off* », *SCMP*, 27 avr. 2023, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3218634/south-china-sea-philippines-confronts-chinese-coastguard-over-sea-claims-tense-face?module=inline&pgtype=article>>.

102. « *China greets Philippine Coast Guard with armada at Second Thomas Shoal, 30 June 2023* », *SeaLight*, 2 juill. 2023, <<https://www.sealight.live/posts/china-greets-philippine-coast-guard-with-armada-at-second-thomas-shoal-30-june-2023>>.

103. « *Eyewitness to cat and (wet) mouse game in WPS* », *Inquirer*, 12 août 2023, <<https://globalnation.inquirer.net/217713/eyewitness-to-cat-and-wet-mouse-game-in-wps>>.

104. « *South China Sea : Chinese, Philippine ships in another confrontation near grounded warship* », *SCMP*, 8 sept. 2023, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3233915/south-china-sea-chinese-philippine-ships-another-confrontation-near-grounded-warship>>.

105. « *China and Philippines boats clash in disputed South China Sea area* », *Euronews*, 23 oct. 2023, <<https://www.euronews.com/2023/10/23/china-and-philippines-boats-clash-in-disputed-south-china-sea-area>>.

106. « *Dozens of Chinese ships chase Philippine vessels in four-hour faceoff near disputed shoal in South China Sea* », *Australian Broadcasting Corporation*, 12 nov. 2023, <<https://www.abc.net.au/news/2023-11-12/south-china-sea-shoal-chinese-ships-chase-philippine-vessels/103094690>>.

107. « *Philippines and China accuse each other of South China Sea collisions* », *Aljazeera*, 10 déc. 2023, <<https://www.aljazeera.com/news/2023/12/10/philippines-and-china-accuse-each-other-of-south-china-sea-collisions>>.

108. « *PH to file protest vs. China's 'dangerous actions' in WPS, says PBBM* », *PNA*, 6 mars 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1220248>>.

109. « *PRC seized supplies airdropped to ship, Philippines says* », *Taipei Times*, 5 juin 2024, <<https://www.taipeitimes.com/News/front/archives/2024/06/05/2003818886>>.

110. « *Knives, looting, severed thumb : Philippines details fresh confrontation with China in Ayungin* », 19 juin 2024, <<https://www.abs-cbn.com/news/2024/6/19/knives-looting-severed-thumb-philippines-details-fresh-confrontation-with-china-1613>>.

111. « *Philippine Supply Boats Reach Marines at China-guarded Shoal* », *The Diplomat*, 23 nov. 2021, <<https://thediplomat.com/2021/11/philippine-supply-boats-reach-marines-at-china-guarded-shoal/>>.

à un engagement qui aurait été pris. Comme l'a récemment déclaré le nouveau ministre chinois de la Défense, l'amiral Dong Jun (董军) :

So our two countries have been committed and have been working on this issue. At first, they promised to tow this away, and then we reached some other agreements. For humanitarian reasons, we agreed that they can send supplies to personnel on this ship. And we reached several agreements. And all the previous administrations and the current administration also recognise this agreement. But recently, they started to not recognise it at all. This is a unilateral reneging of their promise¹¹².

L'amiral n'a pas hésité à comparer la conduite des Philippines au banc Second Thomas à ces arnaques à l'assurance répandues en Chine, qui consistent à se jeter sous les roues d'une voiture pour extorquer de l'argent au conducteur (碰瓷) :

As we say in China, it is like a deliberate bumping. You are creating a false scenario, like a passer-by, he hit a vehicle by himself and then played the victim to blackmail the driver of the vehicle. Actually, it is a deliberate action, and he is trying to make an issue of this kind of incident. I think this is blackmail and hijacking rules, because we are always talking about rules-based international order. I think this is not even morally right¹¹³.

Les récents incidents posent – outre la question de leur rectitude morale, laquelle pourra être diversement appréciée – celle de savoir si la conduite de la Chine relève du recours à la force voire de l'agression armée au sens de la Charte ainsi que du traité d'alliance sino-philippin¹¹⁴, par opposition à de simples mesures de police maritime échappant à l'interdiction de l'article 2 §4 de la Charte, incorporée dans la CNUDM par l'article 301 de la Convention¹¹⁵. Quels sont les faits ? Outre le recours, en février 2023,

112. *21st Asia Security Summit. The Shangri-La Dialogue. China's Approach to Global Security*, 2 juin 2024.

113. *Ibid.*

114. Voir titre I, chapitre 1. À cet égard un détail peut encore être relevé : alors que l'article V du traité évoque une attaque « *on its armed forces, public vessels or aircraft in the Pacific* », le *Sierra Madre* bien qu'échoué sur le banc et réduit à une épave, est toujours formellement un navire en service actif (Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 32). Cette circonstance pose aussi la question de savoir si le chaland de débarquement jouit des immunités reconnues par l'article 32 de la CNUDM aux navires de guerre et autres navires d'Etat utilisés à des fins non commerciales, auquel cas on pourrait considérer cette immunité violée par les interférences de la Chine dans les missions de ravitaillement (en ce sens Aurel SARI, « *Maritime Incidents in the South China Sea : Measures of Law Enforcement or Use of Force ?* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2024, vol. 103, p. 498-499).

115. Tout en prévoyant l'utilisation des mers à des fins pacifiques (art. 301) et en particulier l'affectation de la haute mer à ces fins (art. 88), la CNUDM reconnaît le droit de l'État côtier à prendre des mesures de contrainte dans diverses situations, par exemple pour se protéger d'un passage non inoffensif dans sa mer territoriale (art. 25 §1) ou aux fins de saisir un navire pirate en haute mer (art. 105). « *This means that pursuant to Article 301 of the Convention, the use of force is not completely excluded on the high seas* » (SA, *Incident du 'Enrica Lexie' (Italie c. Inde)*, 21 mai 2020, §1073). Sur l'existence et la détermination du seuil séparant la force militaire des mesures de police, y compris dans le domaine maritime, voir Olivier CORTEN, *Le droit contre la guerre*, Paris : Pedone, 2020, p. 107-149.

à un laser aveuglant qui a provoqué la cécité temporaire de l'équipage¹¹⁶, la Chine a régulièrement fait usage de canons à eau et plusieurs collisions se sont produites. S'agissant des canons à eau employés, il peut être utile de préciser qu'ils sont d'une puissance suffisante pour pulvériser le pare-brise d'un bateau¹¹⁷ et que pour un homme adulte qui y serait frontalement exposé, la force d'impact serait la même que s'il était piétiné par un éléphant d'Afrique¹¹⁸ : le potentiel de violence de ces engins est donc loin d'être négligeable et du reste l'on peut rappeler ici que les dispositions de la Charte s'appliquent « à n'importe quel emploi de la force, indépendamment des armes employées »¹¹⁹. Enfin, le 17 juin 2024, le personnel de la garde côtière chinoise a crevé des bateaux pneumatiques philippins et, après avoir jeté des pierres dans la direction des troupes stationnées sur le *Sierra Madre*, ont percuté un navire, l'ont abordé munis de couteaux, de pioches et d'autres objets aiguisés, ont menacé les garde-côtes philippins qui se défendaient à mains nues, détruit de l'équipement qui se trouvait à bord et saisi sept armes à feu que les Philippines avaient pour instruction de ne pas exhiber ni employer. Le général philippin Brawner Jr., chef d'état-major des armées, a comparé les agents chinois à des pirates ; dans la mêlée, un membre philippin de l'équipage a perdu son pouce droit¹²⁰. Cette dernière opération faisait suite à l'entrée en vigueur de lignes directrices en vue de la mise en œuvre de la loi chinoise sur la garde côtière du 22 janvier 2021, qui autorisent la détention de bateaux et personnels étrangers pour une période de 60 jours¹²¹.

Quelles sont les qualifications employées par les parties elles-mêmes ? Tandis que la Chine évoque des mesures de police licite¹²², les Philippines ont pu avoir recours au vocabulaire de l'« agression » en un sens imprécis¹²³, mais elles ont généralement

116. Voir photo à l'annexe n° 30.

117. « *PH to file protest vs. China's 'dangerous actions' in WPS, says PBBM* », PNA, 6 mars 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1220248>>.

118. « *'Subdue the enemy without fighting' : how China's powerful water cannon will change the game in South China Sea* », SCMP, 13 avr. 2024, <<https://www.scmp.com/news/china/science/article/3258772/subdue-enemy-without-fighting-how-chinas-powerful-water-cannon-will-change-game-south-china-sea>>.

119. CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires (avis consultatif)*, 8 juill. 1996, p. 244, §39.

120. *Knives, looting, severed thumb : Philippines details fresh confrontation with China in Ayungin*, 19 juin 2024, <<https://www.abs-cbn.com/news/2024/6/19/knives-looting-severed-thumb-philippines-details-fresh-confrontation-with-china-1613>>.

121. Les États-Unis ont réagi à ces nouvelles réglementations dont ils contestent l'ambiguïté du champ d'application spatial – comme toujours, « *les espaces maritimes sous la compétence de la Chine* » – comme celui de la loi de 2021 elle-même (voir United States Indo-Pacific Command, *China Coast Guard Regulation No. 3*, 30 mai 2024, n° J06/SJA TACAID SERIES).

122. *Foreign Ministry Spokesperson Lin Jian's Regular Press Conference*, 17 juin 2024.

123. « *These acts of aggression by China are disturbing and disappointing* », avait déclaré une porte-parole des Affaires étrangères philippines après l'incident du laser (« *Philippines says China ship used laser against coast guard* », AP, 13 fév. 2023, <<https://apnews.com/article/politics-philippines->

hésité à parler de recours à la force, démontrant parfois une certaine désorganisation des autorités. Tandis qu'un responsable de la police maritime qualifiait l'incident du 17 juin de « *misunderstanding or accident* », le ministre de la Défense a cette fois évoqué un « *deliberate act* » et un « *aggressive and illegal use of force* »¹²⁴. Si l'on applique un critère de gravité des faits et d'intention de leur auteur¹²⁵, il semble que ce dernier incident au moins relève bien d'un recours à la force imputable à la Chine et non de simples mesures de police¹²⁶. Comme l'affirme l'auteur d'une récente étude à laquelle on renvoie, « *The objective and character of Chinese coercive actions, therefore, places them firmly within the context of the dispute between the PRC and the Philippines and therefore beyond the reach of mere law enforcement measures* »¹²⁷. Mais comme précédemment discuté¹²⁸, il est douteux que le seuil de l'agression armée ouvrant le droit à la légitime défense ait été franchi et les Philippines se sont jusqu'à présent abstenues de s'en réclamer.

Devant la dégradation de la situation, la Chine et les Philippines ont finalement trouvé, le 16 juillet 2024, une entente qualifiée d'« arrangement provisoire » dont tout ce qu'on peut en dire faute de publicité est qu'elle est sans préjudice des positions des parties ; les Philippines ont immédiatement contesté les allégations chinoises selon lesquelles il y aurait un accord sur une notification préalable à la Chine de chaque nouvelle opération de ravitaillement ainsi que sur des vérifications chinoises sur place¹²⁹. Dans un premier temps, cet arrangement semble avoir déplacé le problème du banc Second Thomas au banc Sabina, une formation non mentionnée dans la sentence mais qui relève *a priori* du même statut en tant que haut-fond découvrant compris dans la ZEE philippine. En avril 2024, les Philippines y ont stationné un autre bâtiment, le BRP *Teresa Magbanua*, de peur que la Chine ne prenne possession du banc la première, et ce sont pas moins de trois incidents qui s'y sont produits à la fin du mois d'août¹³⁰ avant le retrait du bateau philippin en septembre. Il a d'abord semblé que ce nouveau face-à-face devait rendre caduc l'arrangement trouvé à Second Thomas. Mais entretemps et depuis

government-manila-china-8ee5459dcac872b14a49c4a428029259>).

124. Marites DAÑGUILAN VITUG, « *America and the Philippines Should Call China's Bluff* », *Foreign Affairs*, 18 sept. 2024, <<https://www.foreignaffairs.com/united-states/america-and-philippines-should-call-chinas-bluff>>.

125. Olivier CORTEN, *Le droit contre la guerre*, Paris : Pedone, 2020, p. 148-149.

126. CPA, *Arbitrage fondé sur l'annexe VII à la CNUDM (Guyana c. Suriname)*, 17 sept. 2007, p. 147, §445.

127. Aurel SARI, « *Maritime Incidents in the South China Sea : Measures of Law Enforcement or Use of Force ?* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2024, vol. 103, p. 500.

128. Voir titre I, chapitre 1.

129. Département des Affaires étrangères, *DFA Spokesperson Response to Chinese MFA Spokesperson Statement*, 22 juill. 2024.

130. « *A Timeline of the 2024 Sabina Shoal Standoff* », *USNI*, 9 sept. 2024, <<https://news.usni.org/2024/09/09/a-timeline-of-the-2024-sabina-shoal-standoff>>.

lors, au moins trois missions de ravitaillement ont pu avoir lieu sans incident avec la Chine, le 27 juillet¹³¹, le 27 septembre¹³² et le 15 novembre¹³³.

À l'heure où nous écrivons ces lignes, il semblerait donc que l'accord conclu d'après la Chine avec l'administration Duterte et dont les Philippines ont nié l'existence, existe désormais au sujet du seul banc Second Thomas. Informel, précaire et d'une teneur incertaine¹³⁴, il consacre davantage l'inexécution par la Chine du dispositif de la sentence relatif à cette formation qu'il ne le met en œuvre, puisqu'il revient à lui ménager un certain droit de regard sur une partie de la mer qui ne relève pas de sa compétence. Certes, contrairement à ce qu'ont pu préconiser certains experts du pays¹³⁵, la Chine n'est pas allée jusqu'à procéder au démantèlement unilatéral de l'épave du *Sierra Madre*. Mais si le ravitaillement de la garnison était à nouveau empêché à l'avenir et faute de procéder aux nécessaires travaux de réparation, les Philippines seront contraintes d'abandonner leur avant-poste, ouvrant la voie à la construction par la Chine d'une nouvelle île artificielle dans une ZEE étrangère. Le temps joue en faveur de la Chine.

179. La conduite des parties au récif de Scarborough. La conduite de la Chine autour du récif de Scarborough a parfois été interprétée comme une nuance à apporter à son inexécution de la sentence. Si cette dernière n'a pu décider de la souveraineté sur le récif et ne permet donc pas de déterminer l'État côtier dans sa mer territoriale, on rappelle que les arbitres ont établi que les « *surrounding waters have continued to serve as traditional fishing grounds for fishermen* »¹³⁶ de tous les pays de la région et décidé qu'à partir de 2012, la Chine a violé les droits des pêcheurs philippins en entravant

131. « *Philippines completes first South China Sea resupply mission since deal with Beijing* », *Reuters*, 27 juill. 2024, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/philippines-completes-first-south-china-sea-resupply-mission-since-deal-with-2024-07-27/>>.

132. « *AFP completes resupply mission to Ayungin Shoal amid China's presence* », *Manila Bulletin*, 27 sept. 2024, <<https://mb.com.ph/2024/9/27/afp-resupply-ayungin-shoal>>.

133. « *Philippines' latest South China Sea resupply mission ends smoothly under Beijing deal* », *SCMP*, 15 nov. 2024, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3286685/philippines-latest-south-china-sea-resupply-mission-ends-smoothly-under-beijing-deal>>.

134. On a dit le phénomène du concerté non conventionnel fondé sur la confiance ou sur l'honneur (Michel VIRALLY, « *Sur la notion d'accord* » in *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Berne : Staempfli & Cie S.A, 1980, p. 159-172). Il est difficile de dire si en l'occurrence celui-ci plus que celle-là peuvent fonder ce qui paraît tenir pour l'essentiel de la stabilisation toute momentanée d'un rapport de force. Est-il légitime de parler d'accord, même dépourvu de force juridique obligatoire, devant l'incertitude qui demeure sur le point de savoir si la rencontre des volontés a eu lieu, y compris pour ne pas s'obliger sur le plan du droit international ? Seul le passage du temps permettra de trancher.

135. Selon Wu Shicun : « *Could China have removed the Philippine warship from Renai Jiao ? I think it could have* » (« *Why there's no quick fix in the South China Sea disputes, and war 'cannot be ruled out'* », *SCMP*, 19 août 2024, <<https://scmp.com/news/china/diplomacy/article/3274829/why-theres-no-quick-fix-south-china-sea-disputes-and-war-cannot-be-ruled-out>>).

136. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 300, §761.

leur accès au récif. Or, si la Chine a gardé depuis lors la maîtrise de Scarborough, elle n'a à ce jour toujours pas artificialisé le récif, comme on lui en a prêté l'intention à de nombreuses reprises. En 2018, le ministre philippin Cayetano en avait fait une ligne rouge¹³⁷. Non seulement la Chine n'a pas construit sur Scarborough¹³⁸, mais à partir d'octobre 2016 et de l'arrivée au pouvoir de Rodrigo Duterte, les pêcheurs philippins ont retrouvé un accès aux eaux extérieures¹³⁹ au lagon, une concession chinoise parfois décrite comme une mesure de *compliance*¹⁴⁰. Cependant, d'après la sentence, la présence des pêcheurs philippins (ou chinois, ou vietnamiens, ou taïwanais) dans les eaux du récif de Scarborough est de droit et non de simple tolérance¹⁴¹. Du reste, la Chine a continué d'interdire périodiquement l'accès au récif aux garde-côtes philippins, ce qui en soi n'est pas contraire à la sentence mais pourrait avoir été motivé par l'exécution du moratoire unilatéral sur la pêche ou par le souci d'empêcher le ravitaillement des pêcheurs philippins sur place, ce qui entre en conflit avec le respect des droits de pêche traditionnelle¹⁴². Depuis l'arrivée de Marcos Jr. au pouvoir, les incidents entre les garde-côtes se sont multipliés en parallèle de ceux du banc Second Thomas et il s'en est produit quasiment un par mois de fin 2023 à fin 2024. Ici aussi la Chine a parfois tiré au canon à eau ou, en une occasion, eu recours à un « *long-range acoustic device* » qui a incapacité l'équipage philippin¹⁴³. Cependant tous ne manifestent pas clairement une

137. « *Philippines, China draw 'red lines' in South China Sea dispute* », *PhilStar*, 29 mai 2018, <<https://www.philstar.com/headlines/2018/05/29/1819745/philippines-china-draw-red-lines-south-china-sea-dispute>>.

138. De même qu'au sujet du banc Second Thomas, Wu Shicun a récemment regretté que la Chine n'ait pas agi de façon plus décisive au récif de Scarborough. « *Could Huangyan Island have been reclaimed? I think it was possible* » (« *Why there's no quick fix in the South China Sea disputes, and war 'cannot be ruled out'* », *SCMP*, 19 août 2024, <<https://scmp.com/news/china/diplomacy/article/3274829/why-theres-no-quick-fix-south-china-sea-disputes-and-war-cannot-be-ruled-out>>).

139. « *Updated : Imagery Suggests Philippine Fishermen Still Not Entering Scarborough Shoal* », *AMTI*, 27 oct. 2016, <<https://amti.csis.org/china-scarborough-fishing/>>.

140. Julian KU et Chris MIRASOLA, « *Tracking China's Compliance with the South China Sea Arbitral Award : Scarborough Shoal Update* », *Lawfare*, 31 oct. 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/tracking-chinas-compliance-south-china-sea-arbitral-award-scarborough-shoal-update>>.

141. On a rapporté que la Chine aurait alors recherché la signature par les Philippines d'un accord écrit reconnaissant que la présence des pêcheurs philippins résulte d'une permission donnée par la Chine, ce que les représentants philippins ont refusé afin de défendre la prétention de leur pays à la souveraineté sur le récif (Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 43).

142. « *South China Sea : Philippines accuses China of 'dangerous challenges' near Scarborough Shoal* », *SCMP*, 5 mai 2021, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3132333/south-china-sea-philippines-accuses-china-dangerous-challenges>>; « *Philippines slams Chinese ship's 'close distance maneuvering' at Scarborough Shoal* », *Reuters*, 27 mars 2022, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/philippines-slams-chinese-ships-close-distance-maneuvering-scarborough-shoal-2022-03-27/>>.

143. « *South China Sea : Chinese coastguard takes 'control measures' against Philippine boats near Scarborough Shoal* », *SCMP*, 9 déc. 2023, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/>>

inexécution de la sentence. Dans certains cas, c'est la seule question de la souveraineté sur le récif qui semble en cause, ce dont la sentence ne dit rien. Une difficulté tient à la question de savoir si les droits relatifs à la pêche traditionnelle à Scarborough s'étendent à l'intérieur du lagon. La sentence est ambiguë sur ce point : d'un côté elle parle de « *fishing carried out at Scarborough Shoal* »¹⁴⁴ (nous soulignons) ; de l'autre, elle a situé les *traditional fishing rights* dans la seule mer territoriale¹⁴⁵. Nous partageons l'opinion qui a été exprimée par deux commentateurs, selon laquelle le lagon de Scarborough lui-même relève du régime des eaux intérieures, où aucun droit de pêche traditionnelle n'a été reconnu par le tribunal¹⁴⁶. Vont en ce sens lignes de base déclarées par la Chine en novembre 2024, conformément à l'article 8 §1 de la CNUDM et indépendamment de la question de la régularité du recours à des lignes de base droites dans ce cas d'espèce. De ce point de vue, l'action menée par la garde côtière philippine en septembre 2023, qui a unilatéralement pris l'initiative de retirer une barrière flottante installée par la Chine à l'entrée du lagon¹⁴⁷, ne pouvait pas se fonder sur la sentence¹⁴⁸. Nous rappelons ici

3244508/south-china-sea-chinese-coastguard-takes-control-measures-against-philippine-boats-near-scarborough>.

144. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 315, §807.

145. *Ibid.*, p. 314, §804.

146. Julian KU et Chris MIRASOLA, « *Tracking China's Compliance with the South China Sea Arbitral Award : Traditional Fishing Rights Inside the Lagoon at Scarborough Shoal* », *Lawfare*, 2 nov. 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/tracking-chinas-compliance-south-china-sea-arbitral-award-traditional-fishing-rights-inside-lagoon>>.

147. « *Philippines removes Chinese barrier at contested South China Sea shoal* », *SCMP*, 26 sept. 2023, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3235772/philippines-removes-chinese-barrier-contested-south-china-sea-shoal>>.

148. Pour les mêmes raisons plusieurs incidents récents ne peuvent davantage être qualifiés avec certitude d'inexécution de la sentence : ainsi de l'expulsion par la Chine d'un navire de guerre philippin qui s'était approché du récif le 30 octobre 2023 (« *PLA intercepts Philippine warship in South China Sea* », *China Daily*, 30 oct. 2023, <<https://www.chinadaily.com.cn/a/202310/30/WS653fad88a31090682a5eb832.html>>) et d'un incident analogue le 8 octobre 2024 (« *China Coast Guard confronts Philippine vessels near Huangyan Island* », *China Daily*, 8 oct. 2024, <<https://www.chinadaily.com.cn/a/202410/08/WS6705155aa310f1265a1c67f8.html>>); de tirs de canon à eau sur un bateau de la garde côtière philippine par trois vedettes chinoises le 30 avril 2024 (« *China Coast Guard Attacks Philippine Ships Near Scarborough Shoal, Say Officials* », *USNI*, 30 avr. 2024, <<https://news.usni.org/2024/04/30/china-coast-guard-attacks-philippine-ships-near-scarborough-shoal-say-officials>>); ou encore, le 8 puis à nouveau le 22 août 2024, le tir par la Chine de fusées éclairantes à proximité d'avions philippins, ce que la Chine a décrit s'agissant du second incident comme des « *necessary countermeasures in accordance with the law, in order to protect its own sovereignty and security* » à l'issue de la violation de l'espace aérien du récif Subi sous possession chinoise ; on suppose que le terme de contre-mesures est ici utilisé de façon lâche et que la Chine ne considère pas sa conduite comme intrinsèquement illicite (voir « *China Coast Guard Attacks Philippine Ships Near Scarborough Shoal, Say Officials* », *USNI*, 12 août 2024, <<https://news.usni.org/2024/08/12/philippines-to-intensify-aerial-surveillance-following-chinese-interception-over-scarborough-shoal>> ; « *Philippines says China shot flares at its South China Sea plane* », *PhilStar*, 24 août 2024, <<https://www.philstar.com/headlines/2024/08/24/2380241/philippines-says-china-shot-flares-its-south-china-sea-plane>>).

que nous avons conclu précédemment à la détention par les Philippines du titre de souveraineté sur Scarborough. Si cet épisode n'est pas une exécution de la sentence, il relève donc bien, à nos yeux, d'une exécution du droit international : en droit, ce serait aux Philippines de tolérer les pêcheurs chinois à l'intérieur du lagon (mais non dans la mer territoriale du récif, où la sentence reconnaît des droits de pêche traditionnelle aux pêcheurs de toute la région). Fin février 2024, une nouvelle barrière avait été installée par les garde-côtes chinois après qu'ils eussent chassé un bateau philippin du récif¹⁴⁹.

Du point de vue des Philippines, le bilan de l'exécution de la sentence, on le voit, oscille entre les mesures unilatérales prises pour sa mise en œuvre et les négociations bilatérales afin de stabiliser la situation, dans lesquelles la sentence est plus ou moins mise de côté sans que les Philippines n'aient jamais renoncé aux droits qu'elle consacre. Seules, elles ne peuvent guère espérer infléchir le comportement de la Chine et faire progresser l'effectivité de la décision rendue. Effective, l'est-elle davantage en raison des suites que lui ont données les tiers ?

Section II. Les suites données à la sentence par les tiers

Quoique les autres États riverains de la mer de Chine méridionale aient été réticents à affirmer explicitement la validité de la sentence, on a dit qu'ils l'avaient favorablement accueillie, ce dont témoignent les suites qu'ils lui ont données (§1). Quant aux États tiers à l'arbitrage et extérieurs à la région, dans leur majorité ils se sont réclamés au moins implicitement de la sentence pour adopter, en mer de Chine méridionale, une conduite opposée aux prétentions de la Chine (§2).

À la mi-mai 2024, une flotille de bateaux civils philippins venus soutenir et ravitailler les pêcheurs à Scarborough dans le cadre de l'initiative *Atin Ito* (« C'est à nous ») a dû renoncer à s'approcher du récif après une prise en filature et face à une importante présence chinoise (« *South China Sea : Philippine civilian boat convoy drops plan to sail closer to Scarborough Shoal* », *SCMP*, 16 mai 2024, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3262848/south-china-sea-philippine-civilian-boat-convoy-drops-plan-sail-closer-scarborough-shoal>>). Mais le 29 juin, le secours apporté par les garde-côtes chinois à des pêcheurs philippins dont le moteur du bateau avait explosé à 17 milles nautiques du récif a été l'occasion d'une rare geste amical (« *PCG : China lends hand as PH fishing boat malfunctions off Bajo de Masinloc ; 2 fishermen hurt* », *Manila Bulletin*, 30 juin 2024, <<https://mb.com.ph/2024/6/29/pcg-china-lends-hand-as-ph-fishing-boat-malfunctions-off-bajo-de-masinloc-2-fishermen-hurt>>).

149. « *Exclusive : Satellite images reveal floating barrier at mouth of disputed atoll in South China Sea* », *Reuters*, 26 fév. 2024, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/satellite-images-reveal-floating-barrier-mouth-disputed-atoll-south-china-sea-2024-02-26/>>.

§1. La conduite des États riverains

180. L'attitude du Vietnam. On a vu précédemment que le Vietnam a rejeté sans ambiguïté, depuis le rendu de la sentence, la prétention de la Chine à des droits historiques fondés sur le droit international général, approuvé la qualification de rochers des Spratleys et rejeté la théorie chinoise de l'archipel au large¹⁵⁰. Depuis lors, quelles mesures a-t-il prises pour traduire son adhésion au dispositif de la décision ? Sur le plan multilatéral, le Vietnam a défendu une ligne dure à l'égard de la Chine dans les négociations sur le code de conduite. En décembre 2017, le représentant vietnamien disait au Conseil de sécurité des Nations Unies qu' « *il est grand temps d' intensifier davantage les efforts visant à conclure le code de conduite en temps utile et de manière substantielle, afin d' obtenir un instrument efficace, viable et juridiquement contraignant* »¹⁵¹. La version de travail en discussion comporte des mentions du Vietnam au caractère obligatoire de l'instrument, à sa ratification selon les procédures internes de chaque État et à son enregistrement auprès du secrétariat général des Nations Unies conformément à l'article 102 de la Charte¹⁵². Le Vietnam a aussi proposé que « *the present Code of Conduct shall apply to all disputed features and overlapping maritime areas claimed under the 1982 UNCLOS in the South China Sea* »¹⁵³, ce qui exclurait de son champ d'application, conformément à l'arbitrage, les parties de la mer auxquelles prétend la Chine indépendamment de la CNUDM ; il s'agit aussi de réaffirmer la position constante du Vietnam sur l'inclusion des Paracels, ce que refuse la Chine¹⁵⁴ mais du reste ne concerne pas la sentence. Mis à part le code de conduite, il faut aussi noter pour ce qui est des instances multilatérales la troisième série de demandes partielles¹⁵⁵ soumises par le Vietnam à la CLPC à l'été 2024, portant sur la zone centrale de la mer de Chine méridionale, nouveau défi lancé à la ligne en neuf traits. Sur le plan bilatéral, la principale suite donnée par le Vietnam à la sentence et de nature à contribuer à son effectivité est la conclusion

150. Voir première partie, titre II.

151. 8144^e séance (S/PV.8144), 20 déc. 2017.

152. Carlyle A. THAYER, « *A Closer Look at the ASEAN-China Single Draft South China Sea Code of Conduct* », *The Diplomat*, 3 août 2018, <<https://thediplomat.com/2018/08/a-closer-look-at-the-asean-china-single-draft-south-china-sea-code-of-conduct/>>.

153. *Ibid.*

154. « *Why there's no quick fix in the South China Sea disputes, and war 'cannot be ruled out'* », *SCMP*, 19 août 2024, <<https://scmp.com/news/china/diplomacy/article/3274829/why-theres-no-quick-fix-south-china-sea-disputes-and-war-cannot-be-ruled-out>>.

155. *Réception de la demande partielle présentée par la République socialiste du Viet Nam à la Commission des limites du plateau continental concernant la zone centrale (VNM-C) (CLCS.95.2024.LOS)*, 17 juill. 2024.

avec l'Indonésie, le 23 décembre 2022, d'un accord de délimitation de leurs ZEE¹⁵⁶. Cet accord n'a pas été publié et à ce jour¹⁵⁷ il doit encore être ratifié par les deux États, mais il est déjà clair qu'il ignore la ligne en neuf traits et réaffirme les seuls droits tirés de la CNUDM¹⁵⁸. Il faut aussi noter une récente intensification de la coopération maritime entre le Vietnam et les Philippines. Après la signature en janvier 2024 de deux MOU relatifs à la prévention des incidents et à un partenariat entre les gardes côtières des deux pays¹⁵⁹, un premier exercice conjoint s'est déroulé en août dans la baie de Manille¹⁶⁰. La conclusion d'un accord de délimitation entre les plateaux continentaux de ces deux États, à laquelle le Vietnam a donné des signes d'ouverture en 2024, serait une pièce supplémentaire au dispositif conventionnel par lequel les États riverains, forts de la sentence de 2016, s'opposent à la ligne en neuf traits chinoise.

181. L'attitude de la Malaisie. De même qu'avec le Vietnam, la conclusion d'un accord de délimitation maritime avec la Malaisie, fondé sur la détermination par la sentence de l'incapacité des Spratleys à générer leurs propres ZEE, serait pour les Philippines une façon de la mettre en œuvre¹⁶¹. Si ces deux États s'associent au rejet des droits historiques décidé par les arbitres, ils s'opposent de longue date au sujet du Sabah, l'État de l'est de la Malaisie successeur du protectorat britannique de Nord-

156. Voir Aristyo Rizka DARMAWAN, « *What does the Indonesia-Vietnam EEZ Agreement mean for the region ?* », *National University of Singapore. Centre for International Law*, 12 jan. 2023, <<https://cil.nus.edu.sg/blogs/what-does-the-indonesia-vietnam-eez-agreement-mean-for-the-region/>>.

157. « *Prabowo eyes ratification of Indonesia-Vietnam EEZ agreement* », *Antara*, 16 nov. 2024, <<https://en.antaranews.com/news/334661/prabowo-eyes-ratification-of-indonesia-vietnam-eez-agreement>>.

158. La conclusion de cet accord fait suite à la délimitation conventionnelle des plateaux continentaux du Vietnam et de l'Indonésie en 2003 (*Agreement between the Government of the Socialist Republic of Vietnam and the Government of the Republic of Indonesia concerning the delimitation of the continental shelf boundary (with map)*, 26 juin 2003). Les négociations relatives à la ZEE ont été très longues et émaillées de nombreux incidents causés notamment par des activités de pêche vietnamiennes à proximité des Natuna indonésiennes (voir Rhaptyalyani Herno DELLA et Tanan KUNTASA, « *Conflict of Maritime Delimitation in Exclusive Economic Zone (EEZ) between Indonesia and Vietnam* », *Journal of Maritime Studies and National Integration*, 2022, vol. 6, n° 2, p. 117-123). Le Vietnam optait pour une seule et même frontière pour le PC et pour la ZEE. Quant à l'Indonésie, elle réclamait l'adoption de la ligne d'équidistance entre les Natuna et l'archipel côtier vietnamien des Côn Đảo, ce qui aboutissait pour le Vietnam à une solution inéquitable. On ne sait pas à ce stade quelle ligne d'équidistance a finalement été retenue et quels ajustements éventuels on y a apporté (voir Bich TRAN, « *The Vietnam-Indonesia EEZ agreement upholds UNCLOS* », *East Asia Forum*, 2023, <<https://eastasiaforum.org/2023/02/16/the-vietnam-indonesia-eez-agreement-upholds-unclos/>>).

159. « *PH, Vietnam coast guards establish hotline for maritime cooperation* », *PNA*, 31 jan. 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1218020>>.

160. « *Philippines, Vietnam to hold first-ever joint coast guard exercise* », *Reuters*, 25 août 2024, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/philippines-vietnam-hold-first-ever-joint-coast-guard-exercise-2024-08-05/>>.

161. Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 32.

Bornéo, sur lequel les Philippines n'ont jamais abandonné leur prétention territoriale¹⁶². En juin 2024, la Malaisie a pour cette raison protesté contre les soumissions partielles des Philippines à la CLPC « *on the basis that the Republic of the Philippines' continental margin is projected from the baselines of the Malaysian state of Sabah* »¹⁶³. En dépit de cette pomme de discorde, les soumissions¹⁶⁴ présentées par la Malaisie elle-même en 2019 peuvent s'appuyer sur la sentence arbitrale, de même que ses persistantes activités pétrolières et gazières dans sa ZEE déclarée. Dans ce registre, particulièrement notable a été l'incident survenu en avril et mai 2020 après l'envoi par la compagnie nationale Petronas du navire de forage *West Capella* en mission d'exploration d'une zone comprise dans la ligne en neuf traits. La Chine y a répondu en dépêchant le Haiyang Dizhi 8 ainsi que des bateaux de garde-côtes et de la milice. Les États-Unis ont à leur tour réagi en maintenant une présence navale à proximité du *West Capella*, une opération qui semble s'être déroulée sans coordination réelle avec la Malaisie¹⁶⁵. À l'été 2024, les propos du premier ministre malaisien sur sa détermination à continuer l'exploration

162. Une déclaration du président Marcos père avait cependant pu être interprétée en ce sens (voir Jeremia C. FLORES, Clarenca C. REYES et Rodolfo C. SABIO, « *The Legal Implications of the Unilateral Dropping of the Sabah Claim* », *Philippine Law Journal*, 1982, vol. 57, n° 1, p. 78-103). Dans l'affaire décidée par la CIJ en faveur de la Malaisie contre l'Indonésie au sujet de la souveraineté sur les îles Ligitan et Sipadan, rattachées à l'État du Sabah, les Philippines avaient présenté une demande d'intervention dont l'objet était « *de préserver et sauvegarder les droits d'ordre historique et juridique du Gouvernement de la République des Philippines qui découlent de la revendication de possession et de souveraineté que ce gouvernement forme sur le territoire du Nord-Bornéo dans la mesure où ces droits sont ou pourraient être mis en cause par une décision de la Cour relative à la question de la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan* » ; la Cour avait constaté « *que les Philippines n'ont pas rempli leur obligation de convaincre la Cour que des intérêts d'ordre juridique spécifiés pourraient être en cause dans les circonstances en la présente espèce* » CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, requête d'intervention des Philippines, 23 oct. 2001, §7, §93) et rejeté la requête. Si elle avait ensuite repoussé les titres conventionnels allégués et s'était fondée sur les effectivités pour déclarer les îles malaisiennes, le fond historique de l'affaire, commun à celle de Nord-Bornéo, était la succession au sultanat de Sulu. Les Philippines s'en prévalent, contestant que le Sabah ait été cédé à la *British North Borneo Company* en 1878. Après un incident en 2013 qui avait vu des militants armés débarquer au Sabah pour défendre la prétention philippine, la Malaisie a cessé les paiements annuels aux héritiers du sultan de Sulu, fondés sur la concession de 1878. Le 6 juin 2023, la Cour d'appel de Paris a refusé aux héritiers l'exéquatur d'une extraordinaire sentence rendue à Madrid par un arbitre unique, qui leur accordait la somme de 15 milliards de dollars. Selon la Cour, les héritiers ne pouvaient plus se fonder sur la clause compromissaire de la concession de 1878, en raison de la disparition de la fonction de consul général de Grande-Bretagne à Bornéo : un nouvel accord entre les parties aurait été nécessaire et, sans consentement de la Malaisie, le tribunal arbitral n'était pas compétent (Cour d'appel de Paris, 6 juin 2023, n° 54/2023, §79-80).

163. *Note verbale adressée au secrétaire général par la mission permanente de la Malaisie aux Nations Unies (HA 37/2024)*, 27 juin 2024.

164. *Note verbale adressée au secrétaire général par la mission permanente de la Malaisie aux Nations Unies (HA 59/19)*, 12 déc. 2019.

165. Sur cet épisode voir Blake HERZINGER, « *Learning in the South China Sea : the US Response to the West Capella Standoff* », *War on the Rocks*, 18 mai 2020, <<https://warontherocks.com/2020/05/learning-in-the-south-china-sea-the-u-s-response-to-the-west-capella-standoff/>>.

des hydrocarbures au mépris des avertissements de la Chine¹⁶⁶ laissaient présager de nouvelles suites renforçant le dispositif de la sentence, en dépit de l'approche conciliante avec la Chine préférée par la Malaisie.

182. L'attitude de l'Indonésie. Par l'expression de positions concordantes avec les déterminations de l'arbitrage¹⁶⁷, renforcées par la conclusion de l'accord de délimitation maritime avec le Vietnam et les protestations régulières contre les activités de pêche chinoises, l'Indonésie avait tiré toutes les conséquences de l'incompatibilité de la ligne en neuf traits avec la CNUDM, sur le fondement de laquelle elle projette sa ZEE depuis les Natuna. Cependant un récent développement signale un changement d'attitude. Début novembre 2024, le président Prabowo s'est rendu à Pékin où il a signé avec la Chine une déclaration conjointe dans laquelle on peut lire :

The two sides reached important common understanding on joint development in areas of overlapping claims and agreed to establish an Inter-Governmental Joint Steering Committee to explore and advance relevant cooperation based on the principles of "mutual respect, equality, mutual benefit, flexibility, pragmatism, and consensus-building," pursuant to their respective prevailing laws and regulations¹⁶⁸.

Bien sûr, il n'appartient pas à l'Indonésie, tierce à la sentence, de la mettre de côté pour acquiescer aux prétentions chinoises à la place des Philippines, et au demeurant la mention aux « *respective prevailing laws and regulations* » semble, comme dans les accords sino-philippins précédemment cités, réserver sa propre position sur le fond des différends. Le ministère indonésien des Affaires étrangères s'est empressé de préciser par un communiqué que « *Nothing in the cooperation may be construed in any way as a recognition of the '9-dash line' claim* »¹⁶⁹. Mais, en acceptant de traiter comme disputé un espace qu'il ne serait plus justifié de considérer comme tel si l'on transposait les solutions de l'arbitrage au différend sino-indonésien, né de la même prétention chinoise, le choix de l'Indonésie affaiblit l'effectivité de la décision rendue en faveur des Philippines.

183. L'attitude de Taïwan. Faute d'appartenir à l'ASEAN et même d'être reconnue en tant qu'État par aucun de ses membres, Taïwan ne participe pas à la négociation

166. Voir titre I, chapitre 1.

167. *Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies* (No. 126/POL-703/V/20), 26 mai 2020 ; *Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies* (No. 148/POL-703/VI/20), 12 juin 2020.

168. *Joint Statement Between the People's Republic of China and the Republic of Indonesia on Advancing the Comprehensive Strategic Partnership and the China-Indonesia Community with a Shared Future*, 9 nov. 2024.

169. « *Jakarta seeks to contain fallout from South China Sea agreement with Beijing* », *Benar News*, 12 nov. 2024, <<https://www.benarnews.org/english/news/indonesian/furor-over-south-china-sea-deal-with-beijing-11122024163528.html>>.

du code de conduite en mer de Chine méridionale. En outre, les contacts officiels entre les deux rives du détroit sont suspendus depuis peu avant le rendu de la sentence, le 25 juin 2016 : la Chine avait alors gelé le mécanisme de communication existant en rétorsion au refus de la présidente Tsai Ing-wen d'admettre que Taïwan et la Chine font partie du même pays¹⁷⁰. C'est donc aux seules conduites unilatérales de Taïwan qu'il faut s'attacher pour déterminer les suites données à la sentence. Le 17 juillet 2016, quelques jours après avoir affirmé l'inopposabilité de la sentence à la république de Chine, l'administration Tsai annonçait une nouvelle politique dite des « quatre principes et cinq actions ». Les quatre principes sont (1) le règlement pacifique des différends conformément au droit international et au droit de la mer, y compris à la CNUDM, (2) l'inclusion de la république de Chine dans les mécanismes multilatéraux établis pour régler les différends, (3) le respect des obligations en matière de liberté de navigation et de survol et (4) la promotion du développement conjoint entre les parties aux différends. Les cinq actions sont (1) la protection des droits de pêche, (2) les consultations multilatérales, (3) la collaboration scientifique et (4) l'assistance humanitaire sur l'île de Itu Aba et enfin (5) le renforcement de l'expertise nationale en matière de droit de la mer¹⁷¹. En fait, l'interprétation donnée à cette politique s'est avérée largement conforme à la sentence arbitrale¹⁷². Depuis 2016 Taïwan s'est abstenue de recourir à nouveau au vocabulaire des droits historiques, expression absente de la déclaration qui avait accueilli la sentence¹⁷³, et la version taïwanaise de la ligne en pointillés n'a pas été utilisée dans la communication officielle ; la référence explicite au droit de la mer et à la CNUDM paraît envoyer le signal d'une recherche de conformité à l'interprétation que le tribunal en a donné. Sur la question du statut de l'île de Itu Aba, où le gouvernement maintient sans ostentation sa

170. « *China Suspends Diplomatic Contact With Taiwan* », *New York Times*, 25 juin 2016, <<https://www.nytimes.com/2016/06/26/world/asia/china-suspends-diplomatic-contact-with-taiwan.html>>. Plus précisément, depuis 2016 les autorités taïwanaises refusent d'endosser le « consensus de 1992 » (九二共識), un terme qui renvoie au résultat ambigu d'une réunion tenue cette année-là entre des représentants semi-officiels du Parti communiste chinois et du KMT. La Chine considère qu'il a alors été admis que Taïwan appartient à la république populaire de Chine. Pour le KMT, le consensus signifie qu'il n'y a qu'une seule Chine et que Taïwan en fait partie, sans préjuger du régime auquel renvoie ici le mot « Chine ». Le PDP dont sont issus Tsai Ing-wen et l'actuel président Lai Ching-te dénie toute pertinence au consensus allégué. La Chine continue à ce jour de conditionner à son acceptation un rétablissement des relations officielles interdétroit.

171. Ministère des Affaires étrangères, *Sustainable Governance and Enduring Peace in the South China Sea*, 19 juill. 2016.

172. Ting-Hui LIN, « *Taiwan's Policy Evolution after the South China Sea Arbitration* », *The National Bureau of Asian Research*, 22 mars 2018, <<https://www.nbr.org/publication/taiwans-policy-evolution-after-the-south-china-sea-arbitration/>> ; Chi-ting TSAI, « *Taiwan's South China Sea Policy Evolution* », *AMTI*, 12 avr. 2018, <<https://amti.csis.org/taiwan-scs-policy-evolution/>>.

173. Ministère des Affaires étrangères, *ROC position on the South China Sea Arbitration*, 12 juill. 2016.

prétention à la souveraineté, l'opposition à la détermination du tribunal sur l'applicabilité de l'article 121 §3 et la résolution à sauvegarder les droits des pêcheurs n'a pas donné lieu, en dépit de certains appels en ce sens, à l'annonce de lignes de base et à la déclaration formelle d'une ZEE autour de l'île. Enfin, il est notable que Taïwan se soit abstenue de protester, le 17 janvier 2018, contre une opération navale américaine menée dans la mer territoriale du récif de Scarborough sur le fondement du droit de passage inoffensif, bien que Taïwan maintienne toujours formellement une prétention de souveraineté sur le récif, qu'elle y ait déclaré des lignes de base et que comme la Chine elle soumette en principe l'exercice du passage inoffensif à une notification préalable¹⁷⁴. Ainsi l'on peut dire que Taïwan non seulement n'a pas agi de façon contraire à la sentence, mais même qu'elle a accompagné les suites que lui ont données certains États non riverains, dont elle partage, dans les mots récemment employés par le président Lai, la dénonciation de « *China's military expansionism in the East and South China Seas* », « *intended to intimidate China's neighbors and undermine regional peace and stability* »¹⁷⁵.

§2. La conduite des États non riverains

184. Les mesures américaines. Créé en 1979, le programme *Freedom of Navigation* (FON) de la marine américaine se réclame de l'héritage des quatorze points de Wilson¹⁷⁶ et d'une déclaration présidentielle de 1983 prévoyant, en alternative à la signature de la CNUDM, que « *the United States will exercise and assert its navigation and overflight rights and freedoms on a worldwide basis in a manner that is consistent with the balance of interests reflected in the Convention* »¹⁷⁷. Ces opérations navales, si à l'évidence elles supposent et préservent la puissance maritime des maîtres des mers, sont aussi présentées comme autant d'exécutions impartiales du droit de la mer à l'égard de tous les États, amis ou ennemis, qui n'en respecteraient pas les libertés résiduelles, pareilles en somme à un service public qu'assureraient les États-Unis dans l'intérêt de toute la société interétatique : « *The DoD FON Program is comprehensive in scope*

174. Ting-Hui LIN, « *Taiwan's Policy Evolution after the South China Sea Arbitration* », *The National Bureau of Asian Research*, 22 mars 2018, <<https://www.nbr.org/publication/taiwans-policy-evolution-after-the-south-china-sea-arbitration/>>, p. 2.

175. Voir *President Lai attends opening of Ketagalan Forum : 2024 Indo-Pacific Security Dialogue*, 21 août 2024, <<https://english.president.gov.tw/News/6797>>.

176. Le deuxième des quatorze points était relatif à la liberté de navigation : « *Absolute freedom of navigation upon the seas, outside territorial waters, alike in peace and in war, except as the seas may be closed in whole or in part by international action for the enforcement of international covenants* » (*President Woodrow Wilson's Fourteen Points*, 8 jan. 1918).

177. *United States Oceans Policy. Statement by the President*, 10 mars 1983.

and executed in an even-handed manner, challenging excessive maritime claims based on principle rather than identity of the coastal State asserting the claim. The DoD challenges excessive maritime claims asserted by a wide variety of coastal States including allies, partners, and other nations on a worldwide basis to maintain global mobility of U.S. forces »¹⁷⁸. Le département de la Défense fait chaque année un rapport au Congrès qui renseigne sur les États visés par les opérations et sur la justification avancée à ces dernières. Parmi les treize États visés entre le 1er octobre 2014 et le 30 septembre 2015 figuraient tous les riverains de la mer de Chine méridionale sauf Brunéi : l'Indonésie, la Malaisie, les Philippines, Taïwan et le Vietnam, en plus de la Chine. S'agissant de cette dernière le rapport avançait comme pratique contestée, sans cibler spécifiquement la mer de Chine méridionale : le recours excessif aux lignes de base droites ; l'affirmation d'une compétence sur l'espace aérien surjacent à la ZEE ; les restrictions aux avions étrangers pénétrant une zone d'identification de la défense aérienne sans intention d'entrer dans l'espace aérien national ; l'interdiction faite par le droit national aux navires étrangers de procéder à des relevés dans la ZEE ; enfin l'autorisation préalable réclamée aux navires militaires étrangers pour le passage inoffensif dans la mer territoriale¹⁷⁹. Mais le 27 octobre 2015, l'administration Obama décidait d'une première opération à l'encontre de l'une des positions chinoises militarisées dans les Spratleys. À partir de cette date, les activités couvertes par le programme en mer de Chine méridionale ont fortement augmenté : il y a eu trois opérations en 2016, quatre en 2017, cinq en 2018, huit en 2019, dix en 2020, cinq en 2021, quatre en 2022, cinq en 2023, mais en 2024, une seule¹⁸⁰.

Les États-Unis ont pris soin de continuer à cibler les autres États riverains de la mer de Chine méridionale, ce qui dans certains cas peut être réalisé par une seule et même opération, en raison de la neutralité affichée à l'égard des prétentions terrestres : par exemple, lorsqu'un bâtiment américain pénètre dans la mer territoriale de l'une des îles Paracels sans notification ni autorisation préalable, il s'oppose simultanément à la pratique de la Chine, de Taïwan et du Vietnam, puisque chacun de ces États se considère comme le souverain territorial et que les États-Unis n'approuvent ni ne désapprouvent aucun d'entre eux sur ce point. Mais les chiffres témoignent aussi de la remotivation des « opérations de liberté de navigation » (*Freedom of Navigation Operations*, FONOPs) en outil —particulièrement prisé, comme on peut le constater, de la première administration Trump —destiné à s'opposer à la posture de la Chine en mer de Chine méridionale en

178. Département de la Défense, *Freedom of Navigation (FON) Program*, 28 fév. 2017.

179. Département de la Défense, *Freedom of Navigation (FON) Report for Fiscal Year (FY) 2015*, 19 avr. 2016.

180. Voir tableau à l'annexe n° 36.

se prévalant du droit international et implicitement, de l'exécution de la sentence. Or la pratique chinoise visée en 2015 n'avait pas de rapport avec les questions qui seraient tranchées par les arbitres l'année suivante : il s'agissait principalement de réaffirmer l'interprétation libérale préférée par les États-Unis s'agissant de la circulation des navires militaires. Si ces questions demeurent au cœur des rapports ultérieurs¹⁸¹, on y voit progressivement apparaître de nouvelles pratiques contestées qui cette fois se rapportent aux demandes soumises par les Philippines à l'arbitrage et mentionnent explicitement les Spratleys : à partir de 2017, les conduites et déclarations suggérant la prétention à une mer territoriale autour de formations qui n'en génèrent pas et, en 2023, la revendication de droits historiques en tant que telle. S'agissant du recours jugé excessif aux lignes de base droites, visé dans tous les rapports, il concerne indirectement la sentence sous l'angle de l'inadmissibilité de l'enclosion potentielle des Spratleys aux fins d'en dériver, en tant qu'unité archipélagique, les titres maritimes auxquels paraît prétendre la Chine, mais on rappelle que pour l'heure (mis à part le récif de Scarborough) seules les Paracels, dont le statut n'était pas soumis à l'arbitrage, ont fait l'objet d'une telle enclosion.

Du point de vue des suites données à la sentence, les FONOPs sont donc une pratique ambivalente. D'un côté, les États-Unis tirent pour eux-mêmes les conséquences de certaines qualifications opérées par les arbitres. D'un autre côté, sous couvert de faire respecter l'arbitrage¹⁸², les États-Unis ont pu chercher à justifier l'intensification de conduites peut-être conformes au droit international, mais en toute hypothèse sans incidence possible sur l'effectivité de la sentence. La justification avancée par l'administration Obama pour sa première opération menée en mer de Chine méridionale dans le contexte de l'arbitrage a même fini par se retrouver en porte-à-faux avec la décision : en s'approchant à moins de 12 milles nautiques du récif Subi, les États-Unis ont invoqué le droit de passage inoffensif, semblant reconnaître implicitement l'existence d'une mer territoriale¹⁸³ autour d'une formation qualifiée par les arbitres, quelques mois plus tard,

181. Département de la Défense, *Freedom of Navigation (FON) Report for Fiscal Year (FY) 2016*, 28 fév. 2017 ; Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2017*, 31 déc. 2017 ; Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2018*, 31 déc. 2018 ; Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2019*, 2019 ; Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2020*, 2020 ; Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2021*, 2021 ; Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2022*, 2022 ; Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2023*, 2023.

182. Il est significatif que quatre opérations aient eu lieu autour ou le jour anniversaire du rendu de la sentence arbitrale : le 14 juillet 2020, à proximité des récifs Cuarteron et Fiery Cross ; le 12 juillet 2021 dans les Paracels ; et les 13 et 16 juillet 2022, la première à nouveau dans les Paracels et la seconde dans les Spratleys.

183. Julian KU, « *The US Navy's "Innocent Passage" In the South China Sea May Have Actually Strengthened China's Sketchy Territorial Claims* », *Lawfare*, 4 nov. 2015, <<https://www.lawfaremedia.org/article/julian-ku-the-us-navys-innocent-passage-in-the-south-china-sea-may-have-actually-strengthened-chinas-sketchy-territorial-claims>>.

de haut-fond découvrant dépourvu d'un tel espace maritime. Dans ce cas de figure, l'approche de la formation à moins de 12 milles devrait être justifiée sur le fondement de la liberté de navigation, et non sur celui plus restrictif du droit de passage inoffensif. Or les opérations qui se prévalent de ce droit là où il trouve à s'appliquer sont d'une licéité discutable¹⁸⁴, puisqu'aux termes de l'article 19 de la CNUDM, « *le passage est inoffensif aussi longtemps qu'il ne porte pas atteinte à la paix, au bon ordre ou à la sécurité de l'État côtier* » (§1), ce qui est notamment le cas si le navire se livre à « *toute autre activité sans rapport direct avec le passage* » (§2, 1). Si l'on ne se rangera pas sans réserve à la thèse excessive, opposée à celle des États-Unis, qui tend à considérer la présence de tout navire militaire comme intrinsèquement attentatoire à la sécurité de l'État côtier¹⁸⁵, il y a bien s'agissant des FONOPs des raisons d'y voir une activité distincte du simple passage et dont les intentions peuvent à bon droit être reçues comme menaçantes, dès lors que le passage n'est pas un moyen de mener à bien une opération mais une fin en soi et l'opération elle-même, laquelle intervient dans un contexte de tensions où la recherche par chacun d'un surcroît de sécurité ne peut se faire qu'au détriment de celle de l'autre. Du point de vue de l'efficacité plus que celui de la licéité, les auteurs américains eux-mêmes ont pu regretter la « politisation » d'un programme conçu pour contester des prétentions précises et non pour envoyer un signal de résolution à un adversaire¹⁸⁶.

Les auteurs chinois ne sont évidemment pas en reste pour dénier un caractère de routine aux FONOPs, quelle qu'en soit d'ailleurs la justification juridique précise. L'un d'entre eux montre la corrélation qui existe entre le jour choisi pour une opération et l'occurrence d'un événement significatif pour les relations sino-américaines¹⁸⁷, par exemple la présence de Rodrigo Duterte en Chine, le 21 octobre 2016 ou la visite de Xi Jinping aux forces navales chinoises, le 24 mai 2017. Sans surprise les États-Unis sont

org/article/us-navys-innocent-passage-south-china-sea-may-have-actually-strengthened-chinas-sketchy-territorial>.

184. Philippe DELEBECQUE, « *La mer de Chine méridionale : mer chinoise ou mer internationale ?* », *Le Club des Juristes*, 21 avr. 2021, <<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-mer-de-chine-meridionale-mer-chinoise-ou-mer-internationale/>>.

185. Christine BIANCO, Zenel GARCIA et Bibek CHAND, « *What Is Innocent ? Freedom of Navigation Versus Coastal States' Rights in the Law of the Sea* », *ODIL*, 2023, vol. 54, n° 3, p. 358.

186. Peter A. DUTTON et Isaac B. KARDON, « *Forget the FONOPs — Just Fly, Sail and Operate Wherever International Law Allows* », *Lawfare*, 10 juin 2017, <<https://www.lawfaremedia.org/article/forget-fonops-%E2%80%94-just-fly-sail-and-operate-wherever-international-law-allows>>. En ce sens voir aussi Andrew CHUBB, « *South China Sea Patrols : Does the Trump Team Get It ?* », *The Interpreter*, 2017, <<https://www.lowyinstitute.org/the-interpreter/south-china-sea-patrols-does-trump-team-get-it>>.

187. Bo HU, « *Feature-challenge Freedom of Navigation Operations and the Major Agendas of U.S. Policy toward China* », *SCSPI*, 23 juin 2023, <<http://www.scspi.org/en/dtfx/feature-challenge-freedom-navigation-operations-and-major-agendas-us-policy-toward-china>>.

aussi accusés de prendre la sentence « *illicite* » (非法) comme « *soi-disant "fondement juridique"* » (所谓的“法理依据”) à des opérations auxquelles elle servirait d' « *emballage juridique* » (法律包装)¹⁸⁸ ; elles témoignent d'un « *instrumentalisme juridique* » (法律工具主义) qui ne saurait dissimuler, derrière les protestations d'idéalisme vertueux, les visées hégémoniques américaines¹⁸⁹. Les autorités chinoises elles-mêmes dénoncent à chaque opération une intrusion illicite ; à l'issue de celle menée le 4 décembre 2023 au banc Second Thomas, alors sujet à d'incessantes confrontations sino-philippines, les États-Unis étaient par exemple accusés par la Chine d'avoir « *gravement violé la souveraineté et la sécurité de la Chine, gravement porté atteinte à la paix et à la stabilité dans la région, gravement contrevenu aux normes fondamentales du droit international et des relations internationales* »¹⁹⁰. L'envoi par la Chine de ses propres navires de guerre a notamment donné lieu, le 30 septembre 2018, à une quasi-collision entre le USS *Decatur* et un destroyer chinois qui avait averti le bâtiment américain qu'il s'exposerait à « *suffer consequences* » s'il ne changeait pas de trajectoire¹⁹¹. Cependant les consignes qui auraient été données à l'armée chinoise de ne pas tirer la première en cas de confrontation avec la marine américaine en mer de Chine méridionale¹⁹² témoignent d'une appétence limitée pour l'escalade. La Chine s'en tient à des protestations ritualisées contre des opérations accusées non seulement d'être illicites, mais aussi provocatrices :

If I compare the South China Sea to a busy city with a lot of traffic, there are a lot of vehicles on the road, and this city is well in order and there is no problem. But if you do not drive on the main way, but driving through others' houses, and you do not allow others to make a response, is that freedom? I do not believe this kind of behaviour equals freedom¹⁹³.

188. Shouzhi AN et Zhongxiu SHEN, « *Les circonstances changeantes des "opérations de liberté de navigation" des États-Unis en mer de Chine méridionale et les problèmes de droit international y relatifs* (美国在南海“航行自由行动”的变化情势与相关国际法问题) », *International Law* (Chinese Review of International Law), 2022, n° 3, p. 52-71.

189. Shi ZHENG, « *Sur le fondement juridique et la double nature des "opérations de liberté de navigation" des États-Unis - et sur les manières pour la Chine d'y répondre* (美国“航行自由行动”的法理根基与双重本质 - 兼论中国的因应之道) », *武大国际法评论* (International Law Review of Wuhan University), 2020, n° 1, p. 35-54.

190. « *严重侵犯中国主权和安全, 严重破坏地区和平稳定, 严重违反国际法和国际关系基本准则* » (Commandement du théâtre d'opérations du Sud (南部战区) de l'Armée populaire de Libération, *Déclaration du porte-parole du commandement du théâtre d'opérations du Sud sur l'intrusion d'un navire américain dans les eaux adjacentes au banc Ren'ai dans les Nansha chinoises* (南部战区新闻发言人就美舰擅闯中国南沙仁爱礁邻近海域发表谈话), 4 déc. 2023).

191. « *Exclusive details and footage emerge of near collision between warships in South China Sea* », SCMP, 4 nov. 2018, <<https://www.scmp.com/week-asia/geopolitics/article/2171596/exclusive-details-and-footage-emerge-near-collision-between>>.

192. « *South China Sea : Chinese military told not to fire first shot in stand-off with US forces* », SCMP, 11 août 2020, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3096978/south-china-sea-chinese-military-told-not-fire-first-shot>>.

193. *21st Asia Security Summit. The Shangri-La Dialogue. China's Approach to Global Security*,

Les FONOPs ne sont pas les seules suites données par les États-Unis à l'arbitrage. Outre les déclarations officielles précédemment étudiées sur des points particuliers de la sentence¹⁹⁴, il faut encore mentionner l'adoption de mesures de contrainte économique ou de « sanctions »¹⁹⁵. La crainte que les FONOPs ne s'avèrent un instrument inefficace dans la tentative de contraindre la Chine à se plier à l'appréciation américaine de la légalité avait très tôt suscité aux États-Unis un débat sur l'opportunité de l'adoption de telles mesures. Le 6 décembre 2016 était déposée au Sénat une proposition de loi intitulée *South China Sea and East China Sea Sanctions Act* qui prenait acte et rappelait en détail le dispositif de la sentence et prévoyait le gel des avoirs, l'interdiction ou l'éloignement du territoire et la révocation du visa de tout national chinois qui aurait contribué aux constructions sur les îles possédées par la Chine ou menacé la paix et la sécurité aux fins d'imposer les prétentions chinoises aux autres États riverains. Étaient aussi concernées les entités financières étrangères qui auraient facilité les transactions des nationaux visés, dans l'hypothèse où la Chine déclarerait une zone d'identification de la défense aérienne en mer de Chine méridionale, procéderait à l'artificialisation d'une nouvelle formation comme le récif de Scarborough, prendrait possession du banc Second Thomas, déploierait des missiles surface-air sur les Spratleys militarisées, déclarerait des lignes de base autour de ces îles ou poursuivrait le harcèlement des bateaux philippins. Le texte interdisait en outre les publications de documents représentant la mer de Chine méridionale comme une partie du territoire chinois et prévoyait – avec une exception pour Taïwan – la réduction de l'assistance aux pays qui reconnaîtraient les prétentions chinoises sur les espaces disputés¹⁹⁶. Si la proposition de loi n'a cependant jamais dépassé l'examen en commission, pas plus que des propositions analogues déposées en 2017¹⁹⁷,

2 juin 2024.

194. En particulier Département d'État, *U.S. Position on Maritime Claims in the South China Sea*, 13 juill. 2020.

195. En dépit d'une habitude de langage quasi généralisée, il semble préférable de réserver l'utilisation technique du terme sanction au contexte disciplinaire ou pénal et d'éviter ainsi de conférer une apparence d'objectivité et de logique répressive à des mesures qui, fussent-elles en l'occurrence motivées par l'inexécution d'une décision rendue par un tiers impartial, n'en relèvent pas moins de l'appréciation unilatérale de l'État qui les adopte et qui, seul juge de l'inexécution alléguée, cherche par ces mesures, non à punir un comportement passé, mais à contraindre la conduite future de son auteur (voir en ce sens Serge SUR, « *Observations sur les « sanctions » internationales* », *AFRI*, 2018, vol. XIX, p. 119-120).

196. Sénat des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2016*, 6 déc. 2016, n° S.3509.

197. Sénat des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2017*, 15 mars 2017, n° S.659.

2019¹⁹⁸, 2021¹⁹⁹ et 2023²⁰⁰, il n'est pas anodin de relever qu'elles avaient pour *sponsor* le sénateur républicain Marco Rubio, choisi par Donald Trump pour exercer les fonctions de secrétaire d'État dans sa seconde administration²⁰¹.

Cependant son prédécesseur Mike Pompeo, annonçait le 26 août 2020 des restrictions aux visas des « *People's Republic of China (PRC) individuals responsible for, or complicit in, either the large-scale reclamation, construction, or militarization of disputed outposts in the South China Sea, or the PRC's use of coercion against Southeast Asian claimants to inhibit their access to offshore resources* », tandis que le département au Commerce ajoutait 24 entreprises d'État chinoises, dont des filiales de *China Communications Construction*, à son *Entity List*²⁰². En janvier 2021, c'était au tour de la *China National Offshore Oil Corporation*, au motif que « *the Chinese Communist Party has used CNOOC and other state enterprises as weapons to attempt to enforce Beijing's unlawful "Nine Dashed Line"* » ; de nouvelles restrictions étaient aussi décidées à l'encontre des personnes impliquées dans l'artificialisation des îles²⁰³.

198. Sénat des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2019*, 23 mai 2019, n° S.1634.

199. Sénat des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2021*, 17 mai 2021, n° S.1657.

200. Sénat des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2023*, 1^{er} mars 2023, n° S.591.

201. En 2019, une proposition de loi sur le même objet a en outre été déposée par le député républicain Mike Gallagher (Chambre des représentants des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2019*, 26 juin 2019, n° H.R.3508). Tout récemment, le sénateur républicain Mitt Romney et le sénateur démocrate Tim Kaine ont aussi déposé une proposition de loi relative à des sanctions contre les entités impliquées dans la milice maritime chinoise (Sénat des États-Unis, *Targeting Illicit Disruption and Encroachment in Seas (TIDES) Act of 2024*, 18 sept. 2024, n° S.5089). Cependant le texte déposé ne se réfère pas à la sentence.

202. Département d'État, *U.S. Imposes Restrictions on Certain PRC State-Owned Enterprises and Executives for Malign Activities in the South China Sea*, 26 août 2020. La Chine a réagi en qualifiant les activités menées sur son territoire et relevant de sa souveraineté de « *legitimate, lawful and beyond reproach* ». Les sanctions américaines sont qualifiées d'ingérence dans les affaires intérieures de la Chine, de violation du droit international et des normes fondamentales régissant les relations internationales, et de manifestation d'une logique hégémonique et d'une politique de puissance (*Foreign Ministry Spokesperson Zhao Lijian's Regular Press Conference on August 27, 2020*, 27 août 2020). Si l'on ne saurait examiner ici la licéité de l'ensemble des mesures américaines, le principe de non-intervention ne saurait protéger la Chine d'une atteinte à l'égard d'activités qui, menées dans des espaces qui relèvent de la souveraineté ou de la compétence d'un autre État, ne font pas partie des matières pour lesquelles il lui appartient de se décider librement. Il est à noter que sous la pression américaine, la Chine s'est dotée de sa propre loi dite anti-sanctions étrangères (*Loi de la république populaire de Chine contre les sanctions étrangères* (中华人民共和国反外国制裁法), 10 juin 2021) dont le vaste champ d'application semble se prêter à des usages réactifs, mais aussi proactifs (voir Katja DRINHAUSEN et Helena LEGARDA, « *China's Anti-Foreign Sanctions Law : A warning to the world* », *MERICCS*, 24 juin 2021, <<https://merics.org/en/comment/chinas-anti-foreign-sanctions-law-warning-world>>).

203. Département d'État, *Protecting and Preserving a Free and Open South China Sea*, 14 jan. 2021.

Opérations navales ou mesures économiques, le rapport partiel et parfois incertain des conduites américaines à ce qu'a décidé la sentence les classe à la charnière de ce que l'on pourrait appeler les suites directes et les suites indirectes : selon les cas, il s'agit d'adopter une conduite destinée à contribuer à la réalisation d'une partie du dispositif de la décision et légitimée par la coïncidence entre sa justification juridique et la sentence rendue, ou seulement de réagir à cette décision par un comportement étranger aux prétentions adjudgées mais relatif à des questions qui forment une unité avec les premières parce que s'y prolonge la tension dans laquelle s'enracine la situation dans son ensemble. On va voir à présent que les opérations navales des autres États tiers non riverains présentent un rapport encore plus indirect à la sentence arbitrale.

185. Les opérations navales des alliés et partenaires des États-Unis. Depuis 2016, les opérations navales et autres exercices militaires motivés par la défense de la liberté de navigation en mer de Chine méridionale se sont multipliés. L'Allemagne²⁰⁴, l'Australie²⁰⁵, le Canada²⁰⁶, la France, l'Inde²⁰⁷, le Japon²⁰⁸ et le Royaume-Uni²⁰⁹ y

204. En décembre 2021, la frégate *Bayern* est devenue le premier navire allemand à croiser en mer de Chine méridionale depuis 2002 (« *First German warship in almost two decades enters South China Sea* », *Reuters*, 15 déc. 2021, <<https://www.reuters.com/world/first-german-warship-almost-two-decades-enters-south-china-sea-2021-12-15/>>).

205. Trois navires de guerre australiens ont été confrontés à des bateaux chinois en avril 2018 (« *Australian warships 'challenged' by Chinese navy in South China Sea* », *The Guardian*, 19 avr. 2018, <<https://www.theguardian.com/australia-news/2018/apr/20/australian-warships-challenged-by-chinese-navy-in-south-china-sea>>). La première patrouille conjointe australo-philippine a vu la tenue d'exercices navals et aériens en novembre 2023 (« *South China Sea : Philippines, Australia start joint patrols amid Beijing tensions* », *SCMP*, 25 nov. 2023, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3242802/south-china-sea-philippines-australia-start-joint-patrols-amid-beijing-tensions>>).

206. « *South China Sea : Canada sends warship to join international forces shadowing Beijing's navy* », *SCMP*, 8 nov. 2018, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/2172254/south-china-sea-canada-sends-warship-join-international-forces>>.

207. En août 2021, l'Inde a notamment conduit un exercice bilatéral avec les Philippines en mer de Chine méridionale. Sur la posture stratégique de l'Inde voir Kamlesh K. AGNIHOTRI, « *India's Outlook Towards South-East Asia and Beyond : 'Changing Tack' in Contemporary Environment ?* », *National Maritime Foundation*, 22 août 2023, <<https://maritimeindia.org/20901-2/>>.

208. En septembre 2018 le Japon participait à un exercice de lutte anti-sous-marine à proximité du récif de Scarborough (« *Japan challenges China with submarine military exercise in South China Sea* », *SCMP*, 17 sept. 2018, <<https://www.scmp.com/news/china/military/article/2164580/japan-challenges-china-submarine-military-exercise-south-china>>). Des exercices conjoints avec les États-Unis et l'Australie ont été organisés en octobre 2020 (« *US, Japan, Australia team up for naval exercises in South China Sea* », *Navy Times*, 22 oct. 2020, <<https://www.navytimes.com/news/your-navy/2020/10/21/us-japan-australia-team-up-for-naval-exercises-in-south-china-sea/>>).

209. En septembre 2018, le Royaume-Uni a mené une opération comparable aux FONOPs américaines en envoyant le HMS *Albion* à proximité des Paracels, mais sans s'approcher à moins de 12 milles nautiques des îles (« *Exclusive - British Navy warship sails near South China Sea islands, angering Beijing* », *Reuters*, 7 sept. 2018, <<https://www.reuters.com/article/world/exclusive-british-navy-warship-sails-near-south-china-sea-islands-angering-be-idUSKCN1LM00U/>>). Des exercices conjoints

ont tous procédé à des manœuvres, parfois conjointement avec les États-Unis ou les Philippines. S'agissant de la France, le ministre Jean-Yves Le Drian avait évoqué dès 2016 l'hypothèse de patrouilles conjointes européennes dans « *les espaces maritimes de l'Asie* »²¹⁰. En 2019, sa successeuse Florence Parly assurait lors du Dialogue Shangri-La que des bâtiments français patrouillaient et continueraient de patrouiller en mer de Chine méridionale plus de deux fois par an²¹¹ ; ces manœuvres ont notamment eu lieu dans le cadre de la mission Marianne avec l'envoi en février 2021 du sous-marin nucléaire d'attaque *Émeraude* accompagné du bâtiment de soutien *Seine*²¹². En mer de Chine méridionale, les patrouilles plurilatérales ont pris de plus en plus d'ampleur avec en particulier la tenue d'exercices conjoints²¹³ entre l'Australie, le Japon, les États-Unis et les Philippines début avril 2024, tandis que du 22 avril au 10 mai, l'exercice annuel Balikatan entre les États-Unis et les Philippines se tenait pour la première fois au-delà de la mer territoriale des Philippines, avec la participation des garde-côtes philippins ainsi que de 14 autres pays, dont l'Australie, la France et le Japon, en tant qu'observateurs²¹⁴. Il faut également signaler la tenue, à l'été 2024, du *Rim of the Pacific Exercise* (RIMPAC), le plus grand exercice naval du monde, qui réunit une fois tous les deux ans vingt à trente marines nationales pour des manœuvres au large de Hawaï, sous la direction de l'armée américaine. Or après une participation inédite de la Chine en 2014 et 2016, le département de la Défense des États-Unis annonçait en 2018 avoir désinvité la Chine en rétorsion à son comportement en mer de Chine méridionale : « *as an initial response to China's continued militarization of the South China Sea we have disinvited the PLA Navy from the 2018 Rim of the Pacific (RIMPAC) Exercise. China's behavior is*

avec les États-Unis ont aussi eu lieu en janvier 2019 (« *US, UK hold rare joint drills in the South China Sea* », CNN, 17 jan. 2019, <<https://edition.cnn.com/2019/01/16/asia/uk-us-south-china-sea-intl/index.html>>).

210. Yo-Jung CHEN, *South China Sea : The French Are Coming*, 14 juill. 2016, <<https://thedi diplomat.com/2016/07/south-china-sea-the-french-are-coming/>>.

211. *18th Asia Security Summit. The Shangri-La Dialogue. Third Plenary Session*. Florence Parly, *Minister of the Armed Forces, France*, 1^{er} juin 2019.

212. « *La marine française a patrouillé en mer de Chine méridionale* », *Le Figaro*, 9 fév. 2021, <<https://www.lefigaro.fr/international/la-marine-francaise-a-patrouille-en-mer-de-chine-meridionale-20210209>> ; Ministère des Armées, *La mission Marianne - Une préparation à la hauteur des ambitions*, 7 juill. 2021.

213. « *Philippines, U.S., Australia and Japan hold joint military drills in disputed South China Sea* », *Japan Times*, 7 avr. 2024, <<https://www.japantimes.co.jp/news/2024/04/07/japan/politics/japan-australia-philippines-us-south-china-sea-exercise/>>.

214. « *China sounds warning after Philippines and US announce most expansive military drills yet* », *The Guardian*, 18 avr. 2024, <<https://www.theguardian.com/world/2024/apr/18/china-warning-balikatan-exercise-2024-philippines-us-military-drills>> ; « *Balikatan 2024 exercise will escalate South China Sea tensions* », *ThinkChina*, 2 mai 2024, <<https://www.thinkchina.sg/politics/balikatan-2024-exercise-will-escalate-south-china-sea-tensions>>.

inconsistent with the principles and purposes of the RIMPAC exercise »²¹⁵. En réaction, la Chine, qui ne manque jamais d'envoyer ses navires à la rencontre des forces navales étrangères, a aussi associé la Russie à ses propres manœuvres.

186. Les opérations navales sino-russes. La participation de la Russie à des opérations navales conjointes avec la Chine doit enfin être mentionnée, cette fois en tant que suite défavorable à la sentence. Dès la fin du mois de juillet 2016, en évidente réaction à l'arbitrage, était annoncée la tenue en septembre d'un exercice bilatéral en mer de Chine méridionale²¹⁶. De nouvelles manœuvres conjointes ont eu lieu en juillet 2024²¹⁷. Il est à remarquer qu'en juillet 2017, des manœuvres analogues ont eu lieu en mer Baltique²¹⁸ ; qu'en 2023, les États-Unis ont dépêché des navires à la rencontre d'une flotille composée de 11 bâtiments russes et chinois au large des côtes de l'Alaska²¹⁹ et qu'en octobre 2024, des exercices entre les garde-côtes russes et chinois ont eu lieu dans l'océan Arctique²²⁰ : dans ces patrouilles manifestement inspirées par une logique de réciprocité, on peut encore voir de lointaines suites données à l'arbitrage sur la mer de Chine méridionale, qui témoignent de la propagation de la tension bipolaire sino-américaine à d'autres espaces maritimes.

Conclusion

Ce que l'examen de la mise en œuvre de la sentence du 12 juillet 2016 a d'abord révélé, c'est l'opposition persistante des parties sur le terrain, qui reflète leur différend sur la validité de la décision rendue. En se fondant sur un droit national qui s'abstient certes de contredire explicitement l'interprétation donnée par le tribunal à la CNUDM mais dont l'ambiguïté est calculée pour maintenir implicitement les prétentions repoussées,

215. « *China Disinvited from Participating in 2018 RIMPAC Exercise* », *USNI*, 23 mai 2018, <<https://news.usni.org/2018/05/23/china-disinvited-participating-2018-rimpac-exercise>>.

216. « *China and Russia to hold joint drills in South China Sea* », *BBC*, 28 juill. 2016, <<https://www.bbc.com/news/world-asia-36917084>>.

217. « *Chinese PLAN and Russian Navy Finish South China Sea Exercise* », *USNI*, 18 juill. 2024, <<https://news.usni.org/2024/07/18/chinese-plan-and-russian-navy-finish-south-china-sea-exercise>>.

218. « *China and Russia Hold First Joint Naval Drill in the Baltic Sea* », *The New York Times*, 25 juill. 2017, <<https://www.nytimes.com/2017/07/25/world/europe/china-russia-baltic-navy-exercises.html>>.

219. « *US Navy makes 'show of force' to Russian, Chinese flotilla near Alaska* », *SCMP*, 8 août 2023, <<https://www.scmp.com/news/china/military/article/3230297/us-navy-makes-show-force-russian-chinese-flotilla-near-alaska>>.

220. « *What does China's first Arctic coastguard patrol with Russia reveal about its ambitions?* », *SCMP*, 6 oct. 2024, <<https://www.scmp.com/news/china/military/article/3281228/what-does-chinas-first-arctic-coastguard-patrol-russia-reveal-about-its-ambitions>>.

la Chine persiste à rechercher une maîtrise graduelle de la mer de Chine méridionale au mépris des droits souverains de ses voisins. En maintenant son avant-poste militarisé sur le récif Mischief, en interférant avec les pêcheurs philippins au récif de Scarborough, en empêchant les ravitaillements du *Sierra Madre* au banc Second Thomas, la Chine a laissé la sentence inexécutée et ce faisant, engagé sa responsabilité pour fait internationalement illicite. Face à une Chine enfermée dans son auto-appréciation et résolue à faire la démonstration de sa puissance, les Philippines ont obtenu peu de succès. En fait, l'attitude de défi de Ferdinand Marcos Jr., qui vient de transposer les acquis de la sentence dans le droit philippin, a partiellement abouti aux mêmes résultats que la résignation ombrageuse de Rodrigo Duterte : au récif de Scarborough à partir de 2016 et au banc Second Thomas en 2024, les parties ont pu finalement atteindre une relative et provisoire stabilité qui ne constitue pas un accord sur le plan du droit international et à peine un accord tout court, mais plutôt un *modus vivendi* tout empirique par lequel la Chine, sans céder à la sentence, atténue son inexécution de concessions précaires, que peut se permettre celui qui a le temps de son côté. La négociation du code de conduite avec l'ASEAN peut apparaître sous cet angle comme une vaste manœuvre dilatoire qui n'est pas sans évoquer les rencontres du « format Normandie » où l'on discuta sans fin de l'application des accords de Minsk avec une Russie qui avait, l'histoire l'a montré, d'autres intentions.

La Chine, quant à elle, se verrait plutôt vaincre sans combattre, selon l'expression trop souvent citée mais en l'occurrence adéquate de Sun Tzu²²¹. On se demande régulièrement si elle n'a pas déjà gagné sans avoir tiré le premier coup de feu et si la mer de Chine méridionale n'est pas condamnée à devenir un lac chinois. « *If the Philippines cannot defeat China in the battlefield, the Philippines must defeat China in the Court*

221. Le sinologue Jean Lévi a expliqué le prestige dont jouit *L'art de la guerre* en Occident par son inscription « *dans la phraséologie belliciste et combattante de notre époque, où la guerre, tout en se retirant de notre quotidien en tant que réalité vécue, envahit sous des formes fantasmagiques ou réelles des domaines civils dont elle était en principe exclue : les relations sociales, commerciales et économiques ne sont plus pensées qu'en termes de guerre totale, de lutte à outrance et d'extermination* » (SUNZI, *L'art de la guerre*, trad. par Jean LÉVI, Paris : Pluriel, 2000, p. 43). On pourrait étendre la remarque au domaine juridique, ce dont l'expression *lawfare* est une manifestation caractéristique. Métaphoriquement, elle dit bien quelque chose de ce que la conduite de la Chine en mer de Chine méridionale a de sournois, l'incertitude entretenue sur les qualifications opérées par le droit international et sur les faits mêmes à qualifier participant du brouillard de l'espèce de guerre que représente pour elle cette situation, parce qu'elle a en commun avec une guerre véritable un niveau d'hostilité sous-jacente qui l'empêche de se situer dans une autre perspective que celle du triomphe total, fût-il indirect et différé, de sa volonté. Du reste, nous avons conclu au récent franchissement par la Chine du seuil du recours à la force contre les Philippines ainsi qu'à la possibilité de lui imputer les actes de la milice maritime : ces affrontements armés, même limités, irréguliers et épisodiques, rendent la guerre de moins en moins métaphorique.

room »²²², décidaient en substance les Philippines en 2013 : dix ans plus tard, la victoire au tribunal a-t-elle abouti sur le champ de bataille à autre chose qu'une défaite des Philippines et, indirectement, des États-Unis²²³ ? C'est oublier la relative retenue qu'impose encore à la Chine une implication internationale et en particulier américaine qui a trouvé dans l'arbitrage une légitimation en même temps qu'un prétexte. En effet, les États tiers donnent suite à la sentence en menant des opérations dont le but affiché est de réaffirmer la liberté de navigation en mer de Chine méridionale. Mais l'une des idées sur laquelle la sentence est fondée est précisément qu'il était possible de faire droit aux demandes des Philippines parce que la Chine ne remet pas en cause la liberté de navigation en mer de Chine méridionale. En effet, c'est justement parce que la prétention chinoise à des droits historiques ne s'accompagne pas, à en juger par la conduite de la Chine, d'une telle remise en cause que le tribunal a pu l'interpréter comme une prétention à des droits sur des ressources et non à une prétention de souveraineté sur un espace maritime, laquelle aurait placé les demandes des Philippines hors de sa compétence en raison de la restriction relative aux titres historiques. C'est parce que, de l'avis du tribunal, les droits historiques réclamés par la Chine laissent intacte la liberté de navigation en mer de Chine méridionale qu'ils se distinguent d'une prétention à un titre historique, et si ces prétentions ont été jugées non conformes à la CNUDM, c'est en raison de leur incompatibilité avec le caractère exclusif des droits souverains sur les ressources que la convention aménage à l'État côtier dans sa ZEE, et non en raison de leur incompatibilité avec les libertés résiduelles de navigation et de survol des États tiers dans la ZEE de l'État côtier. Le paradoxe est donc que les États tiers à l'arbitrage viennent défendre la liberté de navigation en appui d'une sentence dont l'une des conditions de validité repose sur le constat que la Chine ne remet pas en cause la liberté de navigation.

L'implication des tiers dans la mise en œuvre de la sentence, même justifiée par la qualité de partie, non à l'arbitrage, mais au traité —la CNUDM— sur lequel il repose²²⁴, se heurte certes à l'effet relatif du jugement rendu, qui les prive d'un titre à en réclamer l'exécution²²⁵. Mais il ne leur était pas interdit d'y donner des suites par les mesures licites de leur choix²²⁶ et, si l'on entend par suites à une sentence l'ensemble

222. Antonio T. CARPIO, « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1, p. 9.

223. Julian KU, « *Assessing the South China Sea Award after One Year : Why China Won and the U.S. Is Losing* », *Lawfare*, 12 juill. 2017, <<https://www.lawfaremedia.org/article/assessing-south-china-sea-arbitral-award-after-one-year-why-china-won-and-us-losing>>.

224. Qualité que n'ont pas davantage, on le rappelle, les États-Unis d'Amérique.

225. Carlo SANTULLI, « *L'obligation d'exécuter les décisions juridictionnelles internationales* », *RG-DIP*, 2017, vol. 121, n° 3, p. 571-572.

226. Le problème se distingue ici de celui des contre-mesures dites d'intérêt général, par lesquelles

des comportements qu'elle a provoqués, c'est-à-dire dont elle est le fondement non pas normatif mais empirique, alors à la limite, tout ce qui se passe en mer de Chine depuis le 12 juillet 2016 en une suite à la sentence : elle « *has justified and encouraged further extra-regional presence in the disputed areas* »²²⁷ ; il n'est pas de conduite étatique sur laquelle la sentence n'ait agi comme un motif, même mineur et concurrencé par d'autres. Cela indique assez les limites à une « *tentative de peser sur une confrontation multilatérale par le biais d'un règlement bilatéral* »²²⁸. L'exécution d'une sentence confirme, en aval, qu'il est impossible de mettre fin à un différend par une décision obligatoire sans persistance de l'accord entre les parties qui est réputé en avoir justifié le rendu en amont. C'est dans l'écart entre la manifestation de volonté imputable à la Chine par sa ratification de la CNUDM et l'affirmation actuelle de cette volonté en opposition aux États-Unis que se trouvait et se trouve encore une limite insurmontable à la justiciabilité de l'affaire de la mer de Chine méridionale.

certaines États voudraient voir légitimées des mesures intrinsèquement illicites par la circonstance qu'elles réagissent à une violation qui ne les lèse pas eux-mêmes (sur l'importante actualité de ce problème, voir Charlotte BEAUCILLON, « *Sanctions internationales unilatérales et contre-mesures* », *AFDI*, 2021, vol. 67, p. 101-118). Les États tiers à l'arbitrage sur la mer de Chine méridionale n'ont pas prétendu que l'inexécution de la sentence par la Chine leur donne le droit de faire quoi que ce soit d'autre que ce que le droit international leur permet en toutes circonstances. Mais les deux phénomènes participent d'une même tendance lourde à la dé-bilatéralisation du droit international au nom d'une Communauté internationale qui souvent sert trop évidemment de faux-nez à un camp contre un autre.

227. Serafettin YILMAZ et Fu-Kuo LIU, « *The Evolving Geopolitical Landscape in the Post-Arbitration South China Sea* », *Pacific Focus*, 2019, vol. XXXIV, n° 3, p. 332.

228. Philippe WECKEL, « *Les suites des décisions de la Cour internationale de Justice* », *AFDI*, 1996, vol. 42, p. 42.

Conclusion générale

Sans plus abuser de sa patience et avant de donner congé au lecteur, il est temps de récapituler brièvement notre propos, d'en dégager les principales lignes de force et d'exposer les enseignements que nous avons tirés de l'étude de l'affaire de la mer de Chine méridionale sur le problème de la justiciabilité des différends internationaux.

La justiciabilité, ou la possibilité de rendre justice sur le fondement du droit international, a été conçue ici par le cumul de critères objectifs et subjectifs.

Sur le plan objectif, nous avons vu qu'elle suppose l'existence de différends nés des prétentions opposées des parties et d'une instance habilitée par elles à se prononcer sur la partie de ces prétentions qui entre dans le champ de sa compétence. Ont été distingués, s'agissant de la mer de Chine méridionale, des différends terrestres et des différends maritimes, les premiers laissés entièrement intacts par la sentence du 12 juillet 2016, les seconds partiellement tranchés par la décision, s'agissant de l'opposition sino-philippine sur les titres maritimes tirés de la CNUDM et du droit international général, indépendamment de leur délimitation éventuelle. Examinées ou non par le tribunal, et si contestables qu'aient pu être certains raisonnements des arbitres, l'ensemble de ces prétentions se prête objectivement à une évaluation sur le plan du droit international. Globalement, on a pu mesurer combien est fragile la revendication de la Chine sur la mer de Chine méridionale et l'étude a confirmé, bien qu'avec quelques nuances, la perception commune de positions chinoises juridiquement infondées. En ce qui concerne la souveraineté territoriale, le dossier chinois, non dénué de certains arguments s'agissant des Paracels, est des plus ténus pour ce qui est des Spratleys et du récif de Scarborough. Une fois écartés les récits plus ou moins mythiques de l'histoire ancienne, il ne reste au mieux que des manifestations de souveraineté tardives et éparses qui se heurtent à celles des autres États riverains. S'agissant de la dimension maritime des prétentions chinoises, on a conclu au bienfondé de la sentence qui exclut à juste titre des droits historiques fondés sur le droit international général faute pour la Chine d'en avoir jamais constitué et, pour ce qui est du droit international particulier de la CNUDM, n'a pas mal jugé à nos yeux en privant les modestes Spratleys des espaces maritimes les plus étendus.

Sur le plan subjectif, l'ensemble de ces différends a été resitué dans une situation internationale plus vaste dont le principal déterminant nous a paru être la tension entre la Chine et les États-Unis. Chaque superpuissance ayant affirmé des intérêts vitaux en mer

de Chine méridionale et déniait à l'autre une hégémonie sur la partie du monde dont elle est le cœur, le destin de la sentence du 12 juillet 2016 a été configuré par cette opposition bipolaire, suscitant l'implication massive d'États tiers à l'arbitrage pour réaffirmer la validité et obtenir la mise en œuvre d'une décision refusée par la Chine. Parce que ce rejet tient en suspens la question de la nullité de la sentence —sur laquelle les allégations opposées des parties se neutralisent —et la prive en grande partie d'effectivité, il témoigne *a posteriori* du caractère non justiciable de différends auxquels force est de constater que la sentence n'a pas mis fin. La mauvaise —car contraire à l'interprétation que l'on pouvait raisonnablement donner de sa manifestation antérieure, lors de la ratification de la CNUDM et engageant pour cette raison sa responsabilité internationale —volonté de la Chine à l'égard du règlement juridictionnel appartient aux circonstances qu'il est nécessaire de prendre en compte pour déterminer la justiciabilité d'une affaire donnée, si cette justiciabilité se mesure, davantage qu'à la solution obligatoire mais non reconnue à laquelle elle aboutit, voire à l'horizon tout virtuel d'une d'application abstraite des règles, à sa contribution efficace et concrète au règlement des différends, conformément à la fonction juridictionnelle.

Entièrement prévisible, cette mauvaise volonté n'a pas empêché les arbitres de rendre leur décision. Notre intention n'a pas été de les en blâmer, mais de souligner les difficultés invincibles du rôle qu'ils avaient à jouer. Car ce qui caractérise la position des juridictions dans les relations internationales, c'est bien la solitude qu'évoquait Charles Leben²²⁹. Évoluant dans un milieu que ne soude et ne peut par définition souder aucun arrangement constitutionnel, elles se heurtent à une contradiction que l'on pourrait exprimer en disant que dans les relations internationales *il ne peut pas y avoir* mais *il ne peut pas ne pas y avoir* de doctrine des différends non justiciables.

Il ne peut pas y en avoir, parce que la sphère de la non-justiciabilité résiste à tout bornage *a priori* et n'a d'autre limite que l'opinion que les États en ont²³⁰. S'il

229. Charles LEBEN, « *La juridiction internationale* », *Droits*, 1989, n° 9, p. 153.

230. Comme l'enseignait Kelsen, l'application du droit à un cas donné est toujours possible, mais on peut la juger insatisfaisante, ce qui est cependant un jugement de valeur très subjectif (Hans Kelsen, « *Théorie du droit international public* », *RCADI*, 1953, p. 179). Une raison à cette discordance toujours potentielle est à situer, à notre avis, en ceci que le droit international est davantage voué à une justice corrective plus objectivable dans les relations internationales que la justice distributive, outre le fait qu'il n'entre pas dans la raison d'être du droit de procéder aux ajustements que les variations dans la distribution de la puissance entre États pourraient rendre opportuns. Julius Stone le notait : « *The international judiciary has not yet achieved that institutional stability which has in many municipal societies permitted judges to assume openly and with impunity the role of final reviewing authority of the common weal. On the other hand, even if the international judiciary did enjoy adequate stability for this purpose, it is most hazardous to assume that they could make such a conscious contribution to the elucidation of the value-system of international justice as would be seriously comparable to that made by judges on the municipal level. And this, not because of any inferiority of their calibre, but because [...]*

suffisait à une partie de plaider le caractère à ses yeux essentiel du différend soumis à une juridiction pour que celle-ci décline d'exercer sa compétence, en vérité plus aucun État ne serait engagé à rien, comme l'avait montré Lauterpacht au sujet des réserves automatiques. En particulier, on ne saurait imaginer, à l'image de la théorie des actes de gouvernement du droit administratif, une théorie des actes du « gouvernement international de fait » —et en fait d'entente entre des puissances en équilibre, la réalité n'offre que des exemples approximatifs et précaires²³¹ —en application de laquelle les juridictions s'interdiraient de connaître de situations jugées indétachables du maintien d'un ordre international minimal par les grandes puissances, car les États sont, en même temps que des sujets formellement équivalents, des organes souverainement égaux des relations internationales. Mais il ne peut pas ne pas y en avoir, car un État dont la volonté actuelle s'oppose au règlement juridictionnel en dépit de sa manifestation passée reste toujours suceptible, quand des intérêts vitaux sont en jeu, de s'affirmer contre la décision rendue voire de la maintenir, par une assertion de nullité, dans le domaine des différends interétatiques, éventualité à la probabilité indexée sur la puissance de l'État concerné. Cette issue aboutit aussi à l'échec de la fonction juridictionnelle ou plutôt, après sa centralisation momentanée par le tiers impartial et désintéressé, au retour à sa décentralisation auprès de l'État intéressé et partial, retranché dans une auto-appréciation dont aucune séparation des pouvoirs ne consacre l'étendue et que n'arrête, le cas échéant, que la puissance de ses pairs. En un sens, il est vain de le déplorer car, bonne ou mauvaise, c'est par la seule volonté des États que le droit international trouve dans une certaine mesure à s'incarner dans les conduites. Souhaiter que le droit international triomphe une fois pour toutes de la volonté des États est comme souhaiter que le mouvement d'un corps dans les airs triomphe une fois pour toutes de la résistance qui permet son vol.

Prises entre ces deux impossibilités, les juridictions ne peuvent, face à un cas difficile comme celui de la mer de Chine méridionale, que choisir entre l'exercice de leur compétence ou un évitement motivé par des raisons techniques objectives : intraduisible en droit, la face subjective de la justiciabilité ne peut être prise en compte que par la prudence tacite du juge à qui il revient de faire primer l'ordre ou la justice. Le bilan de la décision rendue le 12 juillet 2016 est à envisager du point de vue de l'une ou l'autre de

the international community does not as yet offer adequate socio-ethical foundations » (Julius STONE, *Of Law and Nations. Between Power Politics and Human Hopes*, New York : W.S. Hein, 1974, p. 199).

231. « Car une paix générale », écrit Kant, « qui durerait en vertu de ce qu'on appelle la "balance des forces en Europe", est une pure chimère, comme la maison de Swift qui avait été construite par un architecte en si parfait accord avec toutes les lois de l'équilibre qu'elle s'effondra aussitôt qu'un moineau vint s'y poser » (Emmanuel KANT, « Sur le lieu commun : il se peut que ce soit juste en théorie, mais, en pratique, cela ne vaut point » in *Œuvres philosophiques. III. Les derniers écrits*, trad. par Luc FERRY, Bibliothèque de la Pléiade, Paris : Gallimard, 1986, p. 299).

ces valeurs et il y a ici la place pour le désaccord raisonnable²³². Comme l'écrit une observatrice issue de ce pays, par le constat de la non-conformité des prétentions chinoises au droit de la mer, « *The Philippines gained not only an undisputed vast body of water rich in resources but also something intangible, a sense of national self-esteem* »²³³. À cela on peut ajouter que personne ne pourra jamais dire où en serait la situation de la mer de Chine méridionale si la sentence n'avait pas été rendue, et dans quelle mesure la Chine aurait donné plus d'effet encore à ses prétentions. Reste qu'en aval, la fréquence des incidents entre la Chine et les Philippines, en particulier depuis que ces dernières insistent pour réclamer l'exécution de la sentence, est loin de l'effet qui était prêté par elles à l'arbitrage en amont, à savoir « *the maintenance of legal order in respect of the relevant maritime areas, and the avoidance or reduction of threats to international peace and security that inevitably would emanate from a situation of such legal uncertainty* »²³⁴. En réalité, la réduction de l'incertitude juridique —elle-même relative, puisque le rendu de la sentence a posé des questions nouvelles —n'a pas entraîné celle des menaces à la paix et à la sécurité, comme on pouvait le penser dès le départ : « *in the short-term and regardless of whether a traditional or non-traditional view is taken of regional maritime security, the decision by the Philippines to take China to international arbitration over its maritime claims has had a negative impact on regional maritime security* »²³⁵. Dans notre interprétation globale de la situation, si nous nous sommes certainement gardés d'adhérer au récit chinois, qui souvent travestit les faits et cherche à légitimer l'atteinte portée aux droits des autres États riverains et non riverains, nous avons aussi pris nos distances avec un récit américain qui minore ce que l'attitude de la Chine, toute illécite qu'elle soit, doit à la posture des États-Unis. Le réalisme doit conduire à admettre qu'il n'est pas d'ordre international possible qui n'admette dans une certaine mesure

232. Voir en ce sens Natalie KLEIN, « *The Vicissitudes of Dispute Settlement under the Law of the Sea Convention* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2017, vol. 32, n° 2, p. 32 : « *it is undeniable that this Tribunal has addressed one of the most potentially volatile security issues in the world—millions of dollars in international trade and in resource exploitation are at stake, as well as an unfolding political and power dynamic that could influence world affairs for decades to come. Is this really what the LOSC dispute settlement regime was intended for? Given the key limitations with respect to the role of dispute settlement in the LOSC, it would seem that there are only narrow avenues to keep China's varied assertions in check this way. Is some resistance through the procedures available under the LOSC still better than none at all? Differences of opinion will clearly persist* ».

233. Marites DAÑGUILAN VITUG, *Rock Solid. How the Philippines Won Its Maritime Case against China*, Quezon City : Bughaw, 2018, p. ix.

234. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19, p. 185-186.

235. Sam BATEMAN, « *The Impact of the Arbitration Case on Regional Maritime Security* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 227.

l'arbitraire de la Chine dans son environnement régional ; mais il n'est pas de droit international véritable qui puisse tolérer que l'on recouvre cet arbitraire du mot de « droit ». Au demeurant, il importe de relever que si l'affrontement des deux superpuissances du XXI^e siècle se livre aussi par l'instrumentalisation du droit international, le fait qu'ils continuent l'un et l'autre de l'invoquer en justification de leur position est aussi le signe —hommage du vice à la vertu —qu'ils n'ont pas cessé de se situer dans son cadre, ne fût-ce qu'en raison du fait qu'aucun des deux n'est assez fort pour se désintéresser de la réciprocité. On retrouve bien ici un certain écho de la thèse de l'effet modérateur de l'équilibre des puissances, et il faut en particulier noter que le révisionnisme de la Chine dans cette affaire reste limité et s'attache davantage —ce qui n'est certes pas un mince problème —à la matérialité des faits qu'à leur régulation juridique. C'est l'histoire bien plus que le droit que le Parti communiste chinois s'est fait une spécialité de réécrire.

Ce que la situation en mer de Chine méridionale souligne, c'est l'inadéquation, non du droit, mais de la doctrine de l'État de droit aux relations internationales. Un auteur tel que Lauterpacht assimilait le premier à la seconde, suggérant que la limitation du rôle des juridictions dans la garantie du droit serait une restriction contraire à l'idée de droit elle-même. Sa position revenait donc à faire passer pour strictement juridique une doctrine dont il importait, pour ainsi dire en contrebande, les implications politiques. Lauterpacht avait raison de dire qu'il serait scandaleux de libérer les États de leurs obligations en déclarant que les questions importantes échappent au droit international. Mais Morgenthau n'avait pas tort de se demander dans quelle mesure la politique internationale rend réalisable le droit international à l'égard des questions importantes pour les États. C'est répéter, en somme, que « *le règlement judiciaire des conflits internationaux [...] n'est qu'un succédané au règlement direct et amiable de ces conflits entre les Parties* »²³⁶. Paradoxalement, c'est après avoir constaté le modeste « champ opératoire » du règlement juridictionnel des différends²³⁷, son relatif déclin dans la seconde partie du XX^e siècle²³⁸ voire, au début du XXI^e, ce qu'il est convenu d'appeler la crise du multilatéralisme²³⁹ que la représentation des relations internationales sous le paradigme de l'État de droit ou du *rule of law* s'est banalisée²⁴⁰. Cette représentation

236. CPJI, *Affaire des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex (France/Suisse)*, ordonnance, 19 août 1929, p. 13.

237. Michel VIRALLY, « *Le champ opératoire du règlement judiciaire international* », *RGDIP*, 1983, vol. 87, p. 281-314.

238. Lucius CAFLISCH, « *Cent ans de règlement pacifique des différends interétatiques* », *RCADI*, 2002, p. 318-324.

239. Julian FERNANDEZ et Jean-Vincent HOLEINDRE, (dir.), *Nations désunies ? La crise du multilatéralisme dans les relations internationales*, Paris : CNRS, 2022, 368 p.

240. Voir Olivier CORTEN, « *Rapport général. L'État de droit en droit international : quelle valeur*

est erronée et doit être rejetée sans crainte de porter ainsi un coup au droit international lui-même²⁴¹. Car ce n'est pas l'habitude de se soumettre au juge, progressivement étendue à toutes les relations internationales, qui fera sortir les États de leur anarchie, mais plutôt la sortie de l'anarchie par la soumission à une autorité commune qui permettrait, si elle était possible, d'étendre à des relations anciennement interétatiques l'intervention du tiers impartial. Bref, on peut penser que ce ne sont pas les juridictions qui feront la paix, mais la paix qui ferait les juridictions : l'exemple de la construction européenne, d'ailleurs nullement épargnée par les retours en arrière et échappant elle aussi à toute téléologie historique, offre-t-il une autre leçon²⁴² ? Parce qu'elle est une organisation institutionnelle, et pas seulement une réaffirmation de la validité du droit, la doctrine de l'État de droit, si désirable soit-elle pour toute société, doit rester étrangère à une société d'entités souveraines. Elle donne au droit international le caractère non d'un droit politique, comme on peut le dire du droit constitutionnel²⁴³, mais d'un droit quasi politique, qui n'en est pas moins un droit pour autant.

D'où une efficacité intermittente ou, pour reprendre l'expression du professeur Sur, une dimension « *hamlétienne* » —être ou ne pas être— du droit international, comme de la discipline qui en fait son objet²⁴⁴. Le droit international —et en l'occurrence, la sentence du 12 juillet 2016— peut bien être éclipsé par la relativisme interétatique. Reste que l'observateur de bonne volonté, qui a eu des yeux pour voir, ne peut pas plus l'éliminer de sa perception de la réalité que le prince de la tragédie de Shakespeare, ayant découvert le meurtre de son père, cesser de se représenter son royaume comme une prison : « *for there is nothing either good or bad, but thinking makes it so* »²⁴⁵.

juridique ajoutée ? » in L'État de droit en droit international, SFDI (dir.), Paris : Pedone, 2009, p. 11-40. Le professeur Kolb parle du caractère non constitutionnel de la fonction interprétative en droit international : « *Elle n'y est qu'une fonction ad hoc, irrégulière, dont les faisceaux condamnés à rester épars et souvent velléitaires ne se laissent pas ramener à un point focal cohérent. Ce n'est pas qu'en droit international il n'y ait pas de "droit". C'est plutôt qu'en droit international il n'y a pas (ou peu) de rule of law. Le pas entre la régularité (relative) et la règle n'y est que difficilement franchi* » (Robert KOLB, *Théorie du droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2013, p. 214).

241. « *Ceux qui, avec Spinoza, nient l'existence du droit en dehors de l'État confondent les moyens pour faire valoir ce droit avec le droit lui-même. [...] Car la force peut seulement le réprimer, jamais l'abolir* » (Arthur SCHOPENHAUER, *Le monde comme volonté et représentation*, II, trad. par Christian SOMMER, Vincent STANEK et Marianne DAUTREY, Folio/Essais, Paris : Gallimard, 2009, p. 2078).

242. « *La paix, si jamais elle existe, ne reposera pas sur la crainte de la guerre mais sur l'amour de la paix; elle ne sera pas l'abstention d'un acte, elle sera l'avènement d'un état d'âme. En ce sens, autant le moindre écrivain peut la servir, autant les tribunaux les plus puissants ne peuvent rien pour elle* » (Julien BENDA, *La Trahison des clercs*, Paris : Grasset, 1975, p. 308).

243. Armel LE DIVELLEC, « *Le droit constitutionnel est-il un droit politique ?* », *Les cahiers Portalis*, 2018, n° 6, p. 91-105.

244. Serge SUR, « *La créativité du droit international* », *RCADI*, 2014, p. 27.

245. William SHAKESPEARE, *The Tragedy of Hamlet, Prince of Denmark*, New York : CUP, 2009, p. 46-47.

Annexes

Annexe 1. Tableau des noms donnés à la mer de Chine méridionale

Appellation	Contexte	Remarques
<i>Mer de Chine méridionale</i>	Usage en français	Ou <i>mer de Chine du Sud</i>
<i>South China Sea</i>	Usage en anglais	
<i>Mar da China Meridional</i>	Usage en portugais	Origine de l'usage occidental puis international
<i>Laut Cina Selatan</i>	Malaisie et Indonésie	« Mer de Chine méridionale »
<i>Dagat Timog Tsina</i>	Philippines	« Mer de Chine méridionale »
南海 (<i>Nánhǎi</i>)	Chine et Taïwan	« Mer du Sud »
<i>Biển Đông</i>	Vietnam	« Mer de l'Est »
<i>West Philippine Sea / Karagatang Kanlurang Pilipinas</i>	Philippines (officiel)	« Mer occidentale des Philippines » ; depuis 2012, désigne ZEE revendiquée ¹ , par extension toute la mer
<i>North Natuna Sea</i>	Indonésie (officiel)	« Mer septentrionale des Natuna » ; depuis 2017, désigne ZEE revendiquée autour des îles Natuna

1. *Administrative Order No. 29. Naming the West Philippine Sea of the Republic of the Philippines, and for Other Purposes*, 5 sept. 2012.

Annexe 2. Tableau des noms donnés aux îles de la mer de Chine méridionale

Usage international	Chine	Taiwan	Vietnam	Philippines	Malaisie
<i>Paracel Islands</i> (îles Paracels)	西沙群岛 (Xī-shā Qúndǎo)	西沙群岛 (Xī-shā Qúndǎo)	Quần đảo Hoàng Sa	—	—
Antelope Reef (récif Antilope)	* 2 羚羊礁 (Lín-gyáng Jiāo)	羚羊礁 (Lín-gyáng Jiāo)	Đá Hải Sâm	—	—
Bombay Reef (récif Bombay)	* 浪花礁 (Làng-huā Jiāo)	蓬勃礁 (Péngbó Jiāo)	Đá Bông Bay	—	—
Drummond Island (île Drummond)	* 晋卿岛 (Jìn-qīng Dǎo)	晋卿岛 (Jìnjīng Dǎo)	Đảo Duy Mộng	—	—
Duncan Island (île Duncan)	* 琛航岛 (Chēnháng Dǎo)	琛航岛 (Chēnháng Dǎo)	Đảo Quang Hòa	—	—
Lincoln Island (île Lincoln)	* 东岛 (Dōng Dǎo)	和五岛 (Héwǔ Dǎo)	Đảo Linh Côn	—	—
Money Island (île Money)	* 金银岛 (Jīnyín Dǎo)	金银岛 (Jīnyín Dǎo)	Đảo Quang Ảnh	—	—

2. Le nom précédé d'une astérisque indique, le cas échéant, l'État actuellement possesseur.

North Reef (ré- cif du Nord)	* 北 礁 (Běi Jiāo)	北礁 (Běi Jiāo)	đá Bắc	—	—
Observation Bank (banc Observation)	* 银 屿 (Yín Yǔ)	森 屏 滩 (Sēnpíng Tān)	Bãi Xà Cù	—	—
Pattle Island (île Pattle)	* 珊 瑚 岛 (Shānhú Dǎo)	珊瑚岛 (Shānhú Dǎo)	Đảo Hoàng Sa	—	—
Quanfu Island (île Quanfu)	* 全 富 岛 (Quánfù Dǎo)	全富岛 (Quánfù Dǎo)	Đảo Ốc Hoa	—	—
Robert Island (île Robert)	* 甘 泉 岛 (Gān- quán Dǎo)	甘泉岛 (Gān- quán Dǎo)	Đảo Hữu Nhật	—	—
Rocky Island (île aux Roches)	* 石 岛 (Shí Dǎo)	石岛 (Shí Dǎo)	Đảo Đá	—	—
Tree Island (île aux Arbres)	* 赵 述 岛 (Zhào- shù Dǎo)	赵述岛 (Zhào- shù Dǎo)	Đảo Cây	—	—
Triton Island (île Triton)	* 中 建 岛 (Zhōngjiàn Dǎo)	中建岛 (Zhōng- jiàn Dǎo)	Đảo Tri Tôn	—	—
West Sand	* 西 沙 洲 (Xī Shāzhōu)	西沙洲 (Xī Shāzhōu)	Cồn Cát Tây	—	—
Woody Island (île Boisée)	* 永 兴 岛 (Yǒngxīng Dǎo)	永 兴 岛 (Yǒngxīng Dǎo)	Đảo Phú Lâm	—	—

Yagong Island (île Yagong)	* 鴨公島 (Yāgōng Dǎo)	鴨公島 (Yāgōng Dǎo)	Đảo Ba Ba	—	—
<i>Spratly Islands</i> (îles Spratleys)	南沙群岛 (<i>Nán-shā Qúndǎo</i>)	南沙群岛 (<i>Nán-shā Qúndǎo</i>)	<i>Quần đảo Trường Sa</i>	<i>Kapuhuan ng Kalayaan</i>	<i>Kepulauan Spratly</i>
Alison Reef	六门礁 (Liùmén Jiāo)	六门礁 (Liùmén Jiāo)	* Bãi Tộc Tan	De Jesus Reef	—
Amboyne Cay (caye Amboyne)	安波沙洲 (Ānbō Shāzhōu)	安波沙洲 (Ānbō Shāzhōu)	* Đảo An Bang	Kalantiyaw Cay	Pulau Kecil Amboyna
Ardasier Reef (récif Ardasier)	光星仔礁 (Guāngxīng Zǐjiāo)	安波灘 (Ān Dūtan)	Đá Kiêu Ngựa	Antonio Luna Reef	* Terumbu Ubi
Barque Canada Reef (récif Barque Canada)	柏礁 (Bǎi Jiāo)	柏礁 (Bǎi Jiāo)	* Bãi Thuyền Chài	Mascardo Reef	Terumbu Perahu
Central Reef (récif Central)	中礁 (Zhōng Jiāo)	中礁 (Zhōng Jiāo)	* Đảo Trường Sa Đông	Gitnang Quizon	Terumbu Gitna
Collins Reef (récif Collins)	鬼喊礁 (Guǐhǎn Jiāo)	鬼喊礁 (Guǐhǎn Jiāo)	* Đá Cô Lin	Roxas Reef	—
Cornwallis South Reef (récif Cornwallis du Sud)	南华礁 (Nán-huá Jiāo)	南华礁 (Nán-huá Jiāo)	* Đá Núi Le	Osmeña Reef	—

Cuarteron Reef (récif Cuarteron)	* 华阳礁 (Huáyáng Jiāo)	華陽礁 (Huáyáng Jiāo)	Bãi Châu Viên	Calderon Reef	Terumbu Calde- ron
Discovery Great Reef (grand ré- cif Discovery)	大现礁 (Dàxiàn Jiāo)	大現礁 (Dàxiàn Jiāo)	* Đá Lớn	Paredes Reef	Terumbu Pa- redes
East Reef (récif de l'Est)	东礁 (Dōng Jiāo)	東礁 (Dōng Jiāo)	* Đá Đông	Silangang Que- zon Reef	Terumbu Silan- gan
Erica Reef (récif Erica)	簸箕礁 (Bòjī Jiāo)	簸箕礁 (Bòjī Jiāo)	Đá Én Ca	Gabriela Silang Reef	* Terumbu Si- put
Fiery Cross Reef (récif Fiery Cross)	* 永暑礁 (Yǒngshǔ Jiāo)	永暑礁 (Yǒngshǔ Jiāo)	Đá Chữ Thập	Kagitingan Reef	—
Flat Island (île Plane)	费信岛 (Fèixìn Dǎo)	費信島 (Fèixìn Dǎo)	Đảo Bình Nguyên	* Patag Island	—
Gaven Reefs (ré- cifs de Gaven)	* 南薰礁 (Nánxūn Jiāo)	南薰礁 (Nánxūn Jiāo)		Burgos Reefs	—
Grierson Reef (récif Grierson)	染青沙洲 (Rǎnqīng Shāzhōu)	染青沙洲 (Rǎnqīng Shāzhōu)	* Đảo Sinh Tồn Đông	Julian Felipe Reef	—
Hughes Reef (ré- cif de Hughes)	* 东门礁 (Dōngmén Jiāo)	東門礁 (Dōngmén Jiāo)	Đá Tư Nghĩa	Chigua Reef	—
Investigator Shoal (banc Investigator)	榆亚暗沙 (Yúyà Ànshā)	榆亞暗沙 (Yúyà Ànshā)	Bãi Thảm Hiểm	Pawikan Shoal	* Terumbu Pe- ninjau

Itu Aba Island (île de Itu Aba)	太平島 (Tàipíng Dǎo)	* 太平島 (Tàipíng Dǎo)	Đảo Ba Bình	Ligaw Island	—
James Shoal (banc James)	曾母暗沙 (Zēngmǔ Ànshā)	曾母暗沙 (Zēngmǔ Ànshā)	—	—	* Beting Serupai
Johnson Reef (récif de Johnson)	* 赤瓜礁 (Chìguāguā Jiāo)	赤瓜礁 (Chìguājiāo)	Đá Gạc Ma	Mabini Reef	Mabini Reef
Ladd Reef (récif Ladd)	日积礁 (Rìjī Jiāo)	日积礁 (Rìjī Jiāo)	* Đá Lát	—	—
Lankiam Cay (caye Lankiam)	杨信沙洲 (Yángxìn Shāzhōu)	楊信沙洲 (Yángxìn Shāzhōu)	Đá An Nhơn	* Panata Island	—
Lansdowne Reef (récif Lansdowne)	琼礁 (Qióng Jiāo)	瓊礁 (Qióng Jiāo)	* Đá Len Dao	Pagkakaisa Reef	—
Loaita Island (île Loaita)	南钥岛 (Nányuè Dǎo)	南鑰島 (Nányuè Dǎo)	Đảo Loại Ta	* Kota Island	—
Luconia Shoals, North & South (bancs Luconia du Nord et du Sud)	北康暗沙 (Běikāng Ànshā) & 南康暗沙 (Nánkāng Ànshā)	北康暗沙 (Běikāng Ànshā) & 南康暗沙 (Nánkāng Ànshā)	—	—	* Gugusan Beting Raja Ja-rum & Gugusan Beting Patinggi Ali

Mariveles Reef (récif Mariveles)	南海礁 ()	南海礁 ()	Đá Kỳ Vân	Mariveles Reef	* Terumbu Montanani
McKenna Reef (récif de McKenna)	* 西门礁 (Xīmén Jiāo)	* 西门礁 (Xīmén Jiāo)	Đá Ken Nan	McKenna Reef	—
Mischief Reef (récif Mischief)	* 美济礁 (Měiji Jiāo)	* 美济礁 (Měiji Jiāo)	Đá Vành Khăn	Panganiban Reef	—
Namyit Island (île Namyit)	鸿 庥 岛 (Hóngxiū Dǎo)	鴻 庥 島 (Hóngxiū Dǎo)	* Đảo Nam Yết	Binago Island	—
Nanshan Island (île Nanshan)	马 欢 岛 (Mǎhuān Dǎo)	馬 歡 島 (Mǎhuān Dǎo)	Đảo Vĩnh Viễn	* Lawak Island	—
North-East Cay (caye du Nord-Est)	北 子 岛 (Běizǐ Dǎo)	北 子 礁 (Běizǐ Jiāo)	Đảo Song Tử Đông	* Parola Island	—
Pearson Reef (récif Pearson)	毕 生 礁 (Bìshēng Jiāo)	畢 生 島 (Bìshēng Jiāo)	* Đảo Phan Vinh	Hizon Reef	—
Petley Reef (récif Petley)	帕 兰 礁 (Bólán Jiāo)	帕 蘭 礁 (Bólán Jiāo)	Đá Núi Thị	Juan Luna Reef	—
Reed Bank (guyot Reed)	礼 乐 滩 (Lǐlè Tān)	禮 樂 灘 (Lǐlè Tān)	Bãi Cỏ Rong	Recto Bank	—
Rifleman Bank	南 薇 滩 (Nánwēi Tān)	南 薇 灘 (Nánwēi Tān)	Bãi Vũng Mây	—	—

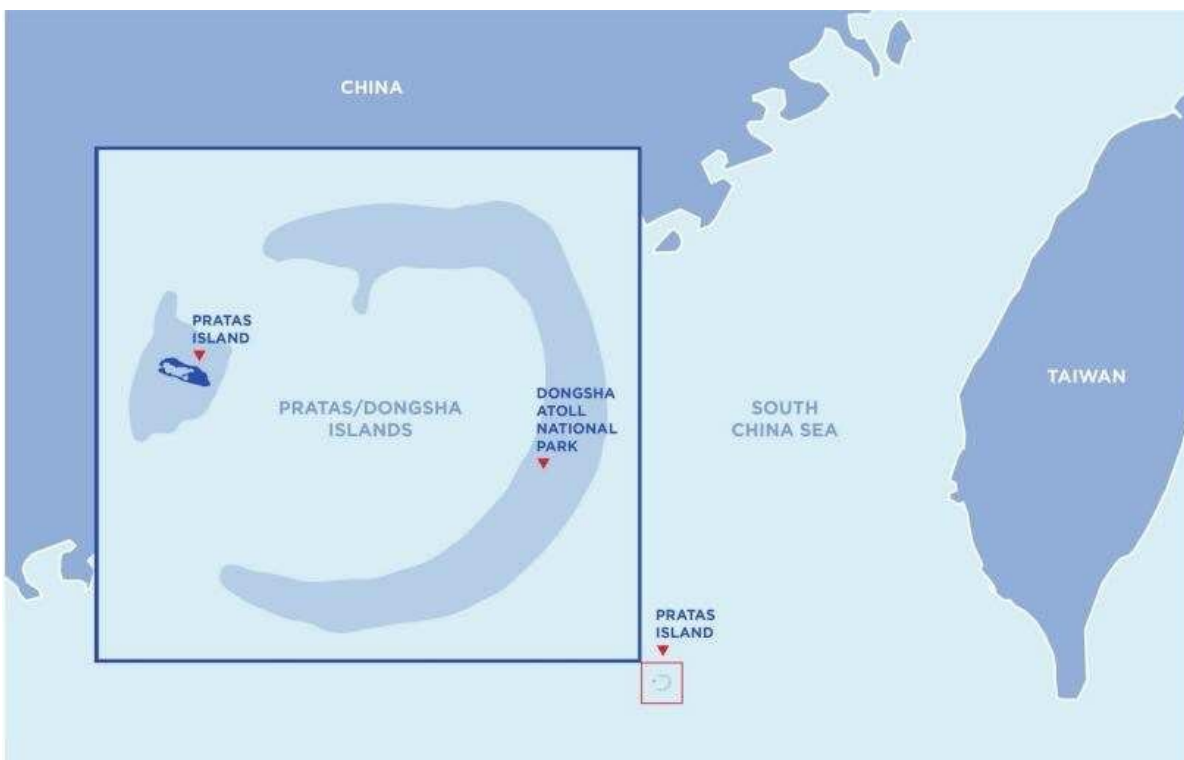
Sand Cay (caye Sand)	敦謙沙洲 (Dūn-qīan Shāzhōu)	敦謙沙洲 (Dūn-qīan Shāzhōu)	* Đảo Sơn Ca	Bailan Cay	—
Second Thomas Shoal (banc Second Thomas)	仁爱礁 (Rénài Jiāo)	仁愛暗沙 (Rénài Ànshā)	Bãi Cỏ Mây	* Ayungin Shoal	—
Sin Cowe Island (île Sin Cowe)	景宏岛 (Jǐnghóng Dǎo)	景宏島 (Jǐnghóng Dǎo)	* Đảo Sinh Tồn	Rurok Island	—
South Reef (récif du Sud)	奈罗礁 (Nàilúo Jiāo)	奈羅礁 (Nàilúo Jiāo)	* Đá Nam	—	—
Southwest Cay (caye du Sud-Ouest)	南孖岛 (Nánzǐ Dǎo)	南孖礁 (Nánzǐ Jiāo)	* Đảo Song Tử Tây	Pugad Island	—
Spratly Island / Storm Island (île Spratley / île de la Tempête)	南威岛 (Nánwēi Dǎo)	南威島 (Nánwēi Dǎo)	* Đảo Trường Sa	Lagos Island	
Subi Reef (récif Subi)	* 渚碧礁 (Zhǔbì Jiāo)	渚碧礁 (Zhǔbì Jiāo)	Đá Su Bi	Zamora Reef	—
Swallow Reef (récif Swallow)	弹丸礁 (Dànwán Jiāo)	彈丸礁 (Dànwán Jiāo)	Đá Hoa Lau	Celerio Reef	* Pulau Layang-Layang
Tennent Reef (récif Tennent)	无乜礁 (Wúmiē Jiāo)	無乜礁 (Wúmiē Jiāo)	Đá Tiên Nữ	Lopez-Jaena Reef	—

Thitu Island (île Thitu)	中业岛 (Zhōngyè gè Dǎo)	中业群礁 (Zhōngyè Qúnjiāo)	Đảo Thị Tứ	* Pagasa Island	—
Vanguard Bank (banc Vanguard)	万安滩 (Wànnān Tān)	萬安灘 (Wànnān Tān)	* Bãi Tư Chính	—	—
West Reef (récif de l'Ouest)	西礁 (Xī Jiāo)	西礁 (Xī Jiāo)	* Đá Tây	Kanlurang Quezon Reef	Terumbu Kanluran
West York Island (île West York)	西月岛 (Xīyuè Dǎo)	西月島 (Xīyuè Dǎo)	Đảo Bến Lạc	Likas Island	—
Whitsun Reef (récif Whitsun)	牛轭礁 (Niú è Jiāo)	牛轭礁 (Niú è Jiāo)	Đá Ba Đầu	Julian Felipe Reef	—
Macclesfield Bank (banc Macclesfield)	中沙群岛 (Zhōngshā Qúndǎo)	中沙群島 (Zhōngshā Qúndǎo)			
Scarborough Shoal (récif de Scarborough)	* 黄岩岛 (Huángyán Dǎo)	民主礁 (Mínzhǔ Jiāo)		Bajo de Masinloc / Panatag Shoal	

Annexe 3. Carte de la mer de Chine méridionale : vue générale



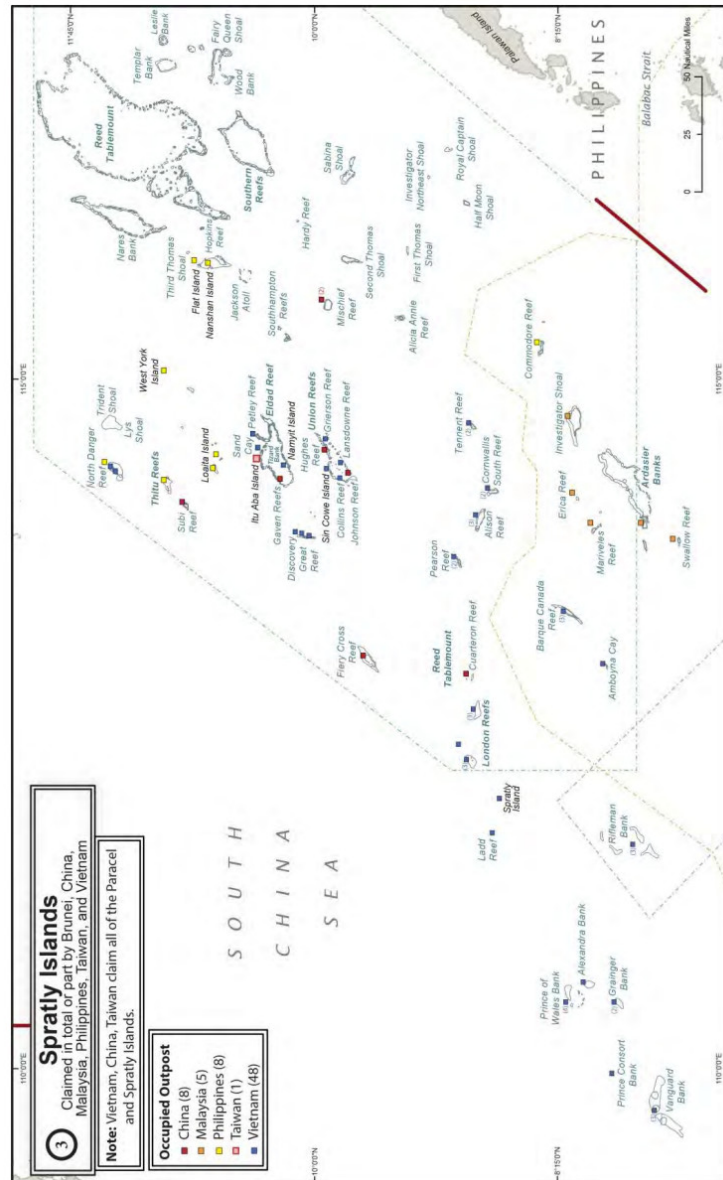
Annexe 4. Carte de la mer de Chine méridionale : les îles Pratas



Annexe 5. Carte de la mer de Chine méridionale : les îles Paracels



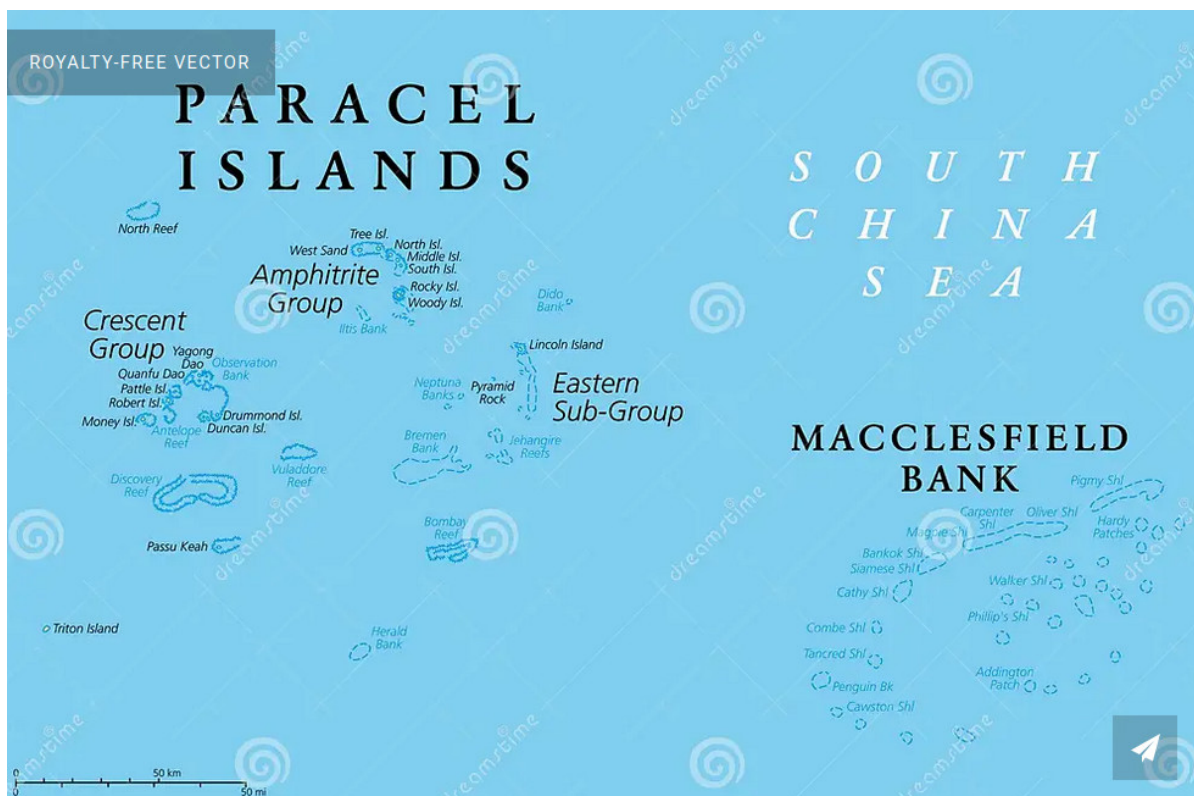
Annexe 6. Carte de la mer de Chine méridionale : les îles Spratleys



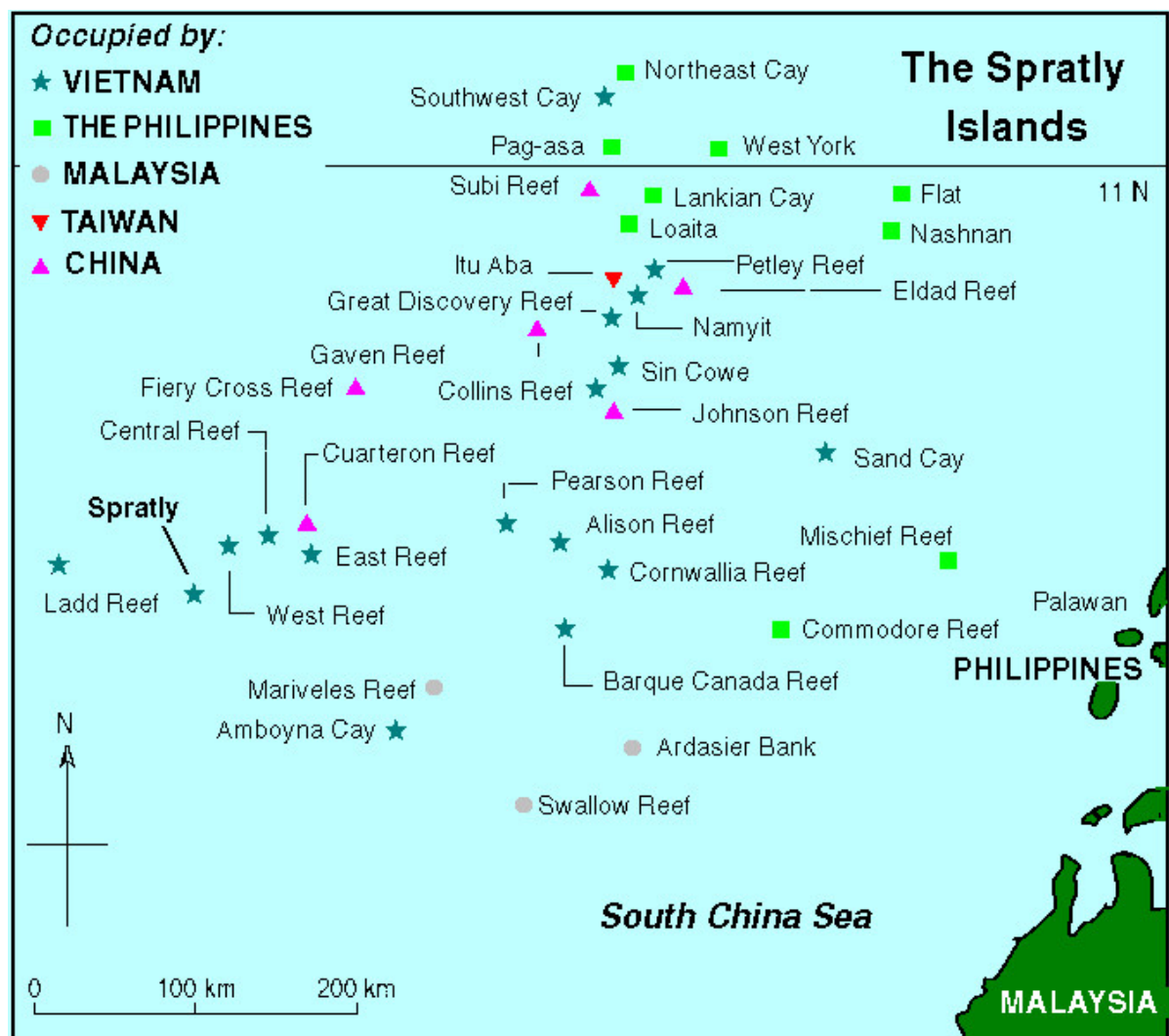
Annexe 7. Carte de la mer de Chine méridionale : le récif de Scarborough



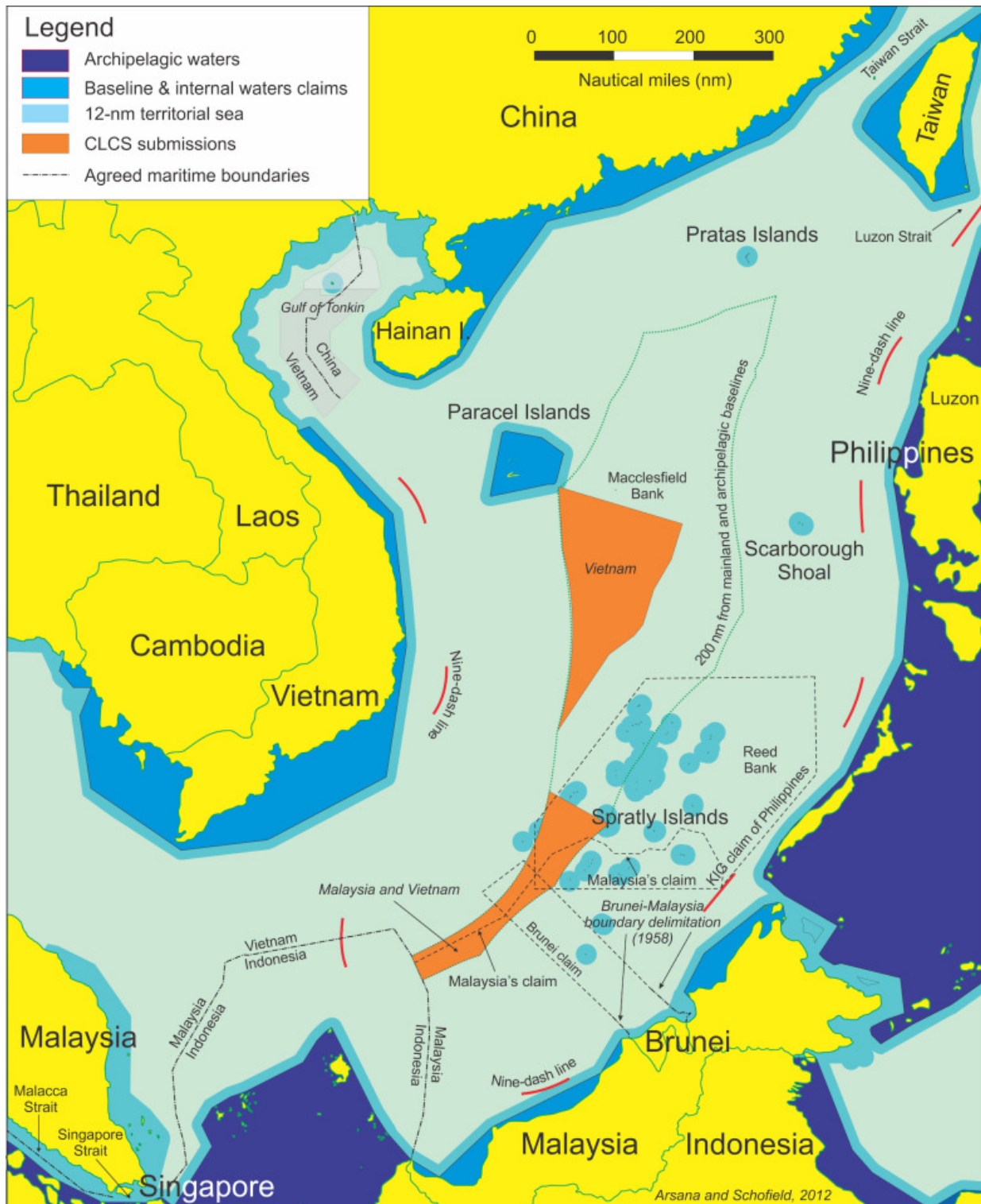
Annexe 8. Carte de la mer de Chine méridionale : le banc Macclesfield



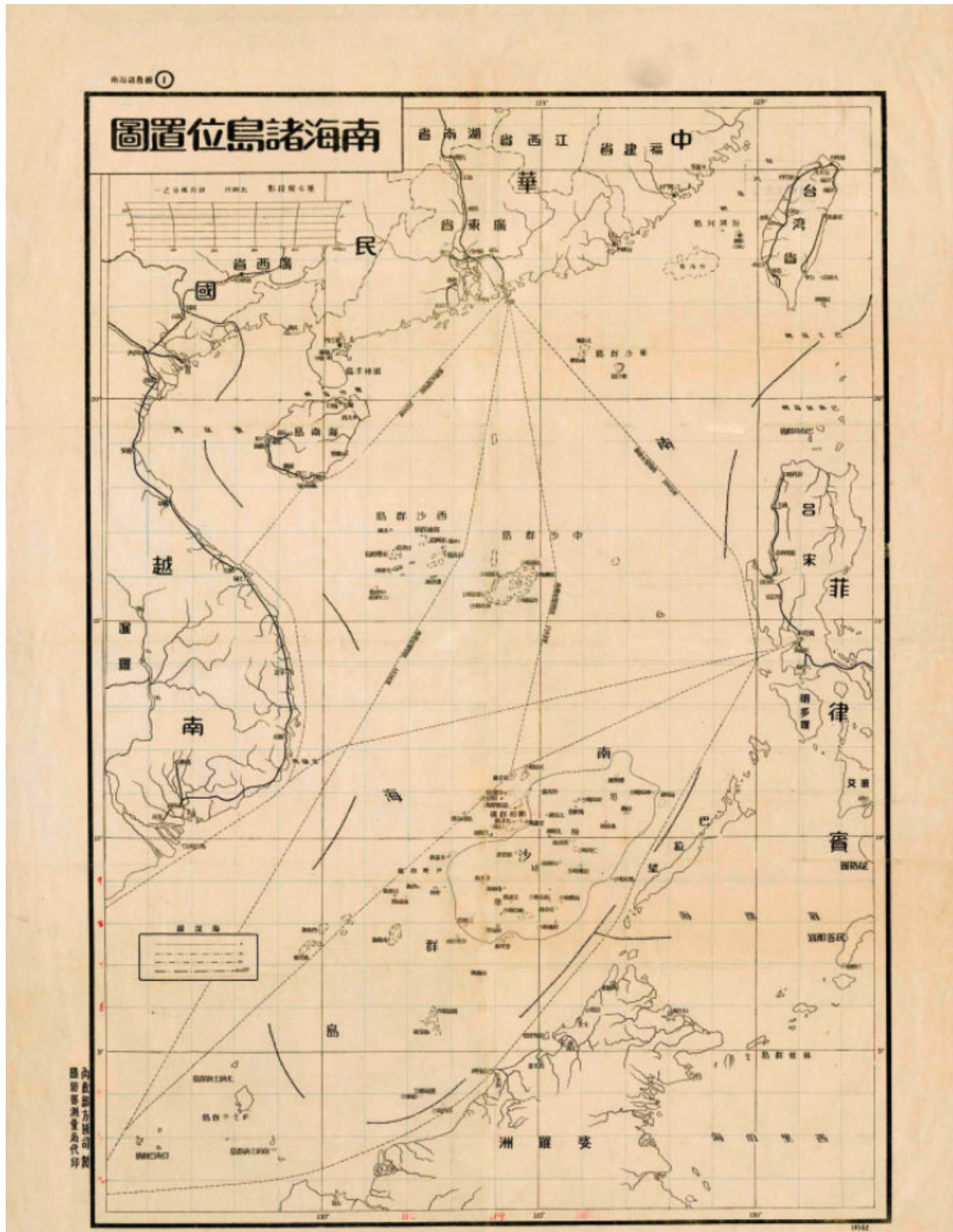
Annexe 9. Carte de la mer de Chine méridionale : possessions étatiques dans les Spratleys



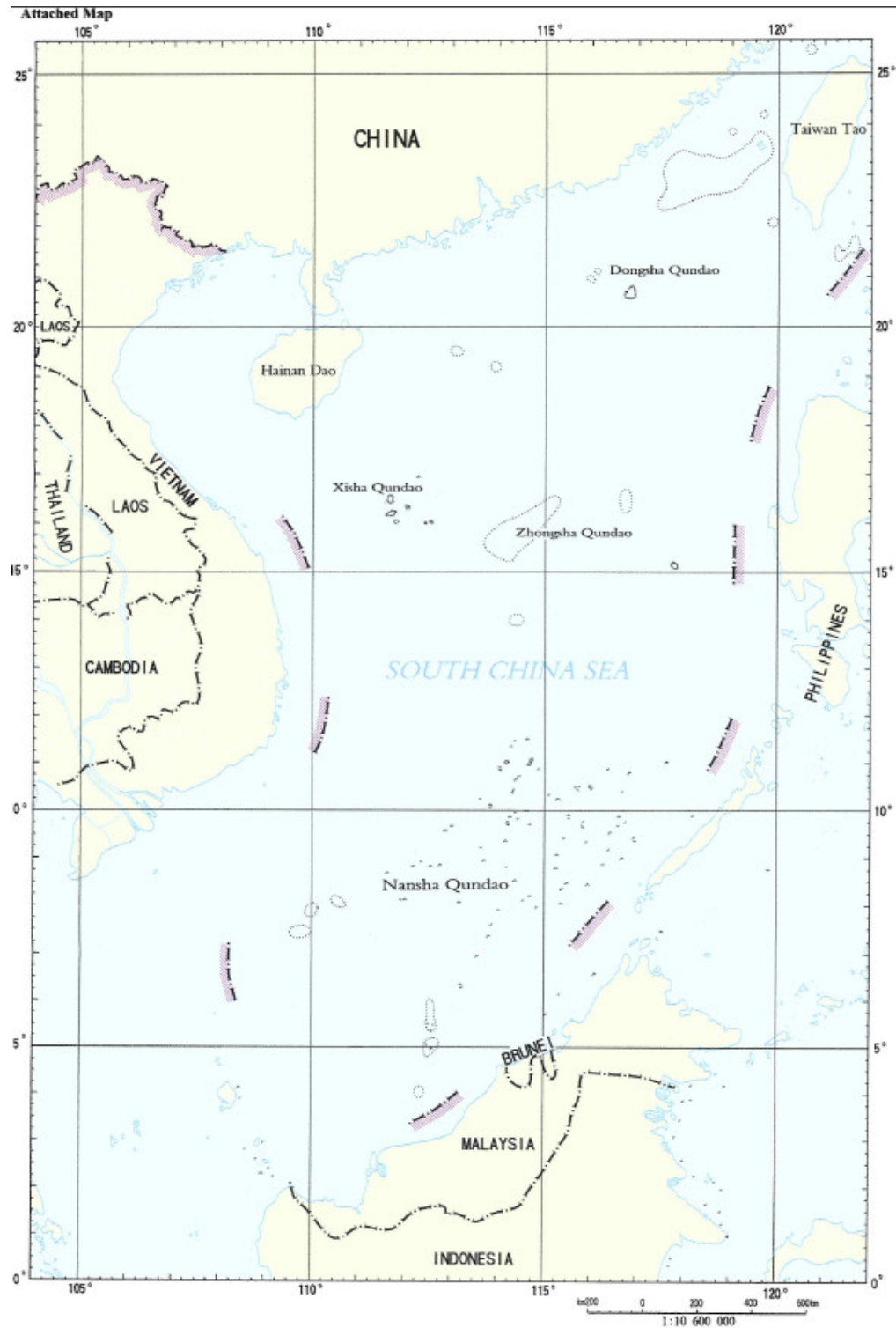
Annexe 10. Carte de la mer de Chine méridionale : espaces maritimes revendiqués



Annexe 11. Carte de la mer de Chine méridionale : la ligne en onze traits (version de 1947)



Annexe 12. Carte de la mer de Chine méridionale : la ligne en neuf traits (version de 2009)



Annexe 13. Carte officielle de la Chine avec ligne en dix traits (version de 2023)



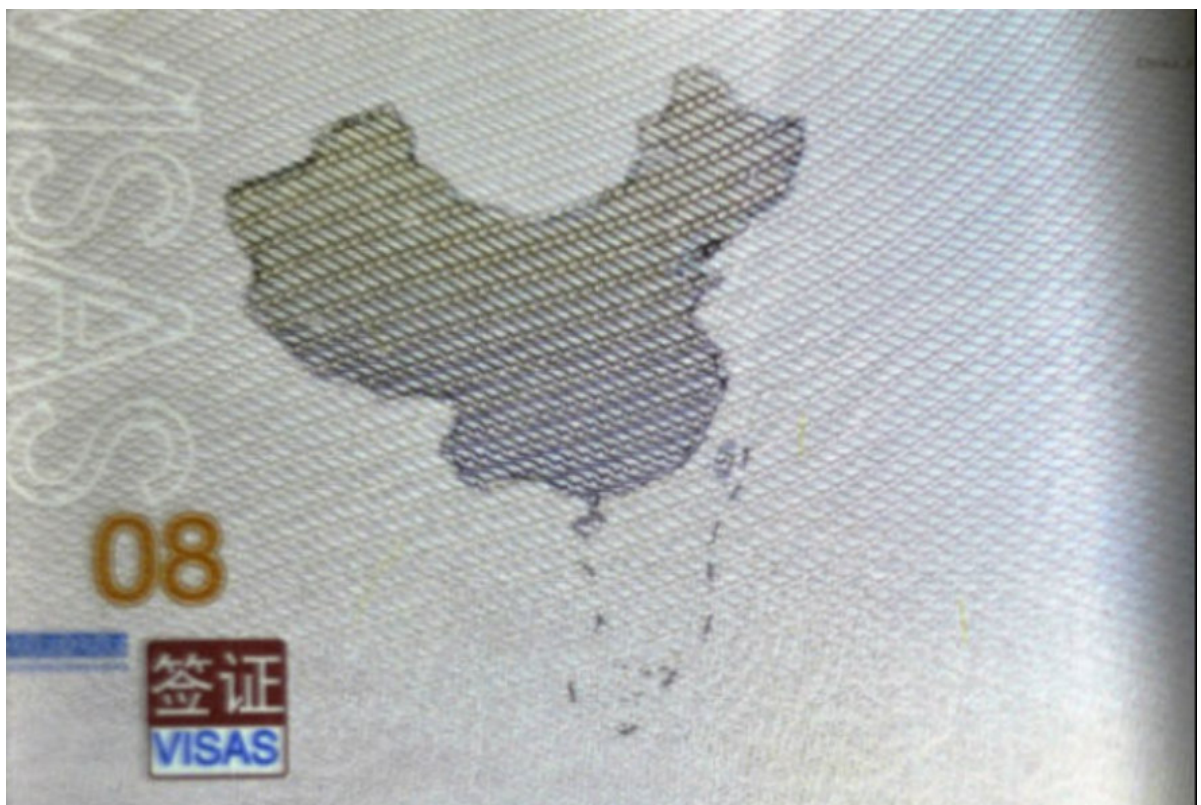
Annexe 14. Photographie d'une carte de la Chine dans un établissement scolaire, avec ligne en pointillés



En partant de la gauche dans le sens inverse des aiguilles d'une montre : les Paracels (西沙群岛), le banc James (曾母暗沙, point le plus méridional du territoire chinois allégué), les Spratleys (南沙群岛), le banc Macclesfield (中沙群岛), le récif de Scarborough (黄岩岛) et, au-delà du détroit de Taïwan en mer de Chine orientale, les îles Senkaku-Diaoyu (钓鱼岛)³.

3. Je remercie un ami actuellement employé en Chine de m'avoir transmis cette photographie.

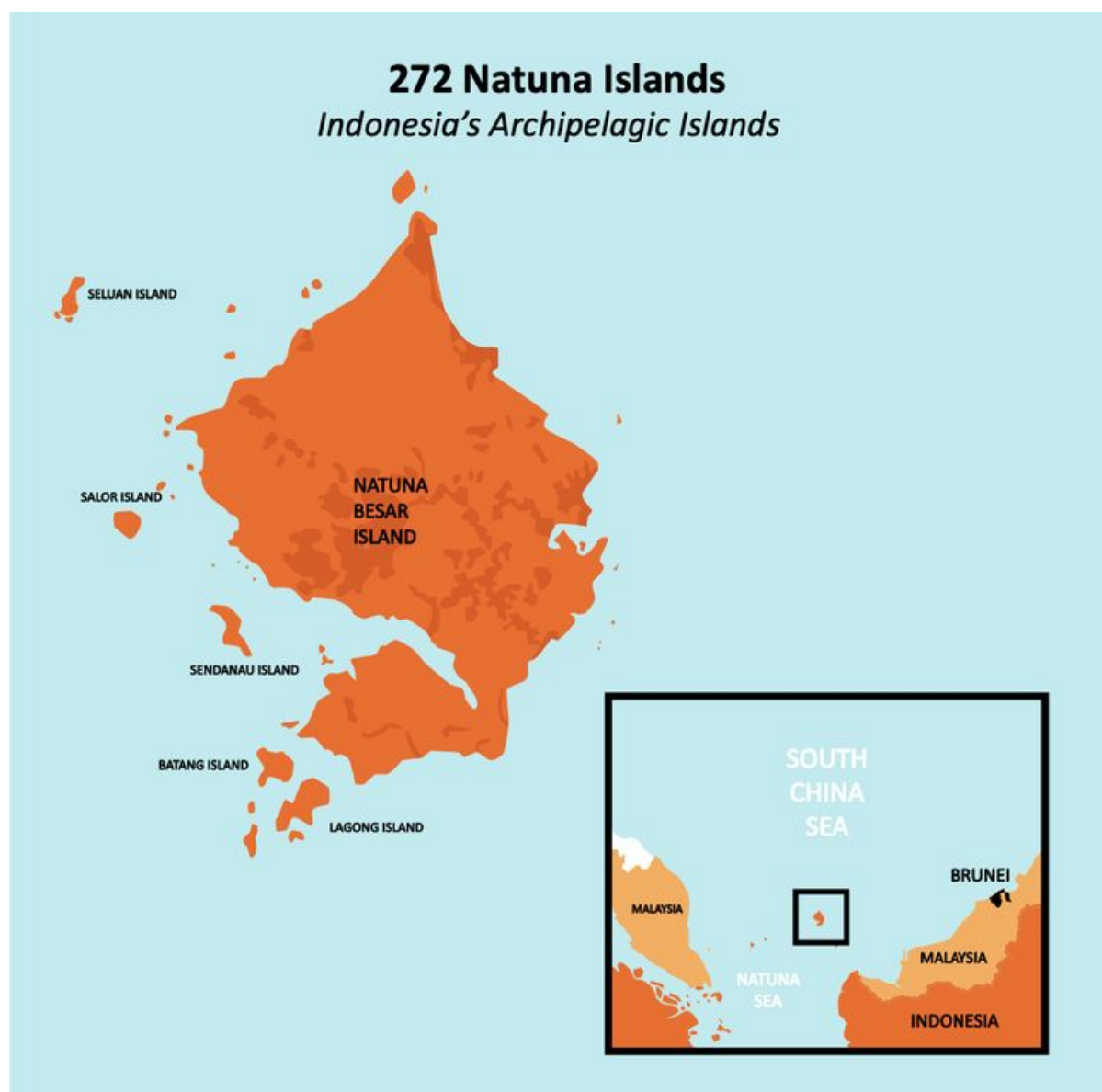
Annexe 15. Photographie de la ligne en dix traits sur un passeport chinois



Annexe 16. Plan du film *Barbie* (2023) : la ligne en neuf traits ?



Annexe 17. Carte de la mer de Chine méridionale : les îles Natuna



**Annexe 18. Carte de la mer de Chine méridionale :
l'intersection de la ligne à neuf traits et
de la ZEE des îles Natuna**



Annexe 19. Photographie aérienne des aménagements chinois sur l'île Boisée (Paracels) en 2022



Annexe 20. Photographie de la ville de Sansha sur l'île Boisée (Paracels)



Annexe 21. Photographie aérienne des aménagements chinois sur l'île Triton (Paracels) en 2016



Annexe 22. Photographie aérienne des aménagements taiwanais sur l'île de Itu Aba (Spratleys) en 2022



CSIS | AMTI | MAXAR
TECHNOLOGIES

Annexe 23. Photographie des aménagements chinois sur le récif Fiery Cross (Spratleys) en 2022



Annexe 24. Photographie des aménagements chinois sur le récif Mischief (Spratleys) en 2022



Annexe 25. Photographie des aménagements chinois sur le récif Subi (Spratleys) en 2020



Annexe 26. Photographie aérienne des aménagements vietnamiens sur l'île Namyit (Spratleys) en 2024



Annexe 27. Photographie aérienne des aménagements vietnamiens sur le récif Pearson (Spratleys) en 2022



Annexe 28. Photographie aérienne des aménagements philippins sur l'île Thitu (Spratleys) en 2022



Annexe 29. Photographie du BRP *Sierra Madre* sur le banc Second Thomas (2021)



Annexe 30. Photographie du laser militaire utilisé par la Chine au banc Second Thomas (2023)



Annexe 31. Photographie aérienne du récif de Scarborough en 2015



Annexe 32. Tableau des îles qui pourraient relever de la qualification de rocher au sens de l'article 121 §3 CNUDM tel qu'interprété par le tribunal arbitral (hors mer de Chine méridionale)

Nom	État possesseur	Surface
Antipodes (îles des)	Nouvelle-Zélande	62 km ²
Auckland (îles)	Nouvelle-Zélande	606 km ²
Avès (île d')	Vénézuela	0,018 km ²
Baker (île)	États-Unis	2,1 km ²
Bassas da India	France	0,2 km ²
Bounty (îles)	Nouvelle-Zélande	1 km ²
Bouvet (île)	Norvège	49 km ²
Campbell (île)	Nouvelle-Zélande	112,68 km ²
Chesterfield (îles)	France	10 km ²
Clarión (île)	Mexique	19,8 km ²
Clipperton (île)	France	8,9 km ²
Cocos (île)	Costa Rica	23,85 km ²
Crozet (archipel)	France	352 km ²
Desventuradas (île)	Chili	3,9 km ²
Elizabeth (récif)	Australie	64 km ²
Europa (île)	France	30 km ²
Glorieuses (îles)	France	7 km ²
Guadalupe (île)	Mexique	244 km ²
Heard (île)	Australie	368 km ²
Henriette (île)	Russie	12 km ²
Howland (île)	États-Unis	2,62 km ²
Jabal at-Tair	Yemen	11,48 km ²
Jan Mayen	Norvège	373 km ²
Jarvis (île)	États-Unis	4,5 km ²
Jeannette (île)	Russie	3,3 km ²

Johnston (atoll)	États-Unis	2,67 km ²
Juan de Nova (île)	France	4,8 km ²
Kerguelen (îles)	France	7 215 km ²
Kermadec (îles)	Nouvelle-Zélande	33,6 km ²
Kingman (récif)	États-Unis	0,03 km ²
Koh Wai	Cambodge	3,9 km ²
Macquarie (île)	Australie	128 km ²
Marion (île)	Afrique du Sud	298 km ²
Matthew (île)	France	0,7 km ²
McDonald (île)	Australie	1 km ²
McKean (atoll)	Kiribati	0,057km ²
Middleton (récif)	Australie	56 km ²
Okinotori-shima	Japon	9,44 m ²
Palmyra (atoll)	États-Unis	12 km ²
Prince-Édouard (île du)	Afrique du Sud	47 km ²
Rockall	Royaume-Uni	570 m ²
Sala y Gomez (île)	Chili	0,15 km ²
Saint-Paul et Amsterdam (îles)	France	66 km ²
Saint-Pierre et Saint-Paul (rochers)	Brésil	0,013 km ²
Selvagens (îles)	Portugal	2,73 km ²
Shag Rocks	Royaume-Uni	0,2 km ²
Theva-i-Ra	Fidji	0,02 km ²
Trindade (île)	Brésil	10,1 km ²
Tromelin (île)	France	1 km ²
Wake (île)	États-Unis	7,4 km ²

Annexe 33. Texte intégral de la déclaration des ministres des Affaires étrangères de l'ASEAN sur la mer de Chine méridionale du 22 juillet 1992

1992 ASEAN DECLARATION ON THE SOUTH CHINA SEA

Adopted by the Foreign Ministers at the 25th ASEAN Ministerial Meeting in Manila, Philippines on 22 July 1992

WE, the Foreign Ministers of the member countries of the Association of Southeast Asian Nations ;

RECALLING the historic, cultural and social ties that bind our peoples as states adjacent to the South China Sea ;

WISHING to promote the spirit of kinship, friendship and harmony among our peoples who share similar Asian traditions and heritage ;

DESIROUS of further promoting conditions essential to greater economic cooperation and growth ;

RECOGNIZING that we are bound by similar ideals of mutual respect, freedom, sovereignty and jurisdiction of the parties directly concerned ;

RECOGNIZING that South China Sea issues involve sensitive questions of sovereignty and jurisdiction of the parties directly concerned ;

CONSCIOUS that any adverse developments in the South China Sea directly affect peace and stability in the region.

HEREBY

1. EMPHASIZE the necessity to resolve all sovereignty and jurisdictional issues pertaining to the South China Sea by peaceful means, without resort to force ;
2. URGE all parties concerned to exercise restraint with the view to creating a positive climate for the eventual resolution of all disputes ;
3. RESOLVE, without prejudicing the sovereignty and jurisdiction of countries having direct interests in the area, to explore the possibility of cooperation in the South China Sea relating to the safety of maritime navigation and communication, protection against pollution of the marine environment, coordination of search and rescue operations, efforts towards combatting piracy and armed robbery as well as collaboration in the campaign against illicit trafficking in drugs ;
4. COMMEND all parties concerned to apply the principles contained in the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia as the basis for establishing a code of international conduct over the South China Sea ;
5. INVITE all parties concerned to subscribe to this Declaration of principles.

Annexe 34. Texte intégral de la déclaration sur la conduite des parties en mer de Chine méridionale signée par la Chine et l'ASEAN le 4 novembre 2002

DECLARATION ON THE CONDUCT OF PARTIES IN THE SOUTH CHINA SEA

The Governments of the Member States of ASEAN and the Government of the People's Republic of China,

REAFFIRMING their determination to consolidate and develop the friendship and co-operation existing between their people and governments with the view to promoting a 21st century-oriented partnership of good neighbourliness and mutual trust ;

COGNIZANT of the need to promote a peaceful, friendly and harmonious environment in the South China Sea between ASEAN and China for the enhancement of peace, stability, economic growth and prosperity in the region ;

COMMITTED to enhancing the principles and objectives of the 1997 Joint Statement of the Meeting of the Heads of State/Government of the Member States of ASEAN and President of the People's Republic of China ;

DESIRING to enhance favourable conditions for a peaceful and durable solution of differences and disputes among countries concerned ;

HEREBY DECLARE the following :

1. The Parties reaffirm their commitment to the purposes and principles of the Charter of the United Nations, the 1982 UN Convention on the Law of the Sea, the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia, the Five Principles of Peaceful Coexistence, and other universally recognized principles of international law which shall serve as the basic norms governing state-to-state relations ;
2. The Parties are committed to exploring ways for building trust and confidence in accordance with the above-mentioned principles and on the basis of equality and mutual respect ;
3. The Parties reaffirm their respect for and commitment to the freedom of navigation in and overflight above the South China Sea as provided for by the universally recognized principles of international law, including the 1982 UN Convention on the Law of the Sea ;
4. The Parties concerned undertake to resolve their territorial and jurisdictional disputes by peaceful means, without resorting to the threat or use of force, through friendly consultations and negotiations by sovereign states directly concerned, in accordance with universally recognized principles of international law, including the 1982 UN Convention on the Law of the Sea ;
5. The Parties undertake to exercise self-restraint in the conduct of activities that would complicate or escalate disputes and affect peace and stability including, among others,

refraining from action of inhabiting on the presently uninhabited islands, reefs, shoals, cays, and other features and to handle their differences in a constructive manner.

Pending the peaceful settlement of territorial and jurisdictional disputes, the Parties concerned undertake to intensify efforts to seek ways, in the spirit of cooperation and understanding, to build trust and confidence between and among them, including :

- a. holding dialogues and exchange of views as appropriate between their defense and military officials ;
- b. ensuring just and humane treatment of all persons who are either in danger or in distress ;
- c. notifying, on a voluntary basis, other Parties concerned of any impending joint/combined military exercise ; and
- d. exchanging, on a voluntary basis, relevant information.

6. Pending a comprehensive and durable settlement of the disputes, the Parties concerned may explore or undertake cooperative activities. These may include the following :

- a. marine environmental protection ;
- b. marine scientific research ;
- c. safety of navigation and communication at sea ;
- d. search and rescue operation ; and
- e. combating transnational crime, including but not limited to trafficking in illicit drugs, piracy and armed robbery at sea, and illegal traffic in arms.

The modalities, scope and locations, in respect of bilateral and multilateral cooperation should be agreed upon by the Parties concerned prior to their actual implementation.

7. The Parties concerned stand ready to continue their consultations and dialogues concerning relevant issues, through modalities to be agreed by them, including regular consultations on the observance of this Declaration, for the purpose of promoting good neighbourliness and transparency, establishing harmony, mutual understanding and cooperation, and facilitating peaceful resolution of disputes among them ;

8. The Parties undertake to respect the provisions of this Declaration and take actions consistent therewith ;

9. The Parties encourage other countries to respect the principles contained in this Declaration ;

10. The Parties concerned reaffirm that the adoption of a code of conduct in the South China Sea would further promote peace and stability in the region and agree to work, on the basis of consensus, towards the eventual attainment of this objective.

Done on the Fourth Day of November in the Year Two Thousand and Two in Phnom Penh, the Kingdom of Cambodia.

Annexe 35. Photographie officielle des membres du tribunal arbitral (juillet 2015)



De gauche à droite : Jean-Pierre Cot, Stanislaw Pawlak, Thomas A. Mensah, Rüdiger Wolfrum et Alfred H. A. Soons.

Annexe 36. Tableau des *Freedom of Navigation Operations* annoncées par la marine américaine en mer de Chine méridionale

N°	Date	Bâtiment(s)	Endroit(s)
<i>Seconde administration Obama</i>			
1	27 octobre 2015	USS Lassen	Récif Subi
2	30 janvier 2016	USS Curtis Wilbur	Île Triton
3	10 mai 2016	USS William P. Lawrence	Récif Fiery Cross
4	21 octobre 2016	USS Decatur	Île Boisée, Île Triton
<i>Première administration Trump</i>			
5	24 mai 2017	USS Dewey	Récif Mischief
6	2 juillet 2017	USS Stethem	Île Triton
7	10 août 2017	USS John S. McCain	Récif Mischief
8	10 octobre 2017	USS Chafee	Paracels
9	17 janvier 2018	USS Hopper	Récif Scarborough
10	23 mars 2018	USS Mustin	Récif Mischief
11	27 mai 2018	USS Higgins, USS Antietam	Île aux Arbres, Île Lincoln, Île Triton, Île Boisée
12	30 septembre 2018	USS Decatur	Récif Gaven Nord, Récif Johnson
13	28 novembre 2018	USS Chancellorsville	Paracels
14	7 janvier 2019	USS McCampbell	Paracels
15	11 février 2019	USS Spruance, USS Preble	Récif Mischief
16	6 mai 2019	USS Preble, USS Chung Hoon	Récif Gaven Nord, Récif Johnson
17	19 mai 2019	USS Preble	Récif de Scarborough
18	28 août 2019	USS Wayne E. Meyer	Récif Fiery Cross, Récif Mischief
19	13 septembre 2019	USS Wayne E. Meyer	Paracels

20	20 novembre 2019	LCS Gabrielle Giffords	Récif Mischief
21	21 novembre 2019	USS Wayne E. Meyer	Paracels
22	25 janvier 2020	USS Montgomery	Récif Fiery Cross, Récif Johnson
23	10 mars 2020	USS McCampbell	Paracels
24	28 avril 2020	USS Barry	Paracels
25	29 avril 2020	USS Bunker Hill	Spratleys
26	28 mai 2020	USS Mustin	Île Boisée, Rocher Pyramide
27	14 juillet 2020	USS Ralph Johnson	Récif Cuarteron, Récif Fiery Cross
28	27 août 2020	USS Mustin	Paracels
29	9 octobre 2020	USS John S. McCain	Paracels
30	22 décembre 2020	USS John S. McCain	Spratleys
31	24 décembre 2020	USS John S. McCain	Îles Con Dao
<i>Administration Biden</i>			
32	5 février 2021	USS John S. McCain	Paracels
33	17 février 2021	USS Russel	Spratleys
34	20 mai 2021	USS Curtis Wilbur	Paracels
35	12 juillet 2021	USS Benfold	Paracels
36	8 septembre 2021	USS Benfold	Récif Mischief
37	20 janvier 2022	USS Benfold	Paracels
38	13 juillet 2022	USS Benfold	Paracels
39	16 juillet 2022	USS Benfold	Spratleys
40	29 novembre 2022	USS Chancellorsville	Spratleys
41	24 mars 2023	USS Milius	Paracels
42	10 avril 2023	USS Milius	Récif Mischief
43	3 novembre 2023	USS Dewey	Île de Itu Aba et Spratleys
44	25 novembre 2023	USS Hopper	Paracels
45	4 décembre 2023	USS Gabrielle Giffords	Banc Second Thomas
46	10 mai 2024	USS Halsey	Paracels

Bibliographie

Remarque relative aux sources secondaires. La présente bibliographie reprend l'ensemble des sources secondaires exploitées dans le corps de texte, soit que leur caractère général présente une pertinence pour le problème de la justiciabilité des différends internationaux, soit qu'elles concernent directement ou indirectement le cas de la mer de Chine méridionale. Elle exclut cependant certaines références, plus éloignées du propos de la thèse, qui ont pu être appelées ponctuellement en note de bas de page.

Les études sur la mer de Chine méridionale sont très nombreuses. Sans prétendre à l'exhaustivité¹, en particulier pour la période la plus récente, nous espérons avoir signalé et tenu compte des plus importantes d'entre elles.

Actes des États riverains

Brunéi

Brunei Darussalam's Preliminary Submission concerning the Outer Limits of its Continental Shelf, 12 mai 2009.

Chine (république populaire)

Statement on the United States-British Draft Peace Treaty with Japan and the San Francisco Conference, août 1951.

Declaration of the Government of the People's Republic of China on China's Territorial Sea, 4 sept. 1958.

1. L'historien norvégien Stein Tønnesson, l'un des meilleurs connaisseurs du sujet de la mer de Chine méridionale, a tenu à jour une bibliographie très complète, surtout s'agissant des années 1990, que l'on peut consulter en ligne (voir *Bibliographie relative à la mer de Chine méridionale sur le site personnel de Stein Tønnesson*, <<https://www.cliostein.com/Bibliography%20SCS.html>>).

« *China's Indisputable Sovereignty Over the Xisha and Nansha Islands* », *Beijing Review*, 18 fév. 1980, p. 15-24.

Publication autorisée par la Commission chinoise de toponymie des noms standardisés des diverses îles de notre mer du Sud (中国地名委员会受权公布我国南海诸岛部分标准地名), 24 avr. 1983.

Loi de la République populaire de Chine sur la mer territoriale et la zone contiguë, 25 fév. 1992.

Declaration of the Government of the People's Republic of China on the baselines of the territorial sea, 15 mai 1996.

Loi de la République populaire de Chine sur la Zone économique exclusive et le plateau continental, 26 juin 1998.

Loi de la République populaire de Chine sur la protection de l'environnement marin [révision] (中华人民共和国海洋环境保护法), 25 déc. 1999.

Historical Evidence to Support China's Sovereignty over Nansha Islands, 17 nov. 2000.

Ministère des Affaires étrangères, *FM Spokesman Gives Full Account of Air Collision*, 4 avr. 2001.

Loi anti-sécession (反分裂国家法), 14 mars 2005.

Ambassade de Chine aux Philippines, *Oil Companies of China, the Philippines and Vietnam signed Agreement on South China Sea Cooperation*, 15 mars 2005.

Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/17/2009), 7 mai 2009.

Bureau de l'Information du Conseil des affaires de l'État, *China's Peaceful Development*, nov. 2011.

Note verbale de l'ambassade de la république de Chine à Manille au département des Affaires étrangères de la république des Philippines (No. (11) PG-202), 6 juill. 2011.

Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/8/2011), 14 avr. 2011.

Bureau de l'Information du Conseil des affaires de l'État, *Diaoyu Dao, an Inherent Territory of China*, sept. 2012.

Ambassade de Chine aux Philippines, *Some Basic Facts on China's sovereignty over Huangyan Island*, 13 avr. 2012.

Statement of the Government of the People's Republic of China on the Baselines of the Territorial Sea of Diaoyu Dao and Its Affiliated Islands, 10 sept. 2012.

Xi, Jinping, *Build a New Model of Major-country Relationship Between China and the United States*, 7 juin 2013.

— *Develop a Law-based Country, Government and Society*, 23 fév. 2013.

— *Right Time to Innovate and Make Dreams Come True*, 21 oct. 2013.

Foreign Ministry Spokesperson Hong Lei's Remarks on Vietnam's Statement on the Chinese Government's Position Paper on Rejecting the Jurisdiction of the Arbitral Tribunal Established at the Request of the Philippines for the South China Sea Arbitration, 12 déc. 2014.

Ministère des Affaires étrangères, *Les Nanhai Zhudao font partie inhérente de la Chine*, 20 juin 2014.

Lettre adressée au Secrétaire général par le Chargé d'affaires par intérim de la Mission permanente de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/887), 22 mai 2014.

Lettre adressée au Secrétaire général par le Chargé d'affaires par intérim de la Mission permanente de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/907), 9 juin 2014.

Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/956), 24 juill. 2014.

Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/69/429), 7 oct. 2014.

Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/69/645), 8 déc. 2014.

Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines, 7 déc. 2014.

U.S.-China Joint Announcement on Climate Change, 11 nov. 2014.

XI, Jinping, *China's Diplomacy Must Befit Its Major-Country Status*, 28 nov. 2014.

— *New Approach for Asian Security Cooperation* (discours prononcé au quatrième sommet de la Conférence pour l'interaction et les mesures de confiance en Asie), 21 mai 2014.

Remarks by President Obama and President Xi of the People's Republic of China in Joint Press Conference, 25 sept. 2015.

Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award on Jurisdiction and Admissibility of the South China Sea Arbitration by the Arbitral Tribunal Established at the Request of the Republic of the Philippines, 30 oct. 2015.

Annexe à la lettre datée du 3 mars 2016 adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/70/774), 3 mars 2016.

Briefing by Xu Hong, Director-General of the Department of Treaty and Law on the South China Sea Arbitration Initiated by the Philippines, 12 mai 2016.

Discours à l'occasion de la commémoration des 95 ans de la fondation du Parti communiste chinois (在庆祝中国共产党成立 95 周年大会上的讲话), 1^{er} juill. 2016.

Foreign Ministry Spokesperson Hong Lei's Regular Press Conference, 29 fév. 2016.

Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying's Remarks on Relevant Issue about Taiping Dao, 3 juin 2016.

Joint Statement of the People's Republic of China and the Republic of the Philippines, 21 oct. 2016.

Cour suprême du peuple, *Régulations sur diverses questions concernant le jugement des affaires survenues dans les eaux qui relèvent de la compétence nationale* (关于审理发生在我国管辖海域相关案件若干问题的规定), 2 août 2016, n° 2016-16.

Russia-China Joint Declaration on Promotion and Principles of International Law, 25 juin 2016.

Statement of the Government of the People's Republic of China on China's Territorial Sovereignty and Maritime Rights and Interests in the South China Sea, 12 juill. 2016.

Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award of 12 July 2016 of the Arbitral Tribunal in the South China Sea Arbitration Established at the Request of the Republic of the Philippines, 12 juill. 2016.

XI, Jinping, *Confidence in Chinese Culture*, 30 nov. 2016.

Rapport de Xi Jinping au 19ème congrès national du PCC (习近平在中国共产党第十九次全国代表大会上的报告), 18 oct. 2017.

XI, Jinping, *Towards a Community of Shared Future for Mankind*, 18 jan. 2017.

Joint Statement between the People's Republic of China and the Republic of the Philippines, 21 nov. 2018.

XI, Jinping, *Break New Ground in China's Major-Country Diplomacy*, 22 juin 2018.

Ministère de la Défense nationale, *La défense nationale de la Chine dans une ère nouvelle (新时代的中国国防)* [Livre blanc], juill. 2019.

Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/14/2019), 12 déc. 2019.

XI, Jinping, *Build a Maritime Community of Shared Future*, 23 avr. 2019.

Annexe à la lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l' Organisation des Nations Unies. Déclaration rédigée au titre du droit de réponse aux observations que le Président des États-Unis d' Amérique, Donald Trump, a faites sur la Chine lors du débat général de la soixante-quinzième session de l' Assemblée générale, 23 sept. 2020.

Foreign Ministry Spokesperson Wang Wenbin's Regular Press Conference, 27 juill. 2020.

Foreign Ministry Spokesperson Zhao Lijian's Regular Press Conference on August 27, 2020, 27 août 2020.

Lettre de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (A/74/886), 9 juin 2020.

Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/11/2020), 23 mars 2020.

Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/42/2020), 17 avr. 2020.

Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/46/2020), 2 juin 2020.

Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (CML/48/2020), 18 juin 2020.

14ème plan quinquennal pour le développement économique et social de la république populaire de Chine et esquisse des objectifs à long terme pour l'année 2035 (中华人民共和国国民经济和社会发展第十四个五年规划和 2035 年远景目标纲要), mars 2021.

Province de Hainan, *Bulletin sur le septième recensement national* (海南省第七次全国人口普查公报), 13 mai 2021.

Discours de Yang Jiechi, directeur de la Commission centrale des Affaires étrangères, à la conférence sino-américaine d'Anchorage, 18 mars 2021.

Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying's Regular Press Conference on May 12, 2021, 12 mai 2021, <https://www.mfa.gov.cn/eng/xw/fyrbt/lxjzh/202405/t20240530_11347040.html>.

Foreign Ministry Spokesperson Zhao Lijian's Regular Press Conference, 22 nov. 2021, <https://www.mfa.gov.cn/mfa_eng/xw/fyrbt/lxjzh/202405/t20240530_11347167.html>.

Loi de la république populaire de Chine contre les sanctions étrangères (中华人民共和国反外国制裁法), 10 juin 2021.

Loi de la République populaire de Chine sur la garde-côtière (中华人民共和国海警法), 22 jan. 2021.

Loi de la République populaire de Chine sur la sécurité du trafic maritime (中华人民共和国海上交通安全法), 29 avr. 2021.

Joint Statement of the Russian Federation and the People's Republic of China on the International Relations Entering a New Era and the Global Sustainable Development, 4 fév. 2022.

Chinese premier says opposing new Cold War essential, 6 sept. 2023, <https://english.www.gov.cn/news/202309/06/content_WS64f867dbc6d0868f4e8df2b9.html>.

Commandement du théâtre d'opérations du Sud (南部战区) de l'Armée populaire de Libération, *Déclaration du porte-parole du commandement du théâtre d'opérations*

du Sud sur l'intrusion d'un navire américain dans les eaux adjacentes au banc Ren'ai dans les Nansha chinoises (南部战区新闻发言人就美舰擅闯中国南沙仁爱礁邻近海域发表谈话), 4 déc. 2023.

Joint Statement between the People's Republic of China and the Republic of the Philippines, 5 jan. 2023.

Loi de la république populaire de Chine relative aux relations extérieures (中华人民共和国对外关系法), 3 juill. 2023.

Loi de la République populaire de Chine sur la protection de l'environnement marin [révision] (中华人民共和国海洋环境保护法), 24 oct. 2023.

Ministère des Ressources naturelles, *Publication officielle de l'édition 2023 de la carte standard* (2023 年版标准地图正式发布), 29 août 2023.

Ministère des Affaires étrangères, *US Hegemony and Its Perils*, 20 fév. 2023.

Ministère des Affaires étrangères, *Wang Yi Meets with Russian Foreign Minister Sergei Lavrov*, 13 juill. 2023.

21st Asia Security Summit. The Shangri-La Dialogue. China's Approach to Global Security, 2 juin 2024.

Déclaration conjointe de la république populaire de Chine et de la fédération de Russie sur l'approfondissement du partenariat stratégique global pour une nouvelle ère, à l'occasion du 75ème anniversaire de l'établissement des relations diplomatiques entre les deux pays (中华人民共和国和俄罗斯联邦在两国建交 75 周年之际关于深化新时代全面战略协作伙伴关系的联合声明), 17 mai 2024.

Déclaration conjointe de la république socialiste du Viet Nam et de la république populaire de Chine, 20 août 2024.

Déclaration du gouvernement de la république populaire de Chine relative aux lignes de base de la mer territoriale dans le golfe de Beibu (中华人民共和国政府关于北部湾北部领海基线的声明), 1^{er} mars 2024.

Foreign Ministry Spokesperson Lin Jian's Regular Press Conference, 17 juin 2024.

Foreign Ministry Spokesperson Mao Ning's Regular Press Conference, 4 mars 2024, <https://www.mfa.gov.cn/eng/xw/fyrbt/lxjzh/202405/t20240530_11347708.html>.

Foreign Ministry Spokesperson Mao Ning' s Regular Press Conference on January 11, 2024, 11 jan. 2024.

Foreign Ministry Spokesperson Wang Wenbin's Regular Press Conference, 13 mai 2024.

Foreign Ministry Spokesperson Wang Wenbin' s Regular Press Conference, 2 avr. 2024.

Joint Statement Between the People's Republic of China and the Republic of Indonesia on Advancing the Comprehensive Strategic Partnership and the China-Indonesia Community with a Shared Future, 9 nov. 2024.

Joint Statement Between the People' s Republic of China and the Republic of Vanuatu, 12 juill. 2024.

Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (NO.D.167/2024), 18 juin 2024.

Note verbale de la mission permanente de la république populaire de Chine aux Nations Unies (NO.D.229/2024), 29 juill. 2024.

Remarks of the Spokesperson of the Chinese Embassy in the Philippines, 18 avr. 2024.

Remarks of the Spokesperson of the Chinese Embassy in the Philippines on German Foreign Minister' s Remarks on South China Sea, 13 jan. 2024.

Remarks of the Spokesperson of the Chinese Embassy in the Philippines on Ren' ai Jiao Issue, 12 avr. 2024.

Statement of the Ministry of Foreign Affairs of The People' s Republic of China On the Enactment by the Republic of the Philippines Of Its " Maritime Zones Act" and " Archipelagic Sea Lanes Act", 9 nov. 2024.

Statement of the Spokesperson of the Chinese Embassy in the Philippines on Philippine Official' s False Remarks on China, 3 mars 2024.

Staunch Force for Stability in a Turbulent World - Keynote Speech by H.E. Wang Yi At the 60th Munich Security Conference, 18 fév. 2024.

Indonésie

Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies (No. 480/POL-703/VII/10), 8 juill. 2010.

Indo-Pacific Cooperation Concept Focuses on Cooperation, Not Rivalry : President Jokowi, 15 nov. 2018.

Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies (No. 126/POL-703/V/20), 26 mai 2020.

Note verbale de la mission permanente de la république d'Indonésie aux Nations Unies (No. 148/POL-703/VI/20), 12 juin 2020.

Joint Statement Between the People's Republic of China and the Republic of Indonesia on Advancing the Comprehensive Strategic Partnership and the China-Indonesia Community with a Shared Future, 9 nov. 2024.

Malaisie

Loi n° 57 sur le plateau continental de 1966, amendée par la loi n° 83 de 1972, 28 juill. 1966.

New Map Showing the Territorial Waters and Continental Shelf Boundaries of Malaysia, 21 déc. 1979.

Baselines of Maritime Zones Act 2006, 31 déc. 2006.

Joint Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf pursuant to Article 76, paragraph 8 of the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982 in respect to the southern part of the South China Sea, 6 mai 2009.

Joint Statement By President Obama And Prime Minister Najib Of Malaysia, 27 avr. 2014.

Note Verbale from the Federation of Malaysia to the Tribunal, No. PRMC 5/2016, 23 juin 2016.

Statement by Malaysia on SCS Arbitration Tribunal, 12 juill. 2016.

Joint Statement for Enhancing the Comprehensive Partnership between the United States of America and Malaysia, 13 sept. 2017.

Note verbale adressée au secrétaire général par la mission permanente de la Malaisie aux Nations Unies (HA 59/19), 12 déc. 2019.

Note verbale adressée au secrétaire général par la mission permanente de la Malaisie aux Nations Unies (HA 26/20), 29 juill. 2020.

Ministère des Affaires étrangères de la Malaisie - Working Visit by the Minister of Foreign Affairs of the Russian Federation to Malaysia 27-28 July 2024, 28 juill. 2024.

Note verbale adressée au secrétaire général par la mission permanente de la Malaisie aux Nations Unies (HA 37/2024), 27 juin 2024.

Philippines

Presidential Decree No. 1596. Declaring certain area part of the Philippine territory and providing for their government and administration, 11 juin 1978.

Constitution of the Philippines, 1987.

Republic Act No. 9522. An act to amend certain provisions of Republic Act No. 3046, as amended by Republic Act No. 5446, to define the archipelagic baseline of the Philippines and for other purposes, 10 mars 2009.

Note verbale adressée au Secrétaire général par la mission permanente de la république des Philippines aux Nations Unies (No. 000228), 5 avr. 2011.

Administrative Order No. 29. Naming the West Philippine Sea of the Republic of the Philippines, and for Other Purposes, 5 sept. 2012.

Département des Affaires étrangères, *Philippine position on Bajo de Masinloc (Scarborough Shoal) and the waters within its vicinity, 18 avr. 2012.*

Département des Affaires étrangères, *Statement of Secretary del Rosario regarding the Philippines-U.S. Mutual Defense Treaty, 9 mai 2012.*

Note verbale du département des Affaires étrangères de la république des Philippines adressée à l'ambassade de la république populaire de Chine à Manille, No. 13-1882, 10 juin 2013.

Notification and Statement of Claim of the Republic of the Philippines, 22 jan. 2013.

CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), mémoire des Philippines (volume 1), 30 mars 2014, n° 2013-19.*

Proposition des Philippines. Plan d'action à triple volet pour le règlement de la question de la mer de Chine méridionale (annexe à la lettre datée du 19 septembre 2014 adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent des Philippines auprès de l'Organisation des Nations Unies, A/69/401), 19 sept. 2014.

Statement of His Excellency Albert F. del Rosario - 70th Session of the United Nations General Assembly - High Level General Debate - The Philippines in the United Nations : On a Steady Path to Peace and Sustainable Development, 2 oct. 2015.

Département des Affaires étrangères, *Statement of Secretary del Rosario regarding the Philippines-U.S. Mutual Defense Treaty*, 9 mai 2015.

Cour suprême des Philippines, 12 jan. 2016, n° G.R. No. 212426.

Joint Statement of the People's Republic of China and the Republic of the Philippines, 21 oct. 2016.

Responses of the Philippines to the tribunal's 1 April 2016 request for comments on additional materials regarding the status of Itu Aba, 25 avr. 2016.

Département des Affaires étrangères, *Statement on the First Anniversary of the Arbitral Tribunal Award*, 12 juill. 2017.

Joint Statement between the People's Republic of China and the Republic of the Philippines, 21 nov. 2018.

Note verbale adressée au Secrétaire général par la mission permanente de la république des Philippines aux Nations Unies (No. 000191), 6 mars 2020.

Département des Affaires étrangères, *Statement of Teodoro L. Locsin, Jr., Secretary of Foreign Affairs, On the 4th Anniversary of the Issuance of the Award in the South China Sea Arbitration*, 12 juill. 2020.

Pilippine Statistics Authority, *2020 Census of Population and Housing. Population Counts Declared Official by the President*, 7 juill. 2021, n° 2020 CPH.

Département des Affaires étrangères, *Statement : DFA Deplores Chinese Embassy Response to Secretary of Defense's Statement*, 5 avr. 2021.

Département des Affaires étrangères, *Statement : On the Continuing Illegal Presence and Activities of Chinese Vessels in the Pag-asa Islands*, 29 mai 2021.

Département des Affaires étrangères, *Statement : On the Philippines' Protest of 17 May 2021 against China's Moratorium on Fishing in the South China Sea*, 18 mai 2021.

Cour suprême des Philippines, 10 jan. 2023, n° G.R. No. 182734.

Joint Statement between the People's Republic of China and the Republic of the Philippines, 5 jan. 2023.

Joint Statement on the 5th India-Philippines Joint Commission on Bilateral Cooperation, 29 juin 2023.

Sénat des Philippines, *Resolution No. 79*, 1^{er} août 2023.

A Partial Submission of Data and Information on the Outer Limits of the Continental Shelf of the Republic of the Philippines in the West Palawan Region Pursuant to Article 76 of the United Nations Convention on the Law of the Sea, 14 juin 2024.

Département des Affaires étrangères, *DFA Spokesperson Response to Chinese MFA Spokesperson Statement*, 22 juill. 2024.

Département des Affaires étrangères, *DFA Statement on The Manila Times article*, 12 mars 2024.

Joint Vision Statement from the Leaders of Japan, the Philippines, and the United States, 11 avr. 2024.

Keynote Address of President Ferdinand R. Marcos Jr. for the 21st IISS Shangri-La Dialogue, 31 mai 2024.

Présidence de la République, *PBBM calls for speedy ASEAN-China Code of Conduct negotiations to maintain peace, order in South China Sea*, 10 oct. 2024.

Département des Affaires étrangères, *Press release on China's fishing moratorium over the South China Sea*, 27 mai 2024.

Republic Act No. 12064. An Act Declaring the Maritime Zones Under the Jurisdiction of the Republic of the Philippines, 7 nov. 2024.

Republic Act No. 12065. An Act Providing for the Establishment of Archipelagic Sea Lanes in the Philippine Archipelagic Waters, Prescribing the Obligations of Foreign Ships and Aircraft Exercising the Right of Archipelagic Sea Lanes Passage Through the Designated Archipelagic Sea Lanes, and for Other Purposes, 7 nov. 2024.

Taïwan (république de Chine)

Yuan exécutif, *Policy Guidelines for the South China Sea*, 1993.

Law on the Exclusive Economic Zone and the Continental Shelf of the Republic of China, 21 jan. 1998.

Law on the Territorial Sea and the Contiguous Zone of the Republic of China, 21 jan. 1998.

Première partie des lignes de base de la république de Chine et limites extérieures de la mer territoriale et de la zone contiguë (révisées le 18 novembre 2009), 10 fév. 1999.

Declaration of the Republic of China on the Outer Limits of Its Continental Shelf, 12 mai 2009.

Ministère des Affaires étrangères, *L'île Taiping dans la mer de Chine méridionale*, 7 juill. 2015.

Ministère des Affaires étrangères, *Statement on the South China Sea*, 7 juill. 2015.

Ministère des Affaires étrangères, *Peace in the South China Sea, National Territory Secure Forever. Position Paper on ROC South China Sea Policy*, mai 2016.

Ministère des Affaires étrangères, *Position Paper on ROC South China Sea Policy*, 21 mars 2016.

President Tsai attends exhibition commemorating 70th anniversary of recovery of South China Sea Islands, 9 déc. 2016.

Remarks by President Ma on Taiping Island, 28 jan. 2016.

Ministère des Affaires étrangères, *ROC position on the South China Sea Arbitration*, 12 juill. 2016.

Ministère des Affaires étrangères, *Sustainable Governance and Enduring Peace in the South China Sea*, 19 juill. 2016.

Le président prononce son discours de prise de fonction et s'engage à créer un nouveau Taïwan démocratique, pacifique et prospère (總統發表就職演說宣示打造民主和平繁榮的新臺灣), 20 mai 2024, <<https://www.president.gov.tw/News/28428>>.

President Lai attends opening of Ketagalan Forum : 2024 Indo-Pacific Security Dialogue, 21 août 2024, <<https://english.president.gov.tw/News/6797>>.

Vietnam

Ministère des Affaires étrangères, *White Paper on the Hoang Sa (Paracel) and Truong Sa (Spratly) Islands*, 1975.

Statement on the Territorial Sea, the Contiguous Zone, the Exclusive Economic Zone and the Continental Shelf, 12 mai 1977.

Ministère des Affaires étrangères, *The Hoang Sa and Truong Sa Archipelagoes : Vietnamese Territories*, 1981.

Statement of 12 November 1982 by the Government of the Socialist Republic of Viet Nam on the Territorial Sea Baseline of Viet Nam, 12 nov. 1982.

Objections to the statement of 15 May 1996 made by the Government of the People's Republic of China on the baselines from which the breadth of China's territorial sea is measured (Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viêt Nam aux Nations Unies), 6 juin 1996.

Joint Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf pursuant to Article 76, paragraph 8 of the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982 in respect to the southern part of the South China Sea, 6 mai 2009.

Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viet Nam aux Nations Unies (No. 240/HC-2009), 18 août 2009.

Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf Pursuant to Article 76, Paragraph 8 of the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. Partial Submission in Respect of Vietnam's Extended Continental Shelf : North Area (VNM-N), 7 mai 2009.

Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viet Nam aux Nations Unies (No. 77/HC-2011), 3 mai 2011.

Law of the Sea of Vietnam (No. 16/2012/L-CTN), 2 juill. 2012.

Lettre adressée au Secrétaire général par la Représentante permanente du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/69/600), 19 nov. 2014.

Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/980), 22 août 2014.

Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/870), 7 mai 2014.

Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/897), 28 mai 2014.

Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/906), 6 juin 2014.

Lettre adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/942), 3 juill. 2014.

Lettre datée du 3 juillet 2014 adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/68/943), 3 juill. 2014.

Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the Socialist Republic of Viet Nam Transmitted to the Arbitral Tribunal in the Proceedings Between the Republic of the Philippines and the People's Republic of China, 14 déc. 2014.

Annexe à la lettre datée du 13 juin 2016 adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/70/944), 13 juin 2016.

Annexe à la lettre datée du 19 février 2016 adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies (A/70/748), 19 fév. 2016.

Remarks of the Spokesperson of the Ministry of Foreign Affairs of Viet Nam on Viet Nam's reaction to the issuance of the Award by the Tribunal constituted under Annex VII to the United Nations Convention on the Law of the Sea in the arbitration between the Philippines and China, 12 juill. 2016.

Note verbale de la mission permanente de la république socialiste du Viet Nam aux Nations Unies (No. 22/HC-2020), 30 mars 2020.

Déclaration conjointe de la république socialiste du Viet Nam et de la république populaire de Chine, 20 août 2024.

Actes des États non riverains

Allemagne

Ministère des Affaires étrangères, *Policy guidelines for the Indo-Pacific*, sept. 2022.

Gouvernement fédéral, *Robustesse. Résilience. Durabilité. Une sécurité intégrée pour l'Allemagne. Stratégie de sécurité nationale*, juin 2023.

Ministère des Affaires étrangères, *Southeast Asia – region of the future : dangerous tensions in the South China Sea and opportunities in the economic powerhouse of the world*, 10 jan. 2024.

Australie

Département des Affaires étrangères et du Commerce, *Australia supports peaceful dispute resolution in the South China Sea*, 12 juill. 2016.

Département des Affaires étrangères et du Commerce, *2017 Foreign Policy White Paper*, 2017.

Note verbale de la mission permanente de l'Australie auprès des Nations Unies (N° 20/026), 23 juill. 2020.

Quad Leaders' Joint Statement : "The Spirit of the Quad", 12 mars 2021.

Joint Statement from the Quad Foreign Ministers' Meeting in Tokyo, 29 juill. 2024.

Bangladesh

Ministère des Affaires étrangères, *Indo-Pacific Outlook of Bangladesh*, 24 avr. 2023.

Birmanie

Myanmar's Statement on the Award of the Arbitral Tribunal on the South China Sea under Annexure VII of UNCLOS, 13 juill. 2016.

Bosnie-Herzégovine

Ministère des Affaires étrangères, *Stav Bosne i Hercegovine o sporu u Južnom kineskom moru*, 15 juill. 2016.

Canada

Gouvernement du Canada, *Canadian statement on South China Sea Arbitration*, 21 juill. 2016.

Gouvernement du Canada, *Stratégie du Canada pour l'Indo-Pacifique*, nov. 2022.

Corée du Sud

Statement by the Spokesperson of the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Korea on the South China Sea Arbitration Award, 13 juill. 2016.

Ministère des Affaires étrangères, *Strategy for a Free, Peaceful and Prosperous Indo-Pacific Region*, déc. 2022.

The Spirit of Camp David : Joint Statement of Japan, the Republic of Korea, and the United States, 18 août 2023.

États-Unis

WASHINGTON, George, *Discours d'adieu*, 1796, <https://avalon.law.yale.edu/18th_century/washing.asp>.

Cour suprême des États-Unis, *Marbury v. Madison*, 1803, n° 5 U.S. 137.

President Monroe's seventh annual message to Congress, 2 déc. 1823.

Guano Islands Act, 18 août 1856.

President Woodrow Wilson's Fourteen Points, 8 jan. 1918.

WILSON, Woodrow, *Discours de Mount Vernon*, 1918, <<https://www.mountvernon.org/preservation/mount-vernon-ladies-association/mount-vernon-through-time/mount-vernon-during-world-war-i/woodrow-wilsons-july-4-1918-mount-vernon-speech>>.

Département d'État, *International Boundary Study Series A. Limits in the Seas No. 1 - Indonesia - Malaysia Continental Shelf Boundary*, 21 jan. 1970.

United States Oceans Policy. Statement by the President, 10 mars 1983.

Cour suprême des États-Unis, *U.S. Term Limits, Inc. v. Thornton*, 22 mai 1995, n° 514 U.S. 779.

Département d'État, *Limits in the Seas No. 117 - Straight Baseline Claim : China*, 9 juill. 1996.

Département d'État, *Limits in the Seas No. 127 - Taiwan's Maritime Claims*, 15 nov. 2005.

ZOELLICK, Robert, *Wither China ? From Membership to Responsibility. Remarks to National Committee on U.S.-China Relations*, 21 sept. 2005.

President's Statement on Advancing U.S. Interests in the World's Oceans, 15 mai 2007.

Discours prononcé par Hillary Clinton au forum régional de l'ASEAN, 23 juill. 2010.

Joint Statement of the 2nd U.S.-ASEAN Leaders Meeting, 24 sept. 2010.

Remarks By President Obama to the Australian Parliament, 17 nov. 2011.

Département d'État, *Signing of the Manila Declaration On Board the USS Fitzgerald in Manila Bay, Manila, Philippines*, 16 nov. 2011.

Département d'État, *Remarks With Secretary of Defense Leon Panetta, Philippines Foreign Secretary Albert del Rosario, and Philippines Defense Secretary Voltaire Gazmin After Their Meeting*, 30 avr. 2012.

U.S. Energy Information Administration, *South China Sea Analysis Brief*, 7 fév. 2013.

Joint Press Conference with President Obama and Prime Minister Abe of Japan, 24 avr. 2014.

Joint Statement By President Obama And Prime Minister Najib Of Malaysia, 27 avr. 2014.

Lettre adressée au Secrétaire général par la Représentante permanente des États-Unis d'Amérique auprès de l'Organisation des Nations Unies, 23 sept. 2014.

Département d'État, *Limits in the Seas No. 143. China. Maritime Claims in the South China Sea*, 5 déc. 2014.

Remarks by the President at the United States Military Academy Commencement Ceremony, 28 mai 2014.

U.S.-China Joint Announcement on Climate Change, 11 nov. 2014.

Discours de l'amiral Harry Harris Jr. au Australian Strategic Policy Institute (Canberra), 31 mars 2015.

IISS Shangri-La Dialogue : "A Regional Security Architecture Where Everyone Rises As Delivered by Secretary of Defense Ash Carter, 30 mai 2015.

Présidence des États-Unis, *National Security Strategy*, fév. 2015.

Remarks by President Obama and President Xi of the People's Republic of China in Joint Press Conference, 25 sept. 2015.

Département d'État, *Decision in the Philippines-China Arbitration*, 12 juill. 2016.

Département de la Défense, *Freedom of Navigation (FON) Report for Fiscal Year (FY) 2015*, 19 avr. 2016.

Département de la Défense, *Lifting Embargo Allows Closer U.S., Vietnam Cooperation, Obama, Carter Say*, 24 mai 2016.

Sénat des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2016*, 6 déc. 2016, n° S.3509.

Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2017*, 31 déc. 2017.

Département de la Défense, *Freedom of Navigation (FON) Program*, 28 fév. 2017.

Département de la Défense, *Freedom of Navigation (FON) Report for Fiscal Year (FY) 2016*, 28 fév. 2017.

Joint Statement for Enhancing the Comprehensive Partnership between the United States of America and Malaysia, 13 sept. 2017.

Présidence des États-Unis, *National Security Strategy of the United States of America*, déc. 2017.

Remarques du secrétaire Mattis au Dialogue Shangri-La (Singapour), 3 juin 2017.

Sénat des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2017*, 15 mars 2017, n° S.659.

Sénat des États-Unis, Commission des forces armées, *To Conduct a Confirmation Hearing on the Expected Nomination of Mr. James N. Mattis to be Secretary of Defense*, 12 jan. 2017.

Département de la Défense, *Aircraft Carrier USS Carl Vinson Makes Vietnam Port Call*, 5 mars 2018.

Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2018*, 31 déc. 2018.

Département d'État, *Secretary Pompeo's Remarks to the Media*, 3 oct. 2018.

Taiwan Travel Act, 28 fév. 2018.

Département d'État, *A Free and Open Indo-Pacific. Advancing a Shared Vision*, 4 nov. 2019.

Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2019*, 2019.

Hong Kong Human Rights and Democracy Act (HKHRDA), 27 nov. 2019.

Département de la Défense, *Indo-Pacific Strategy Report*, 1^{er} juin 2019.

Département d'État, *Remarks With Philippine Foreign Secretary Teodoro Locsin, Jr. at a Press Availability*, 1^{er} mars 2019.

Sénat des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2019*, 23 mai 2019, n° S.1634.

Chambre des représentants des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2019*, 26 juin 2019, n° H.R.3508.

Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2020*, 2020.

Département d'État, *China's Empty Promises in the South China Sea*, 27 sept. 2020.

Département d'État, *Communist China and the Free World's Future*, 23 juill. 2020.

Département d'État, *Designations of National People's Congress Officials Undermining the Autonomy of Hong Kong*, 7 déc. 2020.

Lettre de la mission permanente des États-Unis d'Amérique auprès des Nations Unies, 1^{er} juin 2020.

Département d'État, *Treasury Sanctions Chinese Entity and Officials Pursuant to Global Magnitsky Human Rights Executive Order*, 31 juill. 2020.

Département d'État, *U.S. Imposes Restrictions on Certain PRC State-Owned Enterprises and Executives for Malign Activities in the South China Sea*, 26 août 2020.

Département d'État, *U.S. Position on Maritime Claims in the South China Sea*, 13 juill. 2020.

Département d'État, *2021 Report to Congress Pursuant to Section 5 of the Elie Wiesel Genocide and Atrocities Prevention Act of 2018*, 12 juill. 2021.

Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2021*, 2021.

Département d'État, *Determination of the Secretary of State on Atrocities in Xinjiang*, 19 jan. 2021.

Présidence des États-Unis, *Joint Leaders Statement on AUKUS*, 15 sept. 2021.

Département d'État, *Protecting and Preserving a Free and Open South China Sea*, 14 jan. 2021.

Quad Leaders' Joint Statement : "The Spirit of the Quad", 12 mars 2021.

Bureau du représentant américain au commerce, *Remarks As Prepared for Delivery of Ambassador Katherine Tai Outlining the Biden-Harris Administration's "New Approach to the U.S.-China Trade Relationship"*, oct. 2021.

Remarks by President Biden in Address to a Joint Session of Congress, 29 avr. 2021.

Département d'État, *Secretary Antony J. Blinken and Malaysian Foreign Minister Saifuddin Abdullah at a Joint Press Availability*, 15 déc. 2021.

Département d'État, *Secretary Antony J. Blinken, National Security Advisor Jake Sullivan, Director Yang And State Councilor Wang At the Top of Their Meeting*, 18 mars 2021.

Sénat des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2021*, 17 mai 2021, n° S.1657.

Uyghur Forced Labor Prevention Act, 23 déc. 2021.

Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2022*, 2022.

ASEAN-U.S. Special Summit, 2022. *Joint Vision Statement*, 13 mai 2022.

Présidence des États-Unis, *Indo-Pacific Strategy of the United States*, fév. 2022.

Département d'État, *Limits in the Seas No. 150. People's Republic of China : Maritime Claims in the South China Sea*, jan. 2022.

Présidence des États-Unis, *National Security Strategy*, oct. 2022.

Département d'État, *Announcement of U.S. Extended Continental Shelf Outer Limits*, 19 déc. 2023.

Département de la Défense, *Annual Freedom of Navigation Report. Fiscal Year 2023*, 2023.

Présidence des États-Unis, *FACT SHEET : President Joseph R. Biden and General Secretary Nguyen Phu Trong Announce the U.S.-Vietnam Comprehensive Strategic Partnership*, 10 sept. 2023.

Département de la Défense, *Philippines, U.S. Announce Locations of Four New EDCA Sites*, 3 avr. 2023.

Sénat des États-Unis, *South China Sea and East China Sea Sanctions Act of 2023*, 1^{er} mars 2023, n° S.591.

Département d'État, *The Outer Limits of the Extended Continental Shelf of the United States of America*, 2023.

The Spirit of Camp David : Joint Statement of Japan, the Republic of Korea, and the United States, 18 août 2023.

Département d'État, *U.S. Support for our Philippine Allies in the Face of Repeated PRC Harassment in the South China Sea*, 22 oct. 2023.

Département d'État, *U.S. Support for the Philippines in the South China Sea*, 10 déc. 2023.

United States Indo-Pacific Command, *Unprofessional Intercept of U.S. B-52 over South China Sea*, 26 oct. 2023.

Ambassade des États-Unis au Vietnam, *USS Ronald Reagan Carrier Strike Group Visits Vietnam*, 25 juin 2023.

United States Indo-Pacific Command, *China Coast Guard Regulation No. 3*, 30 mai 2024, n° J06/SJA TACAID SERIES.

Département d'État, *Eighth Anniversary of the Philippines-PRC South China Sea Arbitral Tribunal Ruling*, 11 juill. 2024.

Département d'État, *Joint Press Release on the U.S.-EU Dialogue on China and Indo-Pacific Consultations*, 11 sept. 2024.

Joint Statement from the Quad Foreign Ministers' Meeting in Tokyo, 29 juill. 2024.

Joint Vision Statement from the Leaders of Japan, the Philippines, and the United States, 11 avr. 2024.

Département d'État, *On the Philippines Maritime Zones Act*, 8 nov. 2024.

U.S. Energy Information Administration, *Regional Analysis Brief : South China Sea*, 21 mars 2024.

Sénat des États-Unis, *Targeting Illicit Disruption and Encroachment in Seas (TIDES) Act of 2024*, 18 sept. 2024, n° S.5089.

United States Indo-Pacific Command, *The PRC's Straight Baselines in the Gulf of Tonkin*, 24 avr. 2024, n° J06/SJA TACAID SERIES.

Département d'État, *U.S. Relations With Thailand*, 19 juill. 2024.

Département d'État, *U.S. Support for the Philippines in the South China Sea*, 5 mars 2024.

Département d'État, *U.S. Support for the Philippines in the South China Sea*, 31 août 2024.

France

Avis relatif à l'occupation de certaines îles par des unités navales françaises, 26 juill. 1933.

Loi N° 49-733 modifiant le statut de la Cochinchine dans l'Union française, 4 juin 1949.

Décret n° 78-146 portant création, en application de la loi du 16 juillet 1966, d'une zone économique au large des côtes du territoire de l'île de Clipperton, 3 fév. 1978.

Cour administrative d'appel de Paris, *Strategic Technologies/Procurement Bureau of the Republic of China Ministry of National Defence*, n° 10/18825.

Décret n° 2015-550 du 18 mai 2015 définissant les lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale française adjacente aux côtes de l'île de Clipperton, 18 mai 2015.

Discours de M. Jean-Yves Le Drian, ministre de la défense, à l'occasion du Shangri-La Dialogue, 5 juin 2016.

Discours de Madame Florence Parly, ministre des Armées, au Dialogue Shangri-La (Singapour), 3 juin 2018.

Ministère des Armées, *La France et la sécurité en Indo-Pacifique*, 2018.

18th Asia Security Summit. The Shangri-La Dialogue. Third Plenary Session. Florence Parly, Minister of the Armed Forces, France, 1^{er} juin 2019.

Note verbale de la Mission permanente de la France aux Nations Unies (BF N° 2020-0343647), 16 sept. 2020.

Ministère des Armées, *La mission Marianne - Une préparation à la hauteur des ambitions*, 7 juill. 2021.

Ministère de l'Europe et des Affaires étrangères, *La stratégie de la France dans l'Indo-pacifique*, 2022.

Cour d'appel de Paris, 6 juin 2023, n° 54/2023.

Ambassade de France aux Philippines et en Micronésie, *Déclaration sur la situation en mer de Chine méridionale de l'ambassade de France aux Philippines et en Micronésie*, 2 mai 2023.

Ministère de l'Europe et des Affaires étrangères, *Influence par le droit. Stratégie de la France 2023-2028*, 2023.

Inde

Statement on Award of Arbitral Tribunal on South China Sea Under Annexure VII of UNCLOS, 12 juill. 2016.

India-Australia-Japan-U.S. Consultations on Indo-Pacific, 12 nov. 2017.

MODI, Narendra, *17th Asia Security Summit. The IISS Shangri-La Dialogue. Keynote Address*, 1^{er} juin 2018.

Quad Leaders' Joint Statement : "The Spirit of the Quad", 12 mars 2021.

Joint Statement on the 5th India-Philippines Joint Commission on Bilateral Cooperation, 29 juin 2023.

Joint Statement from the Quad Foreign Ministers' Meeting in Tokyo, 29 juill. 2024.

Japon

ABE, Shinzo, *Confluence of the Two Seas (discours du Premier ministre japonais devant le Parlement de la république de l'Inde)*, 22 août 2007.

Ministère des Affaires étrangères, *Towards Free and Open Indo-Pacific*, nov. 2019.

Ministère des Affaires étrangères, *Diplomatic Bluebook 2020. Japanese Diplomacy and International Situation in 2019*, 2020.

Note verbale de la mission permanente du Japon auprès des Nations Unies (SC/21/002), 19 jan. 2021.

Quad Leaders' Joint Statement : "The Spirit of the Quad", 12 mars 2021.

Joint Vision Statement on ASEAN-Japan Friendship and Cooperation, 17 déc. 2023.

The Spirit of Camp David : Joint Statement of Japan, the Republic of Korea, and the United States, 18 août 2023.

Joint Statement from the Quad Foreign Ministers' Meeting in Tokyo, 29 juill. 2024.

Charles-Emmanuel DETRY

L'affaire de la mer de Chine méridionale

Joint Vision Statement from the Leaders of Japan, the Philippines, and the United States, 11 avr. 2024.

Ministry of Foreign Affairs, Senkaku Islands Q&A, <https://www.mnr.gov.cn/dt/ywbb/202308/t20230829_2798404.html>.

Lituanie

Ministère des Affaires étrangères, *For a Secure, Resilient and Prosperous Future. Lithuania's Indo-Pacific Strategy*, 5 juill. 2023.

Monténégro

Gouvernement du Monténégro, *Saopštenje povodom objavljivanja presude Stalnog arbitražnog suda u Hagu osporu između Kine i Filipina*, 12 juill. 2016.

Nouvelle-Zélande

NZ comment on South China Sea Tribunal ruling, 13 juill. 2016.

Note verbale de la mission permanente de la Nouvelle-Zélande auprès des Nations Unies (08/21/02), 3 août 2021.

New Zealand Foreign Affairs & Trade, *Strategic Intentions 2021-2025*, oct. 2021.

Pays-Bas

Gouvernement des Pays-Bas, *Indo-Pacific : Guidelines for strengthening Dutch and EU cooperation with partners in Asia*, nov. 2022.

Royaume-Uni

Gouvernement du Royaume-Uni, *Integrated Review Refresh 2023*, mars 2023.

Gouvernement du Royaume-Uni, *UK statement on the South China Sea*, 12 juill. 2023.

Russie

Comment by Foreign Ministry Spokesperson Maria Zakharova on the international arbitration court ruling in the Arctic Sunrise case, 25 août 2015.

Présidence de la Fédération de Russie, *Answers to journalists' questions*, 5 sept. 2016.

Russia-China Joint Declaration on Promotion and Principles of International Law, 25 juin 2016.

Joint Statement of the Russian Federation and the People's Republic of China on the International Relations Entering a New Era and the Global Sustainable Development, 4 fév. 2022.

Déclaration conjointe de la république populaire de Chine et de la fédération de Russie sur l'approfondissement du partenariat stratégique global pour une nouvelle ère, à l'occasion du 75ème anniversaire de l'établissement des relations diplomatiques entre les deux pays (中华人民共和国和俄罗斯联邦在两国建交 75 周年之际关于深化新时代全面战略协作伙伴关系的联合声明), 17 mai 2024.

Syrie

Syria supports China's sovereignty over its territory in South China Sea, 20 juill. 2016.

Tchéquie

Ministère des Affaires étrangères, *The Czech Republic's Strategy For Cooperation With The Indo-Pacific*, oct. 2022.

Timor-Leste

Gouvernement du Timor-Leste, *Government reaffirms commitment to UNCLOS as the 'constitution of the sea'*, 15 juill. 2016.

Traités et autres instruments concertés

Traité de Paix, d'Amitié et de Commerce entre la France et la Chine (« Traité de Tien-Tsin »), 9 juin 1885.

Convention de délimitation de la frontière entre la Chine et le Tonkin, 26 juin 1887.

Traité de Shimonoseki, 17 avr. 1895.

Traité de paix entre les États-Unis et l'Espagne (« Traité de Paris »), 10 déc. 1898.

Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux, 29 juill. 1899.

Traité entre le royaume d'Espagne et les États-Unis d'Amérique relatif à la cession des îles au large des Philippines (« Traité de Washington »), 7 nov. 1900.

Arbitration Treaty Between the United States of America and the Netherlands, 13 jan. 1930.

Convention entre les États-Unis et la Grande-Bretagne relative à la frontière entre l'archipel des Philippines et l'État de Bornéo du Nord, 2 jan. 1930.

United Kingdom - United States of America Agreement (« traité UKUSA »), 5 mars 1946.

Traité de défense mutuelle entre les États-Unis d'Amérique et les Philippines, 30 août 1951.

Traité de paix avec le Japon (« Traité de San Francisco »), 8 sept. 1951.

Traité de paix entre la république de Chine et le Japon (« Traité de Taipei »), 28 avr. 1952.

Traité de défense collective en Asie du Sud-Est (« Pacte de Manille »), 8 sept. 1954.

Traité de défense mutuelle entre les États-Unis et la république de Chine, 2 déc. 1954.

Traité de défense mutuelle entre les États-Unis et le Japon, 19 jan. 1960.

Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États (« convention de Washington » ou « convention CIRDI »), 18 mars 1965.

Déclaration de l'Association des Nations d'Asie du Sud-Est (« Déclaration de Bangkok »), 8 août 1967.

Agreement between the Government of Malaysia and the Government of Indonesia on the delimitation of the continental shelves between the two countries, 27 oct. 1969.

Convention sur le Règlement international de 1972 pour prévenir les abordages en mer (Règlement COLREG), 20 oct. 1972.

Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction, 3 mars 1973.

Traité d'amitié et de coopération en Asie du Sud-Est, 24 fév. 1976.

Agreement on Marine Delimitation between the Government of Australia and the Government of the French Republic, 4 jan. 1982.

Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, 10 déc. 1982.

Joint Declaration of the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the People's Republic of China on the Question of Hong Kong, 19 déc. 1984.

Traité pour une zone exempte d'armes nucléaires dans le Pacifique sud (« traité de Rarotonga »), 6 août 1985.

Convention sur la diversité biologique, 5 juin 1992.

Accord relatif à l'application de la Partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, 28 juill. 1994.

Visiting Forces Agreement between the Government of the Republic of the Philippines and the Government of the United States of America (« VFA »), 10 fév. 1998.

Agreement between the Socialist Republic of Viet Nam and the People's Republic of China on the Delimitation of the Territorial Sea, Exclusive Economic Zone and Continental Shelf between the Two Countries in the Tonkin Gulf, 25 déc. 2000.

Agreement on Fishery Co-operation in the Tonkin Gulf between the Government of the People's Republic of China and the Government of the Socialist Republic of Vietnam, 25 déc. 2000.

Déclaration entre les États membres de l'ASEAN et la Chine sur la conduite des parties en mer de Chine méridionale, 4 nov. 2002.

Agreement between the Government of the Socialist Republic of Vietnam and the Government of the Republic of Indonesia concerning the delimitation of the continental shelf boundary (with map), 26 juin 2003.

Accord entre la France et le Mexique sur les activités de pêche des navires mexicains dans les 200 milles marins entourant l'île de Clipperton, 29 mars 2007.

Charte de l'Association des Nations d'Asie du Sud-Est, 20 nov. 2007.

Vietnam-China Agreement on basic principles guiding the settlement of sea-related issues, 11 oct. 2011.

Traité sur l'Union européenne (version consolidée), 26 oct. 2012.

Agreement between the Government of the Republic of the Philippines and the Government of the United States of America on Enhanced Defense Cooperation (« EDCA »), 28 avr. 2014.

Code for Unplanned Encounters at Sea, 22 avr. 2014.

Accord de Paris sur le climat, 22 avr. 2016.

Traité sur l'interdiction des armes nucléaires (« TIAN »), 7 juill. 2017.

Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership (« CPTPP »), 8 mars 2018.

Accord se rapportant à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale, 19 juin 2023.

Actes d'organisations internationales et de groupements interétatiques informels

Association des Nations d'Asie du Sud-Est (ASEAN)

Déclaration sur la mer de Chine méridionale adoptée par les ministres des Affaires étrangères de l'ASEAN à Manille, 22 juill. 1992.

Joint Statement of the 2nd U.S.-ASEAN Leaders Meeting, 24 sept. 2010.

Joint Communiqué of the 50th Asean Foreign Ministers' Meeting (Manila), 5 août 2017.

ASEAN Outlook on the Indo-Pacific, 22 juin 2019.

ASEAN-U.S. Special Summit, 2022. Joint Vision Statement, 13 mai 2022.

EU-ASEAN Commemorative Summit 2022. Joint Leaders' Statement, 14 déc. 2022.

ASEAN Foreign Ministers' Statement on Maintaining and Promoting Stability in the Maritime Sphere in Southeast Asia, 30 déc. 2023.

Joint Communiqué of the 56th Asean Foreign Ministers' Meeting (Jakarta), 12 juill. 2023.

Joint Vision Statement on ASEAN-Japan Friendship and Cooperation, 17 déc. 2023.

Commission d'arbitrage pour la paix en Yougoslavie

Avis n° 1, 29 nov. 1991.

Groupe des sept (G7)

G7 Foreign Ministers' Declaration on Maritime Security, 15 avr. 2015.

G7 Japan 2023 Foreign Ministers' Communiqué, 18 avr. 2023.

G7 Leaders' Statement, 6 déc. 2023.

G7 Apulia Leaders' Communiqué, 14 juin 2024.

Institut de droit international

Projet de règlement pour la procédure arbitrale internationale (session de La Haye - 1875), 28 août 1875.

Organisation des Nations Unies (ONU)

Assemblée générale des Nations Unies (AGNU)

Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies (A/RES/2625), 24 oct. 1970.

Rétablissement des droits légitimes de la république populaire de Chine à l'Organisation des Nations Unies (A/RES/2758), 25 oct. 1971.

Inadmissibilité de la politique d'hégémonie dans les relations internationales (A/RES/34/103), 14 déc. 1979.

Responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (A/RES/56/83) (annexe), 12 déc. 2001.

Les océans et le droit de la mer (A/RES/75/239), 31 déc. 2020.

Les océans et le droit de la mer (A/RES/76/72), 9 déc. 2021.

Les océans et le droit de la mer (A/RES/77/248), 30 déc. 2022.

Non-déploiement d'armes dans l'espace en premier (A/RES/77/42), 12 déc. 2022.

Les océans et le droit de la mer (A/RES/78/69), 5 déc. 2023.

Commission du droit international (CDI)

Juridical Regime of Historic waters including historic bays - Study prepared by the Secretariat (A/CN.4/143), 1962.

Fragmentation of International Law : Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law. Report of the Study Group of the International Law Commission (A/CN.4/L.702), 2006.

Projets de conclusion sur la détermination du droit international coutumier (A/73/10), 2018.

Rapport de la Commission du droit international. Soixante-quatorzième session (24 avril-2 juin et 3 juillet-4 août 2023) (A/78/10), 2023.

Commission des limites du plateau continental (CLPC)

Règlement intérieur de la Commission des limites du plateau continental (CLCS/40/Rev.1), 17 avr. 2008.

Réception de la demande partielle présentée par la République socialiste du Viet Nam à la Commission des limites du plateau continental concernant la zone centrale (VNM-C) (CLCS.95.2024.LOS), 17 juill. 2024.

Conseil de sécurité des Nations Unies (CSNU)

7389e séance (S/PV.7389), 23 fév. 2015.

7621e séance (S/PV.7621), 15 fév. 2016.

7857e séance (S/PV.7857), 10 jan. 2017.

8144e séance (S/PV.8144), 20 déc. 2017.

8262e séance (S/PV.8262), 17 mai 2018.

8711e séance (S/PV.8711), 30 jan. 2020.

Organisation du traité de l'Atlantique Nord (OTAN)

Déclaration du Sommet de Washington, 10 juill. 2014, <https://www.nato.int/cps/fr/natohq/official_texts_227678.htm>.

Doorstep statement by NATO Secretary General Mark Rutte following the North Atlantic Council briefing on the DPRK's troop deployment in Russia, 28 oct. 2014, <https://www.nato.int/cps/en/natohq/opinions_230105.htm>.

Communiqué du Sommet de Vilnius, 11 juill. 2023.

Union européenne (UE)

Service européen pour l'action extérieure, *Declaration by the High Representative on behalf of the EU on the Award rendered in the Arbitration between the Republic of the Philippines and the People's Republic of China*, 15 juill. 2016.

Commission européenne & Haut représentant pour les Affaires étrangères et la politique de sécurité, *Joint Communication to the European Parliament and the Council. The EU strategy for cooperation in the Indo-Pacific*, 16 sept. 2021.

EU-ASEAN Commemorative Summit 2022. Joint Leaders' Statement, 14 déc. 2022.

Représentation de l'UE aux Philippines, *Local EU Statement on the Anniversary of the Award rendered in the Arbitration between the Republic of the Philippines and the People's Republic of China on the South China Sea*, 7 nov. 2023.

Service européen pour l'action extérieure, *South China Sea : Statement by the Spokesperson on the anniversary of the Award rendered in the arbitration between the Philippines and China*, 11 juill. 2024.

Service européen pour l'action extérieure, *South China Sea : Statement by the Spokesperson on the latest dangerous actions*, 1^{er} sept. 2024.

Décisions de juridictions internationales

Cour internationale de Justice

CIJ, *Affaire du détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, 9 avr. 1949, n° 4.

CIJ, *Affaire des pêcheries (Royaume-Uni c. Norvège)*, 18 déc. 1951.

CIJ, *Affaire Haya de la Torre (Colombie / Pérou)*, 13 juin 1951.

CIJ, *Affaire des Minquiers et des Écréhous (France / Royaume-Uni)*, 17 nov. 1953.

CIJ, *Affaire de l'or monétaire pris à Rome en 1943 (Italie c. France, Royaume-Uni et États-Unis)*, question préliminaire, 15 juin 1954.

CIJ, *Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité (avis consultatif)*, opinion individuelle de M. B. Winarski, 13 juill. 1954.

CIJ, *Certains emprunts norvégiens (France c. Norvège)*, exceptions préliminaires, 6 juill. 1957.

CIJ, *Certains emprunts norvégiens (France c. Norvège)*, exceptions préliminaires, opinion individuelle du juge Lauterpacht, 6 juill. 1957.

- CIJ, *Interhandel (Suisse c. États-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, 21 mars 1959.
- CIJ, *Interhandel (Suisse c. États-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, opinion dissidente du juge Lauterpacht, 21 mars 1959.
- CIJ, *Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906 (Honduras c. Nicaragua)*, 18 nov. 1960.
- CIJ, *Affaire du temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*, 15 juin 1962.
- CIJ, *Affaires du Sud-Ouest africain (Éthiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud)*, exceptions préliminaires, 21 déc. 1962.
- CIJ, *Affaires du plateau continental de la mer du Nord (RFA / Danemark; RFA / Pays-Bas)*, 20 fév. 1969.
- CIJ, *Affaire de la compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande; RFA c. Islande)*, 25 juill. 1974.
- CIJ, *Affaire des essais nucléaires (Australie c. France)*, 20 déc. 1974.
- CIJ, *Sahara occidental (avis consultatif)*, 16 oct. 1975.
- CIJ, *Affaire du plateau continental de la mer Égée (Grèce c. Turquie)*, ordonnance en indication de mesures conservatoires, 11 sept. 1976.
- CIJ, *Affaire du plateau continental de la mer Égée (Grèce c. Turquie)*, 19 déc. 1978.
- CIJ, *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran (États-Unis d'Amérique c. Iran)*, 24 mai 1980.
- CIJ, *Affaire de la délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine (Canada / États-Unis d'Amérique)*, 12 oct. 1984.
- CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, compétence et recevabilité, 26 nov. 1984.
- CIJ, *Affaire du plateau continental (Libye c. Malte)*, 3 juin 1985.
- CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, 27 juin 1986.
- CIJ, *Affaire du différend frontalier (Burkina Faso/Mali)*, 22 déc. 1986.
- CIJ, *Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal)*, 12 nov. 1991.

- CIJ, *Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal), opinion dissidente de M. Weeramantry*, 12 nov. 1991.
- CIJ, *Affaire de la délimitation maritime dans la région située entre le Groenland et Jan Mayen (Danemark c. Norvège)*, 14 juin 1993.
- CIJ, *Affaire de la délimitation maritime et des questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn), compétence et recevabilité*, 1^{er} juill. 1994.
- CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires (avis consultatif)*, 8 juill. 1996.
- CIJ, *Affaire LaGrand (Allemagne c. États-Unis d'Amérique), ordonnance en indication de mesures conservatoires*, 3 mars 1999.
- CIJ, *Affaire de la délimitation maritime et des questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn)*, 16 mars 2001.
- CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie), requête d'intervention des Philippines*, 23 oct. 2001.
- CIJ, *Affaire de la frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria ; Guinée équatoriale [intervenant])*, 10 oct. 2002.
- CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, 17 déc. 2002.
- CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie), opinion dissidente du juge Franck*, 17 déc. 2002.
- CIJ, *Affaire Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. États-Unis d'Amérique), ordonnance en indication de mesures conservatoires*, 5 fév. 2003.
- CIJ, *Affaire des plateformes pétrolières (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, 6 nov. 2003.
- CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé (avis consultatif)*, 9 juill. 2004.
- CIJ, *Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (république démocratique du Congo c. Rwanda), compétence et recevabilité*, 3 fév. 2006.

- CIJ, *Affaire du différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, 8 oct. 2007.
- CIJ, *Affaire relative à la souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge (Malaisie/Singapour)*, 23 mai 2008.
- CIJ, *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo (avis consultatif), exposé écrit de la république populaire de Chine*, 17 avr. 2009.
- CIJ, *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, 3 fév. 2009.
- CIJ, *Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, 20 avr. 2010.
- CIJ, *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo (avis consultatif)*, 22 juill. 2010.
- CIJ, *Affaire relative à l'application de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires*, 1^{er} avr. 2011.
- CIJ, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, 19 nov. 2012.
- CIJ, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, 3 fév. 2015.
- CIJ, *Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili), exception préliminaire*, 24 sept. 2015.
- CIJ, *Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Îles Marshall c. Royaume-Uni; Îles Marshall c. Inde; Îles Marshall c. Pakistan), exceptions préliminaires*, 5 oct. 2016.
- CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), indemnisation due par la république du Nicaragua à la république du Costa Rica*, 2 fév. 2018.
- CIJ, *Délimitation maritime dans la mer des Caraïbes et l'océan Pacifique (Costa Rica c. Nicaragua)*, 2 fév. 2018.
- CIJ, *Effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965 (exposé écrit de la république populaire de Chine)*, 1^{er} mars 2018.

- CIJ, *Immunités et procédures pénales (Guinée équatoriale c. France)*, exceptions préliminaires, 6 juin 2018.
- CIJ, *Effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965 (avis consultatif)*, 25 fév. 2019.
- CIJ, *Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Vénézuëla)*, compétence de la Cour, 18 déc. 2020.
- CIJ, *Violations alléguées du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955 (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, 3 fév. 2021.
- CIJ, *Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Vénézuëla)*, mémoire du Guyana sur le fond, 8 mars 2022.
- CIJ, *Conséquences juridiques découlant des politiques et pratiques d'Israël dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est (avis consultatif)*, exposé écrit de la république populaire de Chine, 25 juill. 2023.
- CIJ, *Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie)*, 13 juill. 2023.
- CIJ, *Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Vénézuëla)*, exception préliminaire, 6 avr. 2023.
- CIJ, *Allégations de génocide au titre de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie ; 32 États intervenants)*, exceptions préliminaires, 2 fév. 2024.
- CIJ, *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide dans la bande de Gaza (Afrique du Sud c. Israël)*, ordonnance en indication de mesures conservatoires, opinion dissidente de la juge Sebutinde, 26 jan. 2024.

Cour pénale internationale

CPI, Chambre préliminaire I, *Situation en république des Philippines. Décision relative à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête en vertu de l'article 15-3 du Statut de Rome présentée par le Procureur*, 15 sept. 2021, n° ICC-01/21.

CPI, Chambre préliminaire I, *Situation in the State of Palestine. Prosecution request pursuant to article 19(3) for a ruling on the Court's territorial jurisdiction in Palestine*, 5 fév. 2021, n° ICC-01/18.

Cour permanente de Justice internationale

CPJI, *Affaire du vapeur Wimbledon (Grande-Bretagne, France, Italie, Japon c. Allemagne ; Pologne [intervenante])*, 17 août 1923.

CPJI, *Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine (Grèce c. Royaume-Uni), exception d'incompétence*, 30 août 1924.

CPJI, *Affaire du « Lotus » (Turquie / France)*, 7 sept. 1927.

CPJI, *Affaire relative à l'usine de Chorzów (Allemagne c. Pologne)*, 13 nov. 1928.

CPJI, *Affaire relative à la dénonciation du traité sino-belge du 2 novembre 1865, ordonnance*, 21 fév. 1928.

CPJI, *Affaire des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex (France/Suisse), ordonnance*, 19 août 1929.

CPJI, *Statut juridique du Groënland oriental (Danemark c. Norvège)*, 5 avr. 1933.

CPJI, *Statut juridique du Groënland oriental (Danemark c. Norvège), opinion dissidente de M. Anzilotti*, 5 avr. 1933.

Sentences arbitrales

SA, *Réclamations des États-Unis d'Amérique contre la Grande-Bretagne relatives à l'Alabama*, 14 sept. 1872.

SA, *Affaire de l'île de Palmas (États-Unis d'Amérique c. Pays-Bas)*, 4 avr. 1928.

SA, *Affaire de l'île de Clipperton (Mexique c. France)*, 28 jan. 1931.

SA, *Affaire du lac Lanoux (Espagne / France)*, 16 nov. 1957, *RSA*, vol. XII.

SA, *Affaire concernant un litige relatif au canal de Beagle (Argentine / Chili)*, 18 fév. 1977, *RSA*, vol. XXI.

SA, *Affaire de la délimitation du plateau continental (Grande-Bretagne / France)*, 30 juin 1977, *RSA*, vol. XVIII.

Commission de conciliation sur le plateau continental entre l'Islande et Jan Mayen, *Rapport et recommandations aux gouvernements de l'Islande et de la Norvège*, juin 1981, *RSA*, vol. XXVII.

SA, *Souveraineté territoriale et portée du différend (Érythrée / Yémen)*, 9 oct. 1998.

SA, *Délimitation maritime (Érythrée / Yémen)*, 17 déc. 1999.

SA, *Affaire du thon à nageoire bleue (Australie c. Japon, Nouvelle-Zélande c. Japon)*, compétence et recevabilité, 4 août 2000.

CPA, *Arbitrage fondé sur l'annexe VII à la CNUDM (Barbade c. Trinité-et-Tobago)*, 11 avr. 2006.

CPA, *Arbitrage fondé sur l'annexe VII à la CNUDM (Guyana c. Suriname)*, 17 sept. 2007.

CPA, *Arbitrage relatif à l'aire marine protégée des Chagos (Maurice c. Royaume-Uni)*, 18 mars 2015, n° 2011-03.

CPA, *Arbitrage relatif à l'Arctic Sunrise (Pays-Bas c. Russie)*, 14 août 2015, n° 2014-02.

CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, compétence et recevabilité, 29 oct. 2015, n° 2013-19.

CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, 12 juill. 2016, n° 2013-19.

CPA, *Différend concernant les droits de l'État côtier dans la mer Noire, la mer d'Azov et le détroit de Kertch (Ukraine c. Russie)*, exceptions préliminaires, 21 fév. 2020, n° 2017-06.

SA, *Incident du 'Enrica Lexie' (Italie c. Inde)*, 21 mai 2020.

Tribunal international du droit de la mer

TIDM, *Affaire du « Monte Confurco » (Seychelles c. France)*, prompte mainlevée, déclaration de M. Vukas, juge, 18 déc. 2000, n° 6.

TIDM, *Affaire du « Volga » (Russie c. Australie)*, prompte mainlevée, déclaration de M. Vukas, vice-président, 23 déc. 2002, n° 11.

TIDM, *Demande d'avis consultatif soumise à la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins, exposé écrit de la république populaire de Chine*, 18 août 2010, n° 17.

TIDM, *Différend relatif à la délimitation de la frontière maritime entre le Bangladesh et le Myanmar dans le golfe du Bengale (Bangladesh / Myanmar)*, 14 mars 2012, n° 16.

TIDM, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches (CSRP), exposé écrit de la république populaire de Chine*, 26 nov. 2013, n° 21.

TIDM, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches (CSRP)*, 2 avr. 2015, n° 21.

Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie

TPIY. Chambre d'appel, *Le Procureur c. Duško Tadić, alias "Dule"*, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 oct. 1995, n° IT-94-1-AR72.

TPIY. Chambre d'appel, *Le Procureur c. Duško Tadić, alias "Dule" (arrêt)*, 15 juill. 1999, n° IT-94-1-A.

Ouvrages, thèses et cours de l'Académie de droit international

ABI-SAAB, Georges, « *Cours général de droit international public* », *RCADI*, 1987, p. 15-463.

AGOSTINI-HEINRICH, Sophie, *La relation triangulaire entre la Chine, l'Inde et les Etats-Unis : De la fin de la guerre froide à la signature de l'accord de coopération nucléaire civil entre les Etats-Unis et l'Inde (1991-octobre 2008)*, Paris : thèse Paris II (centre Thucydide), dir. S. Sur, 2010, 817 p.

ALLAND, Denis, « *L'interprétation du droit international public* », *RCADI*, 2013, p. 47-394.

— *Manuel de droit international public*, Paris : PUF, 2021, 335 p.

ALLISON, Graham, *Destined for War. Can America and China Escape Thucydides's Trap ?*, Boston : Houghton Mifflin Harcourt, 2017, 384 p.

ANAND, R. P., « *Sovereign Equality of States in International Law* », *RCADI*, 1986, p. 13-228.

ARCIDIACONO, Bruno, *Cinq types de paix. Une histoire des plans de pacification perpétuelle (XVIIe-XXe siècles)*, Paris : PUF, 2011, 464 p.

ARISTOTE, *Éthique à Nicomaque*, trad. par Jules TRICOT, Paris : Vrin, 1994, 540 p.

ARON, Raymond, *Les étapes de la pensée sociologique*, Tel, Paris : Gallimard, 1967, 663 p.

— *Paix et guerre entre les nations*, Paris : Calmann-Lévy, 2004, 794 p.

— *De Gaulle, Israël et les Juifs*, Paris : Les Belles Lettres, 2020, 196 p.

AURESCU, Bogdan, GÂLEA, Ion et al., (dir.), *Actualité du droit des mers fermées et semi-fermées*, Paris : Pedone, 2019, 214 p.

BADER, Jeffrey A., *Obama and China's Rise. An Insider's Account of America's Asia Strategy*, Washington : Brookings Institution Press, 2012, 188 p.

BALDWIN, David A., *Power and International Relations. A Conceptual Approach*, Princeton : Princeton University Press, 2016, 223 p.

- BASTID, Suzanne, « *Les problèmes territoriaux dans la jurisprudence de la Cour internationale de Justice* », *RCADI*, 1956, p. 361-495.
- BEAUDOUIN, Anouche, *Uti possidetis et sécession*, Paris : Dalloz, 2011, 668 p.
- BECKER, Bert, *France and Germany in the South China Sea, c. 1840-1930. Maritime Competition and Imperial Power*, Londres : Palgrave Macmillan, 2021, 484 p.
- BESSON, Samantha, « *La due diligence en droit international* », *RCADI*, 2020, p. 153-398.
- BHATT, Pooja, *Nine Dash Line. Deciphering the South China Sea Conundrum*, New Delhi : KW Publishers, 2020, 260 p.
- BLUM, Yehuda Z., *Historic Titles and International Law*, La Haye : Martinus Nijhoff, 1965, 360 p.
- BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence, KOHEN, Marcelo G. et VIÑUALES, Jorge E., (dir.), *Diplomatic and judicial means of dispute settlement*, Leyde & Boston : Martinus Nijhoff, 2013, 337 p.
- BORÉ EVENO, Valérie, (dir.), *Élévation du niveau de la mer et droit international. De l'adaptation à l'action*, Paris : Pedone, 2022, 276 p.
- BOWETT, Derek W., *The Legal Regime of Islands in International Law*, Dobbs Ferry : Oceana, 1979, 377 p.
- BULL, Hedley, *The Anarchical Society. A Study of Order in World Politics*, New York : Palgrave Macmillan, 2012, 329 p.
- BURGOS CÁCERES, Sigfrido, *China's Strategic Interests in the South China Sea. Power and Resources*, New York : Routledge, 2015, 190 p.
- BYERS, Michael et NOLTE, Georg, *United States hegemony and the foundations of international law*, Cambridge : Cambridge University Press, 2003, 531 p.
- CABESTAN, Jean-Pierre, *Le système politique chinois. Un nouvel équilibre autoritaire*, Paris : Presses de Sciences Po, 2014, 708 p.
- *Demain la Chine : démocratie ou dictature ?*, Paris : Gallimard, 2018, 285 p.
- *Demain la Chine : guerre ou paix ?*, Paris : Gallimard, 2021, 278 p.

- *La politique internationale de la Chine. Entre intégration et volonté de puissance*, Paris : Presses de Sciences Po, 2022, 720 p.
- CAFLISCH, Lucius, « *Cent ans de règlement pacifique des différends interétatiques* », *RCADI*, 2002, p. 245-467.
- CAHIN, Gérard, « *Reconstruction et construction de l'État en droit international* », *RCADI*, 2019, vol. 411.
- CAI, Congyan, *The Rise of China and International Law : Taking Chinese Exceptionalism Seriously*, Oxford : OUP, 2019, 376 p.
- CARR, E. H., *The Twenty Years' Crisis, 1919-1939*, Londres : Palgrave Macmillan, 2016, 233 p.
- CHAN, Steve, *China, the US and the Power-Transition Theory : A Critique*, New York : Routledge, 2008, 197 p.
- CHEMILLIER-GENDREAU, Monique, *La souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys*, Paris : L'Harmattan, 1996, 306 p.
- CHUNG, Chris P. C., « *“Since Time Immemorial” : China's Historical Claim in the South China Sea* », Université de Calgary (mémoire de master), 2013, 150 p., <<http://hdl.handle.net/11023/955>>.
- CLARK, Ian, *Legitimacy in International Society*, Oxford : OUP, 2007, 288 p.
- *Hegemony in International Society*, Oxford : OUP, 2011, 296 p.
- CLINTON, Hillary Rodham, *Hard Choices : A Memoir*, New York : Simon & Schuster, 2015, 535 p.
- COHEN, Jerome et CHIU, Hungdah, (dir.), *People's China and International Law. A Documentary Study (volume 1)*, Princeton : Princeton University Press, 1974, 928 p.
- (dir.), *People's China and International Law. A Documentary Study (volume 2)*, Princeton : Princeton University Press, 1974, 1790 p.
- COLIN, Sébastien, *La Chine et ses frontières*, Paris : Armand Colin, 2011, 288 p.
- COMBACAU, Jean et SUR, Serge, *Droit international public*, Domat droit public, Paris : Montchrestien, 2012, 820 p.

- CORTEN, Olivier, *Le discours du droit international. Pour un positivisme critique*, Paris : Pedone, 2009, 352 p.
- *Méthodologie du droit international public*, Bruxelles : Éditions de l'Université de Bruxelles, 2009, 291 p.
- *Le droit contre la guerre*, Paris : Pedone, 2020, 903 p.
- CORTEN, Olivier, DUBUISSON, François et al., *Une introduction critique au droit international*, Bruxelles : Éditions de l'Université de Bruxelles, 2017, 602 p.
- COUTAU-BÉGARIE, Hervé, *Le meilleur des ambassadeurs. Théorie et pratique de la diplomatie navale*, Paris : Economica, 2010, 383 p.
- CRAWFORD, James, *The Creation of States in International Law*, Oxford : OUP, 2006, 942 p.
- DAÑGUILAN VITUG, Marites, *Rock Solid. How the Philippines Won Its Maritime Case against China*, Quezon City : Bughaw, 2018, 315 p.
- *Unrequited Love : Duterte's China Embrace*, Quezon City : Bughaw, 2024.
- DELABIE, Lucie, *Approches américaines du droit international. Entre unité et diversité*, Paris : Pedone, 2011, 506 p.
- DÉNÉCÉ, Eric, *Géostratégie de la mer de Chine méridionale et des bassins maritimes adjacents*, Recherches asiatiques, Paris : L'Harmattan, 1999, 406 p.
- DIPLA, Haritini, *Le régime juridique des îles dans le droit international de la mer*, Genève : Graduate Institute Publications, 1984, 248 p.
- DO, Thanh Hai, *Vietnam and the South China Sea. Politics, Security and Legality*, Londres & New York : Routledge, 2019, 274 p.
- DONNET, Pierre-Antoine, *Chine, le grand prédateur*, La Tour-d'Aigues : Éditions de l'Aube, 2021, 331 p.
- DOSHI, Rush, *The Long Game : China's Grand Strategy to Displace American Order*, New York : OUP, 2021, 336 p.
- DUCHÂTEL, Mathieu, *Géopolitique de la Chine*, « Que sais-je? », Paris : PUF, 2019, 128 p.

- DUPUY, Pierre-Marie, « *L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public* », *RCADI*, 2002, p. 9-489.
- DUPUY, René-Jean, *Le droit international*, « Que sais-je ? », Paris : PUF, 1963, 127 p.
- *L'Océan partagé : analyse d'une négociation. La troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer*, Paris : Pedone, 1979, 287 p.
- *La clôture du système international. La cité terrestre*, Paris : PUF, 1989, 160 p.
- EKMAN, Alice, *Rouge vif. L'idéal communiste chinois*, Paris : L'observatoire, 2020, 224 p.
- ERICKSON, Andrew S. et MARTINSON, Ryan D., (dir.), *China's Maritime Grey Zone Operations*, Annapolis : Naval Institute Press, 2019, 336 p.
- EUDELIN, Hugues, *Géopolitique de la Chine. Une nouvelle thalassocratie*, Paris : PUF, 2024, 224 p.
- FAU, Nathalie et TRÉGLODÉ (DE), Benoît, (dir.), *Mers d'Asie du Sud-Est. Coopérations, intégration et sécurité*, Paris : CNRS, 2018, 400 p.
- FERNANDEZ, Julian, *La politique juridique extérieure des États-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*, Paris : Pedone, 2010, 650 p.
- *Exilés de guerre. La France au défi de l'asile*, Paris : Armand Colin, 2019, 190 p.
- *Relations internationales*, Paris : Dalloz, 2021, 778 p.
- FERNANDEZ, Julian et HOLEINDRE, Jean-Vincent, (dir.), *Nations désunies ? La crise du multilatéralisme dans les relations internationales*, Paris : CNRS, 2022, 368 p.
- FORTEAU, Mathias et THOUVENIN, Jean-Marc, (dir.), *Traité de droit international de la mer*, Paris : Pedone, 2017, 1322 p.
- FRAVEL, Taylor, *Strong Borders, Secure Nation : Cooperation and Conflict in China's Territorial Disputes*, Princeton : Princeton University Press, 2008, 408 p.
- *Active Defense. China's Military Strategy since 1949*, Princeton : Princeton University Press, 2019, 376 p.
- FRIEDBERG, Aaron L., *A Contest for Supremacy : China, America, and the Struggle for Mastery in Asia*, New York : W. W. Norton, 2012, 384 p.
- GIDEL, Gilbert, *Le droit international public de la mer. Le temps de paix*, Châteauroux : Mellottée, 1932, 813 p.

- GILPIN, Robert, *War and Change in World Politics*, Cambridge : CUP, 1981, 272 p.
- GIPOULOUX, François, *La Méditerranée asiatique : villes portuaires et réseaux marchands en Chine, au Japon et en Asie du Sud-Est, XVIe-XXIe siècle*, Paris : CNRS, 2009, 480 p.
- GIRAUD, Émile, « *Le droit international public et la politique* », *RCADI*, 1963, p. 423-809.
- GIRAUDEAU, Géraldine, *Les différends territoriaux devant le juge international : entre droit et transaction*, Leyde : Martinus Nijhoff, 2012, 548 p.
- GOLDSMITH, Jack et POSNER, Eric, *The Limits of International Law*, Oxford : OUP, 2005, 262 p.
- GOLDSTEIN, Lyle M., *Meeting China Halfway : How to Defuse the Emerging US-China Rivalry*, Washington : Georgetown University Press, 2015, 398 p.
- GREEN, Michael J., *By More Than Providence. Grand Strategy and American Power in the Asia Pacific since 1783*, New York : Columbia University Press, 2017, 725 p.
- GREENFIELD, Jeanette, *China's Practice in the Law of the Sea*, Oxford Monographs in International Law, Oxford : Clarendon Press, 1992, 321 p.
- GREWE, Wilhelm G., *The Epochs of International Law*, trad. par Michael BYERS, Berlin & New York : Walter de Gruyter, 2000, 780 p.
- GROSSER, Pierre, *L'histoire du monde se fait en Asie. Une autre vision du XX^e siècle*, Paris : Odile Jacob, 2019, 670 p.
- GROTIUS, *Le droit de la guerre et de la paix*, trad. par Paul PRADIER-FODÉRE, Paris : PUF, 1999, 868 p.
- *La liberté des mers*, trad. par Alfred GUICHON DE GRANDPONT, « Introuvables », Paris : Éditions Panthéon-Assas, 2013, 153 p.
- GUGGENHEIM, Paul, « *La validité et la nullité des actes juridiques internationaux* », *RCADI*, 1949, p. 191-268.
- GUILLEMOT, François, *Viêt-Nam, fractures d'une nation. Une histoire contemporaine de 1858 à nos jours*, Paris : La Découverte, 2018, 392 p.
- HABERMAS, Jürgen, *The Divided West*, trad. par Ciaran CRONIN, Cambridge : Polity, 2006, 224 p.

- HART, H. L. A., *The Concept of Law*, Oxford : OUP, 2012, 400 p.
- HAYTON, Bill, *The South China Sea. The Struggle for Power in Asia*, New Haven : Yale University Press, 2014, 298 p.
- HE, Zhipeng et SUN, Lu, *A Chinese Theory of International Law*, Singapour : Law Press China / Springer, 2020, 248 p.
- HEINZIG, Dieter, *Disputed Islands in the South China Sea. Paracels, Spratlys, Pratas, Macclesfield Bank*, Wiesbaden : Harrassowitz, 1976, 58 p.
- HERMET, Alexandre, *La convergence de dispositions conventionnelles et la détermination du droit international coutumier*, Paris : Pedone, 2021, 486 p.
- HILL, Norman, *Claims to Territory in International Law and Relations*, New York : OUP, 1945, 248 p.
- HOLMES, James R. et YOSHIHARA, Toshi, *Chinese Naval Strategy in the 21st Century. The Turn to Mahan*, Londres & New York : Routledge, 2008, 180 p.
- IKENBERRY, G. John, *After Victory : Institutions, Strategic Restraint, and the Rebuilding of Order after Major Wars*, Princeton : Princeton University Press, 2001, 312 p.
- ITEN, Jean-Louis, (dir.), *Iles et droit international. Journée d'études de Paris*, Paris : Pedone, 2020, 286 p.
- ITTERSUM, Martine Julia van, *Profit and Principle : Hugo Grotius, Natural Rights Theories and the Rise of Dutch Power in the East Indies (1595-1615)*, Brill's Studies in Intellectual History, Leyde : Brill, 2006, 538 p.
- JAYAKUMAR, S., KOH, Tommy et al., (dir.), *The South China Sea Arbitration. The Legal Dimension*, Cheltenham : Edward Elgar, 2018, 336 p.
- JAYEWARDENE, Hiran W., *The Regime of Islands in International Law*, Leyde : Martinus Nijhoff, 1990, 572 p.
- JENNINGS, Robert, *The Acquisition of Territory in International Law*, Manchester : Manchester University Press, 2017, 168 p.
- JOUANNET, Emmanuelle, *Le droit international libéral-providence. Une histoire du droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2011, 356 p.
- KAPLAN, Morton A. et KATZENBACH, Nicholas, *The Political Foundations of International Law*, New York : John Wiley & Sons, 1961, 372 p.

- KAPLAN, Robert, *Asia's Cauldron. The South China Sea and the End of a Stable Pacific*, New York : Random House, 2015, 232 p.
- KARDON, Isaac B., *China's Law of the Sea. The New Rules of Maritime Order*, New Haven & Londres : Yale University Press, 2023, 398 p.
- KELSEN, Hans, « *Théorie du droit international public* », *RCADI*, 1953, p. 5-203.
- *Pure Theory of Law*, trad. par Max KNIGHT, Berkeley/Los Angeles : University of California Press, 1967, 356 p.
- KEOHANE, Robert, *After Hegemony. Cooperation and Discord in the World Political Economy*, Princeton : Princeton University Press, 1984, 290 p.
- KHAN, Sulmaan Wasif, *Haunted by Chaos. China's Grand Strategy from Mao Zedong to Xi Jinping*, Cambridge : Harvard University Press, 2018, 286 p.
- KISSINGER, Henry, *A World Restored. Metternich, Castlereagh and the Problems of Peace, 1812-1822*, Boston : Houghton Mifflin, 1957, 354 p.
- *On China*, New York : Penguin, 2012, 604 p.
- KLEIN, Natalie et McNALLY, Jack, *Dispute Settlement Bodies of the UN Convention on the Law of the Sea*, Leyde : Brill, 2023, 176 p.
- KOH, Harold Hongju, *The Trump Administration and International Law*, New York : OUP, 2018, 232 p.
- KOHEN, Marcelo, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, Genève : Graduate Institute Publications, 1997, 582 p.
- *Secession. International Law Perspectives*, Cambridge : CUP, 2012, 510 p.
- KOJÈVE, Alexandre, *Esquisse d'une phénoménologie du droit*, Tel, Paris : Gallimard, 2014, 588 p.
- KOLB, Robert, *La bonne foi en droit international public*, Paris : PUF, 2000, 756 p.
- *Esquisse d'un droit international public des anciennes cultures extra européennes*, Paris : Pedone, 2010, 239 p.
- *Théorie du droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2013, 832 p.
- *Réflexions sur les politiques juridiques extérieures*, Paris : Pedone, 2015, 138 p.

- KOO, Min Gyo, *Island Disputes and Maritime Regime Building in East Asia : Between a Rock and a Hard Place*, The Political Economy of the Asia Pacific, New York : Springer, 2010, 205 p.
- KOPELA, Sofia, *Dependent Archipelagos in the Law of the Sea*, Leyde : Brill, 2013, 317 p.
- KOSKENNEMI, Martti, *The Gentle Civilizer of Nations. The Rise and Fall of International Law 1870-1960*, Cambridge : CUP, 2001, 584 p.
- *La politique du droit international*, Paris : Pedone, 2007, 424 p.
- KRASKA, James, *Maritime Power and the Law of the Sea*, Oxford : OUP, 2011, 464 p.
- KRIEGER, Heike, PETERS, Anne et KREUZER, Leonhard, (dir.), *Due Diligence in the International Legal Order*, Oxford : OUP, 2020, 432 p.
- La mer et son droit. Mélanges offerts à L. Luchini et J. P. Quéneudec*, Paris : Pedone, 2003, 712 p.
- LACHARRIÈRE, Guy de, *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, 236 p.
- LAUTERPACHT, Hersch, *The Function of Law in the International Community*, Oxford : OUP, 2011, 477 p.
- *Recognition in International Law*, Cambridge : CUP, 2013, 442 p.
- LE BŒUF, Romain, *Le traité de paix en droit international public*, Nanterre : thèse Nanterre, dir. M. Forteau, 2014, 703 p.
- LE FUR, Louis, « *La théorie du droit naturel depuis le XVII^e siècle et la doctrine moderne* », *RCADI*, 1927, p. 262-442.
- LEMEY, Marie, *L'abus de droit en droit international public*, Paris : thèse Rennes 1, dir. G. Le Floch, 2019, 585 p.
- Les Entretiens*, trad. par Pierre RYCKMANS, *Connaissance de l'Orient*, Paris : Gallimard, 1987, 182 p.
- LEYS, Simon, *Essais sur la Chine*, Paris : Robert Laffont, 1998, 825 p.
- LI, Lingqun, (dir.), *China's Policy towards the South China Sea. When Geopolitics Meets the Law of the Sea*, Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2018, 270 p.

- LIN, Zhen, *La politique juridique de la République populaire de Chine en matière de droit de la mer*, Paris : thèse Paris 1, dir. G. Bastid Burdeau, 2013, 419 p.
- LINDLEY, M. F., *The Acquisition and Government of Backward Territory in International Law*, Londres : Longmans, Green & Co, 1926, 392 p.
- LITTLE, Richard, *The Balance of Power in International Relations. Metaphors, Myths and Models*, Cambridge : CUP, 2007, 328 p.
- LO, Chi-kin, (dir.), *China's Policy Towards Territorial Disputes. The Case of the South China Sea Islands*, International Politics in Asia Series, Londres & New York : Routledge, 1989, 212 p.
- LOCKE, John, *Second Treatise of Government and A Letter Concerning Toleration*, Oxford : OUP, 2016, 201 p.
- LOGCHEM, Youri van, *The Rights and Obligations of States in Disputed Maritime Areas*, Cambridge : CUP, 2021, 331 p.
- LOUZON, Victor, *Le Grand Récit chinois. L'invention d'un destin mondial*, Tallandier : Paris, 2023, 240 p.
- MA, Xuechan, *The Spratly islands and international law. Legal solutions to coexistence and cooperation in disputed areas*, Leyde : Brill Nijhoff, 2022, 372 p.
- MAAZIZ, Lyna, *La compétence des Tribunaux arbitraux ad hoc de la Convention des Nations unies sur le droit de la mer*, Paris : thèse Paris II (IHEI), dir. P. Martin-Bidou, 2022, 795 p.
- MARIE, Alexis, *Le silence de l'Etat comme manifestation de sa volonté*, Paris : thèse Paris II (IHEI), dir. J. Combacau, 2013, 711 p.
- MEAD, Walter Russell, *Special Providence. American Foreign Policy and How It Changed the World*, New York : Routledge, 2002, 400 p.
- MEARSHEIMER, John J., *The Tragedy of Great Power Politics*, New York : W. W. Norton, 2001, 555 p.
- MERCER, Jonathan, *Reputation and International Politics*, Ithaca : Cornell University Press, 1996, 248 p.
- MINASSIAN, Gaidz, *Zones grises. Quand les États perdent le contrôle*, Paris : CNRS, 2018, 250 p.

- MORGENTHAU, Hans, *La notion du “politique” et la théorie des différends internationaux*, Paris : Sirey, 1933, 93 p.
- *Politics Among Nations. The Struggle for Power and Peace*, New York : Alfred A. Knopf, 1948, 489 p.
- MORRIS, Lyle J., MAZARR, Michael J. et al., *Gaining Competitive Advantage in the Gray Zone. Response Options for Coercive Aggression Below the Threshold of Major War*, Santa Monica : RAND Corporation, 2019, 212 p.
- MÜHLENDAHL, Paul von, *L'équidistance dans la délimitation des frontières maritimes. Etude de la jurisprudence internationale*, Paris : Pedone, 2016, 440 p.
- MURPHY, Sean D., « *International Law relating to Islands* », *RCADI*, 2017, vol. 386.
- NANDAN, Satya N. et ROSENNE, Shabtai, (dir.), *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982 : A Commentary. Vol. 3, Articles 86 to 132 and Documentary Annexes*, Center for Oceans Law and Policy, University of Virginia School of Law, Dordrecht : Martinus Nijhoff, 1995, 687 p.
- NERI, Kiara, *L'emploi de la force en mer*, Cahiers de droit international, Bruxelles : Bruylant, 2013, 625 p.
- NGUYEN, Thi Hanh, *Les conflits frontaliers sino-vietnamiens de 1885 à nos jours*, Quaero, Paris : Demopolis, 2018, 412 p.
- NGUYEN-ROUAULT, Florence, *La politique juridique extérieure de la République populaire de Chine. Territoire et souveraineté*, Paris : thèse Paris II, dir. Ch. Leben, 2003, 613 p.
- NIEBUHR, Reinhold, *The Irony of American History*, Chicago : Chicago University Press, 2010, 174 p.
- NIPPOLD, Otfried, « *Le développement historique du droit international depuis le congrès de Vienne* », *RCADI*, 1924, p. 1-124.
- NIQUET, Valérie, *Taiwan. Face à la Chine*, Paris : Tallandier, 2022, 240 p.
- NOLTE, Georg, *Le droit international face au défi américain*, Cours et travaux de l'IHEI, Paris : Pédone, 2005, 101 p.
- NORDQUIST, Myron, NANDAN, Satya N. et ROSENNE, Shabtai, (dir.), *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982 : A Commentary. Vol. 1*, Center for Oceans

- Law and Policy, University of Virginia School of Law, Dordrecht : Martinus Nijhoff, 1985, 467 p.
- NORDQUIST, Myron, NORTON MOORE, John et FU, Kuen-Chen, (dir.), *Recent Developments in the Law of the Sea and China*, Center for Oceans Law and Policy, Leyde : Brill, 2005, 516 p.
- NORDQUIST, Myron, ROSENNE, Shabtai et al., (dir.), *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982 : A Commentary. Vol. 2, Articles 1 to 85, Annexes I and II and Final Act, Annex II*, Center for Oceans Law and Policy, University of Virginia School of Law, Dordrecht : Martinus Nijhoff, 1993, 1088 p.
- ONUMA, Yasuaki, *A Transcivilizational Perspective on International Law*, Leyde & Boston : Martinus Nijhoff, 2010, 480 p.
- OPPENHEIM, Lassa, *International Law. A Treatise. Vol. I. Peace*, Londres : Longmans, Green, et Co., 1905, 610 p.
- ORTOLLAND, Didier et PIRAT, Jean-Pierre, (dir.), *Atlas géopolitique des espaces maritimes*, Paris : Technip, 2010, 333 p.
- PALESTINI, Lorenzo, *La protection des intérêts juridiques de l'État tiers dans le procès de délimitation maritime*, Bruxelles : Bruylant, 2020, 526 p.
- PASQUIER, Emmanuel, *De Genève à Nuremberg. Carl Schmitt, Hans Kelsen et le droit international*, Paris : Classiques Garnier, 2012, 789 p.
- PEERENBOOM, Randall, *China's Long March toward Rule of Law*, Cambridge : CUP, 2002, 692 p.
- PEKKANEN, Saadia, RAVENHILL, John et FOOT, Rosemary, (dir.), *The Oxford Handbook of International Relations of Asia*, New York : OUP, 2014, 810 p.
- PERKINS, Dexter, *A history of the Monroe doctrine*, Boston : Little, Brown, 1963, 462 p.
- PERRY-SIBAILLY, Chloé de, *La reconnaissance d'Etat en droit international : Etude de la pratique contemporaine*, Paris : thèse Paris II, dir. D. Alland, 2023, 789 p.
- PICHEL, Christine, *Le régime des îles, rochers et hauts-fonds découvrants en droit international*, Bruxelles : Bruylant, 2022, 560 p.
- PINTO, Roger, « *La prescription en droit international* », *RCADI*, 1955, vol. 87.

- POLING, Gregory, *On Dangerous Ground. America's Century in the South China Sea*, Oxford : OUP, 2022, 336 p.
- POLITIS, Nicolas, « *Le problème des limitations de la souveraineté et la théorie de l'abus des droits dans les rapports internationaux* », *RCADI*, 1926, vol. 6, p. 1-121.
- QIAO, Liang et WANG, Xiangsui, *La guerre hors limites*, Paris : Rivages, 2006, 310 p.
- RADITIO, Klaus Heinrich, *Understanding China's behaviour in the South China Sea : a defensive realist perspective*, Singapour : Palgrave Macmillan, 2019, 209 p.
- ROBERTS, Anthea, *Is International Law International ?*, Oxford : OUP, 2017, 248 p.
- ROMANO, Santi, *L'ordre juridique*, trad. par Lucien FRANÇOIS et Pierre GOTHOT, Paris : Dalloz, 1975, 174 p.
- ROSSABI, Morris, (dir.), *China Among Equals. The Middle Kingdom and Its Neighbors, 10th-14th Centuries*, Oakland : University of California Press, 1983, 400 p.
- ROUX, Alain, *La Chine contemporaine*, Paris : Armand Colin, 2015, 272 p.
- ROY, Denny, *Taiwan : A Political History*, Ithaca : Cornell University Press, 2002, 288 p.
- RUDD, Kevin, *The Avoidable War ? The Dangers of a Catastrophic Conflict between the US and China*, New York : PublicAffairs, 2022, 420 p.
- RUDOLPH, Jennifer et SZONYI, Michael, (dir.), *The China Questions. Critical Insights into a Rising Power*, Cambridge : Harvard University Press, 2018, 352 p.
- RUYS, Tom, *'Armed Attack' and Article 51 of the UN Charter*, Cambridge : CUP, 2010, 585 p.
- SAINT-MÉZARD, Isabelle, *Géopolitique de l'Indo-Pacifique*, Paris : PUF, 2022, 216 p.
- SAMUELS, Marwyn, *Contest for the South China Sea*, New York : Methuen, 1982, 203 p.
- SANTULLI, Carlo, *Droit du contentieux international*, Domat droit public, Paris : Montchrestien, 2005, 584 p.
- SCELLE, Georges, « *Règles générales du droit de la paix* », *RCADI*, 1933, p. 327-703.
- SCHELLING, Thomas C., *Arms and Influence*, New Haven : Yale University Press, 1966, 293 p.
- SCHMITT, Carl, *Le nomos de la terre dans le droit des gens du jus publicum europaeum*, trad. par Lilyane DEROCHE-GURCEL, Léviathan, Paris : PUF, 2001, 363 p.

- *La Notion de politique*, trad. par Marie-Louise STEINHAUSER, Champs/Classiques, Paris : Flammarion, 2009, 324 p.
- *Les trois types de pensée juridique*, trad. par Mira KÖLLER, Paris : PUF, 2015, 168 p.
- SFDI, (dir.), *Droit international et relations internationales. Divergences et convergences*, Paris : Pedone, 2010, 158 p.
- SHAMBAUGH, David, *China Goes Global. The Partial Power*, New York : OUP, 2013, 409 p.
- SONG, Yann-huei et ZOU, Keyuan, (dir.), *Major Law and Policy Issues in the South China Sea. European and American Perspectives*, Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, 308 p.
- STONE, Julius, *Legal Controls of International Conflict*, Londres : Stevens & Sons, 1959, 903 p.
- *Of Law and Nations. Between Power Politics and Human Hopes*, New York : W.S. Hein, 1974, 484 p.
- SUPIOT, Alain, *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, Paris : Seuil, 2005, 334 p.
- SUR, Serge, (dir.), *Carl Schmitt. Concepts et usages*, Paris : CNRS, 2014, 254 p.
- « *La créativité du droit international* », *RCADI*, 2014, p. 13-331.
- *Relations internationales*, Paris : LGDJ, 2021, 600 p.
- SYMMONS, Clive R., *Historic Waters in the Law of the Sea. A Modern Re-Appraisal*, Leide & Boston : Martinus Nijhoff, 2008, 320 p.
- TALMON, Stefan et JIA, Bing Bing, *The South China Sea Arbitration. A Chinese Perspective*, Oxford : Hart, 2014, 249 p.
- TANAKA, Yoshifumi, *The South China Sea arbitration. Toward an international legal order in the oceans*, Oxford : Hart Publisher, 2019, 260 p.
- TAVERNIER, Paul, *Recherches sur l'application dans le temps des actes et des règles en droit international public. Problèmes de droit intertemporel ou de droit transitoire*, Paris : LGDJ, 1970, 351 p.

- TERTRAIS, Hugues, (dir.), *La Chine et la mer. Sécurité et coopération régionale en Asie orientale et du Sud-Est*, Paris : L'Harmattan, 2012, 220 p.
- THAO, Nguyen Hong, *Le Vietnam et ses différends maritimes dans la mer de Bien Dong (Mer de Chine méridionale)*, Paris : Pedone, 2004, 334 p.
- TRIGEAUD, Laurent, *La nullité de l'acte juridictionnel en droit international public*, Paris : L.G.D.J., 2011, 538 p.
- TRUYOL Y SERRA, Antonio, « Genèse et structure de la société internationale », *RCADI*, 1959, p. 555-635.
- VATTEL (DE), Emer, *Le Droit des gens, ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains. Tome I*, Londres : s.n., 1758.
- *Le Droit des gens, ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains. Tome second. Livre III. De la guerre*, Amsterdam : E. Van Harreveld, 1775.
- VIRALLY, Michel, « Panorama du droit international contemporain », *RCADI*, 1983, p. 13-382.
- VISSCHER (DE), Charles, *Théories et réalités en droit international public*, Paris : Pedone, 1953, 468 p.
- « Cours général de principes de droit international public », *RCADI*, 1954, vol. 86, p. 445-556.
- *Problèmes de confins en droit international public*, Paris : Pedone, 1969, 200 p.
- VOELCKEL, Michel et LUCCHINI, Laurent, *Les États et la mer. Le nationalisme maritime*, Paris : La documentation française, 1978, 468 p.
- WALTZ, Kenneth, *Theory of International Politics*, Boston : Addison-Wesley, 1979, 251 p.
- WANG, Tieya, « International Law in China : Historical and Contemporary Perspectives », *RCADI*, 1990, p. 199-369.
- WEIL, Prosper, *Perspectives du droit de la délimitation maritime*, Paris : Pedone, 1988, 319 p.
- « Le droit international en quête de son identité », *RCADI*, 1992, p. 13-369.

- WHITE, Hugh, *The China Choice : Why We Should Share Power*, Oxford : OUP, 2013, 208 p.
- WILLIAMS, Michael C., (dir.), *Realism Reconsidered. The Legacy of Hans J. Morgenthau in International Relations*, Oxford : OUP, 2007, 278 p.
- WOMACK, Brantly, *China and Vietnam. The Politics of Asymmetry*, Cambridge : CUP, 2006, 296 p.
- WU, Shicun, *Solving Disputes for Regional Cooperation and Development in the South China Sea*, Asian Studies Series, Oxford : Chandos Publishing, 2013, 211 p.
- WU, Shicun, VALENCIA, Mark et HONG, Nong, (dir.), *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, 347 p.
- WU, Shicun et ZOU, Keyuan, (dir.), *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, 290 p.
- XUE, Hanqin, « *Chinese Contemporary Perspectives on International Law. History, Culture and International Law* », *RCADI*, 2012, p. 47-233.
- YOSHIHARA, Toshi, *Mao's Army Goes to Sea. The Island Campaigns and the Founding of China's Navy*, Washington : Georgetown University Press, 2022, 159 p.
- ZOU, Keyuan, WU, Shicun et YE, Qiang, (dir.), *The 21st Century Maritime Silk Road. Challenges and Opportunities for Asia and Europe*, Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2020, 272 p.

Articles et chapitres d'ouvrages

- AGNIHOTRI, Kamlesh K., « *India's Outlook Towards South-East Asia and Beyond : 'Changing Tack' in Contemporary Environment ?* », *National Maritime Foundation*, 22 août 2023, <<https://maritimeindia.org/20901-2/>>.
- AHL, Björn, « *Taiwan* », *MPEPIL*, 2020.
- ALLAND, Denis, « *Les représentations de l'espace en droit international public* », *APD*, 1987, vol. 32, p. 163-178.

- « *De l'ordre juridique international* », *Droits*, 2002, n° 35, p. 79-102.
- « *Quelques observations sur la notion de politique juridique de l'État* », *AFRI*, 2012, vol. XIII, p. 555-563.
- « *Qu'est-ce que l'exécution d'une décision juridictionnelle internationale et qui l'assume ?* », *RGDIP*, 2017, vol. 121, n° 3, p. 863-873.
- « *États-Unis : la machine impériale* », *Droits*, 2018, n° 67, p. 117-168.
- « *Un adieu au droit international public ? A propos d'une déclaration américaine relative aux colonies israéliennes en Cisjordanie et de ses suites* », *RGDIP*, 2020, n° 1, p. 75-86.
- « *Justiciabilité et juridicité du droit international public* » in *Grandes pages du droit international (vol. 9)*. Charles Leben, IHEI (dir.), Paris : Pedone, 2023, p. 13-48.
- ALLISON, Graham, « *Of Course China, Like All Great Powers, Will Ignore an International Legal Verdict* », *The Diplomat*, 11 juill. 2016, <<https://thediplomat.com/2016/07/of-course-china-like-all-great-powers-will-ignore-an-international-legal-verdict/>>.
- ALOUPI, Niki, « *Chronique de jurisprudence internationale / Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine), Sentence sur le fond, 12 juillet 2016* », *RGDIP*, 2016, vol. 120, p. 875-882.
- AMER, Ramses et LI, Jianwei, « *Looking Ahead for the Gulf of Tonkin Fishery* », *China US Focus*, 25 mai 2020, <<https://www.chinausfocus.com/peace-security/looking-ahead-for-the-gulf-of-tonkin-fishery>>.
- AN, Shouzhi et SHEN, Zhongxiu, « *Les circonstances changeantes des "opérations de liberté de navigation" des États-Unis en mer de Chine méridionale et les problèmes de droit international y relatifs (美国在南海“航行自由行动”的变化情势与相关国际法问题)* », *国际法研究 (Chinese Review of International Law)*, 2022, n° 3, p. 52-71.
- ANDERSON, David, « *Some Aspects of the Regime of Islands in the Law of the Sea* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2017, vol. 32, n° 2, p. 316-331.
- ANH, Nguyen Thi Lan, « *The July 12 Award on the Historic Titles, Historic Rights and Impacts on State Practices in the South China Sea* », *CTYILA*, 2016, vol. 34, p. 39-55.

- ARCIDIACONO, Bruno, « *De la balance politique et de ses rapports avec le droit des gens : Vattel, la "guerre pour l'équilibre" et le système européen* » in *Le droit international de Vattel vu du XXI^e siècle*, Vincent CHETAIL et Peter HAGGENMACHER (dir.), Dordrecht : Brill, 2011, p. 77-100.
- ARON, Raymond, « *Macht, Power, Puissance : prose démocratique ou poésie démoniaque ?* », *Archives européennes de sociologie*, 1964, vol. 5, n° 1, p. 27-51.
- ASCENSIO, Hervé, « *Ordre juridique international : la quatrième dimension* » in *Dictionnaire des idées reçues en droit international*, Hervé ASCENSIO, Pierre BODEAU-LIVINEC et al. (dir.), Paris : Pedone, 2017, p. 409-413.
- ASENSIO, Hervé, « *État* » in *Droit international public*, Denis ALLAND (dir.), Paris : PUF, 2000, p. 99-166.
- BALME, Stéphanie, « *Chine : la règle de droit aux marges d'un empire bureaucratique et absolutiste (1978-2014)* », *Revue française d'administration publique*, 2014, n° 150, p. 393-413.
- BARALE, Jean, « *L'acquiescement dans la jurisprudence internationale* », *AFDI*, 1965, vol. 11, p. 389-427.
- BARMÉ, Geremie R., « *We Need to Talk About Totalitarianism, Again* », *China Heritage*, 31 mars 2022, <<https://chinaheritage.net/journal/we-need-to-talk-about-totalitarianism-again/>>.
- BASTID-BURDEAU, Geneviève, « *Le puzzle de la situation dans la mer de Chine méridionale : un défi pour la sécurité régionale et mondiale ?* », *AFDI*, 2015, vol. 61, p. 75-91.
- « *Compulsory Dispute Settlement Methods under the UNCLOS : Scope and Limits under the Scrutiny of the Jurisprudence* », *China Oceans Law Review*, 2017, vol. 15, p. 15-33.
- « *The Respect of Other States' Rights (Freedom of Navigation and Other Rights and Freedoms Set Out in the LOSC) as a Limitation to the Military Uses of the EEZ by Third States* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2019, vol. 34, p. 117-127.
- BATEMAN, Sam, « *The Impact of the Arbitration Case on Regional Maritime Security* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun

- WU et Keyuan ZOU (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 227-239.
- BAUMERT, Kevin A., « *The Outer Limits of the Continental Shelf Under Customary International Law* », *AJIL*, 2017, vol. 111, n° 4, p. 827-872.
- BECKMAN, Robert, « *The UN Convention on the Law of the Sea and the Maritime Disputes in the South China Sea* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 142-163.
- « *On the United States, the UN Convention on the Law of the Sea and US Freedom of Navigation Operations* », *ISEAS Perspective*, 2022, n° 73, <https://www.iseas.edu.sg/wp-content/uploads/2022/06/ISEAS_Perspective_2022_73.pdf>.
- BECKMAN, Robert et SCHOFIELD, Clive, « *Defining EEZ Claims from Islands : A Potential South China Sea Change* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2014, vol. 29, n° 2, p. 192-243.
- BEIRLAEN, André, « *La distinction entre les différends juridiques et les différends politiques dans la pratique des organisations internationales* », *RBDI*, 1975, p. 405-441.
- BÉJA, Jean-Philippe, « *La Chine de Xi Jinping : en marche vers un fascisme à la chinoise ?* », *Pouvoirs*, 2022, n° 169, p. 117-128.
- BENNETT, Michael, « *The People's Republic of China and the Use of International Law in the Spratly Island Dispute* », *Stanford Journal of International Law*, 1992, vol. 28, n° 2, p. 425-450.
- BERLIA, Georges, « *Politique internationale et droit international* », *JDI*, 1964, vol. 91, n° 4, p. 747-758.
- BERNARDI, Bruno, « *L'idée d'équilibre européen dans le jus gentium des modernes. Essai d'histoire conceptuelle* », *Discussions*, 2010, <https://perspectivia.net/publicationen/discussions/4-2010/bernardi_idee>.
- BIANCO, Christine et GARCIA, Zenel, « *China as a Maritime Power and the Interpretation of Innocent Passage* », *EJIL Talk!*, 31 mai 2022, <<https://www.ejiltalk.org/china-as-a-maritime-power-and-the-interpretation-of-innocent-passage/>>.
- BIANCO, Christine, GARCIA, Zenel et CHAND, Bibek, « *What Is Innocent ? Freedom of Navigation Versus Coastal States' Rights in the Law of the Sea* », *ODIL*, 2023, vol. 54, n° 3, p. 349-374.

- BIDEN, Joseph R., « *Why America Must Lead Again. Rescuing U.S. Foreign Policy After Trump* », *Foreign Affairs*, 23 jan. 2020, <<https://www.foreignaffairs.com/articles/united-states/2020-01-23/why-america-must-lead-again>>.
- BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence, « *Introduction to Symposium on the South China Sea Arbitration* », *AJIL Unbound*, 2016, vol. 110, p. 263-265.
- BONDAZ, Antoine, « *La définition de l'intérêt national en Chine : une réalité mouvante* », *Revue internationale et stratégique*, 2017, n° 105, p. 141-148.
- BONNET, François-Xavier, « *The Spratlys : A Past Revisited* », *World Bulletin*, 2004, p. 13-27.
- « *Geopolitics of Scarborough Shoal* », *Les Notes de l'Irased*, 2012, n° 14, <<https://www.irased.com/documents/fichiers/40.pdf>>.
- « *Archeology and Patriotism : Long Term Chinese Strategies in the South China Sea* », 2015, <<https://www.imoa.ph/wp-content/uploads/2015/04/ARCHEOLOGY-AND-PATRIOTISM.pdf>>.
- « *Cartographie des voies sous-marines en Asie du Sud-Est* », *Hérodote*, 2020, vol. 176, n° 1, p. 25-41.
- BOWER, Ernest Z., « *China Reveals Its Hand on ASEAN in Phnom Penh* », 2012, <<https://www.csis.org/analysis/china-reveals-its-hand-asean-phnom-penh>>.
- BRADFORD, Anu et POSNER, Eric A., « *Universal Exceptionalism in International Law* », *Harvard International Law Journal*, 2011, vol. 52, n° 1, p. 1-54.
- BÜHLER, Pierre, « *Les États-Unis et le droit international* », *Commentaire*, 2003, n° 103, p. 549-562.
- BURNAY, Matthieu, « *La Chine et la résolution internationale des conflits. L'État de droit à l'épreuve de l'autoritarisme ?* », *AFRI*, 2021, vol. XXII, p. 407-415.
- BUZAN, Barry, « *China in International Society : Is 'Peaceful Rise' Possible ?* », *The Chinese Journal of International Politics*, 2010, vol. 3, n° 1, p. 5-36.
- CABESTAN, Jean-Pierre, « *Éditorial - Quel ordre international veut la Chine ?* », *Perspectives chinoises*, 2016, n° 2, p. 3-6.

- « *China's Military Base in Djibouti : A Microcosm of China's Growing Competition with the United States and New Bipolarity* », *Journal of Contemporary China*, 2020, vol. 29, n° 125, p. 731-747.
- CAI, Congyan, « *New Great Powers and International Law in the 21st Century* », *EJIL*, 2013, vol. 24, n° 3, p. 755-795.
- CAMPBELL, Kurt M. et SULLIVAN, Jake, « *Competition Without Catastrophe. How America Can Both Challenge and Coexist With China* », *Foreign Affairs*, 1^{er} août 2019, <<https://www.foreignaffairs.com/china/competition-with-china-catastrophe-sullivan-campbell>>.
- CARPIO, Antonio T., « *Lecture on the Permanent Court of Arbitration's Ruling on the West Philippine Sea Dispute* », *UST Law Review*, 2017, vol. LXI, n° 1.
- CARRANZA, Ruben C. Jr., « *The Kalayaan Islands Group : Legal Issues and Problems for the Philippines* », *World Bulletin*, 1994, vol. 10, n° 5-6, p. 48-73.
- CARTY, Anthony, « *Sociological Theories of International Law* », *MPEPIL*, 2008.
- « *The South China Sea Disputes Are Not Yet Justiciable* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 23-51.
- CASAS, Manuel, « *Functional Justiciability and the Existence of a Dispute : A Means of Jurisdictional Avoidance ?* », *Journal of International Dispute Settlement*, 2019, vol. 10, n° 4, p. 599-621.
- CATTARUZZA, Amaël, « «Zones grises», interstices durables de la carte politique ? Relecture critique d'un concept géopolitique », *Bulletin de l'association de géographes français*, 2012, vol. 89, n° 1, p. 104-120.
- CAZALA, Julien, « *Retour sur un classique : Guy de Lacharrière, La politique juridique extérieure* », *RGDIP*, 2013, p. 411-416.
- « *La politique juridique extérieure de la Turquie. Puissance émergente et droit international* », *AFRI*, 2015, vol. XVI, p. 553-572.
- CHAIGNE, Christine, « *Chine et État de droit* », *Les cahiers Portalis*, 2018, n° 5, p. 111-118.

- CHANG, Pao-min, « *A New Scramble for the South China Sea Islands* », *Contemporary Southeast Asia*, 1990, vol. 12, n° 1, p. 20-39.
- CHANG, Yen-Chiang, « *China's Non-Participation Approach toward the South China Sea Arbitration* », *CTYILA*, 2016, vol. 34, p. 56-72.
- « *Toward Better Maritime Cooperation - A Proposal from the Chinese Perspective* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 2, p. 85-104.
- CHARNEY, Jonathan I., « *Rocks that Cannot Sustain Human Habitation* », *AJIL*, 1999, vol. 93, n° 4, p. 863-878.
- CHARVIN, Robert, « *Le droit international et les États-Unis* », *Recherches internationales*, 2011, n° 91, p. 89-100.
- CHEN, Hsin-chih, « *La réponse chinoise à l'occupation française des îles Spratly en 1933* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2001, n° 199, p. 5-24.
- CHEN, Hurng-yu, « *The PRC's South China Sea Policy and Strategies of Occupation in the Paracel and Spratly Islands* », *Issues & Studies*, 2000, vol. 36, n° 4, p. 95-131.
- « *Territorial Disputes in the South China Sea under the San Francisco Peace Treaty* », *Issues & Studies*, 2014, vol. 50, n° 3, p. 169-196.
- CHEN WEISS, Jessica, « *A World Safe for Autocracy ? China's Rise and the Future of Global Politics* », *Foreign Affairs*, 11 juin 2019, <<https://www.foreignaffairs.com/articles/china/2019-06-11/world-safe-autocracy>>.
- CHESTERMAN, Simon, « *Asia's Ambivalence about International Law and Institutions : Past, Present and Futures* », *EJIL*, 2017, vol. 27, n° 4, p. 945-948.
- « *Can International Law Survive a Rising China ?* », *EJIL*, 2021, vol. 31, n° 4, p. 1507-1520.
- « *China's Indisputable Sovereignty Over the Xisha and Nansha Islands* », *Beijing Review*, 18 fév. 1980, p. 15-24.
- CHIU, Hungdah, « *South China Sea Islands : Implications for Delimiting the Seabed and Future Shipping Routes* », *The China Quarterly*, 1977, vol. 72, p. 743-765.
- « *The International Legal Status of Taiwan* », *Annals of the Chinese Society of International Law*, 1978, vol. 15, p. 14-19.

- « *Chinese Attitudes Toward International Law in the Post-Mao Era, 1978-1987* », *The International Lawyer*, 1987, vol. 21, n° 4, p. 1127-1166.
- « *Le régime juridique de nos eaux historiques du Sud (我國南海歷史性水域之法律制度)* », *Problèmes et études (問題與研究)*, 1993, vol. 32, n° 8, p. 17-23.
- CHIU, Hungdah et PARK, Choon-Ho, « *Legal Status of the Paracel and Spratly Islands* », *ODIL*, 1975, vol. 3, n° 1, p. 1-28.
- CHUBB, Andrew, « *South China Sea Patrols : Does the Trump Team Get It ?* », *The Interpreter*, 2017, <<https://www.lowyinstitute.org/the-interpreter/south-china-sea-patrols-does-trump-team-get-it>>.
- CHUNG, Chris P. C., « *Drawing the U-Shaped Line : China's Claim in the South China Sea, 1946-1974* », *Modern China*, 2016, vol. 42, n° 1, p. 38-72.
- CLINTON, Hillary, « *America's Pacific Century* », *Foreign Policy*, 11 oct. 2011, <<https://foreignpolicy.com/2011/10/11/americas-pacific-century/>>.
- COHEN, Jerome A., « *Law and Power in China's International Relations* », *New York University Journal of International Law and Politics*, 2019, vol. 52, p. 123-165.
- COLIN, Sébastien, « *Les mers lointaines, nouvelles frontières de la puissance halieutique chinoise ?* », *Hérodote*, 2016, n° 163, p. 87-100.
- COMBACAU, Jean, « *Science du droit et politique juridique dans l'enseignement du droit international. À propos de : Guy de Lacharrière, "La politique juridique extérieure"* », *RGDIP*, 1984, p. 980-989.
- « *Le droit international : bric-à-brac ou système ?* », *APD*, 1986, n° 31, p. 85-105.
- « *Sur une définition restrictive du droit : Dialogue sans issue* » in *Le pouvoir. Mélanges offerts à Georges Burdeau*, Paris : LGDJ, p. 1033-1052.
- « *Contemporary Practice of the United States - The United States Announces Export Controls to Restrict China's Ability to Purchase and Manufacture High-End Chips* », *AJIL*, 2023, vol. 117, n° 1, p. 144-150.
- « *Contemporary Practice of the United States - The United States, Australia, and the United Kingdom Announce "AUKUS" Alliance Focused on Indo-Pacific Security* », *AJIL*, 2022, vol. 116, n° 1, p. 164-170.

- « *Contemporary Practice of the United States – United States Confronts China over Seizure of Unmanned Drone in the South China Sea* », *AJIL*, 2017, vol. 111, n° 2, p. 513-517.
- « *Contemporary Practice of the United States – United States Pressures China Over Human Rights Abuses* », *AJIL*, 2022, vol. 116, n° 2, p. 433-438.
- CONTIN TRILLO-FIGUEROA, Sebastian, « *The Philippines, Geopolitical Flashpoint of the Decade* », *China-US Focus*, 27 sept. 2024, <<https://www.chinausfocus.com/foreign-policy/the-philippines-geopolitical-flashpoint-of-the-decade>>.
- CORCUFF, Stéphane, « *Taiwan existe-t-elle ? I. De la souveraineté du régime formosan* », *Monde chinois*, 2005, p. 57-64.
- CORTEN, Olivier, « *Rapport général. L'État de droit en droit international : quelle valeur juridique ajoutée ?* » in *L'État de droit en droit international*, SFDI (dir.), Paris : Pedone, 2009, p. 11-40.
- COUVEINHES-MATSUMOTO, Florian, « *Chronique des faits internationaux / Les répercussions internationales de la sentence arbitrale (CPA) du 12 juillet 2016 relatives à la Mer de Chine du sud (Philippines c. République populaire de Chine)* », *RGDIP*, 2016, n° 4.
- « *La politique juridique extérieure de la République populaire de Chine* », *AFRI*, 2016, p. 551-575.
- CUI, Haoran et SHI, Yubing, « *A Comparative Analysis of the Legislation of Maritime Militia Between China and Vietnam* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 2-3, p. 147-165.
- D'ASPREMONT, Jean et ZHANG, Binxin, « *China and international law : Two tales of an encounter* », *Leiden Journal of International Law*, 2021, vol. 34, p. 899-914.
- DAÑGUILAN VITUG, Marites, « *America and the Philippines Should Call China's Bluff* », *Foreign Affairs*, 18 sept. 2024, <<https://www.foreignaffairs.com/united-states/america-and-philippines-should-call-chinas-bluff>>.
- DARMAWAN, Aristyo Rizka, « *What does the Indonesia-Vietnam EEZ Agreement mean for the region ?* », *National University of Singapore. Centre for International Law*, 12 jan. 2023, <<https://cil.nus.edu.sg/blogs/what-does-the-indonesia-vietnam-eez-agreement-mean-for-the-region/>>.

- DAVENPORT, Tara, « *“Lawfare” in the South China Sea disputes* », *The Interpreter*, 1^{er} avr. 2022, <<https://www.lowyinstitute.org/the-interpreter/lawfare-south-china-sea-disputes>>.
- DECENCIÈRE-FERRANDIÈRE, André, « *Essai critique sur la justice internationale* », *RGDIP*, 1934, vol. 41, p. 148-178.
- DELABIE, Lucie, « *La politique juridique extérieure des États-Unis. Les ambivalences de la première puissance mondiale à l'égard du droit international* », *AFRI*, 2012, vol. XIII, p. 565-587.
- DELCOURT, Barbara, « *Usages du droit international dans le processus de légitimation de la politique extérieure européenne* », *Droit et Société*, 2001, n° 49, p. 769-794.
- « *Le droit* » in *Traité de relations internationales*, Thierry BALZACQ et Frédéric RAMEL (dir.), Paris : Presses de Sciences Po, 2013, p. 277-306.
- DELEBECQUE, Philippe, « *La mer de Chine méridionale : mer chinoise ou mer internationale ?* », *Le Club des Juristes*, 21 avr. 2021, <<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-mer-de-chine-meridionale-mer-chinoise-ou-mer-internationale/>>.
- DELISLE, Jacques, « *China's Approach to International Law : A Historical Perspective* », *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)*, 2000, vol. 94, p. 267-275.
- DELLA, Rhaptyalyani Herno et KUNTASA, Tanan, « *Conflict of Maritime Delimitation in Exclusive Economic Zone (EEZ) between Indonesia and Vietnam* », *Journal of Maritime Studies and National Integration*, 2022, vol. 6, n° 2, p. 117-123.
- DENIS, Corentin, « *Le « collier de perles » : histoire critique d'un lieu commun géopolitique* », *Tribune de la RDN*, 19 mai 2016, n° 772.
- DETRY, Charles-Emmanuel, « *Qu'est-ce qu'une instrumentalisation du droit international ? Le cas de la situation en mer de Chine méridionale* » in *Les instrumentations sectorielles du droit international*, Paris : Pedone, 2025.
- DIPLA, Haritini, « *La sentence arbitrale sur la mer de Chine méridionale et le statut des formations insulaires en droit international* », *Annuaire du droit de la mer*, 2018, vol. XXIII, p. 117-154.
- DJALAL, Hasjim, « *South China Sea Island Disputes* », *The Raffles Bulletin of Zoology Supplement*, 2000, n° 8, p. 9-21.

- DONALDSON, Megan, « *The Survival of the Secret Treaty : Publicity, Secrecy, and Legality in the International Order* », *AJIL*, 2017, vol. 111, n° 3, p. 575-627.
- DOSHI, Rush, CHEN WEISS, Jessica et al., « *What Does America Want From China ? Debating Washington's Strategy -and the Endgame of Competition* », *Foreign Affairs*, 30 mai 2024, <<https://www.foreignaffairs.com/responses/what-does-america-want-china-matt-pottinger-rush-doshi>>.
- DRINHAUSEN, Katja et LEGARDA, Helena, « *China's Anti-Foreign Sanctions Law : A warning to the world* », *MERICCS*, 24 juin 2021, <<https://merics.org/en/comment/chinas-anti-foreign-sanctions-law-warning-world>>.
- DUGARD, John, « *The choice before us : International law or a 'rules-based international order'?* », *Leiden Journal of International Law*, 2023, vol. 36, p. 223-232.
- DUGAST, Stéphane et SUTEAU, Laurent, « *Boat people -1977-1988. Genèse des opérations en mer de Chine* », *Cols Bleus*, 2007, n° 2837, p. 28-29.
- DUNLAP, Charles, « *Lawfare Today : A Perspective* », *Yale Journal of International Affairs*, 2008, p. 146-154.
- DUPUY, Florian et DUPUY, Pierre-Marie, « *A Legal Analysis of China's Historic Rights Claim in the South China Sea* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 124-141.
- DUPUY, Pierre-Marie, « *Reviewing the Difficulties of Codification : On Ago's Classification of Obligations of Means and Obligations of Result in Relation to State Responsibility* », *EJIL*, 1999, vol. 10, n° 2, p. 371-385.
- DUPUY, René-Jean, « *Coutume sage et coutume sauvage* » in *Mélanges offerts à Charles Rousseau : la communauté internationale*, Paris : Pedone, 1974, p. 75-87.
- DUTTON, Peter A., « *Military Activities in the EEZ : A U.S.-China Dialogue on Security and International Law in the Maritime Commons* », *US Naval War College Digital Commons*, 2010, n° 7.
- « *Vietnam Threatens China with Litigation over the South China Sea* », *Lawfare*, 27 juill. 2020, <<https://www.lawfaremedia.org/article/vietnam-threatens-china-litigation-over-south-china-sea>>.
- DUTTON, Peter A. et KARDON, Isaac B., « *Forget the FONOPs — Just Fly, Sail and Operate Wherever International Law Allows* », *Lawfare*, 10 juin 2017, <<https://>>

www.lawfaremedia.org/article/forget-fonops-%E2%80%94-just-fly-sail-and-operate-whenever-international-law-allows>.

- « *Forget the FONOPs — Just Fly, Sail and Operate Wherever International Law Allows* », *Lawfare*, 10 juin 2017, <<https://www.lawfaremedia.org/article/forget-fonops-%E2%80%94-just-fly-sail-and-operate-whenever-international-law-allows>>.

EISEMANN, Pierre Michel, « *Qu'est-ce qu'un rocher au sens de la Convention de Montego Bay de 1982 ? Observations sur la sentence arbitrale du 12 juillet 2016 relative à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)* », *RGDIP*, 2020, vol. 124, n° 1, p. 7-39.

ELFERINK, Alex G. Oude, « *Arguing International Law in the South China Sea Disputes : The Haiyang Shiyou 981 and USS Lassen Incidents and the Philippines v. China Arbitration* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2016, vol. 31, n° 2, p. 1-37.

- « *The South China Sea Arbitration's Interpretation of Article 121(3) of the LOSC : A Disquieting First* », *The NCLOS Blog*, 7 sept. 2016, <<https://site.uit.no/nclos/2016/09/07/the-south-china-sea-arbitrations-interpretation-of-article-1213-of-the-losc-a-disquieting-first/>>.

ERICKSON, Andrew S., « *Tracking China's "Little Blue Men" — A Comprehensive Maritime Militia Compendium* », 27 août 2015, <<https://www.andrewerickson.com/2015/08/tracking-chinas-little-blue-men-a-comprehensive-maritime-militia-compendium/>>.

ESTEVE, Adrien, « *Le lawfare ou les usages stratégiques du droit* » in *L'Enjeu mondial. Guerres et conflits armés au XX^e siècle*, Benoît PELOPIDAS et Frédéric RAMEL (dir.), Paris : Presses de Sciences Po, 2018, p. 201-211.

EUDELIN, Hugues, « *L'extraordinaire essor de la puissance navale chinoise* », *Revue défense nationale*, 2018, n° 807, p. 85-94.

FEREY, Amélie, « *Droit de la guerre ou guerre du droit ? Réflexion française sur le lawfare* », *RDN*, 2018, n° 806, p. 55-60.

- « *Vers une guerre des normes ? Du lawfare aux opérations juridiques* », 2022, Études de l'Ifri, <https://www.ifri.org/sites/default/files/atoms/files/ferey_guerre_des_normes_2022.pdf>.

- FERRIER, Jean-Pierre, « *Le conflit des Iles Paracels et le problème de la souveraineté sur les îles non habitées* », *AFDI*, 1975, vol. 21, n° 1, p. 175-196.
- FLORES, Jeremia C., REYES, Clarencia C. et SABIO, Rodolfo C., « *The Legal Implications of the Unilateral Dropping of the Sabah Claim* », *Philippine Law Journal*, 1982, vol. 57, n° 1, p. 78-103.
- FOCSANEANU, Lazar, « *L'attitude de la Chine à l'égard du droit international à l'époque de la révolution culturelle* », *AFDI*, 1968, vol. 14, p. 43-86.
- FOOT, Rosemary et WALTER, Andrew, « *Global norms and major state behaviour : The cases of China and the United States* », *EJIR*, 2011, vol. 19, n° 2, p. 329-352.
- FRANCIONI, Francesco, « *The Status of the Gulf of Sirte in International Law* », *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 1984, vol. 11, n° 2, p. 311-326.
- « *Peacetime use of Force, Military Activities, and the New Law of the Sea* », *Cornell International Law Journal*, 1985, vol. 18, n° 2, p. 203-226.
- FRANCK, Thomas M., « *The Power of Legitimacy and the Legitimacy of Power. International Law in an Age of Power Disequilibrium* », *AJIL*, 2006, vol. 100, n° 1, p. 88-106.
- FRANCKX, Erik et BENATAR, Marco, « *Dots and Lines in the South China Sea : Insights from the Law of Map Evidence* », *Asian JIL*, 2012, vol. 2, n° 1, p. 89-118.
- FRAVEL, Taylor et GLASER, Charles, « *How Much Risk Should the United States Run in the South China Sea ?* », *International Security*, 2022, vol. 47, n° 2, p. 88-134.
- FRIEDMANN, Wolfgang, « *Selden Redivivus - Towards a Partition of the Seas ?* », *AJIL*, 1971, vol. 65, n° 5, p. 757-770.
- GANDIL, Alexandre, « *L'autre mer de Chine : conflits de souveraineté fantômes entre micronations* », *Asialyst*, 10 sept. 2017, <<https://asialyst.com/fr/2016/10/14/1-autre-mer-de-chine-conflits-de-souverainete-fantomes-entre-micronations/>>.
- GAO, Fei, « *Les grands changements inédits depuis un siècle et les options de la diplomatie chinoise (大变局与中国外交的选择)* », *国际问题研究 (International Studies)*, 2019, n° 6, p. 25-40.
- GAO, Jianjun, « *The Obligation to Negotiate in the Philippines v. China Case : A Critique of the Award on Jurisdiction* », *ODIL*, 2016, vol. 47, n° 3, p. 272-288.

- GAO, Zhiguo, « *The South China Sea : From Conflict to Cooperation ?* », *ODIL*, 1994, vol. 25, n° 3, p. 345-359.
- GAO, Zhiguo et JIA, Bing Bing, « *The Nine-Dash Line in the South China Sea : History, Status, and Implications* », *AJIL*, 2013, vol. 107, n° 1, p. 98-124.
- GARVER, John W., « *China's Push through the South China Sea : The Interaction of Bureaucratic and National Interests* », *The China Quarterly*, 1992, n° 132, p. 999-1028.
- GAU, Michael Sheng-ti, « *The U-Shaped Line and a Categorization of the Ocean Disputes in the South China Sea* », *ODIL*, 2012, vol. 43, n° 1, p. 57-69.
- « *The 2015 Award on Jurisdiction and Admissibility of the South China Sea Arbitration and the Insurmountable Thresholds* », *CTYILA*, 2015, vol. 33, p. 62-108.
- « *Sur les défis posés par l'arbitrage sino-philippin à notre position sur la mer de Chine méridionale (論中菲南海仲裁案對我國南海主張的挑戰)* », *鵝湖月刊 (Legein Monthly)*, 2016, n° 493, p. 54-64.
- « *The Interpretation of Article 121(3) of UNCLOS by the Tribunal for the South China Sea Arbitration : A Critique* », *ODIL*, 2019, vol. 50, n° 1, p. 49-69.
- GAUTIER, Philippe, « *22 ans de règlement des différends relatifs au droit de la mer : un premier bilan* », *Le Droit Maritime Français*, 2017, n° 796.
- GAUTIER, Philippe et TASSIN, Virginie, « *Les plates-formes en mer et le droit international* », *AFDI*, 2013, vol. 59, n° 1, p. 185-220.
- GIRAUD, Émile, « *De la valeur et des rapports des notions de droit et de politique dans l'ordre international* », *RGDIP*, 1922, vol. 29, p. 473-514.
- GLASER, Charles L., « *A Flawed Framework. Why the Liberal International Order Concept is Misguided* », *International Security*, 2019, vol. 43, n° 4, p. 51-87.
- GRANADOS, Ulises, « *As China Meets the Southern Sea Frontier : Ocean Identity in the Making, 1902-1937* », *Pacific Affairs*, 2005, vol. 78, n° 3, p. 443-461.
- « *Chinese Ocean Policies Towards the South China Sea in a Transitional Period, 1946-1952* », *China Review*, 2006, vol. 6, n° 1, p. 153-181.
- « *Japanese Expansion into the South China Sea : Colonization and Conflict, 1902-1939* », *Journal of Asian History*, 2008, vol. 42, n° 2, p. 117-142.

- GROSSER, Pierre, « *Le Viêt Nam sera-t-il le meilleur allié des États-Unis en Asie ?* », *Hérodote*, 2015, vol. 157, n° 2, p. 82-96.
- « *L' « Indo-Pacifique », au-delà du slogan* », *The Conversation*, 2 avr. 2018, <<https://theconversation.com/l-indo-pacifique-au-dela-du-slogan-94251>>.
- GUILFOYLE, Douglas, « *A new twist in the South China Sea Arbitration : The Chinese Society of International Law's Critical Study* », *EJIL Talk !*, 25 mai 2018, <<https://www.ejiltalk.org/a-new-twist-in-the-south-china-sea-arbitration-the-chinese-society-of-international-laws-critical-study/>>.
- « *Taking the party line on the South China Sea Arbitration* », *EJIL Talk !*, 28 mai 2018, <<https://www.ejiltalk.org/taking-the-party-line-on-the-south-china-sea-arbitration/>>.
- « *The South China Sea Award : How Should We Read the UN Convention on the Law of the Sea ?* », *Asian JIL*, 2018, vol. 8, n° 1, p. 51-63.
- GUILLAUME, Gilbert, « *Îles, rochers et hauts-fonds découvrants en droit de la mer* », *AFDI*, 2019, vol. 65, p. 513-526.
- « *Rocks in the Law of the Sea : Some comments on the South China Sea Arbitration Award* », *EJIL Talk !*, 2021, <<https://www.ejiltalk.org/ricks-in-the-law-of-the-sea-some-comments-on-the-south-china-sea-arbitration-award/>>.
- GUO, Ran, « *Legal Basis of China's Claim over the Huangyan Island* », *Journal of East Asia & International Law*, 2013, vol. 6, n° 2, p. 531-552.
- HABERMAS, Jürgen, « *Does the Constitutionalization of International Law Still Have a Chance ?* » in *The Divided West*, trad. par Ciaran CRONIN, Cambridge : Polity, 2006, p. 115-193.
- HAFNER, Gerhard, « *Some Remarks on the South China Sea Award : Itu Aba versus Clipperton* », *CTYILA*, 2016, vol. 34, p. 1-19.
- HALL, H. Duncan, « *The International Frontier* », *AJIL*, 1948, vol. 42, n° 1, p. 42-65.
- HALLER-TROST, Renate, « *The Brunei-Malaysia Dispute over Territorial and Maritime Claims in International Law* », *Maritime Briefing*, 1994, vol. 1, n° 3.
- « *Some Comments on the Territorial Sea and Continental Shelf Map of Malaysia* », *Ocean Yearbook Online*, 1996, vol. 12, n° 1, p. 316-333.

- HAO, Qi, « *China Debates the ‘New Type of Great Power Relations’* », *The Chinese Journal of International Politics*, 2015, vol. 8, n° 4, p. 349-370.
- HART, Melanie, JACOB, Jabin et al., « *Grand Designs : Does China have a ‘Grand Strategy’ ?* », *ECFR*, 18 oct. 2017, <https://ecfr.eu/publication/grands_designs_does_china_have_a_grand_strategy/>.
- HAYTON, Bill, « *Denounce but Comply : China’s Response to the South China Sea Arbitration Ruling* », *Georgetown Journal of International Affairs*, 2017, vol. 18, n° 2, p. 104-111.
- « *When Good Lawyers Write Bad History : Unreliable Evidence and the South China Sea Territorial Dispute* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 1, p. 17-34.
- « *The Modern Origins of China’s South China Sea Claims : Maps, Misunderstandings, and the Maritime Geobody* », *Modern China*, 2018, vol. 45, n° 2, p. 1-44.
- HEINTSCHEL VON HEINEGGN, Wolff, « *Military Activities in the Exclusive Economic Zone* », *RBDI*, 2014, p. 45-64.
- « *Ballons Are Not Always Joyful : The Legality of Downing the Chinese Spy Balloon* », *Articles of War*, 2023, <<https://lieber.westpoint.edu/balloons-are-not-always-joyful-legality-downing-chinese-spy-balloon/>>.
- HERZINGER, Blake, « *Learning in the South China Sea : the US Response to the West Capella Standoff* », *War on the Rocks*, 18 mai 2020, <<https://warontherocks.com/2020/05/learning-in-the-south-china-sea-the-u-s-response-to-the-west-capella-standoff/>>.
- HEYDARIAN, Richard Javad, « *A Brief Genealogy of Philippine Claims in the South China Sea* », *The Diplomat Magazine*, avr. 2024, n° 113.
- HICKEY, Dennis V., « *Continuity and Change : Ma Ying-Jeou, Tsai Ing-Wen and the Dispute in the South China Sea* », *The Journal of Territorial and Maritime Studies*, 2018, vol. 5, n° 1, p. 64-82.
- HOFFMANN, Stanley, « *International Systems and International Law* », *World Politics*, 1961, p. 205-237.
- HOLMES, James R., « *China’s Monroe Doctrine* », *The Diplomat*, 22 juin 2012, <<https://thediplomat.com/2012/06/chinas-monroe-doctrine/>>.

- HONG, Nong, « *Law Enforcement in a Disputed Maritime Zone : A Political and Legal Analysis* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), Contemporary Issues in the South China Sea, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 215-226.
- « *China-ASEAN relations through the lens of the South China Sea Maritime Security* », *Monde chinois*, 2018, n° 54-55, p. 12-24.
- HOOGH, André de, « *Jurisdictional Qualms about the Philippines v. China Arbitration Awards* », *EJIL Talk!*, 11 août 2016, <<https://www.ejiltalk.org/jurisdictional-qualms-about-the-philippines-v-china-arbitration-awards/>>.
- HOPEWELL, Kristen, « *Beyond US-China Rivalry : Rule Breaking, Economic Coercion, and the Weaponization of Trade* », *AJIL Unbound*, 2022, vol. 116, p. 58-63.
- HSIAO, Anne Hsiu-An, « *China and the South China Sea “Lawfare”* », *Issues & Studies*, 2016, vol. 52, n° 2, <<https://doi.org/10.1142/S1013251116500089>>.
- « *Unilateral Actions and the Rule of Law in Maritime Boundary Disputes* », *Asian Yearbook of International Law*, 2016, vol. 22, p. 237-254.
- HU, Bo, « *Feature-challenge Freedom of Navigation Operations and the Major Agendas of U.S. Policy toward China* », *SCSPI*, 23 juin 2023, <<http://www.scspi.org/en/dtfx/feature-challenge-freedom-navigation-operations-and-major-agendas-us-policy-toward-china>>.
- HU, Nien-Tsu Alfred, « *Semi-enclosed Troubled Waters : A New Thinking on the Application of the 1982 UNCLOS Article 123 to the South China Sea* », *ODIL*, 2010, vol. 41, n° 3, p. 281-314.
- HUANG, Huikang, « *Sur l'intégration de la théorie du droit international et de la pratique diplomatique (论国际法理论与外交实践的融合之道)* », *国际法学刊 (Journal of International Law)*, 2019, n° 1, p. 1-21.
- « *Sur quelques questions juridiques dans le jeu diplomatique actuel entre la Chine et les États-Unis (当前中美外交博弈中的若干法律问题)* », *国际法学刊 (Journal of International Law)*, 2020, n° 3, p. 1-22.
- HUME, David, « *Of the Balance of Power* » in *Essays : Moral, Political and Literary*, Indianapolis : Liberty Fund, 1985, p. 332-341.

- HURD, Ian, « *Breaking and Making Norms : American Revisionism and Crises of Legitimacy* », *International Politics*, 2007, vol. 44, n° 2-3, p. 194-213.
- HWANG, Jaeho et HORNING, Jeffrey W., « *One Region, Multiple Strategies : How Countries Are Approaching the Indo-Pacific* », *Asia Policy*, 2023, vol. 18, n° 3, p. 2-6.
- IKENBERRY, G. John, « *The Rise of China and the Future of the West. Can the Liberal System Survive ?* », *Foreign Affairs*, 1^{er} jan. 2008, <<https://www.foreignaffairs.com/articles/asia/2008-01-01/rise-china-and-future-west>>.
- IOANNIDES, Nicholas A., « *The China-Japan and Venezuela-Guyana Maritime Disputes : how the law on undelimited maritime areas addresses unilateral hydrocarbon activities* », *EJIL Talk !*, 25 jan. 2019, <<https://www.ejiltalk.org/the-china-japan-and-venezuela-guyana-maritime-disputes-how-the-law-on-undelimited-maritime-areas-addresses-unilater%E2%80%A6>>.
- ISHII, Yurika, « *The Distinction between Military and Law Enforcement Activities : Comments on Case Concerning the Detention of Three Ukrainian Naval Vessels (Ukraine V. Russian Federation), Provisional Measures Order* », *EJIL Talk !*, 31 mai 2019, <<https://www.ejiltalk.org/the-distinction-between-military-and-law-enforcement-activities-comments-on-case-concerning-the-detention-of-three-ukrainian-naval-vessels-ukraine-v-russian-federation-provisional-measures-order/>>.
- ITEN, Jean-Louis, « *Sentence arbitrale sur la compétence et la recevabilité du 29 octobre 2015 (République des Philippines c. République populaire de Chine)* », *AFDI*, 2015, vol. 61, p. 291-309.
- JEAMMAUD, Antoine, « *Conflit, litige* » in *Dictionnaire de la culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Paris : PUF, 2003, p. 255-257.
- JEFFERY, Renée, « *Hersch Lauterpacht, the Realist Challenge and the 'Grotian Tradition' in 20th-Century International Relations* », *EJIR*, 2006, vol. 12, n° 2, p. 223-250.
- JESSUP, Philip, « *The Monroe Doctrine in 1940* », *AJIL*, 1940, vol. 34, n° 4, p. 704-711.
- JIA, Bingbing, « *Les droits historiques en droit international : état du droit et problèmes (国际法中的历史性权利 :现状与问题)* », *中国国际法年刊 (Chinese Yearbook of International Law)*, 2019, n° 2, p. 30-63.
- « *Reflections on Chinese Scholarship and Perspectives Regarding International Law* », *AJIL*, 2022, vol. 116, n° 3, p. 653-663.

- JIANG, He, « *Le renforcement du soft power de la diplomatie chinoise par la voie des catégories fondamentales du droit international* (中国外交软实力的强化：以国际法的基本范畴为路径) », *东方法学 (Oriental Law)*, 2019, n° 2, p. 29-40.
- JIMENEZ KWAST, Patricia, « *Maritime Law Enforcement and the Use of Force : Reflections on the Categorisation of Forcible Action at Sea in the Light of the Guyana/Suriname Award* », *Journal of Conflict & Security Law*, 2008, vol. 13, n° 1, p. 49-91.
- JOHN, Anna, « *Inarticulate and Unconscious : Non-Justiciability before the International Court of Justice* », *The Law & Practice of International Courts and Tribunals*, 2021, vol. 20, n° 1, p. 77-118.
- JOHNSTON, Alastair Iain, « *Is China a Status Quo Power ?* », *International Security*, 2003, vol. 27, n° 4, p. 5-56.
- « *How New and Assertive is China's New Assertiveness ?* », *International Security*, 2013, vol. 37, n° 4, p. 7-48.
- « *China in a World of Orders. Rethinking Compliance and Challenge in Beijing's International Relations* », *International Security*, 2019, vol. 44, n° 2, p. 9-60.
- JORGENSEN, Malcolm, « *The German National Security Strategy and International Legal Order's Contested Political Framing* », *EJIL Talk !*, 5 juill. 2023, <<https://www.ejiltalk.org/international-legal-orders-contested-political-framing/>>.
- JOUANJAN, Olivier, « *État de droit* » in *Dictionnaire de la culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Paris : PUF, 2003, p. 649-653.
- JOUANNET, Emmanuelle, « *Regards sur un siècle de doctrine française du droit international* », *AFDI*, 2000, vol. XLVI, p. 1-57.
- « *L' impossible protection des droits du tiers par la Cour internationale de Justice dans les affaires de délimitation maritime* » in *La mer et son droit. Mélanges offerts à L. Luchini et J. P. Quéneudec*, Paris : Pedone, 2003, p. 315-341.
- JÜTERSONKE, Oliver, « *Hans J. Morgenthau on the Limits of Justiciability in International Law* », *Revue d'histoire du droit international*, 2006, vol. 8, p. 181-211.
- « *The image of law in Politics Among Nations* » in *Realism Reconsidered. The Legacy of Hans J. Morgenthau in International Relations*, Michael C. WILLIAMS (dir.), Oxford : OUP, 2007, p. 104-128.

- KARAGIANNIS, Syméon, « *Les rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre et le droit de la mer* », *RBDI*, 1996, n° 2, p. 559-624.
- KAYE, Stuart, « *The Law of the Sea Convention and Sea Level Rise after the South China Sea Arbitration* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2017, vol. 93, p. 423-445.
- KELSEN, Hans, « *La technique du droit international et l'organisation de la paix* » in *Hans Kelsen. Écrits français de droit international*, Charles LEBEN (dir.), Paris : PUF, 2001, p. 251-267.
- KIM, Hyun Jung et NORODOM, Anne Thida, « *An Appraisal of Article 300 of the United Nations Convention on the Law of the Sea* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 2-3, p. 214-231.
- KIM, So Yeon, « *Making International Law Truly 'International' ? Reflecting on Colonial Approaches to the China-Vietnam Dispute in the South China Sea and the Tribute System* », *Revue d'histoire du droit international*, 2022, vol. 24, p. 227-258.
- KINGMA, Daan, « *Caught in a Geopolitical Crossfire : Questioning the Legality of US-Imposed Export Controls on Dutch Computer Chip Machines* », *EJIL Talk!*, 12 jan. 2024, <<https://www.ejiltalk.org/caught-in-a-geopolitical-crossfire-questioning-the-legality-of-us-imposed-export-controls-on-dutch-computer-chip-machines/>>.
- KIRSHNER, Jonathan, « *The tragedy of offensive realism : Classical realism and the rise of China* », *EJIR*, 2010, vol. 18, n° 1, p. 53-75.
- KLEIN, Natalie, « *The Vicissitudes of Dispute Settlement under the Law of the Sea Convention* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2017, vol. 32, n° 2, p. 332-363.
- KOHEN, Marcelo, « *Territory, Abandonment* », *MPEPIL*, 2008.
- « *Conquest* », *MPEPIL*, 2015.
- KOHEN, Marcelo et HÉBIÉ, Mamadou, « *Territory, Discovery* », *MPEPIL*, 2011.
- « *Territory, Acquisition* », *MPEPIL*, 2021.
- KOIVUROVA, Timo et SINGH, Krittika, « *Due Diligence* », *MPEPIL*, 2022.
- KOLB, Robert, « *L'interprétation de l'article 121, paragraphe 3, de la convention de Montego Bay sur le droit de la mer : les "rochers qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre".* », *AFDI*, 1994, vol. 40, p. 876-909.

- « *La prescription acquisitive en droit international public* » in *Le temps et le droit : recueil de travaux offerts à la Journée de la Société suisse des juristes*, Piermarco ZEN-RUFFINEN (dir.), Neuchâtel : Helbing Lichtenhahn, 2008, p. 149-175.
- KOPELA, Sophia, « *Historic Titles and Historic Rights in the Law of the Sea in the Light of the South China Sea Arbitration* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 2, p. 181-207.
- KOSKENNIEMI, Martti, « *International Law in Europe : Between Tradition and Renewal* », *EJIL*, 2005, vol. 16, n° 1, p. 113-124.
- « *The Fate of Public International Law : Between Technique and Politics* », *The Modern Law Review*, 2007, vol. 70, n° 1, p. 1-30.
- KRASKA, James, « *Maritime Confidence-building Measures for Navigation in the South China Sea* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2017, vol. 32, n° 2, p. 268-297.
- KREUZER, Peter, « *A Comparison of Malaysian and Philippine Responses to China in the South China Sea* », *The Chinese Journal of International Politics*, 2016, vol. 9, n° 3, p. 239-276.
- KRISCH, Nico, « *International Law in Times of Hegemony : Unequal Power and the Shaping of the International Legal Order* », *EJIL*, 2005, vol. 16, n° 3, p. 369-408.
- KU, Julian, « *The US Navy' s "Innocent Passage" In the South China Sea May Have Actually Strengthened China' s Sketchy Territorial Claims* », *Lawfare*, 4 nov. 2015, <<https://www.lawfaremedia.org/article/us-navys-innocent-passage-south-china-sea-may-have-actually-strengthened-chinas-sketchy-territorial>>.
- « *China' s Ridiculously Weak Legal Argument Against Complying with the South China Sea Arbitration Award* », *Lawfare*, 6 juin 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/chinas-ridiculously-weak-legal-argument-against-complying-south-china-sea-arbitration-award>>.
- « *Dear Taiwan : The PCA Ruling Does Not Threaten Your Control Over Taiping Island* », *Opinio Juris*, 14 juill. 2016, <<https://opiniojuris.org/2016/07/14/dear-taiwan-pca-ruling-not-threaten-control-taiping-island/>>.
- « *Does the U.S. Have a Legal Obligation to Defend the Scarborough Shoal for the Philippines ? Not Until It Decides Who Owns It.* », *Lawfare*, 27 avr. 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/does-the-us-have-a-legal-obligation-to-defend-the-scarborough-shoal-for-the-philippines-not-until-it-decides-who-owns-it>>.

[//www.lawfaremedia.org/article/does-us-have-legal-obligation-defend-scarborough-shoal-philippines-not-until-it-decides-who-owns-it](http://www.lawfaremedia.org/article/does-us-have-legal-obligation-defend-scarborough-shoal-philippines-not-until-it-decides-who-owns-it)>.

- « *The Nonexistent Legal Basis for China's Seizure of the U.S. Navy's Drone in the South China Sea* », *Lawfare*, 16 déc. 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/nonexistent-legal-basis-chinas-seizure-us-navys-drone-south-china-sea>>.
- « *The Significance of China's Rejection of the South China Sea Arbitration for Its Approach to International Dispute Settlement and International Law* », *CTYILA*, 2016, vol. 34, p. 73-103.
- « *Assessing the South China Sea Award after One Year : Why China Won and the U.S. Is Losing* », *Lawfare*, 12 juill. 2017, <<https://www.lawfaremedia.org/article/assessing-south-china-sea-arbitral-award-after-one-year-why-china-won-and-us-losing>>.
- KU, Julian et MIRASOLA, Chris, « *Tracking China's Compliance with the South China Sea Arbitral Award* », *Lawfare*, 3 oct. 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/tracking-chinas-compliance-south-china-sea-arbitral-award>>.
- « *Tracking China's Compliance with the South China Sea Arbitral Award : Scarborough Shoal Update* », *Lawfare*, 31 oct. 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/tracking-chinas-compliance-south-china-sea-arbitral-award-scarborough-shoal-update>>.
- « *Tracking China's Compliance with the South China Sea Arbitral Award : Traditional Fishing Rights Inside the Lagoon at Scarborough Shoal* », *Lawfare*, 2 nov. 2016, <<https://www.lawfaremedia.org/article/tracking-chinas-compliance-south-china-sea-arbitral-award-traditional-fishing-rights-inside-lagoon>>.
- « *The South China Sea and China's "Four Sha" Claim : New Legal Theory, Same Bad Argument* », *Lawfare*, 25 sept. 2017, <<https://www.lawfaremedia.org/article/south-china-sea-and-chinas-four-sha-claim-new-legal-theory-same-bad-argument>>.

KUOK, Lynn, « *Progress in the South China Sea ? A Year After the Hague Ruling* », *Foreign Affairs*, 21 juill. 2017.

KWIATKOWSKA, Barbara et SOONS, Alfred H.A., « *Entitlement to Maritime Areas of Rocks Which Cannot Sustain Human Habitation or Economic Life of Their Own* », *Netherlands Yearbook of International Law*, 1990, vol. 21, p. 139-181.

- LAM, Sze Hong, « *The Gentle Civilizer of the Far East - A Re-Examination of the Encounter between 'China' and 'International Law'* », *Revue d'histoire du droit international*, 2024, vol. 26, p. 1-45.
- LANGER, Lorenz, « *The South China Sea as a Challenge to International Law and to International Legal Scholarship* », *Berkeley Journal of International Law*, 2018, vol. 36, n° 3, p. 383-418.
- LAPOINTE, Thierry et BACHAND, Rémi, « *Le décloisonnement du droit international et des relations internationales. L'apport des approches critiques* », *Études internationales*, 2008, vol. 39, n° 1, p. 5-16.
- LAUTERPACHT, Hersch, « *The Grotian Tradition in International Law* », *BYIL*, 1946, vol. 23, p. 1-53.
- LAUVAUX, Philippe et PIMENTEL, Carlos-Miguel, « *Fonctions juridiques de l'État* » in *Dictionnaire de la culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Paris : PUF, 2003, p. 733-737.
- LAVAL, Pierre-François, « *Le différend injusticiable dans la pratique de la Cour internationale de Justice* » in *L'injusticiabilité : émergence d'une notion ? Études publiées en hommage au Professeur Jacques Leroy*, Pierre SERRAND et Piotr SZWEDO (dir.), Cracovie : Biblioteka Jagiellońska, 2018, p. 265-274.
- LE BŒUF, Romain, « *Différend en mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine), Sentence arbitrale du 12 juillet 2016* », *AFDI*, 2016, vol. 62, p. 159-181.
- « *Of Doubts and Confusions* », *EJIL*, 2021, vol. 32, n° 4, p. 1361-1364.
- LEBEN, Charles, « *La juridiction internationale* », *Droits*, 1989, n° 9, p. 143-155.
- « *Droit : quelque chose qui n'est pas étranger à la justice* », *Droits*, 1990, n° 11, p. 35-40.
- « *Ordre juridique* » in *Dictionnaire de la culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Paris : PUF, 2003, p. 1113-1119.
- LEE, Tzu-wen, « *The International Legal Status of the Republic of China on Taiwan* », *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*, 1996, vol. 1, n° 2, p. 351-392.
- LEI, Xiaolu et YU, Minyou, « *Critique juridique internationale de la sentence rendue dans l'affaire de la mer de Chine méridionale en ce qui concerne les questions de*

droits historiques (南海仲裁案所涉历史性权利问题裁决的国际法批判) », 国际问题研究 (*International Studies*), 2017, n° 2, p. 102-120.

« *Les milices maritimes : une « troisième marine » dans la stratégie navale chinoise* », *Brèves du Centre d'études stratégiques de la marine*, mars 2021, n° 239, <https://www.defense.gouv.fr/sites/default/files/cesm/BM239_Milices-maritimes-chinoises.pdf>.

LI, Jinming et LI, Dexia, « *The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea : A Note* », *ODIL*, 2003, vol. 34, n° 3-4, p. 287-295.

LI, Da-jung, « *La politique américaine à l'égard de la mer de Chine méridionale sous l'administration Obama* (美國歐巴馬政府時期的南海政策) », 遠景基金會季刊 (*Prospect Quarterly*), 2017, vol. 18, n° 3, p. 41-84.

LI, Nigel N.T., « *Amicus Curiae Submission by the Chinese (Taiwan) Society of International Law in the South China Sea Arbitration : An Introductory Note* », *CTYILA*, 2015, vol. 33, p. 167-227.

LI, Zhaojie, « *Traditional Chinese World Order* », *Chinese JIL*, 2002, vol. 1, n° 1, p. 20-58.

LIN, Cheng-yi, « *Taiwan's South China Sea Policy* », *Asian Survey*, 1997, vol. 37, n° 4, p. 323-339.

LIN, Ching-Fu et WU, Chien-Huei, « *Is Taiwan a State ? The Creation of a State in Formosa through Quiet Revolution and Democratization* », *Verfassungsblog*, 18 oct. 2022, <<https://verfassungsblog.de/is-taiwan-a-state/>>.

LIN, Ting-Hui, « *Taiwan's Policy Evolution after the South China Sea Arbitration* », *The National Bureau of Asian Research*, 22 mars 2018, <<https://www.nbr.org/publication/taiwans-policy-evolution-after-the-south-china-sea-arbitration/>>.

LIU, Nengye et XU, Qi, « *How Might the European Union Engage Constructively with China in the South China Sea ?* », *ODIL*, 2018, vol. 49, n° 4, p. 301-312.

LIU, Zhenmin, « *Following the Five Principles of Peaceful Coexistence and Jointly Building a Community of Common Destiny* », *Chinese JIL*, 2014, n° 13, p. 477-480.

LOJA, Melissa H., « *The Spratly Islands as a Single Unit Under International Law : A Commentary on the Final Award in Philippines/China Arbitration* », *ODIL*, 2016, vol. 47, n° 4, p. 309-326.

- « *A Critical Legal Approach to the South China Sea Territorial Dispute* », *Revue d'histoire du droit international*, 2018, vol. 20, n° 2, p. 198-216.
- LORTEAU, Steve, « *China's South China Sea Claims as "Unprecedented": Sceptical Remarks* », *Annuaire canadien de droit international*, 2018, vol. 55, p. 72-112.
- LUO, Xiao, « *La mer de Chine méridionale et les intérêts fondamentaux de la Chine : discussion, retour et dépassement* (南海与中国的核心利益：争论、回归及超越) », *当代亚太 (Journal of Contemporary Asia-Pacific Studies)*, 2018, n° 1, p. 122-155.
- MA, Ximin, « *南海仲裁案庭外法理斗争：回顾与展望 (Fighting Lawfare Outside the Tribunal : Retrospect and Prospect of China's Legal Response to the South China Sea Arbitration)* », *边界与海洋研究 (Journal of Boundary and Ocean Studies)*, 2017, vol. 2, n° 4, p. 17-43.
- MA, Xinmin, « *China and the UNCLOS : Practices and Policies* », *The Chinese Journal of Global Governance*, 2019, vol. 5, n° 1, p. 1-20.
- MA, Xuechan, « *International Jurisprudence Concerning the Group or Unity Principle in Territorial Allocation* », *Chinese JIL*, 2019, vol. 18, n° 1, p. 165-178.
- MA, Ying-jeou, CHEN, Chun-i et HSIEH, Pasha L., « *Chinese (Taiwan) Yearbook of International Law and Affairs : Contributing to the Grotian Moment in Asia* », *Netherlands Yearbook of International Law*, 2019, vol. 50, p. 99-109.
- MANIN, Aleth, « *Taiwan : nouveaux aspects juridiques* », *Annals of the Chinese Society of International Law*, 1981, vol. 18, p. 26-59.
- MANNING, Robert A., « *Stop the South China Sea Charade* », *Foreign Policy*, 2017, <<https://foreignpolicy.com/2017/08/17/stop-the-south-china-sea-charade/>>.
- MARSTON, Geoffrey, « *Abandonment of Territorial Claims : The Cases of Bouvet and Spratly Islands* », *BYIL*, 1986, vol. 57, n° 1, p. 337-356.
- MBENGUE, Makane Moïse, « *The South China Sea Arbitration : Innovations in Marine Environmental Fact-Finding and Due Diligence Obligations* », *AJIL Unbound*, 2016, vol. 110, p. 285-289.
- MCDORMAN, Ted L., « *The Law of the Sea Convention and the U-Shaped Line : Some Comments* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 147-155.

- « *An International Law Perspective on Insular Features (Islands) and Low-tide Elevations in the South China Sea* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2017, vol. 32, n° 2, p. 298-315.
- McFAUL, Michael, « *Cold War Lessons and Fallacies for US-China Relations Today* », *The Washington Quarterly*, 2020, vol. 43, n° 4, p. 7-39.
- MCGARRY, Brian, « *Third Parties and Insular Features After the South China Sea Arbitration* », *CTYILA*, 2017, vol. 35, p. 99-135.
- MCLAUGHLIN, Robert, « *The Legal Status and Characterisation of Maritime Militia Vessels* », *EJIL Talk !*, 18 juin 2019, <<https://www.ejiltalk.org/the-legal-status-and-characterisation-of-maritime-militia-vessels/>>.
- « *The Law of the Sea and PRC Gray-Zone Operations in the South China Sea* », *AJIL*, 2022, vol. 116, n° 4, p. 821-835.
- MCLAUGHLIN, Robert et GUILFOYLE, Douglas, « *Clashes in the South China Sea : Escalation at Second Thomas Shoal* », *EJIL Talk !*, 10 juill. 2024, <<https://www.ejiltalk.org/clashes-in-the-south-china-sea-escalation-at-second-thomas-shoal/>>.
- MEARSHEIMER, John J., « *The False Promise of International Institutions* », *International Security*, 1995, vol. 19, n° 3, p. 5-49.
- « *Bound to Fail. The Rise and Fall of the Liberal International Order* », *International Security*, 2019, vol. 43, n° 4, p. 51-87.
- « *The Inevitable Rivalry. America, China, and the Tragedy of Great-Power Politics* », *Foreign Affairs*, 2021, vol. 100, n° 6, p. 48-58.
- MILANOVIC, Marko, « *Revisiting Coercion as an Element of Prohibited Intervention in International Law* », *AJIL*, 2023, vol. 117, n° 4, p. 601-650.
- MITCHELL, Ryan Martinez, « *Chinese Receptions of Carl Schmitt Since 1929* », *Penn State Journal of Law & International Affairs*, 2020, vol. 8, n° 1, <<https://elibrary.law.psu.edu/jlia/vol8/iss1/8/>>.
- MIYOSHI, Masahiro, « *China's "U-Shaped Line" Claim in the South China Sea : Any Validity Under International Law ?* », *ODIL*, 2012, vol. 43, n° 1, p. 1-17.
- MONTEIRO DA SILVA, Carine, « *Falü zhan : la "guerre du droit", une version chinoise du lawfare ?* », *Raisons politiques*, 2022, n° 85, p. 88-99.

- MORGENTHAU, Hans, « *Positivism, Functionalism, and International Law* », *AJIL*, 1940, vol. 34, n° 2, p. 260-284.
- MURPHY, Sean D., « *The United States and the International Court of Justice : Coping with Antinomies* », *GW Law Faculty Publications & Other Works*, 2008, <https://scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1902&context=faculty_publications>.
- MUSTO, Ryan A., « *Does AUKUS Violate the Pledge of a Nuclear-Free South Pacific ? China Thinks It Might.* », *The Diplomat*, 22 nov. 2021, <<https://thediplomat.com/2021/10/does-aukus-violate-the-pledge-of-a-nuclear-free-south-pacific-china-thinks-it-might/>>.
- NEUHOLD, Hanspeter, « *Spheres of Influence* », *MPEPIL*, 2009.
- NOËL, Jean-Christophe, « *A2/AD* » in *Dictionnaire de la guerre et de la paix*, Benoît DURIEUX, Jean-Baptiste JEANGÈNE VILMER et Frédéric RAMEL (dir.), Paris : PUF, 2017, p. 9-12.
- NOYES, John, « *The Law of the Sea Convention and the United States of America* », *RBDI*, 2014, n° 1, p. 15-44.
- O'SULLIVAN, Naomi Burke, « *The Case Law's Handling of Issues Concerning Third States* » in *Maritime Boundary Delimitation : The Case Law. Is It Consistent and Predictable ?*, Alex G. OUDE ELFERINK, Tore HENRIKSEN et Signe Veierud BUSCH (dir.), Cambridge : CUP, 2018, p. 262-290.
- ODA, Shigeru, « *Taiwan as Sovereign and Independent State - Status of Taiwan under International Law* », *Japanese Yearbook of International Law*, 2011, vol. 54, p. 386-407.
- ODERMATT, Jed, « *Patterns of avoidance : political questions before international courts* », *International Journal of Law in Context*, 2018, vol. 14, n° 2, p. 221-236.
- ODERMATT, Jed et PETKOVA, Bilyana, « *A Political Question Doctrine at the International Court of Justice ?* », *EJIL Talk !*, 2024, <<https://www.ejiltalk.org/a-political-question-doctrine-at-the-international-court-of-justice/>>.
- ODGAARD, Liselotte, « *Perception, Pragmatism, and Political Will : Maritime Disputes and Balances of Power in the Asia-Pacific* », *Asian Perspective*, 2002, vol. 26, n° 4, p. 113-143.

- « *Home versus abroad : China's differing sovereignty concepts in the South China Sea and the Arctic* », *Cambridge Review of International Affairs*, 2022, <<https://doi.org/10.1080/09557571.2022.2078278>>.
- OELLERS-FRAHM, Karin, « *Judicial and Arbitral Decisions, Validity and Nullity* », *MPE-PIL*, 2019.
- OGASAWARA, Yoshiyuki, « *The Pratas Islands : A New Flashpoint in the South China Sea* », *The Diplomat*, 10 déc. 2020, <<https://thediplomat.com/2020/12/the-pratas-islands-a-new-flashpoint-in-the-south-china-sea/>>.
- ONUMA, Yasuaki, « *When was the Law of International Society Born ? An Inquiry of the History of International Law from an Intercivilizational Perspective* », *Journal of the History of International Law*, 2000, n° 2, p. 1-66.
- PAN, Junwu, « *Chinese Philosophy and International Law* », *Asian JIL*, 2011, vol. 1, n° 2, p. 233-248.
- PANCRACIO, Jean-Paul, « *La sentence arbitrale sur la mer de Chine méridionale du 12 juillet 2016* », *AFRI*, 2017, vol. XVIII, p. 639-657.
- PARAMESWARAN, Prashanth, « *Malaysia's Approach to the South China Sea Dispute after the Arbitral Tribunal's Ruling* », *Contemporary Southeast Asia*, 2016, vol. 38, n° 3, p. 375-381.
- PEDROZO, Raul, « *Preserving Navigational Rights and Freedoms : The Right to Conduct Military Activities in China's Exclusive Economic Zone* », *Chinese JIL*, 2010, vol. 9, n° 1, p. 9-29.
- « *China versus Vietnam : An Analysis of the Competing Claims in the South China Sea* », août 2014, <<https://www.cna.org/reports/2014/iop-2014-u-008433.pdf>>.
- « *Is a South China Sea Code of Conduct Viable ?* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2021, vol. 97, p. 937-955.
- « *Maritime Police Law of the People's Republic of China* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2021, vol. 97, p. 465-477.
- « *China's IUU Fishing Fleet : Pariah of the World's Oceans* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2022, vol. 99, p. 319-353.

- PEERENBOOM, Randall, « *Fly High the Banner of Socialist Rule of Law with Chinese Characteristics !: What Does the 4th Plenum Decision Mean for Legal Reforms in China ?* », *Hague Journal on the Rule of Law*, 2015, vol. 7, n° 1, p. 49-74.
- PELLET, Alain, « *Le Sage, le Prince et le Savant (À propos de “La politique juridique extérieure” de Guy de Lacharrière)* », *JDI*, 1985, n° 2, p. 407-414.
- PEMMARAJU, Sreenivasa Rao, « *The South China Sea Arbitration (The Philippines v. China): Assessment of the Award on Jurisdiction and Admissibility* », *Chinese JIL*, 2016, vol. 15, n° 2, p. 265-307.
- PENG, Nian et NGEOW, Chow Bing, « *Managing the South China Sea Dispute : Multi-lateral and Bilateral Approaches* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 1, p. 37-59.
- PEREIRA DA SILVA, Alexandre, « *From Rocks to an Archipelago : The Brazilian Interpretation and Application of Article 121 of the United Nations Convention on the Law of the Sea With Respect to the St. Peter and St. Paul Insular Features* », *ODIL*, 2020, vol. 51, n° 4, p. 330-357.
- PÉRON-DOISE, Marianne, « *La mer de Chine du sud : une géographie maritime à la conflictualité latente* », *IRSEM*, 21 juill. 2017, <[https://www.irsem.fr/data/files/irsem/documents/document/file/1157/NR%20IRSEM%2044%20-%20Mer%20de%20Chine%20du%20Sud%20P%C3%A9ron-Doise%20\(3\).pdf](https://www.irsem.fr/data/files/irsem/documents/document/file/1157/NR%20IRSEM%2044%20-%20Mer%20de%20Chine%20du%20Sud%20P%C3%A9ron-Doise%20(3).pdf)>.
- « *L’ AUKUS, un pacte militaire qui divise l’ Indo-Pacifique* », *IRIS*, 28 oct. 2024, <<https://www.iris-france.org/189784-laukus-un-pacte-militaire-qui-divise-lindo-pacifique/>>.
- PÉRON-DOISE, Marianne et TRÉGLODÉ, Benoît de, « *AUKUS, un an après* », *RDN*, 2022, n° 852, p. 13-16.
- POISSONNIER, Ghislain, « *Des clarifications juridiques importantes pour les litiges en mer de Chine méridionale* », *JDI*, 2017, vol. 44, p. 543-564.
- POLING, Gregory, « *The Conventional Wisdom on China’s Island Bases in Dangerously Wrong* », *War on the Rocks*, 2020, <<https://warontherocks.com/2020/01/the-conventional-wisdom-on-chinas-island-bases-is-dangerously-wrong/>>.
- POLING, Gregory B., MALLORY, Tabitha Grace et PRÉTAT, Harrison, « *Pulling Back the Curtain on China’s Maritime Militia* », 2021, <<https://www.csis.org/analysis/pulling-back-curtain-chinas-maritime-militia>>.

- POTTINGER, Matt et GALLAGHER, Mike, « *No Substitute for Victory. America's Competition With China Must Be Won, Not Managed* », *Foreign Affairs*, 10 avr. 2024, <<https://www.foreignaffairs.com/united-states/no-substitute-victory-pottinger-gallagher>>.
- POUYAUD, Dominique, « *Nullité* » in *Dictionnaire de la culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Paris : PUF, 2003, p. 1087-1091.
- POWELL, Raymond, « *A South China Sea Code of Conduct Cannot Be Built on a Foundation of Bad Faith* », *The Diplomat*, 18 nov. 2023, <<https://thediplomat.com/2023/11/a-south-china-sea-code-of-conduct-cannot-be-built-on-a-foundation-of-bad-faith/>>.
- PRAZUCK, Christophe, « *Mer de Chine et droit de la mer. Le paradoxe chinois* », 2021, Lettre du Centre Asie, <<https://www.ifri.org/fr/publications/editoriaux-de-lifri/lettre-centre-asie/mer-de-chine-droit-de-mer-paradoxe-chinois>>.
- PREZAS, Ioannis, « *Foreign Military Activities in the Exclusive Economic Zone : Remarks on the Applicability and Scope of the Reciprocal 'Due Regard' Duties of Coastal and Third States* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2019, vol. 34, p. 97-116.
- PRIYANDITA, Gatra, « *Chinese economic coercion in Southeast Asia : Balancing carrots and sticks* », oct. 2023, Hybrid CoE Working Papers, <<https://www.hybridcoe.fi/wp-content/uploads/2023/10/20231026-Hybrid-CoE-Working-Paper-25-Chinese-economic-coercion-WEB.pdf>>.
- PUGLIESE, Giulio, « *The European Union and an "Indo-Pacific" Alignment* », *Asia-Pacific Review*, 2024, vol. 31, n° 1, p. 17-44.
- PUTRA, Bama Andika, « *Brunei's silent claims in the South China Sea : a case for the theory of trade expectations* », *Politics & International Relations*, 2024, vol. 10, n° 1, p. 1-14.
- RAMÉL, Frédéric, « *Carl Schmitt face à Hans Kelsen : la joute se poursuit à l'échelle internationale* », *Études internationales*, 2009, vol. 40, n° 1, p. 17-35.
- « *En lisant Kelsen : droit et conception des relations internationales chez Morgenthau et Bull* », *AFRI*, 2014, vol. XV, p. 485-495.

- RASILLA, Ignacio de la et HAO, Yayezi, « *The Community of Shared Future for Mankind and China's Legalist Turn in International Relation* », *Chinese JIL*, 2021, vol. 20, n° 2, p. 341-379.
- REISMAN, W. Michael, « *The Enforcement of International Judgments* », *AJIL*, 1969, vol. 63, n° 1, p. 1-27.
- REISMAN, W. Michael et PULKOWSKI, Dirk, « *Nullity in International Law* », *MPEPIL*, 2006.
- RICARD, Pascale, « *La sentence arbitrale relative au différend en mer de Chine méridionale et l'obligation de protection du milieu marin* », *Annuaire du droit de la mer*, 2016, vol. 8, p. 147-159.
- ROACH, Ashley J., « *Offshore Archipelagos Enclosed by Straight Baselines : An Excessive Claim ?* », *ODIL*, 2018, vol. 49, n° 2, p. 176-202.
- ROACH, J. Ashley, « *Malaysia and Brunei : An Analysis of their Claims in the South China Sea* », août 2014, <https://www.cna.org/archive/CNA_Files/pdf/iop-2014-u-008434.pdf>.
- ROOT, Joshua, « *Castles in the Sand : Engineering Insular Formations to Gain Legal Rights over the Oceans* », *CTYILA*, 2014, vol. 32, p. 58-85.
- ROSEN, Mark E., « *Philippine Claims in the South China Sea : A Legal Analysis* », août 2014, <https://www.cna.org/archive/CNA_Files/pdf/iop-2014-u-008435.pdf>.
- ROSENNE, Shabtai, « *L'exécution et la mise en vigueur des décisions de la Cour internationale de Justice* », *RGDIP*, 1953, p. 532-583.
- ROUSSEAU, Charles, « *Chronique des faits internationaux / Différend concernant l'appartenance des îles Spratly. Rappel des controverses relatives à l'exercice de la souveraineté sur cet archipel survenues de 1933 à 1939 entre la France et le Japon et depuis 1951 entre la Chine, les Philippines et le Sud-Vietnam. Evolution du différend au cours de l'année 1971. Difficultés analogues survenues de 1931 à 1950 entre la France et la Chine et depuis 1959 entre le Vietnam et la Chine relativement à l'appartenance des îles Paracels* », *RGDIP*, 1972, vol. 76, p. 826-836.
- ROYER, Pierre, « *Les États-Unis, maîtres des mers* », *Hérodote*, 2016, n° 163, p. 45-59.

- RUAN, Zongze, « *Construire une communauté de destin pour l'humanité et aider la Chine dans sa période d'opportunité stratégique (构建人类命运共同体助力中国战略机遇期)* », *国际问题研究 (International Studies)*, 2018, n° 1, p. 13-26.
- SAKAMOTO, Shigeki, « *China's New Coast Guard Law and Implications for Maritime Security in the East and South China Seas* », *Lawfare*, 16 fév. 2021, <<https://www.lawfaremedia.org/article/chinas-new-coast-guard-law-and-implications-maritime-security-east-and-south-china-seas>>.
- SANTULLI, Carlo, « *Qu'est-ce qu'une juridiction internationale ? Des organes répressifs internationaux à l'O.R.D.* », *AFDI*, 2000, vol. 46, p. 58-81.
- « *L'obligation d'exécuter les décisions juridictionnelles internationales* », *RGDIP*, 2017, vol. 121, n° 3, p. 563-573.
- « *Violence et morale dans l'ordre international. À propos de l'ordre juridique pacifique de Lauterpacht et Aron* » in *Grandes pages du droit international. La guerre et la paix*, IHEI (dir.), Paris : Pedone, 2017, p. 277.
- SARI, Aurel, « *Maritime Incidents in the South China Sea : Measures of Law Enforcement or Use of Force ?* », *International Law Studies. US Naval War College*, 2024, vol. 103, p. 463-511.
- SCDI, « *The South China Sea Arbitration Awards : A Critical Study* », *Chinese JIL*, 2018, n° 17, p. 207-748.
- SCHACHTER, Oscar, « *The Twilight Existence of Nonbinding International Agreements* », *AJIL*, 1977, vol. 71, n° 2, p. 296-304.
- SCHU, Adrien, « *Lawfare : critique d'un concept défaillant* », *Raisons politiques*, 2022, n° 85, p. 39-52.
- SCHULTHEISS, Christian, « *Joint Development of Hydrocarbon Resources in the South China Sea After the Philippines Versus China Arbitration ?* », *ODIL*, 2020, vol. 51, n° 3, p. 241-262.
- « *La Chine et les limites conceptuelles et pratiques de la guerre juridique en mer de Chine méridionale* », *RDN*, 2022, n° 852, p. 31-37.
- « *There Is No 'Secret Agreement' Between China and the Philippines on Second Thomas Shoal* », *The Diplomat*, 11 juin 2024, <<https://thediplomat.com/2024/06/>>

there-is-no-secret-agreement-between-china-and-the-philippines-on-second-thomas-shoal/>.

SCOTT, David, « *India and the Allure of the ‘Indo-Pacific’* », *International Studies*, 2014, vol. 49, n° 3-4, p. 165-188.

SCOTT, Shirley, « *International Law as Ideology. Theorizing the Relationship between International Law and International Politics* », *EJIL*, 1994, vol. 5, n° 3, p. 313-325.

— « *In Defense of the International Law-Based Order* », *Australian Institute of International Affairs*, 7 juin 2018, <<https://www.internationalaffairs.org.au/australianoutlook/in-defense-of-the-international-law-based-order/>>.

SCOTT, Shirley et ANDRADE, Roberta, « *Political Disputes : Inter-State Dispute Settlement* », *MPEPIL*, 2022.

SERRAND, Pierre, « *Les explications doctrinales de l’ injusticiabilité de l’ acte de gouvernement : contribution à une typologie des injusticiabilités* » in *L’injusticiabilité : émergence d’une notion ? Études publiées en hommage au Professeur Jacques Leroy*, Pierre SERRAND et Piotr SZWEDO (dir.), Cracovie : Biblioteka Jagiellońska, 2018, p. 63-76.

SHEN, Jianming, « *China’s Sovereignty over the South China Sea Islands : A Historical Perspective* », *Chinese JIL*, 2002, vol. 1, n° 1, p. 94-157.

SONG, Yann-huei, « *Legal Status of Taiping Island under the United Nations Convention on the Law of the Sea* », *Korean Journal of International and Comparative Law*, 2015, vol. 3, n° 2, p. 115-138.

— « *U.S. Practice Regarding Article 121(3) of UNCLOS and the South China Sea Arbitration Case* », *CTYILA*, 2017, vol. 33, p. 21-61.

— « *The July 2016 Arbitral Award, Interpretation of Article 121(3) of the UNCLOS, and Selecting Examples of Inconsistent State Practices* », *ODIL*, 2018, vol. 49, n° 3, p. 247-261.

SPEKTOR, Matias, « *The US, the West, and international law in an age of strategic competition* », 2024, <<https://www.brookings.edu/articles/the-us-the-west-and-international-law-in-an-age-of-strategic-competition/>>.

STEINBERG, Richard H. et ZASLOFF, Jonathan M., « *Power and International Law* », *AJIL*, 2006, vol. 100, n° 1, p. 64-87.

- STONE, Julius, « *Non liquet and the Function of Law in the International Community* », *BYIL*, 1959, vol. 35, p. 124-161.
- STOREY, Ian, « *Creeping Assertiveness : China, the Philippines and the South China Sea Dispute* », *Contemporary Southeast Asia*, 1999, vol. 21, n° 1, p. 95-119.
- « *Disputes in the South China Sea : Southeast Asia's Troubled Waters* », *Politique étrangère*, 2014, n° 3, p. 35-47.
- STRUPP, Michael, « *Maritime and Insular Claims of the PRC in the South China Sea under International Law* », *Zeitschrift für Chinesisches Recht*, 2004, n° 11, p. 1-18.
- « *Paracel Archipelago* », *MPEPIL*, 2007.
- « *Spratly Islands* », *MPEPIL*, 2008.
- SUN, Kuan-Ming, « *Policy of the Republic of China towards the South China Sea. Recent developments* », *Marine Policy*, 1995, vol. 19, n° 5, p. 401-409.
- SUR, Serge, « *L'État entre l'éclatement et la mondialisation* », *RBDI*, 1997, n° 1, p. 5-20.
- « *L'empire ou le pouvoir comme monstre* », *Questions internationales*, 2007, n° 26.
- « *Observations sur les « sanctions » internationales* », *AFRI*, 2018, vol. XIX, p. 117-131.
- « *Raymond Aron, ouvert et fermé* », *AFRI*, 2019, vol. XX, p. 43-51.
- SYMMONS, Clive R., « *Historic Waters and Historic Rights in the South China Sea : A Critical Appraisal* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 191-238.
- TALMON, Stefan, « *The South China Sea Arbitration : Is There a Case to Answer ?* » in TALMON, Stefan et JIA, Bing Bing, *The South China Sea Arbitration. A Chinese Perspective*, Oxford : Hart, 2014, p. 15-79.
- « *The South China Sea Arbitration and the Finality of 'Final' Awards* », *Journal of International Dispute Settlement*, 2017, vol. 8, n° 2, p. 388-401.
- « *Rules-based order v. international law ?* », *German Practice in International Law*, 20 jan. 2019, <<https://gpil.jura.uni-bonn.de/2019/01/rules-based-order-v-international-law/>>.

- « *The United States under President Trump : Gravedigger of International Law* », *Chinese JIL*, 2019, vol. 18, n° 3, p. 645-668.
- TANAKA, Yoshifumi, « *Reflections on the Interpretation and Application of Article 121(3) in the South China Sea Arbitration (Merits)* », *ODIL*, 2017, vol. 48, n° 3-4, p. 365-385.
- TANZI, Attila, « *Problems of Enforcement of Decisions of the International Court of Justice and the Law of the United Nations* », *EJIL*, 1995, vol. 6, p. 539-572.
- THANG, Nguyen-Dang et THAO, Nguyen Hong, « *China's Nine Dotted Lines in the South China Sea : The 2011 Exchange of Diplomatic Notes Between the Philippines and China* », *ODIL*, 2012, vol. 43, n° 1, p. 35-56.
- THAO, Nguyen Hong, « *Vietnam and the Code of Conduct for the South China Sea* », *ODIL*, 2001, vol. 32, n° 2, p. 105-130.
- « *The 2002 Declaration on the Conduct of Parties in the South China Sea : A Note* », *ODIL*, 2003, vol. 34, n° 3-4, p. 279-285.
- « *Maritime Delimitation and Fishery Cooperation in the Tonkin Gulf* », *ODIL*, 2005, vol. 36, n° 1, p. 25-44.
- « *Vietnam's Position on the Sovereignty over the Paracels & the Spratlys : Its Maritime Claims* », *Journal of East Asia International Law*, 2012, n° 1, p. 165-211.
- « *How to Make China Comply with the the Tribunal Award* », *The National Bureau of Asian Research*, 10 août 2016, <<https://www.nbr.org/publication/how-to-make-china-comply-with-the-tribunal-award/>>.
- « *A Code of Conduct for the South China Sea. Effective Tool or Temporary Solution ?* », *The National Bureau of Asian Research*, 28 mars 2017, <<https://www.nbr.org/publication/a-code-of-conduct-for-the-south-china-sea-effective-tool-or-temporary-solution/>>.
- THAO, Nguyen Hong et AMER, Ramses, « *A New Legal Arrangement for the South China Sea ?* », *ODIL*, 2009, vol. 40, n° 4, p. 333-349.
- « *Coastal States in the South China Sea and Submissions on the Outer Limits of the Continental Shelf* », *ODIL*, 2011, vol. 42, n° 3, p. 245-263.
- THAO, Nguyen Hong et THANH, Binh Ton-Nu, « *Perspectives on the South China Sea Dispute in 2018* », *The National Bureau of Asian Research*, 8 mars 2018, <<https://www.nbr.org/publication/perspectives-on-the-south-china-sea-dispute-in-2018/>>.

//www.nbr.org/publication/perspectives-on-the-south-china-sea-dispute-in-2018/>.

— « *Maritime Militias in the South China Sea* », *The National Bureau of Asian Research*, 13 juill. 2019, <<https://www.nbr.org/publication/maritime-militias-in-the-south-china-sea/>>.

THAYER, Carlyle A., « *Vietnam : Coping with China* », *Southeast Asian Affairs*, 1994, p. 351-367.

— « *A Closer Look at the ASEAN-China Single Draft South China Sea Code of Conduct* », *The Diplomat*, 3 août 2018, <<https://thediplomat.com/2018/08/a-closer-look-at-the-asean-china-single-draft-south-china-sea-code-of-conduct/>>.

THEY, Marine, « *Le rejet de la théorie des différends “non justiciables” par Sir Hersch Lauterpacht* » in *Grandes pages du droit international (vol. V). La justice*, IHEI (dir.), Paris : Pedone, 2019, p. 97-142.

TIAN, Shichen, « *Sur la signification de la position de la Chine à l'égard de l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale pour la sauvegarde de l'ordre juridique international (论中国关于南海仲裁案立场对维护国际法律秩序的意义)* », *边界与海洋研究 (Journal of Boundary and Ocean Studies)*, 2017, vol. 2, n° 4, p. 68-79.

TIEZZI, Shannon, « *Taiwan's President Ma to Visit Disputed South China Sea Island* », *The Diplomat*, 28 jan. 2016, <<https://thediplomat.com/2016/01/taiwans-president-ma-to-visit-disputed-south-china-sea-island/>>.

TOBIN, Liza, « *Underway - Beijing's Strategy to Build China into a Maritime Great Power* », *Naval War College Review*, 2018, vol. 71, n° 2.

TØNNESSON, Stein, « *The Paracels : The “Other” South China Sea Dispute* », *Asian Perspective*, 2002, vol. 26, n° 4, p. 145-169.

— « *The South China Sea in the Age of European Decline* », *Modern Asian Studies*, 2006, vol. 40, n° 1, p. 1-57.

— « *The South China Sea : Law Trumps Power* », *Asian Survey*, 2015, vol. 55, n° 3, p. 455-477.

TORRES, François, « *La Chine et le « dilemme de Malacca » : la tentation militariste* », *RDN*, 2012, n° 749, p. 111-116.

- TRAN, Bich, « *The Vietnam-Indonesia EEZ agreement upholds UNCLOS* », *East Asia Forum*, 2023, <<https://eastasiaforum.org/2023/02/16/the-vietnam-indonesia-eez-agreement-upholds-unclos/>>.
- TREA PHUA, Amanda et SINGH, Nawaljeet, « *Managing the Optics of Malaysia's Relations with the U.S* », *S. Rajaratnam School of International Studies*, 2022, IDSS Paper, n° 021, <<https://www.rsis.edu.sg/wp-content/uploads/2022/03/IP22021.pdf>>.
- TRÉGLODÉ, Benoît de, « *Délimitation maritime et coopération sino-vietnamienne dans le golfe du Tonkin (1994-2016)* », *Perspectives chinoises*, 2016, n° 3, p. 33-41.
- « *Géostratégie du Viêt Nam dans les Spratleys et les États riverains de l'ASEAN* », *Hérodote*, 2020, vol. 176, n° 1, p. 43-58.
- TRÉGLODÉ, Benoît de et FRÉCON, Eric, « *La Chine et l'Asie du Sud-Est, vers un nouvel ordre régional ?* », *Monde chinois*, 2018, n° 54-55, p. 6-11.
- TROPER, Michel, « *Interprétation* » in *Dictionnaire de la culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Paris : PUF, 2003, p. 843-847.
- TSAI, Chi-ting, « *Taiwan's South China Sea Policy Evolution* », *AMTI*, 12 avr. 2018, <<https://amti.csis.org/taiwan-scs-policy-evolution/>>.
- UDICH, Julian, « *Vital Interests* », *MPEPIL*, 2013.
- VAGTS, Alfred et VAGTS, Detlev F., « *The Balance of Power in International Law : A History of an Idea* », *AJIL*, 1977, vol. 73, n° 4, p. 555-580.
- VAGTS, Detlev F., « *Hegemonic International Law* », *AJIL*, 2001, vol. 95, n° 4, p. 843-848.
- VALENCIA, Mark, « *China, US Both Using Lawfare in the South China Sea* », *The Diplomat*, 12 oct. 2017, <<https://thediplomat.com/2017/10/china-us-both-using-lawfare-in-the-south-china-sea/>>.
- VARMA, Tara, « *Politique étrangère de l' Inde : la bascule vers le multi-alignement* », *Revue internationale et stratégique*, 2023, n° 130, p. 67-74.
- VERDROSS, Alfred, « *L'excès de pouvoir du juge arbitral dans le droit international public* », *RDILC*, 1928, p. 225-242.

- VIRALLY, Michel, « *De la prétendue “primitivité” du droit international* », *Recueil des travaux pour la Société suisse des juristes*, 1969, p. 201-213.
- « *Sur la notion d'accord* » in *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Berne : Staempfli & Cie S.A, 1980, p. 159-172.
- « *Le champ opératoire du règlement judiciaire international* », *RGDIP*, 1983, vol. 87, p. 281-314.
- « *Réflexions sur la politique juridique des États* » in *Guy Ladreit de Lacharrière et la politique juridique extérieure de la France*, Paris/Milan/Barcelone : Masson, 1989, p. 123-131.
- VIVIELLE, Jean-Baptiste, « *Les îlots des mers de Chine* », *Le monde colonial illustré*, 1933, n° 121, p. 142.
- VUVING, Alexander L., « *South China Sea : Who Occupies What in the Spratlys ?* », *The Diplomat*, 6 mai 2016, <<https://thediplomat.com/2016/05/south-china-sea-who-claims-what-in-the-spratlys/>>.
- WANG, Hui, « *Sur l'affaire “Nicaragua c. États-Unis” et ses leçons pour l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale* (论 “尼加拉瓜诉美国案” 对南海仲裁案的启示) », *太平洋学报 (Pacific Journal)*, 2016, vol. 24, n° 6, p. 9-21.
- WANG, Jiangyu, « *L'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale vu sous l'angle du droit international, des relations internationales et de l'intérêt national* (国际法、国际关系与国家利益视角下的南海仲裁案) », *亚太安全与海洋研究 (Asia-Pacific Security and Maritime Affairs)*, 2016, n° 2, p. 1-14.
- WANG, Keju, « *La Chine détient la souveraineté territoriale sur l'archipel des Spratleys* (中国对南沙群岛拥有领土主权) », *法学研究 (Chinese Journal of Law)*, 1990, p. 70-78.
- WANG, Kuan-Hsiung, « *The ROC's Maritime Claims and Practices with Special Reference to the South China Sea* », *ODIL*, 2010, vol. 41, n° 3, p. 237-252.
- WANG, Sheng, « *Les procédés juridiques et les implications politiques de la politique des États-Unis en mer de Chine méridionale ainsi que la réaction de la Chine - Analyse du document américain « Limits in the Seas No. 150 »* (美国南海政策中的法律手段、政治意涵与中国的应对-对美国《海洋界限第 150 号报告》的评析) », *边界与海洋研究 (Journal of Boundary and Ocean Studies)*, 2022, vol. 7, n° 5, p. 3-19.

- WANG, Yucong, SCHOFIELD, Clive et GULLETT, Warwick, « *Did China just blink in the South China Sea ?* », *Asia Times*, 29 nov. 2024, <<https://asiatimes.com/2024/11/did-china-just-blink-in-the-south-china-sea/>>.
- WECKEL, Philippe, « *Les suites des décisions de la Cour internationale de Justice* », *AFDI*, 1996, vol. 42, p. 428-442.
- « *Nouvelles pratiques américaines en matière de légitime défense ?* », *AFRI*, 2005, vol. VI.
- WEIL, Prosper, « *Vers une normativité relative en droit international ?* », *RGDIP*, 1982, p. 5-47.
- WELCH LARSON, Deborah et SHEVCHENKO, Alexei, « *Status Seekers. Chinese and Russian Responses to U.S. Primacy* », *International Security*, 2010, vol. 34, n° 4, p. 63-95.
- WHOMERSLEY, Chris, « *The South China Sea : The Award of the Tribunal in the Case Brought by Philippines against China — A Critique* », *Chinese JIL*, 2016, vol. 15, n° 2, p. 239-264.
- « *The Award on the Merits in the Case Brought by the Philippines against China Relating to the South China Sea : A Critique* », *Chinese JIL*, 2017, vol. 16, n° 3, p. 387-423.
- WIGHT, Martin, « *The Balance of Power* » in *Diplomatic Investigations. Essays in the Theory of International Politics*, Herbert BUTTERFIELD et Martin WIGHT (dir.), Londres : George Allen & Unwin, 1966, p. 149-175.
- « *Western Values in International Relations* » in *Diplomatic Investigations. Essays in the Theory of International Politics*, Herbert BUTTERFIELD et Martin WIGHT (dir.), Londres : George Allen & Unwin, 1966, p. 111-153.
- « *Why is there no International Theory ?* » in *Diplomatic Investigations. Essays in the Theory of International Politics*, Herbert BUTTERFIELD et Martin WIGHT (dir.), Londres : George Allen & Unwin, 1966, p. 17-34.
- WOLFRUM, Rüdiger, « *Statement by H.E. Judge Rüdiger Wolfrum, President of the International Tribunal for the Law of the Sea to the Informal Meeting of Legal Advisers of Ministries of Foreign Affairs* », 23 oct. 2006.

- WRIGHT, Quincy, « *International Law and the Balance of Power* », *AJIL*, 1943, vol. 37, n° 1, p. 97-103.
- XIE, Libin et HAIG, Patapan, « *Schmitt Fever : The use and abuse of Carl Schmitt in contemporary China* », *International Journal of Constitutional Law*, 2020, vol. 18, n° 1, p. 130-146.
- XU, Chongli, « *Le caractère politique des différends internationaux et les modes de règlement juridiques* (国际争端的政治性与法律解决方法) », *国际政治研究 (The Journal of International Studies)*, 2018, vol. 39, n° 2, p. 11-37.
- XU, Ping, « *Les concepts et pratiques de la Chine en matière de sauvegarde des droits maritimes sous la nouvelle ère* (新时代中国海洋维权理念与实践) », *国际问题研究 (International Studies)*, 2020, n° 6, p. 1-22.
- XU, Xiaodong, « *Un examen de la recherche anglophone sur les questions relatives à la mer de Chine méridionale en ce qui concerne les preuves historiques* (南海问题所涉历史依据英文研究述评) », *Pacific Journal*, 2020, vol. 28, n° 10, p. 70-79.
- YAN, Xuotong, « *Le réalisme moral comme théorie des relations internationales* (道义现实主义的国际关系理论) », *国际问题研究 (International Studies)*, 2014, n° 5, p. 102-128.
- YAN, Yan, « *L'ajustement de la politique américaine en mer de Chine méridionale et la situation en 2020 du point de vue de la guerre juridique* (法理战视角下美国南海政策的调整与 2020 年南海形势) », *边界与海洋研究 (Journal of Boundary and Ocean Studies)*, 2020, vol. 5, n° 6, p. 20-38.
- YANG, Guohua, « *International Law in the 2018 China-US Trade War* », *Journal of WTO & China*, 2019, vol. 9, n° 1, p. 28-55.
- YE, Qiang, « *Une brève analyse de l'influence négative de "l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale" sur l'ordre juridique international contemporain* (简析“南海仲裁案”对当代国际法秩序的负面影响) », *亚太安全与海洋研究 (Asia-Pacific Security and Maritime Affairs)*, 2016, n° 3, p. 34-38.
- YEE, Sienho, « *Sketching the Debate on Military Activities in the EEZ : An Editorial Comment* », *Chinese JIL*, 2010, vol. 9, n° 1, p. 1-7.

- « *The South China Sea Arbitration : The Clinical Isolation and/or One-sided Tendencies in the Philippines' Oral Arguments* », *Chinese JIL*, 2015, vol. 14, n° 3, p. 423-436.
- « *Attention to the Chinese Society' s Critical Study and Our Standing Invitation to Respond* », *Chinese JIL*, 2018, vol. 17, n° 3, p. 757-760.
- YEN, Ching-chang, « *Ce que Taïwan devrait savoir de l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (臺灣對南海仲裁的應有認知)* », 2016, <https://www.tsil.org.tw/member_writings.php?post=991&enble=1>.
- YILMAZ, Serafettin et LIU, Fu-Kuo, « *The Evolving Geopolitical Landscape in the Post-Arbitration South China Sea* », *Pacific Focus*, 2019, vol. XXXIV, n° 3, p. 317-344.
- YOON, Sukjoon, « *Xi Jinping's "True Maritime Power" and ESCS Issues* », *Chinese JIL*, 2014, vol. 13, n° 4, p. 887-889.
- YOSHIHARA, Toshi, « *The 1974 Paracels Sea Battle : A Campaign Appraisal* », *Naval War College Review*, 2016, vol. 69, n° 2.
- YOSHIHARA, Toshi et HOLMES, James R., « *Can China Defend a 'Core Interest' in the South China Sea ?* », *The Washington Quarterly*, 2011, vol. 34, n° 2, p. 45-59.
- YU, Mincai, « *China's Responses to the Compulsory Arbitration on the South China Sea Dispute : Legal Effects and Policy Options* », *ODIL*, 2014, vol. 45, n° 1, p. 1-16.
- ZANGL, Bernhard, HELMEDACH, Achim et al., « *Between law and politics : Explaining international dispute settlement behavior* », *EJIR*, 2011, vol. 18, n° 2, p. 369-401.
- ZHANG, Feng, « *The rise of Chinese exceptionalism in international relations* », *EJIR*, 2013, vol. 19, n° 2, p. 305-328.
- « *The Paradox at the Heart of the South China Sea Ruling* », *Foreign Policy*, 2016, <<https://foreignpolicy.com/2016/07/28/can-china-actually-be-benefiting-from-south-china-sea-ruling-paradox-hague-philippines/>>.
- ZHANG, Haiwen, « *Is It Safeguarding the Freedom of Navigation or Maritime Hegemony of the United States ? — Comments on Raul (Pete) Pedrozo's Article on Military Activities in the EEZ* », *Chinese JIL*, 2010, vol. 9, n° 1, p. 31-47.
- ZHANG, Hongzeng, « *La souveraineté de la Chine sur les Paracels et les Spratleys du point de vue du droit international (从国际法看中国对西沙群岛和南沙群岛的主权)* » in *Les Paracels et les Spratleys sont le territoire de la Chine depuis des temps*

immémoriaux (西沙群岛和南沙群岛自古以来就是中国的领土), Pékin : Presses du peuple, 1981, p. 15-26.

ZHANG, Hongzhou et BATEMAN, Sam, « *Fishing Militia, the Securitization of Fishery and the South China Sea Dispute* », *Contemporary Southeast Asia*, 2017, vol. 39, n° 2, p. 288-314.

ZHANG, Hu et WANG, Qiuwen, « *New Developments in China's Maritime Traffic Safety Legislation : Theoretical Background, Institutional Changes, and Potential Implications* », *ODIL*, 2022, vol. 53, n° 4, p. 346-376.

ZHANG, Nan, « *Sur l'arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale -Le piège politique du droit international* (论南海仲裁案——国际法的政治陷阱 (二)) », 三江高教 (*Higher Education of Sanjiang University*), 2017, vol. 13, n° 4, p. 55-64.

ZHANG, Xiaojun et WEI, Binbin, « *Le droit international et la diplomatie de grande puissance à la chinoise* (国际法与中国特色大国外交) », 国际问题研究 (*International Studies*), 2019, n° 1, p. 11-25.

ZHANG, Xiaowen et LI, Xiaoling, « *The Politics of Compliance with Adverse WTO Dispute Settlement Rulings in China* », *Journal of Contemporary China*, 2014, vol. 23, n° 85, p. 143-160.

ZHANG, Zuxing, « *Les règles, les intérêts et l'ordre régional en mer de Chine méridionale* (规则、利益与南海地区秩序) », 东南亚研究 (*Southeast Asian Studies*), 2018, n° 6, p. 50-65.

ZHAO, Jianwen, « *La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et les droits acquis de la Chine en mer de Chine méridionale* (联合国海洋法公约与中国在南海的既得权利) », 法学研究 (*Chinese Journal of Law*), 2003, n° 2, p. 147-160.

ZHENG, Shi, « *Sur le fondement juridique et la double nature des "opérations de liberté de navigation" des États-Unis -et sur les manières pour la Chine d'y répondre* (美国“航行自由行动”的法理根基与双重本质-兼论中国的因应之道) », 武大国际法评论 (*International Law Review of Wuhan University*), 2020, n° 1, p. 35-54.

ZHENG, Zhihua, « *Legal Effect of Maps in Maritime Boundary Delimitation : A Response to Erik Franckx and Marco Benatar* », *Asian JIL*, 2014, vol. 4, n° 2, p. 261-279.

ZHU, Lu, « *Anthea Roberts, Is International Law International ?* », *Chinese JIL*, 2019, vol. 18, n° 4, p. 1009-1012.

- ZOU, Keyuan, « *Maritime Boundary Delimitation in the Gulf of Tonkin* », *ODIL*, 1999, vol. 30, n° 3, p. 235-254.
- « *The Chinese Traditional Maritime Boundary Line in the South China Sea and Its Legal Consequences for the Resolution of the Dispute over the Spratly Islands* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999, vol. 14, n° 1, p. 27-55.
- « *Historic Rights in International Law and in China's Practice* », *ODIL*, 2001, vol. 32, n° 3, p. 149-168.
- « *China's U-Shaped Line in the South China Sea Revisited* », *ODIL*, 2012, vol. 43, n° 1, p. 18-34.
- « *Historic Rights in the South China Sea* » in *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, Shicun WU, Mark VALENCIA et Nong HONG (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 239-250.
- « *Navigation in the South China Sea : Why Still an Issue ?* », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2017, vol. 32, n° 2, p. 243-267.
- ZOU, Keyuan et LIU, Xinchang, « *The U-Shaped Line and Historic Rights in the Philippines v. China Arbitration Case* » in *Arbitration Concerning the South China Sea. Philippines versus China*, Shicun WU et Keyuan ZOU (dir.), *Contemporary Issues in the South China Sea*, Londres & New York : Routledge, 2016, p. 127-146.
- ZUO, Xiyang, « *L'ordre en mer de Chine méridionale : nouvelle donne et tendances futures (南海秩序的新常态及其未来走向)* », *现代国际关系 (Contemporary International Relations)*, 2017, n° 6, p. 33-64.

Articles de presse

- « *U.S. Military Ends Role in the Philippines* », *The Washington Post*, 24 nov. 1992, <<https://www.washingtonpost.com/archive/politics/1992/11/24/us-military-ends-role-in-philippines/a1be8c14-0681-44ab-b869-a6ee439727b7/>>.
- « *Manila Sees China Threat on Coral Reef* », *The New York Times*, 19 fév. 1995, <<https://www.nytimes.com/1995/02/19/world/manila-sees-china-threat-on-coral-reef.html>>.

- « *The Group of Two that could change the world* », *Financial Times*, 14 jan. 2009, <<https://www.ft.com/content/d99369b8-e178-11dd-afa0-0000779fd2ac>>.
- « *Violation of China's sovereignty never allowed* », *Xinhua*, 10 mars 2009, <https://www.chinadaily.com.cn/china/2009-03/10/content_7564839.htm>.
- « *Indonesia protested China passports* », *The Bangkok Post*, 29 mars 2013, <<https://www.bangkokpost.com/world/342996/indonesia-made-china-passport-complaint>>.
- « *Joining the dashes* », *The Economist*, 4 oct. 2014, <<https://www.economist.com/asia/2014/10/04/joining-the-dashes>>.
- « *Letters to the editor* », *The Economist*, 30 oct. 2014, <<https://www.economist.com/letters/2014/10/30/letters-to-the-editor>>.
- « *The Cham : Descendants of Ancient Rulers of South China Sea Watch Maritime Dispute From Sidelines* », *National Geographic*, 18 juin 2014, <<https://www.nationalgeographic.com/science/article/140616-south-china-sea-vietnam-china-cambodia-champa>>.
- « *China behaving like Nazi Germany in South China Sea, says Benigno Aquino* », *The Guardian*, 3 juin 2015, <<https://www.theguardian.com/world/2015/jun/03/china-nazi-germany-south-china-sea-philippine-president-benigno-aquino>>.
- « *China defends the South China Sea at Shangri-La* », *AMTI*, 1^{er} juin 2015, <<https://amti.csis.org/carter-defends-the-south-china-sea-at-shangri-la/>>.
- « *Malaysia Toughens Stance With Beijing Over South China Sea* », *The Wall Street Journal*, 8 juin 2015, <<https://www.wsj.com/articles/malaysia-toughens-stance-with-beijing-over-south-china-sea-1433764608>>.
- « *Permanent Court of Arbitration Website goes offline, with cyber-security firm contending that security flaw was exploited in concert with China-Philippines arbitration* », *IA Reporter*, 23 juill. 2015, <<https://www.iareporter.com/articles/permanent-court-of-arbitration-goes-offline-with-cyber-security-firm-contending-that-security-flaw-was-exploited-in-lead-up-to-china-philippines-arbitration/>>.
- « *Why are Chinese fishermen destroying coral reefs in the South China Sea ?* », *BBC*, 15 déc. 2015, <<https://www.bbc.com/news/magazine-35106631>>.

- « *A Third 2016 Natuna Stand-Off Highlights Growing Indonesia-China Tensions* », SCMP, 21 juin 2016, <<https://thedi diplomat.com/2016/06/a-third-2016-natuna-stand-off-highlights-growing-indonesia-china-tensions/>>.
- « *Abuser du droit international, c'est saper l'ordre international* (滥用国际法就是挖国际秩序墙脚) », 人民日报 (*Le Quotidien du peuple*), 28 juin 2016, <http://www.xinhuanet.com/world/2016-06/28/c_129095490.htm>.
- « *After South China Sea Ruling, China Censors Online Calls for War* », *Foreign Policy*, 12 juill. 2016, <<https://foreignpolicy.com/2016/07/12/after-south-china-sea-ruling-china-censors-online-calls-for-war-unclos-tribunal/>>.
- « *Beijing rejects tribunal's ruling in South China Sea case* », *The Guardian*, 12 juill. 2016, <<https://www.theguardian.com/world/2016/jul/12/philippines-wins-south-china-sea-case-against-china>>.
- « *China and Russia to hold joint drills in South China Sea* », *BBC*, 28 juill. 2016, <<https://www.bbc.com/news/world-asia-36917084>>.
- « *China struggles to win friends over South China Sea* », *Financial Times*, 13 juill. 2016, <<https://www.ft.com/content/a9a60f5e-48c6-11e6-8d68-72e9211e86ab>>.
- « *China Suspends Diplomatic Contact With Taiwan* », *New York Times*, 25 juin 2016, <<https://www.nytimes.com/2016/06/26/world/asia/china-suspends-diplomatic-contact-with-taiwan.html>>.
- « *China : The People's Fury* », *The New York Review of Books*, 28 juill. 2016, <<https://www.nybooks.com/daily/2016/07/28/china-peoples-fury-south-china-sea-nationalism/>>.
- « *China's Great Leap Backward* », *The Atlantic*, déc. 2016, <<https://www.theatlantic.com/magazine/archive/2016/12/chinas-great-leap-backward/505817/>>.
- « *Discours prononcé par Hillary Clinton le 29 octobre 2013 au Goldman Sachs Builders And Innovators Summit* », Wikileaks, 15 oct. 2016, <<https://wikileaks.org/podesta-emails/fileid/927/180>>.
- « *Duterte : PH won't 'flaunt' sea dispute ruling vs China* », *Rappler*, 30 juin 2016, <<https://www.rappler.com/philippines/138195-duterte-flaunt-ruling-case-china-yasay-cabinet/>>.

- « *EU's statement on South China Sea reflects divisions* », *Reuters*, 15 juill. 2016, <<https://www.reuters.com/article/world/eus-statement-on-south-china-sea-reflects-divisions-idUSKCN0ZV1TS/>>.
- « *Exclusive : Vietnam moves new rocket launchers into disputed South China Sea - sources* », *Reuters*, 10 août 2016, <https://www.reuters.com/article/us-southchinasea-vietnam-idUSKCN10K2NE>.
- « *Foley Hoag Wins Historic Victory for the Philippines in the South China Sea* », *Foley Hoag*, 12 juill. 2016, <<https://www.foleyhoag.com/news-and-insights/news/2016/july/foley-hoag-wins-historic-victory-for-the-philippines-in-the-south-china-sea/>>.
- « *Indonesia protests against Chinese 'breach of sovereignty'* », *BBC*, 21 mars 2016, <<https://www.bbc.com/news/world-asia-35859837>>.
- « *Island defenses 'legitimate, legal'* », *China Daily*, 16 déc. 2016, <https://www.chinadaily.com.cn/china/2016-12/16/content_27687746.htm>.
- « *Obama forced Xi to back down over South China Sea dispute* », *Financial Times*, 12 juill. 2016, <<https://www.ft.com/content/c63264a4-47f1-11e6-8d68-72e9211e86ab>>.
- Pakistan supports China's position on S. China Sea*, 14 juill. 2016, <<https://news.abc-cbn.com/overseas/07/14/16/pakistan-supports-chinas-position-on-s-china-sea>>.
- « *Philippines' Duterte says didn't really mean 'separation' from U.S.* », *Reuters*, 22 oct. 2016, <<https://www.reuters.com/article/world/philippines-duterte-says-didnt-really-mean-separation-from-us-idUSKCN12L28R/>>.
- « *Podcast : Arbitration Outcomes with Paul Reichler, Philippines' Lead Counsel* », *AMTI*, 18 juill. 2016, <<https://amti.csis.org/podcast-arbitration-outcomes-paul-reichler-philippines-lead-counsel/>>.
- « *S. China Sea arbitration : A US-led conspiracy behind the farce* », *People's Daily*, 12 juill. 2016, <<http://en.people.cn/n3/2016/0712/c90000-9085051.html>>.
- « *South China Sea arbitration is a political farce* », *The Sunday Telegraph*, 24 juill. 2016.
- « *Spotlight : Sudan warns against impact of unjust South China Sea award* », *Xinhua*, 13 juill. 2016, <http://www.xinhuanet.com/english/2016-07/13/c_135510704.htm>.

- « *Sun, surf and patriotism ... life as a tourist cruising the South China Sea* », *SCMP*, 23 mai 2016, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy-defence/article/1948479/sun-surf-and-patriotism-life-tourist-cruising-south>>.
- « *Trouble in Taiwan : Hague ruling on Taiping Island gives Tsai her biggest headache* », *SCMP*, 30 juill. 2016, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy-defence/article/1994841/trouble-taiwan-hague-ruling-taiping-island-gives-tsai>>.
- « *Updated : Imagery Suggests Philippine Fishermen Still Not Entering Scarborough Shoal* », *AMTI*, 27 oct. 2016, <<https://amti.csis.org/china-scarborough-fishing/>>.
- Vanuatu gov't issues position on South China Sea*, 26 mai 2016, <https://www.dailypost.vu/news/vanuatu-govt-issues-position-on-south-china-sea/article_df783f0f-5a6a-50e1-b48a-54610d728c1b.html>.
- « *Video Featuring China's Stance on South China Sea Issue Screened at Times Square* », *CCTV*, 28 juill. 2016, <https://www.youtube.com/watch?v=XPe_TIYTn7c>.
- « *Vietnam protesters denounce China on anniversary of navy battle* », *Reuters*, 14 mars 2016, <<https://www.reuters.com/article/us-southchinasea-vietnam-idUSKCN0WG0C9>>.
- « *Vietnam's Island Building : Double-Standard or Drop in the Bucket ?* », *AMTI*, 11 mai 2016, <<https://amti.csis.org/vietnams-island-building/>>.
- « *A Constructive Year for Chinese Base Building* », *AMTI*, 14 déc. 2017, <<https://amti.csis.org/constructive-year-chinese-building/>>.
- « *A Conversation With Alan Peter Cayetano* », *Council on Foreign Relations*, 2 oct. 2017, <<https://www.cfr.org/event/conversation-alan-peter-cayetano>>.
- « *China and Russia Hold First Joint Naval Drill in the Baltic Sea* », *The New York Times*, 25 juill. 2017, <<https://www.nytimes.com/2017/07/25/world/europe/china-russia-baltic-navy-exercises.html>>.
- « *China opens its southernmost cinema in Sansha city* », *CGTN*, 23 juill. 2017, <https://news.cgtn.com/news/3d6b544f3567444e/share_p.html>.
- « *Clipperton, petit bout de France délaissé dans l'océan Pacifique* », *Le Monde*, 30 mars 2017, <https://www.lemonde.fr/international/article/2017/03/30/clipperton-petit-bout-de-france-delaiss-e-dans-l-ocean-pacifique_5103163_3210.html>.

- « *How Much Trade Transits the South China Sea ?* », *Center for Strategic & International Studies*, 2 août 2017, <<https://chinapower.csis.org/much-trade-transits-south-china-sea/>>.
- « *Steve Bannon : 'We're going to war in the South China Sea ... no doubt'* », *The Guardian*, 2 fév. 2017, <<https://www.theguardian.com/us-news/2017/feb/02/steve-bannon-donald-trump-war-south-china-sea-no-doubt>>.
- « *Update : China's Continuing Reclamation in the Paracels* », *AMTI*, 9 août 2017, <<https://amti.csis.org/paracels-beijings-other-buildup/>>.
- « *Vietnam renews India oil deal in tense South China Sea* », *Reuters*, 6 juill. 2017, <<https://www.reuters.com/article/world/vietnam-renews-india-oil-deal-in-tense-south-china-sea-idUSKBN19R276/>>.
- « *An Accounting of China's Deployments to the Spratly Islands* », *AMTI*, 9 mai 2018, <<https://amti.csis.org/accounting-chinas-deployments-spratly-islands/>>.
- « *Australian warships 'challenged' by Chinese navy in South China Sea* », *The Guardian*, 19 avr. 2018, <<https://www.theguardian.com/australia-news/2018/apr/20/australian-warships-challenged-by-chinese-navy-in-south-china-sea>>.
- « *China claims draft oil exploration deal to have no bearing on sovereignty* », *PhilStar*, 20 nov. 2018, <<https://www.philstar.com/headlines/2018/11/20/1870227/china-claims-draft-oil-exploration-deal-have-no-bearing-sovereignty>>.
- « *China Disinvited from Participating in 2018 RIMPAC Exercise* », *USNI*, 23 mai 2018, <<https://news.usni.org/2018/05/23/china-disinvited-participating-2018-rimpac-exercise>>.
- « *China hopes to complete talks on S. China Sea code of conduct in 3 years* », *Xinhua*, 13 nov. 2018, <http://www.xinhuanet.com/english/2018-11/13/c_137603619.htm?utm_s>.
- « *China quietly installed missile systems on strategic Spratly Islands in hotly contested South China Sea* », *CNBC*, 2 mai 2018, <<https://www.cnbc.com/2018/05/02/china-added-missile-systems-on-spratly-islands-in-south-china-sea.html>>.
- « *Exclusive - British Navy warship sails near South China Sea islands, angering Beijing* », *Reuters*, 7 sept. 2018, <<https://www.reuters.com/article/world/exclusive-british-navy-warship-sails-near-south-china-sea-islands-angering-be-idUSKCN1LM00U/>>.

- « *Exclusive details and footage emerge of near collision between warships in South China Sea* », *SCMP*, 4 nov. 2018, <<https://www.scmp.com/week-asia/geopolitics/article/2171596/exclusive-details-and-footage-emerge-near-collision-between>>.
- « *Interview exclusive du président français Emmanuel Macron* », *China.org.cn*, 8 jan. 2018, <<https://fra.yidaiyilu.gov.cn/p/42987.html>>.
- « *Japan challenges China with submarine military exercise in South China Sea* », *SCMP*, 17 sept. 2018, <<https://www.scmp.com/news/china/military/article/2164580/japan-challenges-china-submarine-military-exercise-south-china>>.
- « *Le Vietnam demande à la Chine de respecter sa souveraineté* », *Le Courrier du Vietnam*, 22 nov. 2018, <<https://lecourrier.vn/le-vietnam-demande-a-la-chine-de-respecter-sa-souverainete/564796.html>>.
- « *Le Vietnam demande à Taïwan de mettre fin à ses exercices à Ba Binh* », *Le Courrier du Vietnam*, 22 nov. 2018, <<https://lecourrier.vn/le-vietnam-demande-a-taiwan-de-mettre-fin-a-ses-exercices-a-ba-binh/564795.html>>.
- « *Philippine judge rules out South China Sea gas deal unless Beijing recognises Manila's sovereignty* », *SCMP*, 5 mars 2018, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy-defence/article/2135731/philippine-judge-rules-out-south-china-sea-gas-deal>>.
- « *Philippines to build 5 lighthouses in Spratly Islands* », *The Philippine Star*, 30 mai 2018, <<https://www.philstar.com/headlines/2018/05/30/1820046/philippines-build-5-lighthouses-spratly-islands>>.
- « *Philippines, China draw 'red lines' in South China Sea dispute* », *PhilStar*, 29 mai 2018, <<https://www.philstar.com/headlines/2018/05/29/1819745/philippines-china-draw-red-lines-south-china-sea-dispute>>.
- « *South China Sea : Canada sends warship to join international forces shadowing Beijing's navy* », *SCMP*, 8 nov. 2018, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/2172254/south-china-sea-canada-sends-warship-join-international-forces>>.
- « *South China Sea : Vietnam 'scraps new oil project'* », *BBC*, 23 mars 2018, <<https://www.bbc.com/news/world-asia-43507448>>.
- « *Stars and Stripes over Pratas Island* », *Taipei Times*, 5 nov. 2018, <<https://www.taipeitimes.com/News/feat/archives/2018/11/05/2003703617>>.

- « *UK, Australia push for respect for rule of law, Hague ruling* », *Inquirer*, 17 août 2018, <<https://globalnation.inquirer.net/169118/uk-australia-push-respect-rule-law-hague-ruling>>.
- « *Cérémonie de lever du drapeau à Sansha, frontière méridionale de la Chine, pour la fête nationale (国庆日中国南疆三沙举行升旗仪式)* », *CNS*, 1^{er} oct. 2019, <<https://www.youtube.com/watch?v=vUTFqytb0SM>>.
- « *China establishes rescue center in South China Sea* », *Xinhua*, 29 jan. 2019, <http://www.xinhuanet.com/english/2019-01/29/c_137784010.htm>.
- « *Demander à la Chine de respecter la souveraineté vietnamienne* », *Le Courrier du Vietnam*, 23 mai 2019, <<https://lecourrier.vn/demander-a-la-chine-de-respecter-la-souverainete-vietnamienne/606273.html>>.
- « *Hoàng Sa - Truong Sa : la Chine doit respecter la souveraineté du Vietnam* », *Le Courrier du Vietnam*, 28 mars 2019, <<https://lecourrier.vn/hoang-sa-truong-sa-la-chine-doit-respecter-la-souverainete-du-vietnam/602720.html>>.
- « *Indonesia issues protest to Beijing over Chinese vessel trespassing in Natuna* », *The Jakarta Post*, 31 déc. 2019, <<https://www.thejakartapost.com/news/2019/12/31/indonesia-issues-protest-to-beijing-over-chinese-vessel-trespassing-in-natuna.html>>.
- « *La souveraineté maritime du Vietnam à la lumière des documents historiques* », *Le Courrier du Vietnam*, 13 août 2019, <<https://lecourrier.vn/la-souverainete-maritime-du-vietnam-a-la-lumiere-des-documents-historiques/621345.html>>.
- « *Le Vietnam s'oppose à l'exercice de tir réel de Taïwan sur l'île de Ba Binh* », *Le Courrier du Vietnam*, 21 mars 2019, <<https://lecourrier.vn/le-vietnam-soppose-a-l'exercice-de-tir-reel-de-taiwan-sur-lile-de-ba-binh/602259.html>>.
- « *Philippine fishing boat was rammed - Navy chief* », *PhilStar*, 15 juin 2019, <<https://www.philstar.com/headlines/2019/06/15/1926641/philippine-fishing-boat-was-rammed-navy-chief>>.
- « *Philippines to resume stamping Chinese 'Nine-Dash Line' passports* », *Nikkei Asia*, 6 nov. 2019, <<https://asia.nikkei.com/Politics/International-relations/Philippines-to-resume-stamping-Chinese-Nine-Dash-Line-passports>>.

- « *Quel genre d'ordre international les États-Unis veulent-ils établir au juste ? (美国究竟要建立哪门子国际秩序?)* », *人民日报 (Le Quotidien du peuple)*, 12 déc. 2019, <http://www.qstheory.cn/zdwz/2019-12/12/c_1125337315.htm>.
- « *Sauvegarder l'ordre international fondé sur le droit international et promouvoir la construction d'une communauté de destin pour l'humanité (维护国际法为基础国际秩序推动构建人类命运共同体)* », *法制日报 (Legal Daily)*, 30 sept. 2019, <<https://news.cctv.com/2019/09/30/ARTIgyt9y7anDWTCY7u4tajr190930.shtml>>.
- « *South China Sea : Vietnam extends operation of oil rig on Vanguard Bank as stand-off with Beijing continues* », *SCMP*, 26 juill. 2019, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3020186/south-china-sea-vietnam-extends-operation-oil-rig-vanguard>>.
- « *US, UK hold rare joint drills in the South China Sea* », *CNN*, 17 jan. 2019, <<https://edition.cnn.com/2019/01/16/asia/uk-us-south-china-sea-intl/index.html>>.
- « *China and Malaysia in another staredown over offshore drilling* », *AMTI*, 25 nov. 2020, <<https://amti.csis.org/china-and-malaysia-in-another-staredown-over-offshore-drilling/>>.
- « *China Chases Indonesia' s Fishing Fleets, Staking Claim to Sea' s Riches* », *New York Times*, 31 mars 2020, <<https://www.nytimes.com/2020/03/31/world/asia/Indonesia-south-china-sea-fishing.html>>.
- « *China expels at least 13 US journalists in retaliatory move* », *CPJ*, 18 mars 2020, <<https://cpj.org/2020/03/china-expels-at-least-13-us-journalists-in-retalia/>>.
- « *China Rams Vietnamese Fishing Boat Near Paracel Islands* », *Benar News*, 12 juin 2020, <<https://www.benarnews.org/english/news/philippine/Vietnam-boat-rammed-06122020181050.html>>.
- « *China's Sansha City establishes Xisha, Nansha districts in major administrative move* », *CGTN*, 18 avr. 2020, <<https://news.cgtn.com/news/2020-04-18/China-s-Sansha-City-establishes-Xisha-Nansha-districts-PN5hyJkgFy/index.html>>.
- « *Chinese oil survey ship returns to disputed waters off Vietnam amid coronavirus pandemic* », *SCMP*, 14 avr. 2020, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3079817/chinese-oil-survey-ship-returns-disputed-waters-vietnam>>.

- « *FULL TEXT : President Duterte addresses the 75th UN General Assembly* », *PhilStar*, 23 sept. 2020, <<https://www.philstar.com/headlines/2020/09/23/2044544/full-text-president-duterte-addresses-75th-un-general-assembly>>.
- « *Kalayaan town gives Filipino names to 6 sandbars, reefs* », *Inquirer*, 21 août 2020, <<https://globalnation.inquirer.net/190336/kalayaan-town-gives-filipino-names-to-6-sandbars-reefs>>.
- « *Le Vietnam proteste contre la création de la soi-disant ville de Sansha* », *Le Courrier du Vietnam*, 15 oct. 2020, <<https://lecourrier.vn/le-vietnam-proteste-contre-la-creation-de-la-soi-disant-ville-de-sansha/867992.html>>.
- « *Mike Pompeo : 'enormous evidence' coronavirus came from Chinese lab* », *The Guardian*, 3 mai 2020, <<https://www.theguardian.com/world/2020/may/03/mike-pompeo-donald-trump-coronavirus-chinese-laboratory>>.
- « *Oil Company Pulls Out of Vietnamese Oil Field as China Puts the Squeeze on Vietnam* », *Radio Free Asia*, 13 juill. 2020, <<https://www.rfa.org/english/news/vietnam/oil-china-07132020173206.html>>.
- « *Philippines bolsters posture in South China Sea after navy ship docks at new Spratly Islands port* », *SCMP*, 27 mai 2020, <<https://www.scmp.com/week-asia/opinion/article/3086253/philippines-bolsters-posture-south-china-sea-after-navy-ship>>.
- « *South China Sea : Chinese military told not to fire first shot in stand-off with US forces* », *SCMP*, 11 août 2020, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3096978/south-china-sea-chinese-military-told-not-fire-first-shot>>.
- « *Tsai Ing-wen says China must 'face reality' of Taiwan's independence* », *The Guardian*, 15 jan. 2020, <<https://www.theguardian.com/world/2020/jan/15/tsai-ing-wen-says-china-must-face-reality-of-taiwans-independence>>.
- « *US seeks formal alliance similar to Nato with India, Japan and Australia, State Department official says* », *SCMP*, 1^{er} sept. 2020, <<https://www.scmp.com/news/china/article/3099642/us-seeks-formal-alliance-similar-nato-india-japan-and-australia-state>>.
- « *US, Japan, Australia team up for naval exercises in South China Sea* », *Navy Times*, 22 oct. 2020, <<https://www.navytimes.com/news/your-navy/2020/10/21/us-japan-australia-team-up-for-naval-exercises-in-south-china-sea/>>.

- « *Vietnam protests Beijing's sinking of South China Sea boat* », *Reuters*, 4 avr. 2020, <<https://www.reuters.com/article/world/vietnam-protests-beijings-sinking-of-south-china-sea-boat-idUSKBN21M07B/>>.
- « *Why Is China Pressing Indonesia Again Over Its Maritime Claims ?* », *RAND*, 16 jan. 2020, <<https://www.rand.org/pubs/commentary/2020/01/why-is-china-pressing-indonesia-again-over-its-maritime.html>>.
- « *'Just a piece of paper': Duterte says he will 'throw away' Philippines' arbitral win vs China* », *PhilStar*, 6 mai 2021, <<https://www.philstar.com/headlines/2021/05/06/2096287/just-piece-paper-duterte-says-he-will-throw-away-philippines-arbitral-win-vs-china>>.
- « *China protested Indonesian drilling, military exercises* », *Reuters*, 1^{er} déc. 2021, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/exclusive-china-protested-indonesian-drilling-military-exercises-2021-12-01/>>.
- « *Duterte Warned After Saying Arbitral Ruling 'A Piece Of Paper To Be Thrown Away'* », *One News*, 6 mai 2021, <<https://www.onenews.ph/articles/duterte-warned-after-saying-arbitral-ruling-a-piece-of-paper-to-be-thrown-away>>.
- « *First German warship in almost two decades enters South China Sea* », *Reuters*, 15 déc. 2021, <<https://www.reuters.com/world/first-german-warship-almost-two-decades-enters-south-china-sea-2021-12-15/>>.
- « *La marine française a patrouillé en mer de Chine méridionale* », *Le Figaro*, 9 fév. 2021, <<https://www.lefigaro.fr/international/la-marine-francaise-a-patrouille-en-mer-de-chine-meridionale-20210209>>.
- « *Locsin tells 'friend' China : 'Get the f*ck out' of PH waters* », *Inquirer*, 3 mai 2021, <<https://globalnation.inquirer.net/195770/locsin-tells-friend-china-get-the-fck-out-of-ph-waters>>.
- « *Philippine defense chief asks Chinese flotilla to leave reef* », *AP*, 21 mars 2021, <<https://apnews.com/article/south-china-sea-philippines-coronavirus-pandemic-china-manila-1bba6bede5d013515044c01dee2256ac>>.
- « *Philippine Supply Boats Reach Marines at China-guarded Shoal* », *The Diplomat*, 23 nov. 2021, <<https://thediplomat.com/2021/11/philippine-supply-boats-reach-marines-at-china-guarded-shoal/>>.

- « *South China Sea : Chinese, German defence ministers discuss Beijing' s claims over waterway* », *SCMP*, 7 juill. 2021, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3140144/south-china-sea-defence-ministers-china-and-germany-discuss>>.
- « *South China Sea : Philippines accuses China of 'dangerous challenges' near Scarborough Shoal* », *SCMP*, 5 mai 2021, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3132333/south-china-sea-philippines-accuses-china-dangerous-challenges>>.
- « *Top general was so fearful Trump might spark war that he made secret calls to his Chinese counterpart, new book says* », *The Washington Post*, 14 sept. 2021, <<https://www.washingtonpost.com/politics/2021/09/14/peril-woodward-costa-trump-milley-china/>>.
- « *Xi Jinping says China has a legal problem : finding the lawyers to defend its interests abroad* », *SCMP*, 1^{er} mars 2021, <<https://www.scmp.com/news/china/politics/article/3123130/xi-jinping-says-china-has-legal-problem-finding-lawyers-defend>>.
- « *Beijing insists 'sovereignty' over Scarborough after PH slams Chinese ship's 'close distance maneuvering'* », *CNN Philippines*, 29 mars 2022, <<https://www.cnnphilippines.com/news/2022/3/29/Beijing-insists-sovereignty-over-Scarborough.html>>.
- « *Chinese fighter jet flies metres away from US military plane in 'unsafe' South China Sea encounter* », *SCMP*, 30 déc. 2022, <<https://www.scmp.com/news/china/military/article/3205033/chinese-fighter-jet-flies-metres-us-military-plane-unsafe-south-china-sea-encounter>>.
- « *Le Vietnam s'oppose résolument et demande à Taïwan d'annuler les exercices de tir réel illégaux* », *Le Courrier du Vietnam*, 11 mars 2022, <<https://lecourrier.vn/le-vietnam-soppose-resolument-et-demande-a-taiwan-dannuler-les-exercices-de-tir-reel-illegaux/969874.html>>.
- « *Malaysian FM sees shift in China' s justification of sweeping South China Sea claims* », *Radio Free Asia*, 18 jan. 2022, <<https://www.rfa.org/english/news/china/malaysia-southchinasea-01182022151031.html>>.
- « *More Island Upgrades Across the South China Sea* », *AMTI*, 18 juill. 2022, <<https://amti.csis.org/more-island-upgrades-across-the-south-china-sea/>>.

- « *Philippines abandons joint energy exploration talks with China* », *Reuters*, 23 juin 2022, <<https://www.reuters.com/article/markets/commodities/philippines-abandons-joint-energy-exploration-talks-with-china-idUSL1N2YA0N7/>>.
- « *Philippines slams Chinese ship's 'close distance maneuvering' at Scarborough Shoal* », *Reuters*, 27 mars 2022, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/philippines-slams-chinese-ships-close-distance-maneuvering-scarborough-shoal-2022-03-27/>>.
- « *Réaction du Vietnam face à l'interdiction chinoise de pêche en Mer Orientale* », *Le Courrier du Vietnam*, 29 avr. 2022, <<https://lecourrier.vn/reaction-du-vietnam-face-a-linterdiction-chinoise-de-peche-en-mer-orientale/973153.html>>.
- « *Taiwan asserts right to conduct drills on Taiping* », *Taipei Times*, 30 juin 2022, <<https://www.taipeitimes.com/News/front/archives/2022/06/30/2003780846>>.
- « *U.S. military poised to return to Subic Bay, counter China's presence* », *Kyodo News*, 24 nov. 2022, <<https://english.kyodonews.net/news/2022/11/34dad3ba3fae-us-military-poised-to-return-to-subic-bay-counter-chinas-presence.html>>.
- « *Vietnam fisherman recounts attacks by China coast guard in South China Sea* », *SCMP*, 14 oct. 2022, <<https://scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3196026/vietnam-fisherman-recounts-attacks-china-coast-guard-south>>.
- « *Vietnam, Indonesia wrap up talks on exclusive economic zones* », *Benar News*, 22 déc. 2022, <<https://www.benarnews.org/english/news/indonesian/vietnam-indonesia-sez-12222022043301.html>>.
- « *Vietnam's Major Spratly Expansion* », *AMTI*, 14 déc. 2022, <<https://amti.csis.org/vietnams-major-spratly-expansion/>>.
- « *'Barbie' Map Controversy : Warner Bros. Explains the Drawing That Got the Film Banned in Vietnam* », *Variety*, 6 juill. 2023, <<https://variety.com/2023/film/news/barbie-map-meaning-why-banned-1235662437/>>.
- « *'Now I must see it' : 'Barbie' movie banned in Vietnam, praised in China over controversial South China Sea map* », *The China Project*, 4 juill. 2023, <<https://thechinaproject.com/2023/07/04/now-i-must-see-it-barbie-movie-banned-in-vietnam-praised-in-china-over-controversial-south-china-sea-map/>>.
- « *(Almost) everyone is drilling inside the nine-dash line* », *AMTI*, 8 mars 2023, <<https://amti.csis.org/almost-everyone-is-drilling-inside-the-nine-dash-line/>>.

- « *A Fleet Prone to Captive Labor and Plunder* », *The Outlaw Ocean Project*, 9 oct. 2023, <<https://www.theoutlawocean.com/investigations/china-the-superpower-of-seafood/a-fleet-prone-to-captive-labor-and-plunder/>>.
- « *A New Chinese Runway in the Paracels ? Probably Not* », *AMTI*, 18 août 2023, <<https://amti.csis.org/a-new-chinese-runway-in-the-paracels-probably-not/#>>.
- « *Amid China pressure, US and Philippines recommit to security alliance* », *Reuters*, 2 mai 2023, <<https://www.reuters.com/world/biden-reassure-philippines-marcos-china-tensions-flare-2023-05-01/>>.
- « *Après 10 ans, la Chine continue à militariser les îles et récifs de la mer de Chine méridionale (中國 10 年來持續軍事化南海島礁)* », *CNA*, 23 août 2023, <<https://www.cna.com.tw/news/aopl/202308210228.aspx>>.
- « *China ‘sending a signal’ by deploying largest coastguard vessels near Indonesia’s Natuna* », *SCMP*, 12 jan. 2023, <<https://scmp.com/week-asia/politics/article/3206445/china-sending-signal-deploying-largest-coastguard-vessels-near-indonesias-natunas>>.
- « *China and Philippines boats clash in disputed South China Sea area* », *Euronews*, 23 oct. 2023, <<https://www.euronews.com/2023/10/23/china-and-philippines-boats-clash-in-disputed-south-china-sea-area>>.
- « *China greets Philippine Coast Guard with armada at Second Thomas Shoal, 30 June 2023* », *SeaLight*, 2 juill. 2023, <<https://www.sealight.live/posts/china-greets-philippine-coast-guard-with-armada-at-second-thomas-shoal-30-june-2023>>.
- « *China raises status of international law studies in push for home-grown global expertise* », *SCMP*, 28 fév. 2023, <<https://www.scmp.com/news/china/politics/article/3211736/china-raises-status-international-law-studies-push-home-grown-global-expertise>>.
- « *China strongly opposes U.S. move to shoot down unmanned airship* », *Xinhua*, 5 fév. 2023, <<https://english.news.cn/20230205/fbbeecffa7ff48119880de4170d97495/c.html>>.
- « *China, Philippines to resume oil and gas talks as Beijing flexes ‘durian diplomacy’* », *SCMP*, 6 jan. 2023, <<https://www.scmp.com/economy/china-economy/article/3205721/china-philippines-resume-oil-and-gas-talks-beijing-flexes-durian-diplomacy>>.

- « *Chinese Coast Guard water cannon attack on Vietnamese fishing boat leaves 2 injured* », *Radio Free Asia*, 31 août 2023, <<https://www.rfa.org/english/news/vietnam/water-cannon-attack-08312023162151.html>>.
- « *Dozens of Chinese ships chase Philippine vessels in four-hour faceoff near disputed shoal in South China Sea* », *Australian Broadcasting Corporation*, 12 nov. 2023, <<https://www.abc.net.au/news/2023-11-12/south-china-sea-shoal-chinese-ships-chase-philippine-vessels/103094690>>.
- « *Editorial - Military Aggression* », *The Philippine Star*, 7 août 2023, <<https://www.philstar.com/opinion/2023/08/07/2286738/editorial-military-aggression>>.
- « *Eyewitness to cat and (wet) mouse game in WPS* », *Inquirer*, 12 août 2023, <<https://globalnation.inquirer.net/217713/eyewitness-to-cat-and-wet-mouse-game-in-wps>>.
- « *Indonesia moves ASEAN military drills to uncontested waters in South China Sea* », *RFA*, 21 juin 2023, <<https://www.rfa.org/english/news/southchinasea/indonesia-drills-china-06212023121252.html>>.
- « *Philippine defense chief asks Chinese flotilla to leave reef* », *Associated Press*, 21 mars 2023, <<https://apnews.com/article/south-china-sea-philippines-coronavirus-pandemic-china-manila-1bba6bede5d013515044c01dee2256ac>>.
- « *Philippine President Marcos Says He Is Seeking Ways to Defuse Tensions With China* », *The Wall Street Journal*, 19 jan. 2023, <<https://www.wsj.com/articles/philippine-president-says-he-is-seeking-ways-to-defuse-tensions-with-china-11674127352>>.
- « *Philippines accuses China of swarming reef in South China Sea* », *BBC*, 4 déc. 2023, <<https://www.bbc.com/news/world-asia-67605630>>.
- « *Philippines and China accuse each other of South China Sea collisions* », *Aljazeera*, 10 déc. 2023, <<https://www.aljazeera.com/news/2023/12/10/philippines-and-china-accuse-each-other-of-south-china-sea-collisions>>.
- « *Philippines places buoys in parts of S.China Sea to assert sovereignty* », *Reuters*, 14 mai 2023, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/philippines-places-buoys-parts-schina-sea-assert-sovereignty-2023-05-14/>>.
- « *Philippines rejects new Chinese map showing PH features in WPS* », *PNA*, 31 août 2023, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1208895>>.

- « *Philippines removes Chinese barrier at contested South China Sea shoal* », *SCMP*, 26 sept. 2023, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3235772/philippines-removes-chinese-barrier-contested-south-china-sea-shoal>>.
- « *Philippines says China ship used laser against coast guard* », *AP*, 13 fév. 2023, <<https://apnews.com/article/politics-philippines-government-manila-china-8ee5459dcac872b14a49c4a428029259>>.
- « *Philippines voids joint oil exploration pact with China* », *The China Project*, 11 jan. 2023, <<https://thechinaproject.com/2023/01/11/philippines-voids-joint-oil-exploration-pact-with-china/>>.
- « *Philippines, Taiwan, Malaysia reject China's latest South China Sea map* », *Reuters*, 31 août 2023, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/philippines-taiwan-malaysia-reject-chinas-latest-south-china-sea-map-2023-08-31/>>.
- « *PLA intercepts Philippine warship in South China Sea* », *China Daily*, 30 oct. 2023, <<https://www.chinadaily.com.cn/a/202310/30/WS653fad88a31090682a5eb832.html>>.
- Portugal foreign minister affirms support for 2016 arbitral award to PH*, 28 juill. 2023, <<https://news.abs-cbn.com/news/07/28/23/portugal-foreign-minister-affirms-support-for-2016-arbitral-award-to-ph>>.
- « *South China Sea : Beijing appears to be building runway on disputed island claimed by Vietnam* », *SCMP*, 17 août 2023, <<https://scmp.com/news/china/diplomacy/article/3231431/south-chinasea-beijing-appears-be-building-runway-disputed-island-claimed-vietnam>>.
- « *South China Sea : Chinese coastguard takes 'control measures' against Philippine boats near Scarborough Shoal* », *SCMP*, 9 déc. 2023, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3244508/south-china-sea-chinese-coastguard-takes-control-measures-against-philippine-boats-near-scarborough>>.
- « *South China Sea : Chinese, Philippine ships in another confrontation near grounded warship* », *SCMP*, 8 sept. 2023, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3233915/south-china-sea-chinese-philippine-ships-another-confrontation-near-grounded-warship>>.
- « *South China Sea : Philippines confronts Chinese coastguard over sea claims in tense face-off* », *SCMP*, 27 avr. 2023, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast>>.

asia/article/3218634/south-china-sea-philippines-confronts-chinese-coastguard-over-sea-claims-tense-face?module=inline&pgtype=article>.

« *South China Sea : Philippines may file case against China before international tribunal over alleged damaged corals* », *SCMP*, 20 sept. 2023, <<https://scmp.com/week-asia/politics/article/3235208/south-china-sea-philippines-may-file-case-against-china-international-tribunal-over-alleged-damaged>>.

« *South China Sea : Philippines, Australia start joint patrols amid Beijing tensions* », *SCMP*, 25 nov. 2023, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3242802/south-china-sea-philippines-australia-start-joint-patrols-amid-beijing-tensions>>.

« *Tensions High as Chinese Vessels Shadow Vietnam's Oil, Gas Operations* », *Voice of America*, 17 juin 2023, <<https://www.voanews.com/a/tensions-high-as-chinese-vessels-shadow-vietnam-s-oil-and-gas-operations-/7141273.html>>.

« *The Rise and Fall of the World's Most Successful Joint Venture* », *NYT*, 14 nov. 2023, <<https://www.nytimes.com/2023/11/14/business/us-china-economy-trade.html>>.

« *US Navy makes 'show of force' to Russian, Chinese flotilla near Alaska* », *SCMP*, 8 août 2023, <<https://www.scmp.com/news/china/military/article/3230297/us-navy-makes-show-force-russian-chinese-flotilla-near-alaska>>.

« *Vietnam Ramps Up Spratly Island Dredging* », *AMTI*, 15 nov. 2023, <<https://amti.csis.org/vietnam-ramps-up-spratly-island-dredging/>>.

« *What the remote Natuna islands reveal about Indonesia's stance on China* », *CNA*, 5 août 2023, <<https://www.channelnewsasia.com/asia/indonesia-china-natuna-islands-tensions-south-china-sea-geopolitics-3676876>>.

« *Xi Jinping says China ready to 'stand guard over world order' on Moscow visit* », *The Guardian*, 20 mars 2023, <<https://www.theguardian.com/world/2023/mar/20/xi-jinping-vladimir-putin-moscow-ukraine-war>>.

« *Xi Rallies China to Overcome 'Containment' in Direct Shot at US* », *Bloomberg*, 6 mars 2023, <<https://www.bloomberg.com/news/articles/2023-03-06/china-s-xi-pledges-to-boost-confidence-in-private-sector>>.

« *'Subdue the enemy without fighting' : how China's powerful water cannon will change the game in South China Sea* », *SCMP*, 13 avr. 2024, <<https://www.scmp.com>>.

com/news/china/science/article/3258772/subdue-enemy-without-fighting-how-chinas-powerful-water-cannon-will-change-game-south-china-sea>.

« *A Timeline of the 2024 Sabina Shoal Standoff* », *USNI*, 9 sept. 2024, <<https://news.usni.org/2024/09/09/a-timeline-of-the-2024-sabina-shoal-standoff>>.

« *AFP completes resupply mission to Ayungin Shoal amid China's presence* », *Manila Bulletin*, 27 sept. 2024, <<https://mb.com.ph/2024/9/27/afp-resupply-ayungin-shoal>>.

« *ASEAN chief says South China Sea code to be concluded by 2025* », *Nikkei*, 30 mai 2024, <<https://asia.nikkei.com/Editor-s-Picks/Interview/ASEAN-chief-says-South-China-Sea-code-to-be-concluded-by-2025>>.

« *Balikatan 2024 exercise will escalate South China Sea tensions* », *ThinkChina*, 2 mai 2024, <<https://www.thinkchina.sg/politics/balikatan-2024-exercise-will-escalate-south-china-sea-tensions>>.

« *Biden tels Quad leaders that China is testing the region* », *The Asahi Shimbun*, 23 sept. 2024, <<https://www.asahi.com/ajw/articles/15437209>>.

« *China Coast Guard Attacks Philippine Ships Near Scarborough Shoal, Say Officials* », *USNI*, 30 avr. 2024, <<https://news.usni.org/2024/04/30/china-coast-guard-attacks-philippine-ships-near-scarborough-shoal-say-officials>>.

« *China Coast Guard Attacks Philippine Ships Near Scarborough Shoal, Say Officials* », *USNI*, 12 août 2024, <<https://news.usni.org/2024/08/12/philippines-to-intensify-aerial-surveillance-following-chinese-interception-over-scarborough-shoal>>.

« *China Coast Guard confronts Philippine vessels near Huangyan Island* », *China Daily*, 8 oct. 2024, <<https://www.chinadaily.com.cn/a/202410/08/WS6705155aa310f1265a1c67f8.html>>.

« *China says its ships didn't damage South China Sea reef, but Philippine coast-guard did* », *SCMP*, 30 août 2024, <<https://scmp.com/news/china/diplomacy/article/3276617/china-says-itsships-didnt-damage-south-china-sea-reef-philippine-coastguard-did>>.

« *China slams US on illegal claims of demarcation of seabed* », *China Daily*, 2 avr. 2024, <<https://www.chinadailyhk.com/hk/article/383800>>.

- « *China sounds warning after Philippines and US announce most expansive military drills yet* », *The Guardian*, 18 avr. 2024, <<https://www.theguardian.com/world/2024/apr/18/china-warning-balikatan-exercise-2024-philippines-us-military-drills>>.
- « *Chinese ‘monster’ ship keeps pressure on Vietnam’s oil fields* », *RFA*, 22 fév. 2024, <<https://www.rfa.org/english/news/southchinasea/china-coast-guard-monster-02222024033811.html>>.
- « *Chinese PLAN and Russian Navy Finish South China Sea Exercise* », *USNI*, 18 juill. 2024, <<https://news.usni.org/2024/07/18/chinese-plan-and-russian-navy-finish-south-china-sea-exercise>>.
- « *DFA summons Chinese exec over water cannon incident* », *PNA*, 2 mai 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1223890>>.
- « *En mer de Chine méridionale, avec les Philippines harcelés par Pékin* », *Le Point*, 12 avr. 2024, <https://www.lepoint.fr/monde/en-mer-de-chine-meridionale-avec-les-philippines-harceles-par-pek-in-12-04-2024-2557460_24.php>.
- « *Exclusive : Satellite images reveal floating barrier at mouth of disputed atoll in South China Sea* », *Reuters*, 26 fév. 2024, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/satellite-images-reveal-floating-barrier-mouth-disputed-atoll-south-china-sea-2024-02-26/>>.
- « *Filipino sailor recounts how thumb was torn off in South China Sea clash* », *SCMP*, 26 juin 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3268092/filipino-sailor-recounts-how-thumb-was-torn-south-china-sea-clash>>.
- « *First Among Piers : Chinese Ships Settle In At Cambodia’s Ream* », *AMTI*, 18 avr. 2024, <<https://amti.csis.org/first-among-piers-chinese-ships-settle-in-at-cambodias-ream/>>.
- « *Hanoi asks Beijing to abide by law while drawing baseline in Gulf of Tonkin* », *RFA*, 15 mars 2024, <<https://www.rfa.org/english/news/vietnam/tonkin-baseline-03152024042026.html>>.
- « *Hanoi in high gear : Vietnam’s Spratly expansion accelerates* », *AMTI*, 7 juin 2024, <<https://amti.csis.org/hanoi-in-high-gear-vietnams-spratly-expansion-accelerates/>>.

- « *Indonesia, Vietnam discuss South China Sea security, EVs as Jokowi visits* », *Reuters*, 12 jan. 2024, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/indonesias-jokowi-visits-vietnam-talk-south-china-sea-security-trade-2024-01-12/>>.
- « *Jakarta seeks to contain fallout from South China Sea agreement with Beijing* », *Benar News*, 12 nov. 2024, <<https://www.benarnews.org/english/news/indonesian/furor-over-south-china-sea-deal-with-beijing-11122024163528.html>>.
- Knives, looting, severed thumb : Philippines details fresh confrontation with China in Ayungin*, 19 juin 2024, <<https://www.abs-cbn.com/news/2024/6/19/knives-looting-severed-thumb-philippines-details-fresh-confrontation-with-china-1613>>.
- « *Le récif corallien Tu Chinh fait partie du plateau continental du Vietnam* », *Le Courrier du Vietnam*, 29 fév. 2024, <<https://lecourrier.vn/le-recif-corallien-tu-chinh-fait-partie-du-plateau-continental-du-vietnam/1227353.html>>.
- « *Mahathir says Beijing 'can claim' South China Sea, no need for war* », *Nikkei*, 24 mai 2024, <<https://asia.nikkei.com/Spotlight/The-Future-of-Asia/The-Future-of-Asia-2024/Mahathir-says-Beijing-can-claim-South-China-Sea-no-need-for-war>>.
- « *Malaysia as 2025 Asean chair : a test of diplomacy, regional cohesion -and its China ties* », *SCMP*, 2 sept. 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3276606/malaysia-2025-asean-chair-test-diplomacy-regional-cohesion-and-its-china-ties>>.
- « *Malaysia gets taste of China West Philippine Sea bullying* », *Inquirer*, 29 août 2024, <<https://www.inquirer.net/412098/malaysia-gets-taste-of-china-west-philippine-sea-bullying/>>.
- « *Malaysia opposes Philippines continental shelf claim* », *The Philippine Star*, 1^{er} juill. 2024, <<https://www.philstar.com/headlines/2024/07/01/2366801/malaysia-opposes-philippines-continental-shelf-claim>>.
- « *Malaysia says it won't bow to China's demands to halt oil exploration in the South China Sea* », *AP*, 5 sept. 2024, <<https://apnews.com/article/malaysia-china-south-china-sea-anwar-ibrahim-ba12669dd18cd3a1e2b00a7e5cab9d9e>>.
- « *Marcos 'horrificed' by idea of 'agreement' between China, PH on WPS* », *Inquirer*, 10 avr. 2024, <<https://globalnation.inquirer.net/231237/marcos-horrified-with-idea-of-agreement-between-china-ph-on-wps>>.

- « *Marcos after Ayungin incident : PH needs to do more than protest* », PNA, 27 juin 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1227773>>.
- « *Marcos questions China' s 10-dash line* », *Inquirer*, 12 mars 2024, <<https://globalnation.inquirer.net/227949/marcos-questions-chinas-10-dash-line>>.
- « *Marcos to Duterte : What did you compromise in 'secret agreement' with China ?* », *Rappler*, 13 avr. 2024, <<https://www.rappler.com/philippines/marcos-questions-duterte-secret-deal-china-ayungin-shoal/>>.
- « *Marcos : PH sovereignty will be bedrock of any joint exploration in SCS* », PNA, 16 mars 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1220953>>.
- « *More Chinese warships, maritime militia in West Philippine Sea* », *Inquirer*, 31 jan. 2024, <<https://globalnation.inquirer.net/225859/more-chinese-warships-maritime-militia-in-wps>>.
- « *New 'Squad' bloc could allow Philippines to 'borrow strength' of Australia, Japan, US to counter China* », *SCMP*, 9 mai 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3261905/new-squad-bloc-could-allow-philippines-borrow-strength-australia-japan-us-counter-china>>.
- « *Opposition Lawmakers Visit Taiwan-Governed Taiping Island in South China Sea* », *TaiwanPlus*, 19 mai 2024, <<https://www.taiwanplus.com/news/taiwan-news/politics/240519001/opposition-lawmakers-visit-taiwan-governed-taiping-island-in-south-china-sea>>.
- « *PBBM : PH to file case if cyanide fishing in Scarborough proven true* », PNA, 20 fév. 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1219176>>.
- « *PCG : China lends hand as PH fishing boat malfunctions off Bajo de Masinloc ; 2 fishermen hurt* », *Manila Bulletin*, 30 juin 2024, <<https://mb.com.ph/2024/6/29/pcg-china-lends-hand-as-ph-fishing-boat-malfunctions-off-bajo-de-masinloc-2-fishermen-hurt>>.
- « *PH to embrace role as peacemaker in pitch for UN Security Council bid* », PNA, 1^{er} juin 2024, <<https://www.pna.gov.ph/index.php/articles/1226013>>.
- « *PH to file protest vs. China' s ' dangerous actions' in WPS, says PBBM* », PNA, 6 mars 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1220248>>.

- « *PH, Vietnam coast guards establish hotline for maritime cooperation* », *PNA*, 31 jan. 2024, <<https://www.pna.gov.ph/articles/1218020>>.
- « *Philippine envoy says South China Sea is the ‘real flashpoint’ in Asia, not Taiwan* », *SCMP*, 29 fév. 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3253672/philippine-envoy-says-south-china-sea-real-flashpoint-asia-not-taiwan>>.
- « *Philippines completes first South China Sea resupply mission since deal with Beijing* », *Reuters*, 27 juill. 2024, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/philippines-completes-first-south-china-sea-resupply-mission-since-deal-with-2024-07-27/>>.
- « *Philippines denies South China Sea damage claims, says ‘it’ s China’ that harmed corals* », *SCMP*, 9 juill. 2024, <<https://scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3269718/philippinesdenies-south-china-sea-damage-claims-says-its-china-harmed-corals>>.
- « *Philippines eyes UN vote on South China Sea dispute, risking Beijing’ s retaliation* », *SCMP*, 2 sept. 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3279154/philippines-eyes-un-vote-south-china-sea-dispute-risking-beijings-retaliation>>.
- « *Philippines says China shot flares at its South China Sea plane* », *PhilStar*, 24 août 2024, <<https://www.philstar.com/headlines/2024/08/24/2380241/philippines-says-china-shot-flares-its-south-china-sea-plane>>.
- « *Philippines to develop airport on South China Sea island, amid Beijing tensions* », *SCMP*, 18 juill. 2024, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3270969/philippines-develop-airport-south-china-sea-island-amid-beijing-tensions>>.
- « *Philippines warns China of diplomatic consequences over alleged wiretapping of senior navy officer* », *SCMP*, 16 mai 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3262899/philippines-warns-china-diplomatic-consequences-over-alleged-wiretapping-senior-navy-officer>>.
- « *Philippines, U.S., Australia and Japan hold joint military drills in disputed South China Sea* », *Japan Times*, 7 avr. 2024, <<https://www.japantimes.co.jp/news/2024/04/07/japan/politics/japan-australia-philippines-us-south-china-sea-exercise/>>.
- « *Philippines, Vietnam to hold first-ever joint coast guard exercise* », *Reuters*, 25 août 2024, <<https://www.reuters.com/world/asia-pacific/philippines-vietnam-hold-first-ever-joint-coast-guard-exercise-2024-08-05/>>.

- « *Philippines' latest South China Sea resupply mission ends smoothly under Beijing deal* », *SCMP*, 15 nov. 2024, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3286685/philippines-latest-south-china-sea-resupply-mission-ends-smoothly-under-beijing-deal>>.
- « *Philippines' Rodrigo Duterte claims China threatened war over South China Sea if status quo not kept* », *SCMP*, 12 avr. 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3258816/philippines-rodrigo-duterte-claims-china-threatened-war-over-south-china-sea-if-status-quo-not-kept>>.
- « *Prabowo eyes ratification of Indonesia-Vietnam EEZ agreement* », *Antara*, 16 nov. 2024, <<https://en.antaranews.com/news/334661/prabowo-eyes-ratification-of-indonesia-vietnam-eez-agreement>>.
- « *PRC seized supplies airdropped to ship, Philippines says* », *Taipei Times*, 5 juin 2024, <<https://www.taipeitimes.com/News/front/archives/2024/06/05/2003818886>>.
- « *Respect international law in the South China Sea, Philippine leader says after series of clashes* », *SCMP*, 31 mai 2024, <<https://scmp.com/news/china/diplomacy/article/3264966/respect-international-law-south-china-sea-philippine-leader-says-after-series-clashesEfforts>>.
- « *South China Sea : China and Philippines at odds over Iroquois reef encounter* », *SCMP*, 6 avr. 2024, <<https://www.scmp.com/news/china/military/article/3258088/south-china-sea-china-and-philippines-odds-over-iroquois-reef-encounter>>.
- « *South China Sea : Chinese academics urged to 'construct narratives' to defend maritime claims* », *SCMP*, 30 juin 2024, <<https://www.scmp.com/news/china/diplomacy/article/3268562/south-china-sea-chinese-academics-urged-construct-narratives-defend-maritime-claims>>.
- « *South China Sea : new Philippine claims on alleged Duterte-Xi deal could play into Beijing's hands, analysts say* », *SCMP*, 23 mai 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3263679/south-china-sea-new-philippine-claims-alleged-duterte-xi-deal-could-play-beijings-hands-analysts-say>>.
- « *South China Sea : Philippine civilian boat convoy drops plan to sail closer to Scarborough Shoal* », *SCMP*, 16 mai 2024, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3262848/south-china-sea-philippine-civilian-boat-convoy-drops-plan-sail-closer-scarborough-shoal>>.

- « *South China Sea : Philippines denies striking deal with Beijing on disputed Second Thomas Shoal* », *SCMP*, 27 avr. 2024, <<https://www.scmp.com/news/asia/southeast-asia/article/3260613/south-china-sea-philippines-denies-striking-deal-beijing-disputed-second-thomas-shoal>>.
- « *Sovereignty at Stake : A documentary on the South China Sea dispute* », *CGTN*, 16 mai 2024, <<https://www.youtube.com/watch?v=8wGkXI5HHTA>>.
- « *Ukraine' s Zelensky makes surprise stop in Philippines to meet Marcos Jnr* », *SCMP*, 3 juin 2024, <<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3265145/ukraines-zelensky-makes-surprise-stop-philippines-meet-marcos-jnr>>.
- « *US imposes sanctions on more than a dozen companies in China for support of Russia' s war in Ukraine* », *CNN*, 1^{er} mai 2024, <<https://edition.cnn.com/2024/05/01/politics/us-sanctions-china-russia-ukraine-war/index.html>>.
- « *Vietnam clarifies stance on Philippines' extended continental shelf claim* », *Tuoi Tre News*, 21 juin 2024, <<https://tuoitrenews.vn/news/politics/20240621/vietnam-clarifies-stance-on-philippines-extended-continental-shelf-claim/80551.html>>.
- « *Vietnam' s proposed South China Sea talks with Philippines raises hopes of resolution pathway* », *SCMP*, 26 juin 2024, <<https://scmp.com/week-asia/politics/article/3268094/vietnams-proposed-south-china-sea-talks-philippines-raises-hopes-resolution-pathwayVietnam%E2%80%99s>>.
- « *What does China' s first Arctic coastguard patrol with Russia reveal about its ambitions ?* », *SCMP*, 6 oct. 2024, <<https://www.scmp.com/news/china/military/article/3281228/what-does-chinas-first-arctic-coastguard-patrol-russia-reveal-about-its-ambitions>>.
- « *Why did US diplomat say Scarborough Shoal belonged to the Philippines ?* », *SCMP*, 30 mars 2024, <<https://www.scmp.com/comment/asia-opinion/article/3256837/why-did-us-diplomat-say-scarborough-shoal-belonged-philippines>>.
- « *Why there' s no quick fix in the South China Sea disputes, and war ' cannot be ruled out'* », *SCMP*, 19 août 2024, <<https://scmp.com/news/china/diplomacy/article/3274829/why-theres-no-quick-fix-south-china-sea-disputes-and-war-cannot-be-ruled-out>>.

Sitographie

Présentation de la Société chinoise de droit international (中国国际法学会简介), 30 mai 2018, <<http://www.csil.cn/News/Detail.aspx?AId=16>>.

Bibliographie relative à la mer de Chine méridionale sur le site personnel de Stein Tønnesson, <<https://www.cliostein.com/Bibliography%20SCS.html>>.

BP - Statistical Review of World Energy, <<https://www.bp.com/en/global/corporate/energy-economics/statistical-review-of-world-energy.html>>.

Kingdom of Colonia - Government Portal, <<https://coloniastjohn.com/>>.

Parc national de l'atoll Dongsha (東沙環礁國家公園), <<https://www.marine.gov.tw/dongsha/zh-tw>>.

UNCLOSdebate.org, <<https://www.unclosdebate.org/>>.

World Population Review - Fish Consumption by Country, <<https://worldpopulationreview.com/country-rankings/fish-consumption-by-country>>.

Index

- Abus de droit, 23, 24, 26, 117, 247, 256, 282, 413–415
- Accord sino-vietnamien dans le golfe du Tonkin (2000), 114, 162, 188, 218
- Acquiescement, *voir* Silence (acquiescement)
- Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, 7, 15, 22, 25, 294, 313, 314, 316, 323, 371, 403, 421, 463
- Aquino III, Benigno, 4, 267, 303–305, 307, 344, 424, 452, 453
- Biden, Joe, 315, 318, 320, 334, 349, 353–355, 363, 374, 434
- Blinken, Anthony, 320
- Boisée, île, 61, 64, 67–73, 83, 85, 129, 132, 272
- Bonne foi, 15, 35, 122, 247, 269, 350, 414, 415, 446, 456, 458, 462
- Cartes, *voir* Ligne en neuf traits (valeur probatoire en tant que carte)
- Charte des Nations Unies, 15, 22, 37, 42, 69, 204, 223, 224, 274, 301, 343, 368, 379, 450, 454, 456, 468, 469, 475
- Clinton, Hillary, 298, 311, 315, 328, 349
- CNUDM Annexe VII, 157, 158, 195, 254, 403, 406, 412, 417, 419, 422, 428, 431, 445
- Article 121 (régime des îles), 5, 64, 116, 231, 233–239, 241–243, 245, 247–255, 259–269, 271–273, 275, 276, 281–283, 331, 388, 408, 418, 422, 430, 434, 441, 480
- Non-dénonciation par la Chine, 388
- Non-ratification par les États-Unis, 11, 349, 371–375, 388, 491
- Négociation par la Chine, 387
- Relations avec le droit international général, 193, 198, 199,

- 204–206, 208,
222, 226, 227,
249, 281, 388,
420
- Code de conduite en
mer de Chine
méridionale
- Déclaration de 2002,
301, 304, 309,
407, 415–417,
456, 461
- Négociations, 7, 300,
301, 304, 309,
328, 442,
455–457, 459,
475, 479, 490
- Commission des limites
du plateau
continental,
161–163, 204,
226, 262, 271,
274, 435, 440,
462, 475, 477
- Doctrines Monroe,
323–327, 329
- Droits historiques, *voir*
Ligne en neuf
traits (comme
prétention
maritime)
- Duterte, Rodrigo, 14,
80, 276, 305–307,
317, 326, 353,
424–427,
452–454,
- 457–459, 471,
472, 483, 490
- Délimitation maritime
- Distinction avec
titre maritime,
163, 191, 236,
254, 283, 407,
410, 412
- Entre Brunéi et la
Malaisie (2009),
162
- Entre l'Indonésie et
la Malaisie
(1969), 161
- Entre l'Indonésie et
le Vietnam
(2003), 162
- Entre l'Indonésie et
le Vietnam
(2022), 162, 476,
478
- Effectivités
(souveraineté
territoriale),
voir
Souveraineté
territoriale
(effectivités)
- France, 3, 10, 39, 45, 46,
60, 67, 68, 73,
74, 97–100, 107,
113, 115, 116,
118, 120,
123–134,
136–138,
- 142–145, 209,
250–253, 278,
279, 322, 331,
335, 337, 367,
434–436, 487,
488
- Indochine française,
60, 67, 107, 113,
120, 125, 126,
132, 133
- Hauts-fonds
découvrants, 91,
139, 147–149,
230–236, 256,
257, 259–261,
409, 420, 434,
435, 441
- Incident
De l'USNS
Impeccable
(mars 2009), 221
- De l'île de Hainan
(avril 2001), 221
- Du ballon espion
(février 2023),
354, 355
- Du banc second
Thomas (17 juin
2014), 225
- Du banc second
Thomas (mars
2014), 79, 223
- Du banc second
Thomas (17 juin
2014), 469, 470

Du banc second	Lai, Ching-te, 92, 93, 96,	122, 128, 130
Thomas (mars 2014), 466	169, 479, 480	Interprétation
Du drone	Lawfare, 48, 377, 490	taïwanaise, 95,
sous-marin (15 décembre 2016), 351	Liberté de navigation, 4,	96, 167, 168,
Du récif de	176, 192, 207,	430, 479
Scarborough	210, 216, 219,	Rejet par les tiers,
(avril-mai 2012), 65, 66, 152, 202, 315, 456	298, 301, 309,	141, 186,
Du récif Mischief	312, 333, 336,	188–190, 197,
(1994-1995), 65, 78, 79, 146, 200, 315, 317, 456	337, 375, 386,	208, 226, 310,
Instruments concertés	479–481, 483,	433, 438, 441,
non	487, 491	475–478
conventionnels,	Ligne en neuf traits	Valeur probatoire en
224, 301, 309,	Comme prétention	tant que carte,
416, 454, 471,	maritime, 87,	86, 139, 140, 173
475, 490	160–167, 170,	Ma, Ying-jeou, 95, 168,
Itu Aba, île de, 43, 63,	172, 173,	267, 430
64, 72–75, 78,	175–177, 180,	Mao, Zedong, 6, 68, 107,
82, 87–89, 91,	182, 185, 187,	358, 383, 384
95, 96, 101, 116,	190, 192, 193,	Marcos Jr., Ferdinand,
123, 124,	197, 199, 200,	14, 208, 306,
128–131, 144,	204, 226, 227,	307, 316–318,
146, 169, 260,	229, 259, 273,	366, 427, 435,
261, 263,	303, 407, 412,	452–454, 456,
265–269, 272,	430, 449, 457,	458, 460, 464,
430, 479	461	466, 467, 472,
James, banc, 63, 77, 90,	Comme prétention	490
101, 127, 149,	terrestre, 85, 86,	Marcos, Ferdinand, 89,
165, 434	103, 139, 449,	146, 477
	462	Mischief, récif, 63, 65,
	Comme	66, 78–80, 82,
	revendication	83, 89, 101, 146,
	d'une zone	148, 200, 202,
	d'influence, 6,	211, 232, 233,
	311, 321,	257–260, 315,
	325–329	317, 434, 440,
	Genèse, 6, 86, 95,	

- 441, 449, 456
- Natuna, îles, 86, 87, 97, 165, 180, 181, 185, 303, 434, 463, 476, 478
- Obama, Barack, 66, 297, 314, 319, 320, 348, 350, 351, 366, 373, 481, 482
- Paracels, îles
Bataille navale de 1974, 60, 68, 69, 71, 76
Configuration physique, 61
Qualification de rochers, 271, 272
- Passage inoffensif, 192, 217–219, 388, 480–483
- Pompeo, Mike, 101, 315, 351, 372, 413, 486
- Pratas, îles, 64, 65, 91, 95, 100, 121, 122, 128, 133, 167, 266, 273
- Promesse (acte unilatéral)
De ne pas militariser les Spratleys, 350
- De ne pas se prévaloir de la sentence de 2016, 426
- Reed, guyot, 63, 179, 183, 192, 200, 449, 459, 463, 464
- Responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, 201, 225, 352, 355, 449, 463, 464, 490, 494
- Rochers, *voir* CNUDM, Article 121 (régime des îles)
- Révisionnisme, 365, 369, 372, 378, 380, 381, 384, 497
- Sabina (banc), 462, 470
- Scarborough, récif de, 65, 66, 89, 100, 101, 119, 120, 149–151, 179, 192, 199, 200, 202, 211, 214, 222, 232, 233, 261, 270, 271, 273, 276, 280, 302, 314, 315, 326, 351, 433, 449, 456, 460–462, 471–474, 480, 482, 485, 487, 490
- Second Thomas, banc, 79, 81, 101, 148, 200, 202, 211, 214, 216, 223, 225, 232, 233, 257–260, 307, 315, 434, 437, 440, 441, 449, 452–455, 459, 465, 466, 468, 470–472, 484, 485, 490
- Silence (acquiescement)
À la ligne en neuf traits, 141, 186, 187
À la non-détention du titre sur les Spratleys, 98, 133, 144, 152
À la souveraineté chinoise sur les Paracels, 125, 152
- Souveraineté territoriale
Activités des personnes privées, 73, 109, 110, 116–118, 120, 124, 127
Date critique, 102, 136, 137, 151, 152

Droit intertemporel, 105, 152	360, 382	États-Unis et l'Espagne (1898), 124, 150
Découverte, 73, 104, 105, 108, 109, 118, 119, 146, 149, 151	Tchang, Kaï-chek, 6, 67, 73, 82, 92, 95, 107, 127, 130, 131, 167, 384	Trump, Donald, 299, 315, 320, 349–351, 353–357, 363, 364, 370, 372, 374, 383, 433, 481, 486
Effectivités, 104, 105, 108, 109, 117–120, 124, 142–146, 151, 152	Thitu, île, 63, 74, 75, 80, 81, 101, 116, 124, 131, 144, 146, 212, 260, 263–265	Tsai, Ing-wen, 92, 96, 169, 351, 430, 479
Prescription acquisitive, 104, 142, 144	Titre historique Distinction avec droits historiques, 174, 175, 191, 193, 411, 491	Valeurs asiatiques, 310, 384, 423
Spratleys, îles Bataille navale de 1988, 76	Traité de défense mutuelle entre les États-Unis d'Amérique et les Philippines (1951), 11, 225, 313–316, 468	Wang, Yi, 350
Configuration physique, 62–64		Xi, Jinping, 9, 14, 66, 213, 267, 293, 297, 327, 347–350, 355, 359, 360, 363, 380, 382, 389, 391
Qualification de rochers, 260–269		
Unité du titre territorial, 59, 62, 87, 90, 137–139	Traité de paix avec le Japon (1951), 97, 133, 137, 145	Yang, Jiechi, 329, 353, 379
Système tributaire chinois, 105–107, 110–113, 197,	Traité de paix entre les	

Charles-Emmanuel DETRY
L'affaire de la mer de Chine méridionale

Table des matières