



HAL
open science

Guerre juridique en mer de Chine méridionale

Frédéric Schneider

► **To cite this version:**

Frédéric Schneider. Guerre juridique en mer de Chine méridionale. Paix et sécurité européenne et internationale, 2016, 5. hal-02989633

HAL Id: hal-02989633

<https://hal.science/hal-02989633>

Submitted on 5 Nov 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Psei

Pour citer cet article :

Frédéric Schneider,
" Guerre juridique en mer de Chine méridionale ",
, , , ,
mis en ligne le 19 décembre 2016.
URL : <http://revel.unice.fr/psei/index.html?id=1335>

[Voir l'article en ligne](#)

AVERTISSEMENT

Les publications du site REVEL sont protégées par les dispositions générales du Code de la propriété intellectuelle.

Conditions d'utilisation - respect du droit d'auteur et de la propriété intellectuelle

L'accès aux références bibliographiques et au texte intégral, aux outils de recherche ou au feuilletage de l'ensemble des revues est libre, cependant article, recension et autre contribution sont couvertes par le droit d'auteur et sont la propriété de leurs auteurs.

Les utilisateurs doivent toujours associer à toute unité documentaire les éléments bibliographiques permettant de l'identifier correctement et notamment toujours faire mention du nom de l'auteur, du titre de l'article, de la revue et du site Revel. Ces mentions apparaissent sur la page de garde des documents sauvegardés sur les postes des utilisateurs ou imprimés par leur soin.

L'université de Nice-Sophia Antipolis est l'éditeur du portail REVEL @Nice et à ce titre détient la propriété intellectuelle et les droits d'exploitation du site.

L'exploitation du site à des fins commerciales ou publicitaires est interdite ainsi que toute diffusion massive du contenu ou modification des données sans l'accord des auteurs et de l'équipe Revel.

Guerre juridique en mer de Chine méridionale

Frédéric Schneider

Docteur en droit, Chercheur associé au LADIE (EA 7414), Université Nice Sophia Antipolis, Enseignant à l'ENSTA ParisTech, à l'Université Nice Sophia Antipolis et à l'Université Paul-Valéry Montpellier

En initiant unilatéralement une procédure obligatoire de règlement des différends contre la Chine en janvier 2013, les Philippines ont révélé l'existence d'une « guerre juridique » consistant à invoquer le nouveau droit de la mer face à la revendication de droits historiques par la Chine à l'intérieur de sa soi-disant « ligne en neuf traits » en vue de contester leur fondement juridique. Mais en réalité, le litige sino-philippin n'est que la partie émergée de l'iceberg des différends préexistant à l'*Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale* ; une accumulation de conflits territoriaux et maritimes entre des États parties à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer qui a établi un « ordre juridique pour les mers et les océans » censé faciliter les communications internationales et favoriser les utilisations pacifiques des mers et des océans, l'utilisation équitable et efficace de leurs ressources, la conservation de leurs ressources biologiques et l'étude, la protection et la préservation du milieu marin. Bien que cette situation semble paradoxale, elle est moins inquiétante pour la paix et la stabilité dans la région que le mépris de la Chine envers la sentence arbitrale rendue le 12 juillet 2016.

By unilaterally initiating compulsory dispute settlement proceedings against China in January 2013, Philippines revealed the existence of a "lawfare" consisting of seeking aid of the New Law of the Sea against China's claims to historic rights within its so-called "nine-dash line" in order to challenge their legal basis. But in fact, the Sino-Philippine dispute is just the tip of the iceberg of disputes preexisting the *South China Sea Arbitration*; An accumulation of territorial and maritime conflicts between States Parties to the United Nations Convention on the Law of the Sea which established a "legal order for the seas and oceans" for the purpose of facilitating international communication, and promoting the peaceful uses of the seas and oceans, the equitable and efficient utilization of their resources, the conservation of their living resources, and the study, protection and preservation of the marine environment. While this situation seems paradoxical, it is less worrying for peace and stability in the region than China's lack of regard for the Tribunal's Award of 12 July 2016.

Arbitrage, Asie de Sud-Est, CNUDM, conflits territoriaux, délimitations maritimes, différends, droit de la mer, droit de passage inoffensif, droit de pêche, guerre juridique, hydrocarbures, îles artificielles, liberté de navigation, ligne en neuf traits, mer de Chine méridionale, militarisation, plateau continental étendu, revendications, ZEE

Arbitration, artificial islands, claims, EEZ, extended continental shelf, fishing right, freedom of navigation, hydrocarbons, innocent passage, lawfare, Law of the Sea, maritime delimitations, militarization, nine-dash line, South China Sea, Southeast Asia, territorial disputes, UNCLOS

I. Introduction

« Convaincus que la codification et le développement progressif du droit de la mer réalisés dans la Convention contribueront au renforcement de la paix, de la sécurité, de la coopération et des relations amicales entre toutes les nations [...] », les États riverains de la mer de Chine méridionale l'étaient à Montego Bay un certain 10 décembre 1982, à en croire le préambule de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (CNUDM)¹.

Seulement, au lendemain de la célébration du trentième anniversaire de l'ouverture à la signature d'une « constitution pour les océans »², force est de constater que cette conviction n'empêche plus l'unanimité en mer de Chine méridionale ou mer de Chine du Sud. Pis, le « nouveau droit de la mer » aurait, dit-on, contribué à exacerber, sinon à générer, les conflits territoriaux et maritimes qui menacent aujourd'hui la paix et la sécurité dans la région.

La dénomination même de cet espace maritime peut apparaître conflictuelle, et ne fait d'ailleurs pas consensus³ : connue en Occident sous le nom de « mer de Chine méridionale », il revêt le qualificatif de « mer du Sud » à Pékin, de « mer de l'Est » ou « mer Orientale » à Hanoï et de « mer des Philippines occidentales » à Manille. Quoique cette divergence sémantique puisse se comprendre au vu de la situation géographique de ces pays et de leurs prétentions territoriales et maritimes, il n'empêche que, du point de vue du nombre de ses États riverains, « la mer de Chine méridionale porte, au contraire, assez mal son nom »⁴.

¹ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1834, n° 31363, p. 3.

² T. Koh, « "Une constitution pour les océans". Remarques prononcées par Tommy T. B. Koh (Singapour), Président de la Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer », 10 déc. 1982, disponible sur : http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/koh_french.pdf.

³ P. Jorland, « Les archipels d'une mer sans nom reconnu », in *Mer de Chine méridionale, nouvel espace de crise ? Actes du colloque de la Fondation Gabriel Péri et de l'IRIS*, 16 oct. 2012, Pantin, Fondation Gabriel Péri, Paris, IRIS, 2013, p. 8.

⁴ Ch. de Perry-Sibailly, « Mer de Chine méridionale : souveraineté et liberté en territoires disputés », *Chronique des faits internationaux, RGDI*, 2016-2, p. 367.

Figure 1. Revendications territoriales et maritimes en mers de Chine



Infographies BiG réalisées pour *Libération* le 12 juillet 2016. <http://big.paris>

Deux autres pays revendiquent d'ailleurs également une souveraineté et/ou juridiction en mer de Chine méridionale, à savoir le Brunei et la Malaisie, comme l'illustre la carte reproduite ci-dessus. En revanche, l'on y observe que Taïwan – la République de Chine – ne semble pas avoir de revendications territoriales ou maritimes, que ce soit en mer de Chine méridionale ou orientale. En réalité, elle est sur la même « ligne » que la Chine continentale, y compris dans le différend relatif aux îles contestées de Senkaku – Diaoyu en chinois – qui les oppose au Japon depuis plusieurs années⁵. Rien d'étonnant à cela, quand on sait que les différends en mers de Chine trouvent leur origine bien avant la proclamation de la République populaire de Chine et l'installation consécutive de la République de Chine à Taïwan⁶.

Ainsi, la Chine – de concert avec Taïwan – et le Vietnam revendiquent les Paracels, que Pékin occupe au demeurant. Quant aux Spratleys, l'archipel est revendiqué par le Brunei, les deux Chines, la Malaisie, les Philippines et le Vietnam. Les différends au sujet des deux

⁵ Cf., notamment, D. Schaeffer, « Tensions et droit international en mers de Chine », *Annuaire du droit de la mer* 2013, Tome XVIII, 2014, p. 309 et s.

⁶ Cf. *infra*, II.1.1.

principaux archipels de la mer de Chine méridionale ne sont donc pas de même nature : bilatéral s'agissant des Paracels, le différend est multilatéral concernant les Spratleys, « bien qu'il fasse l'objet de négociations essentiellement bilatérales entre la Chine et le Vietnam, d'une part, le Vietnam tenant à englober la double problématique Paracels/Spratleys, et entre la Chine et les Philippines d'autre part »⁷.

À cet égard, la ferme volonté de Pékin de négocier dans un cadre strictement bilatéral, avec les seuls pays directement concernés, empêche tout dialogue multilatéral sous les auspices de l'Association des Nations de l'Asie du Sud-Est (ANASE ou ASEAN)⁸ dans la recherche d'un règlement pacifique des différends. Les dissensions internes entre les dix pays membres de l'Association, en partie alimentées par les pressions chinoises, expliquent également qu'il a fallu dix ans entre le début des discussions avec la Chine au sujet d'un texte destiné à garantir la paix et la stabilité dans la région pendant que les négociations sur les différends se poursuivraient et l'adoption en 2002 de la Déclaration sur la conduite des parties en mer de Chine méridionale⁹ (DOC). En réalité, ce texte n'est que la « version édulcorée » d'un Code de conduite (COC) auquel aspiraient déjà lesdits pays membres en 1992¹⁰ mais dont la Chine ne voulait déjà pas, privilégiant un texte non contraignant.

Aussi la Chine a-t-elle accepté, depuis mars 2014, d'entamer des négociations dans la perspective d'un COC, en conditionnant toutefois sa signature à ce qu'une pleine effectivité soit donnée à la DOC¹¹. Or, ce serait une « grande chimère » d'imaginer aboutir à un COC, étant entendu que cette condition dilatoire ne se réalisera probablement jamais, d'où son assimilation à un refus chinois de déboucher sur un texte juridiquement contraignant¹².

En effet, si le texte de la DOC « constitue une énumération de bonnes intentions qui à elles seules, dans la mesure où les États seraient d'authentique bonne foi, devraient suffire pour que l'harmonie règne [en mer de Chine méridionale] », force est de constater que tel n'est pas le cas¹³. La pomme de discorde n'est autre que la mystérieuse « ligne en neuf traits » dans le périmètre de laquelle la Chine prétend disposer de droits souverains, sinon d'une souveraineté pleine et entière, depuis l'apparition d'un dixième trait, cette revendication étant jugée « manifeste »¹⁴ d'après la carte des prétentions chinoises selon le tracé en dix traits publiée par SinoMaps Press le 11 janvier 2013¹⁵.

Dès lors, toute activité menée par un État riverain dans ce que Pékin estime être sa ZEE s'exercera, de fait, dans l'espace maritime délimité par le tracé en neuf/dix traits et, par conséquent, en contradiction avec les engagements pris dans la DOC¹⁶. Autant dire que si un

⁷ P. Hébrard, « Le recours des Philippines auprès de la Cour d'Arbitrage – aggravation ou sortie de crise en mer de Chine ? », in P. Hébrard, V. Niquet, « Procédure d'arbitrage et montée des tensions en mer de Chine : la nécessaire consolidation du système de normes internationales », note de la Fondation pour la recherche stratégique n° 13/2016, 16 juin 2016, p. 5.

⁸ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », *Annuaire du droit de la mer* 2014, Tome XIX, 2015, p. 262.

⁹ Texte disponible à l'adresse : http://asean.org/?static_post=declaration-on-the-conduct-of-parties-in-the-south-china-sea-2.

¹⁰ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 268.

¹¹ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud. Code de conduite : la grande chimère », *Diploweb.com*, 30 janv. 2016, disponible sur : <http://www.diploweb.com/Mer-de-Chine-du-Sud-Code-de.html#nh14>.

¹² D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud. Code de conduite : la grande chimère », préc.

¹³ D. Schaeffer, « Tensions et droit international en mers de Chine », préc., p. 330 ; *id.*, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 267.

¹⁴ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 267.

¹⁵ Carte reproduite en annexe 3 in D. Schaeffer, « Tensions et droit international en mers de Chine », préc., p. 336.

¹⁶ En effet, le paragraphe 5 de la DOC énonce que « [I]es Parties s'engagent à faire preuve de retenue dans la conduite d'activités qui compliqueraient ou intensifieraient les différends et affecteraient la paix et la stabilité [...] » [traduction de l'auteur].

COC venait à être adopté, un tel raisonnement « permettra à la Chine d'intervenir encore plus vigoureusement que dans le cadre de la Déclaration aujourd'hui »¹⁷, et ce compte tenu de son caractère contraignant.

Autrement dit, « [e]n négociant le futur COC, voulu contraignant, [les pays d'Asie du Sud-Est] préparent les armes que la Chine pourra tourner contre eux demain », d'où le sentiment que « l'aboutissement envisageable à un COC n'est qu'une illusion quant aux effets d'apaisement à en attendre, tant en tout cas qu'existe le tracé en neuf/dix traits »¹⁸.

Dans cette situation, l'on peut alors comprendre que, devant l'impasse des pourparlers avec Pékin, nécessairement enfermés dans un cadre bilatéral, les Philippines, convaincues de l'illicéité manifeste des prétentions maritimes chinoises fondées sur la « langue de buffle »¹⁹, aient initié le 22 janvier 2013 une procédure arbitrale à l'encontre de la Chine sur la base de l'annexe VII de la Convention de Montego Bay.

Conscientes des limites quant aux questions pouvant être soumises au règlement obligatoire des différends en vertu de la CNUDM, les Philippines n'ont pas demandé au tribunal arbitral constitué conformément à ladite annexe (ci-après dénommé le Tribunal) de se prononcer sur la question de la souveraineté sur les éléments maritimes disputés avec la Chine en mer de Chine méridionale, pas plus que sur la délimitation de la frontière maritime entre les deux États.

De son côté, la Chine, après avoir déclaré à plusieurs reprises qu'elle n'acceptait pas l'arbitrage introduit unilatéralement par les Philippines et n'y participerait pas, a toutefois considéré, notamment dans sa Note de position du 7 décembre 2014, que le Tribunal n'était pas compétent pour connaître des conclusions des Philippines²⁰.

Cette note est à l'origine d'une sentence sur la compétence et la recevabilité²¹ rendue le 29 octobre 2015²², dans laquelle le Tribunal devait répondre : tout d'abord que la Chine, comme les Philippines, est partie à la Convention de Montego Bay et est donc liée par ses dispositions relatives au règlement des différends ; ensuite que la décision de la Chine de ne pas participer à la procédure arbitrale n'entraînait pas l'incompétence du Tribunal et que la décision des Philippines d'initier l'arbitrage unilatéralement ne constituait pas un abus des procédures de règlement des différends de la CNUDM²³ ; enfin que le différend sino-philippin ne concernait pas la souveraineté territoriale sur les îles de la mer de Chine méridionale et ne portait nullement sur la délimitation de la frontière maritime entre les deux pays, avant de conclure que, au contraire, chacune des conclusions des Philippines font apparaître des différends entre les deux États portant sur l'interprétation ou l'application de la Convention de Montego Bay²⁴.

¹⁷ D. Schaeffer, « Tensions et droit international en mers de Chine », préc., p. 332.

¹⁸ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud. Code de conduite : la grande chimère », préc.

¹⁹ « Nom que par dérision les pays du sud-est asiatique donnent, en raison de sa forme, à l'espace maritime revendiqué par la Chine selon le tracé en neuf traits » (D. Schaeffer, « Tensions et droit international en mers de Chine », préc., p. 318, note 31).

²⁰ Cf., pour un résumé en français, <http://www.fmprc.gov.cn/fra/wjb/zzig/yzs/xgxw/t1217151.shtml>.

²¹ En effet, l'article 288, paragraphe 4, de la CNUDM prévoit qu'« [e]n cas de contestation sur le point de savoir si une cour ou un tribunal est compétent, la cour ou le tribunal décide ».

²² Cour permanente d'arbitrage (CPA), *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, affaire n° 2013-19, sentence sur la compétence et la recevabilité, 29 oct. 2015, 151 p.

²³ Pour rappel, l'article 9 de l'annexe VII de la CNUDM dispose : « 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. L'absence d'une partie ou le fait pour une partie de ne pas faire valoir ses moyens ne fait pas obstacle au déroulement de la procédure. Avant de rendre sa sentence, 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 ».

²⁴ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage entre la République des Philippines et la République populaire de Chine », 29 oct. 2015, p. 1 et 2.

D'autres questions de compétence devant être examinées en conjonction avec le fond, le Tribunal y a procédé dans sa sentence, rendue le 12 juillet 2016²⁵. Parmi elles figurait la question de savoir si les conclusions des Philippines portant sur les droits historiques revendiqués par la Chine et sur la ligne en neuf traits étaient visées par l'exception d'incompétence relative aux différends concernant les « titres historiques » prévue à l'article 298 de la CNUDM. Selon le Tribunal, en droit de la mer, les titres font référence à une souveraineté historique sur des baies et des eaux côtières or la Chine prétend certes disposer de « droits historiques » sur des ressources à l'intérieur de la ligne en neuf traits, mais ne revendique pas de « titre historique » sur les eaux de la mer de Chine méridionale²⁶. De là, le Tribunal en déduit sa compétence pour connaître des demandes des Philippines portant sur les droits historiques et, en l'espèce, sur la ligne en neuf traits²⁷.

Une autre question de compétence impliquant un examen au fond consistait à savoir si les conclusions des Philippines étaient visées par l'exception d'incompétence concernant les différends portant sur la délimitation de zones maritimes, autrement dit si elles entraient dans le champ d'application de la déclaration déposée par la Chine en 2006 conformément à l'article précité, laquelle exclut de l'arbitrage obligatoire et des autres procédures obligatoires de règlement des différends., entre autres, les différends portant sur la délimitation maritime. Après examen des éléments de preuve concernant les revendications chinoises sur les récifs et les îles en mer de Chine méridionale, le Tribunal estima qu'aucun de ceux-ci n'était capable de générer un droit à une zone économique exclusive (ZEE) ; ce qui signifie, en d'autres termes, qu'aucune zone maritime en droit d'être revendiquée par la Chine ne chevauche la ZEE des Philippines dans les Spratleys, et que, partant, les demandes des Philippines ne dépendaient pas d'une délimitation de frontière préalable²⁸.

Sur le fond, la question centrale à laquelle le Tribunal devait répondre consistait à déterminer si les droits historiques revendiqués par la Chine dans une zone maritime non identifiée en droit de la mer, à savoir celle délimitée par la « ligne en neuf traits », étaient compatibles avec les droits souverains reconnus à l'État côtier, en l'espèce aux Philippines, dans la ZEE, c'est-à-dire la « création la plus spectaculaire » du nouveau droit de la mer²⁹. Il s'agissait donc ici pour le Tribunal de statuer sur la licéité des droits maritimes revendiqués par la Chine à l'intérieur de la ligne en neuf traits au regard de la Convention de Montego Bay.

Ainsi se dessine en filigrane une confrontation entre deux approches juridiques, l'une de source nationale, l'autre à vocation universelle, caractérisée par le fait que « la Chine oppose à la Convention de Montego Bay la théorie d'une mer historique »³⁰ – fondée sur de prétendus droits historiques.

²⁵ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, affaire n° 2013-19, sentence, 12 juil. 2016, 479 p.

²⁶ À cet égard, le Tribunal précise que les « droits historiques » peuvent comprendre la souveraineté, mais peuvent également inclure des droits plus limités, tels que des droits de pêche ou des droits d'accès, qui ne procèdent pas d'une revendication de souveraineté. En revanche, dit-il, l'expression « titre historique » est utilisée pour désigner la souveraineté historique sur des espaces terrestres ou maritimes (CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 225).

²⁷ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », 12 juil. 2016, p. 9.

²⁸ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc.

²⁹ R.-J. Dupuy, *L'Océan partagé : analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*, Paris, A. Pedone, 1979, p. 65.

³⁰ P. Hébrard, « Le recours des Philippines auprès de la Cour d'Arbitrage – aggravation ou sortie de crise en mer de Chine ? », préc., p. 7.

Or, si la Chine peut apparaître un « mauvais élève » en droit de la mer et, plus largement, en droit international dans la mesure où, « [d]’une manière générale, les autorités chinoises ne reconnaissent en matière de droit international que leur propre interprétation, qui peut évoluer en fonction des rapports de forces et des situations »³¹, il faut admettre, à leur décharge, que la CNUDM, davantage « taillée » pour les océans que pour les mers fermées ou semi-fermées. n’est pas nécessairement adaptée à la mer de Chine méridionale. Cela concerne en particulier le régime de la ZEE qui, dans cette « méditerranée asiatique »³², comme du reste en Méditerranée³³, semble créer plus de problèmes qu’il n’en résout, au point que certains auteurs observent qu’« [i]l est immédiatement évident que l’une des principales sources des tensions croissantes et de l’escalade des conflits en mer de Chine méridionale réside dans les revendications de ZEE et de plateau continental [étendu] faites par les États sur la base des dispositions de la Convention [de Montego Bay] »³⁴. Pour autant, ces mêmes auteurs reconnaissent que, sans la CNUDM – *i. e.* sous l’empire des conventions de Genève de 1958 –, le conflit, qui a été largement résolu par le compromis que constitue le régime de la ZEE, entre, d’une part, les États côtiers revendiquant une mer territoriale s’étendant au-delà des 12 milles marins et, d’autre part, les puissances maritimes jugeant inacceptable d’étendre la souveraineté d’une manière aussi radicale compte tenu de son impact sur la liberté de navigation, aurait probablement perduré et continué à se manifester sous la forme de législations unilatérales et de confrontations navales, y compris en mer de Chine méridionale³⁵.

Bien sûr, le Tribunal n’a pas considéré que la convention conformément à laquelle il fut constitué et dont il entend rétablir l’autorité était la source du litige sino-philippin. En l’espèce, il a estimé que l’origine des différends en question ne résidait pas dans l’intention de la Chine ou des Philippines de porter atteinte aux droits juridiques de l’autre, mais plutôt dans des compréhensions fondamentalement différentes des droits qui leur sont respectivement reconnus par la Convention de Montego Bay dans les eaux de la mer de Chine méridionale³⁶.

En réalité, le litige sino-philippin n’est que la partie émergée de l’iceberg des différends qui s’est formé en mer de Chine méridionale ; une accumulation de conflits entre des États tous parties à une même convention³⁷ censée établir un « ordre juridique pour les mers et les océans » dont l’objet est de « facilite[r] les communications internationales et favorise[r] les utilisations pacifiques des mers et des océans, l’utilisation équitable et efficace de leurs ressources, la conservation de leurs ressources biologiques et l’étude, la protection et la préservation du milieu marin »³⁸.

Or cette situation, *a priori* paradoxale et, de ce fait, encore plus préoccupante du point de vue de la paix et de la sécurité internationales, est caractéristique d’une « guerre juridique »,

³¹ V. Niquet, « La stratégie de la Chine en mer de Chine : des objectifs multiples », in P. Hébrard, V. Niquet, « Procédure d’arbitrage et montée des tensions en mer de Chine : la nécessaire consolidation du système de normes internationales », préc., p. 12.

³² Cf., sur cette notion, F. 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 Éditions, 2009, 480 p.

³³ Cf. F. Schneider, « Le régime de la zone économique exclusive et la pratique des États méditerranéens », *Annuaire du droit de la mer* 2013, Tome XVIII, 2014, p. 13 à 46.

³⁴ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », *Ocean Development & International Law*, vol. 44, n° 3, 2013, p. 237 [traduction de l’auteur].

³⁵ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 259.

³⁶ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 13.

³⁷ Date de ratification ou d’adhésion des États protagonistes : Brunei Darussalam (5 nov. 1996) ; Chine (7 juin 1996) ; Malaisie (14 oct. 1996) ; Philippines (8 mai 1984) ; Vietnam (25 juil. 1994).

³⁸ Préambule de la CNUDM.

d'autant qu'elle oppose non seulement la Chine à d'autres États riverains de la mer de Chine méridionale, plutôt que ces derniers entre eux, malgré leurs revendications concurrentes³⁹, mais aussi à des États du pavillon, États-Unis en tête. Il a d'ailleurs été reproché à ces derniers d'abuser de la CNUDM, ou plutôt de normes coutumières du droit de la mer qu'elle cristallise, et de les utiliser comme un outil politique visant à faire pression sur la Chine, augmentant par là même les risques d'instabilité régionale⁴⁰. À cet égard, il n'est pas faux de dire que l'espace maritime de la mer de Chine méridionale est devenu le théâtre d'une « guerre juridique » plutôt qu'une simple question juridique ou de droits historiques⁴¹.

S'il elle revêt, pour le moment, une dimension strictement juridique, la guerre qui se joue en mer de Chine méridionale contient effectivement les germes d'un conflit armé, que d'assez nombreux actes relevant de la violence de basse intensité laissent présager pour bientôt, étant donné le renforcement des capacités navales dans la région et, plus généralement, sa militarisation. Le plus préoccupant, c'est que « l'expansionnisme maritime chinois [...] peut déboucher sur une guerre d'un type que nous ne connaissions plus, c'est-à-dire une guerre totale à haute intensité »⁴². « [L]e mépris chinois pour la décision du Tribunal arbitral [...] est l'événement qui [l]'a le plus inquiété géopolitiquement au cours de cette année 2016 »⁴³.

La sentence rendue dans le cadre de l'*Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale* permet toutefois à la communauté internationale de mieux comprendre les origines et les enjeux de la « guerre juridique » qui se déroule actuellement dans cette région du monde.

En effet, ses origines transparaissent à l'examen par le Tribunal⁴⁴ tout d'abord de sa compétence, au demeurant exclusive des questions de souveraineté territoriale et donc de délimitation maritime⁴⁵, puis de la source des droits et obligations des parties au différend dans la mer de Chine méridionale, ainsi que des effets de la Convention de Montego Bay sur la revendication de droits historiques par la Chine à l'intérieur de la ligne en neuf traits, mais également de la question de savoir si certains éléments maritimes à la fois revendiqués par la Chine et les Philippines sont susceptibles de générer des zones maritimes (II). Quant aux enjeux de la « guerre juridique », ceux-ci jaillissent lorsque le Tribunal répond à la question de savoir si certaines activités chinoises en mer de Chine méridionale ont été menées en violation de la CNUDM, que ce soit en portant atteinte à l'exercice des droits souverains et libertés qu'elle reconnaît aux Philippines ou par ses opérations d'aménagement ou encore ses pratiques de pêche ayant endommagé le milieu marin (III).

³⁹ L'on a même observé un rapprochement entre les Philippines et le Vietnam pour une cause commune. En effet, « [l]a multiplication des actions de harcèlement et d'occupation des garde-côtes et de la marine de la RPC dans ce que les autorités philippines et vietnamiennes considèrent comme leur ZEE a peu à peu rapproché ces deux pays aux revendications pourtant concurrentes en mer de Chine méridionale et longtemps séparés par des choix d'alliance opposés pendant la guerre froide, au point qu'ils apparaissent désormais comme des partenaires stratégiques » (P. Journoud, « Les Philippines, le verdict de La Haye et la nouvelle donne stratégique en mer de Chine méridionale », *Revue Défense Nationale*, Tribune n° 808, 2016, p. 5).

⁴⁰ X. Shi, « UNCLOS and China's Claim in the South China Sea », *Indo-Pacific Strategic Papers*, Centre for Defence and Strategic Studies, Australian Defence College, 2015, p. 1, disponible sur : http://www.defence.gov.au/ADC/Publications/IndoPac/Shi_IPS_Paper.pdf.

⁴¹ X. Shi, « UNCLOS and China's Claim in the South China Sea », préc., p. 4.

⁴² « Renaud Girard : "En Mer de Chine méridionale, une guerre totale pourrait éclater" », *FigaroVox*, 14 août 2016.

⁴³ « Renaud Girard : "En Mer de Chine méridionale, une guerre totale pourrait éclater" », préc.

⁴⁴ Cf. communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 1 et 5.

⁴⁵ Conformément au principe du droit de la mer voulant que « la terre domine la mer » (*cf. infra*, II.1.2).

II. Les origines de la « guerre juridique » en mer de Chine méridionale

Les nombreux différends territoriaux et maritimes qui existent en mer de Chine méridionale trouvent leurs origines, d'une part, dans l'indétermination – aujourd'hui relative – du statut juridique des reliefs maritimes qui la composent (II.1) et, d'autre part, dans la revendication par les États riverains de droits à des zones maritimes étendues en vertu de la Convention de Montego Bay (II.2).

II.1. L'indétermination du statut des éléments maritimes

Si l'indétermination concernant le fait de savoir à quel État revient, le cas échéant, la souveraineté territoriale sur telle ou telle éminence de la mer de Chine méridionale susceptible d'appropriation reste entière (II.1.1), la capacité de ces éléments à générer des droits maritimes n'est plus un mystère, du moins pour ce qui est des Spratleys (II.1.2).

II.1.1. La question récurrente de la souveraineté territoriale

Si « [l]e contentieux [de la mer de Chine orientale] est né des ambiguïtés laissées par l'histoire depuis la fin de la guerre sino-japonaise de 1894-1895 [...] »⁴⁶, les racines de la « guerre juridique » engagée en mer de Chine méridionale ne semblent pas moins profondes, dès lors que « la contestation a été permanente, de part et d'autre, depuis le début du xx^e siècle »⁴⁷. Aujourd'hui encore, les tensions se cristallisent essentiellement autour des deux principaux ensembles insulaires que sont les archipels Paracels et Spratleys, objets de maintes revendications territoriales et maritimes concurrentes.

Or, la question de la souveraineté territoriale constitue l'épicentre des différends en mer de Chine méridionale, des conflits d'abord territoriaux, liés à des problèmes de souveraineté enracinés dans diverses strates historiques, qu'aucun traité n'a permis de régler⁴⁸.

Certes, par le traité de San Francisco, « [l]e Japon renonce à tous droits, titres et revendications sur les îles Spratleys et les îles Paracels »⁴⁹, ce que le traité de Taïpei y faisant suite, signé entre la République de Chine et le Japon, confirmera⁵⁰, mais aucun des deux textes ne précise au profit de qui le Japon abandonne le contrôle sur ces archipels de la mer de Chine méridionale.

Une des raisons pour lesquelles ces différends perdurent réside, par ailleurs, dans le fait que si les Accords de Genève, signés en 1954, laissaient les Paracels sous l'autorité administrative du gouvernement de Saïgon⁵¹, dès 1956, peu après le désengagement français de l'Indochine, la moitié est des îles Paracels (groupe de l'Amphitrite) a été occupée par la force par la Chine. De son côté, la moitié ouest (groupe du Croissant), occupée par le Vietnam en successeur de la France, qui les avait revendiquées dès 1932, a fait l'objet d'une « attaque

⁴⁶ D. Schaeffer, « Tensions et droit international en mers de Chine », préc., p. 309.

⁴⁷ J.-P. Ferrier, « Le conflit des îles Paracels et le problème de la souveraineté sur les îles non habitées », AFDI, vol. 21, 1975, p. 189.

⁴⁸ P. Jorland, « Les archipels d'une mer sans nom reconnu », préc., p. 11.

⁴⁹ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 136, n° 1832, art. 2, (f).

⁵⁰ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 138, n° 1858, art. II.

⁵¹ P. Jorland, « Les archipels d'une mer sans nom reconnu », préc., p. 11.

navale en règle » par la Chine en 1974, qui n'a depuis plus relâché son emprise militaire sur l'ensemble des Paracels⁵².

Les Spratleys ont également été administrées par le Vietnam, se disant successeur aux droits établis par la France qui en a pris possession en 1933, et cela « en conformité avec le droit international », mais à la différence des Paracels, la Chine « n'avait jamais occupé aucune partie des Spratleys lorsqu'elle y a pris pied en 1988, après une attaque navale extrêmement violente contre le Vietnam »⁵³. Depuis, elle occupe certains reliefs maritimes, à l'exclusion toutefois de l'île de Itu Aba, occupée dès 1956 par Taïwan à l'issue d'une opération militaire⁵⁴.

En réalité, l'occupation par la Chine nationaliste de cette formation géologique, qui n'est autre que la plus grande île de l'archipel des Spratleys, date de 1947, d'où le fait qu'elle n'ait, semble-t-il, jamais été contestée par la Chine populaire⁵⁵. C'est bien la preuve que « la contestation de Taïwan ne se fait pas contre celle de la Chine continentale [ou inversement] mais de concert avec elle contre [le Vietnam, les Philippines, la Malaisie et Brunei] », et ce « au nom des mêmes intérêts communs qui sont ceux de la grande Chine »⁵⁶.

Reste que 1947 correspond également à la date à laquelle les géographes de la Chine nationaliste dessinent sur la carte de la mer de Chine méridionale « un tracé censé circonscrire l'espace à l'intérieur duquel existent des différends territoriaux entre la Chine et ses voisins maritimes »⁵⁷.

Dès lors, ce tracé, dont la fameuse ligne en neuf, puis en dix traits est présentée comme l'héritière, ne serait, à l'origine, que le témoignage cartographique de l'existence de différends en mer de Chine du Sud, et en aucun cas leur cause principale.

Seulement, ce tracé a depuis évolué dans ses représentations, détail qui n'a pas échappé au tribunal constitué dans le cadre de l'*Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale*. Précisant que la carte dans laquelle est apparue pour la première fois la fameuse ligne fut préparée en 1947 et publiée en 1948, le Tribunal observe également que, dans sa représentation originale, celle-ci comportait onze traits, et que les deux traits se situant dans le golfe du Tonkin furent gommés en 1953, la transformant ainsi en une ligne à neuf traits, laquelle apparaîtra constamment sous cette forme dans la cartographie officielle chinoise à compter de cette date⁵⁸. Toutefois, le Tribunal rappelle qu'en 2013 Pékin a publié une nouvelle carte officielle de la Chine dont l'orientation verticale dévoile un dixième trait à l'est de l'île de Taïwan, ce qu'il interprète non pas comme le reflet d'un changement de trajectoire de la ligne en neuf traits, mais plutôt du souci de ne pas obscurcir la zone est de Formose⁵⁹.

Effectivement, « [u]n tel tracé ne modifie en rien l'aspect du dessin original en neuf marques », puisqu'« [i]l ne fait que rajouter à la figuration existante un dixième coup de crayon » ; mais il n'en demeure pas moins vrai que « [c]elui-ci est inscrit à l'est de Taïwan, pour bien signifier que Formose fait partie du territoire national chinois »⁶⁰.

⁵² M. Chemillier-Gendreau, « Mer de Chine méridionale, le préalable du statut juridique des espaces insulaires », in *Mer de Chine méridionale, nouvel espace de crise ?* préc., p. 36.

⁵³ M. Chemillier-Gendreau, « Mer de Chine méridionale, le préalable du statut juridique des espaces insulaires », préc., p. 36 et 37.

⁵⁴ M. Chemillier-Gendreau, « Mer de Chine méridionale, le préalable du statut juridique des espaces insulaires », préc., p. 36 et 37.

⁵⁵ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud. Code de conduite : la grande chimère », préc.

⁵⁶ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud. Code de conduite : la grande chimère », préc.

⁵⁷ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud. Code de conduite : la grande chimère », préc.

⁵⁸ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 181.

⁵⁹ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., note 149.

⁶⁰ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud. Code de conduite : la grande chimère », préc.

Cependant, selon le Tribunal, la longueur et la disposition précise des traits pris individuellement ne semblent pas être totalement cohérentes dans les différentes représentations officielles de la ligne⁶¹.

Et pour cause : si la représentation de cette ligne a évolué dans le temps, sa signification, aussi⁶². Or, « [p]arce que le tracé en neuf/dix traits n'a jamais fait l'objet d'une description précise de la part des Chinois, notamment parce que ces derniers n'ont livré aucune coordonnée des segments qui le composent, chercheurs comme politiciens ou stratèges continuent en permanence à se poser la question de la signification dudit tracé »⁶³.

Il aura fallu que les Philippines prient un tribunal arbitral de statuer, *inter alia*, sur la licéité des prétentions de la Chine dans le périmètre de la ligne en neuf traits au regard de la Convention de Montego Bay, telle en l'espèce une requête en contrôle de constitutionnalité⁶⁴, pour obtenir un commencement de réponse à cette mystérieuse interrogation.

En l'espèce, le Tribunal considère que « la Chine ne revendique pas de titre historique sur les eaux de la mer de Chine méridionale, mais plutôt une constellation de droits historiques »⁶⁵ ; constatation fondée sur l'attitude de la Chine, jugée « incompatible avec l'affirmation selon laquelle les eaux de la mer de Chine méridionale constituent la mer territoriale ou les eaux intérieures de la Chine »⁶⁶.

D'où sa compétence⁶⁷ pour juger que « les droits historiques, et autres droits souverains ou de juridiction, revendiqués par la Chine concernant les zones maritimes dans la mer de Chine méridionale comprises dans la partie concernée de la "ligne en neuf traits" sont contraires à la Convention [de Montego Bay] et sans effet juridique, dans la mesure où ils outrepassent les limites géographiques et substantielles des droits maritimes de la Chine en vertu de la [CNUDM] »⁶⁸. En effet, « la Convention [de Montego Bay] a supplanté tous droits historiques et autres droits souverains ou de juridiction excédant les limites qui y sont imposées »⁶⁹.

Peu importe cependant aux yeux de Pékin, qui devait aussitôt rétorquer, par le truchement du ministère des Affaires étrangères, que « [l]a souveraineté territoriale et les droits et intérêts maritimes de la Chine en Mer de Chine méridionale ne sont, en aucun cas, affectés par les sentences du Tribunal arbitral »⁷⁰.

Incontestablement, les sentences rendues par le Tribunal ne sauraient affecter la prétendue souveraineté territoriale de Pékin en mer de Chine méridionale, du fait que les Philippines ne

⁶¹ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 181.

⁶² « Si en 1947 le dessin chinois a pour objet de déterminer vaguement une zone à l'intérieur de laquelle se confrontent les ambitions territoriales de la République de Chine à la présence de la puissance coloniale française en Indochine sur ces mêmes territoires marins, cet objet évolue par la suite, au fur et à mesure des années » (D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud. Code de conduite : la grande chimère », préc.).

⁶³ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud. Code de conduite : la grande chimère », préc.

⁶⁴ Cf. *supra*, note 2.

⁶⁵ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 229 [traduction de l'auteur].

Sur la distinction entre les deux notions, cf. *supra*, note 26.

⁶⁶ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 228 [traduction de l'auteur].

⁶⁷ Cf. *supra*, texte accompagnant les notes 26 et 27.

⁶⁸ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 278 [traduction de l'auteur].

⁶⁹ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc. [traduction de l'auteur].

⁷⁰ « Déclaration du Ministère des Affaires étrangères de la République populaire de Chine sur la sentence rendue le 12 juillet 2016 par le Tribunal arbitral constitué à la demande de la République des Philippines dans l'arbitrage concernant la Mer de Chine méridionale », 12 juil. 2016, disponible sur : <http://www.fmprc.gov.cn/fra/zxxx/t1379510.shtml>.

lui ont pas demandé de se prononcer sur la question de la souveraineté sur les formations insulaires disputées avec la Chine, pas plus que de délimiter la frontière maritime entre les deux États.

Il ne pouvait d'ailleurs en être autrement : car « la Convention [de Montego Bay] ne gouverne pas la souveraineté des États sur le territoire terrestre »⁷¹. En conséquence de quoi, ce tribunal arbitral n'a pas été et n'aurait pas pu être invité à déterminer quel État jouit de la souveraineté sur un quelconque territoire (terrestre) de la mer de Chine méridionale, notamment en ce qui concerne les îles Spratleys ou l'atoll de Scarborough⁷². Il s'ensuit qu'« [a]ucune des décisions du Tribunal dans la présente sentence ne dépend d'une constatation de souveraineté, et qu'aucun élément dans la présente sentence ne doit être interprété comme impliquant une opinion concernant les questions de souveraineté territoriale »⁷³.

Et même si le Tribunal a écarté l'hypothèse que les eaux de la mer de Chine méridionale puissent être la mer territoriale ou les eaux intérieures de la Chine, et jugé infondés les droits revendiqués par Pékin dans la ligne en neuf traits, la question de la souveraineté territoriale demeure, elle, entière.

De ce point de vue, il est vrai que la Convention de Montego Bay « n'est pas forcément la solution juridique miracle pour la mer de Chine méridionale [...] »⁷⁴, attendu que les conflits de souveraineté territoriale sont gouvernés par les principes et règles de droit international général, relatifs à l'acquisition et à la perte du territoire, et non par la CNUDM⁷⁵.

Il reste que l'invalidation juridique de la ligne en neuf traits pourrait entraîner, dans son sillage, « la disparition d'une contrainte qui empêch[ait] jusqu'à présent de négocier les contentieux territoriaux sans y associer des espaces marins arbitrairement déterminés »⁷⁶. Encore faudrait-il qu'il y ait un intérêt à être reconnu souverain sur des confettis terrestres *per se*, sans considération des droits maritimes que ceux-ci pourraient être amenés à générer.

II.1.2. De la capacité des éléments à générer des droits maritimes

Initialement formulé par la Cour internationale de Justice (CIJ) dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, le principe selon lequel « la terre domine la mer » signifie que « la terre est la source juridique du pouvoir qu'un État peut exercer dans les prolongements maritimes »⁷⁷.

Depuis, ce principe a été rappelé à plusieurs reprises par sa jurisprudence, notamment en l'affaire de la *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn*. Dans son arrêt, la Cour énonce que c'est « la situation territoriale terrestre qu'il faut prendre pour

⁷¹ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 5 [traduction de l'auteur].

⁷² CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc.

⁷³ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc. [traduction de l'auteur].

⁷⁴ D. Scott, « Du droit à la politique dans le conflit territorial en mer de Chine méridionale », in *Mer de Chine méridionale, nouvel espace de crise ?*, préc., p. 47.

⁷⁵ S. Jayakumar, T. Koh et R. Beckman, « Introduction », in S. Jayakumar, T. Koh et R. Beckman (éds), *The South China Sea disputes and law of the sea*, Cheltenham, Northampton (Massachusetts), Edward Elgar, 2014, p. 1.

⁷⁶ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 290.

⁷⁷ *Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne c. Danemark ; République fédérale d'Allemagne c. Pays-Bas)*, arrêt, CIJ Recueil 1969, par. 96.

point de départ pour déterminer les droits d'un État côtier en mer », avant de préciser que, « [c]onformément au paragraphe 2 de l'article 121 de la convention de 1982 sur le droit de la mer, qui reflète le droit international coutumier, les îles, quelles que soient leurs dimensions, jouissent à cet égard du même statut, et par conséquent engendrent les mêmes droits en mer que les autres territoires possédant la qualité de terre ferme »⁷⁸.

Or, de par cette capacité des îles à générer des droits maritimes, il convient, aux fins de délimitation maritime, de commencer par déterminer à quel État en revient la souveraineté. Et ce n'est pas parce qu'une île est située dans la ZEE ou sur le plateau continental d'un État côtier que la souveraineté sur cette île lui revient, au risque d'appliquer le principe – inverse – selon lequel « la mer domine la terre ».

C'est en ce sens que la Chine s'est fermement élevée contre les demandes d'extension du plateau continental déposées par la Malaisie et le Vietnam⁷⁹, affirmant dans ses deux notes verbales de 2009 disposer d'une souveraineté « incontestable » sur les îles de la mer de Chine méridionale et les eaux adjacentes ainsi que de droits souverains et de juridiction sur les eaux concernées de même que sur les fonds marins et leur sous-sol. Et d'y joindre, comme pour justifier ses prétentions territoriales et maritimes, une carte dévoilant la fameuse ligne en neuf traits⁸⁰.

Il reste que la terminologie employée dans les deux notes verbales de la Chine rappelle étrangement celle consacrée par la Convention de Montego Bay, sans toutefois mentionner les zones maritimes connexes dans lesquelles ces attributs reconnus à l'État côtier s'appliquent, à savoir les eaux intérieures ou, le cas échéant, archipélagiques, la mer territoriale, la ZEE et le plateau continental.

Cela a suscité la réaction d'autres États ayant des revendications en mer de Chine méridionale, mais aussi de l'Indonésie, matérialisée par sa note verbale 480/POL-703/VII/10 datée du 8 juillet 2010⁸¹. Après avoir rappelé sa neutralité à ce sujet, Jakarta a exprimé sa position sur la carte jointe par la Chine, estimant que, « [j]usqu'à présent, il n'existe aucune explication claire quant à la base juridique de cette carte, les méthodes utilisées pour l'établir et le statut des zones délimitées par ces lignes en pointillés »⁸². Supposant « que ces lignes aient pu définir les zones maritimes de divers éléments de petite taille contestés en mer de Chine méridionale »⁸³, l'Indonésie s'est référée aux déclarations de représentants de la Chine, censées refléter sa position quant à la question de la zone maritime pouvant être générée à partir de très petites îles et de rochers, pour considérer « que ces éléments isolés ou très petits en mer de Chine méridionale ne peuvent posséder de [ZEE] ou de plateau continental »⁸⁴. De là, Jakarta conclut que la carte chinoise « n'est pas fondée juridiquement et est contraire aux dispositions de la [CNUDM] »⁸⁵.

La question se pose, en particulier, s'agissant de certaines formations géologiques du groupe des îles Kalayaan, îles de l'archipel des Spratleys revendiquées par la Chine et occupées par les Philippines. Or, dans sa note verbale n° 228, en date du 5 avril 2011⁸⁶, Manille réaffirme sa souveraineté sur ce groupe insulaire pour récuser, point par point, les prétentions terrestres et maritimes de Pékin exprimées dans ses deux notes verbales de 2009, sans toutefois exclure la possibilité de revendiquer une ZEE ou un plateau continental *in situ*.

⁷⁸ *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn)*, arrêt, CIJ Recueil 2001, par. 185.

⁷⁹ Cf. *infra*, II.2.2.

⁸⁰ Cf. *infra*, II.2.2.

⁸¹ http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/mysvnm33_09/idn_2010re_mys_vnm_f.pdf.

⁸² Par. 2.

⁸³ Par. 2.

⁸⁴ Par. 3.

⁸⁵ Par. 4.

⁸⁶ http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/vnm37_09/phl_re_chn_2011.pdf.

Et la duplique chinoise n'a pas tardé, puisque par une note verbale CML/8/2011 du 14 avril 2011, Beijing devait réitérer *expressis verbis* ses revendications territoriales et maritimes sur les archipels Paracels et Spratleys, telles qu'affirmées en 2009, en ajoutant néanmoins que sa souveraineté, ses droits souverains et sa juridiction en mer de Chine méridionale sont étayés par d'abondantes preuves historiques et juridiques⁸⁷. Cela étant posé, la Chine poursuit en précisant que le groupe des îles Kalayaan revendiqué par les Philippines n'est en réalité qu'une partie des îles chinoises de Nansha – c'est-à-dire les Spratleys – et qu'en vertu des dispositions pertinentes de la CNUDM, de même que de sa législation nationale, ces îles sont de nature à générer une mer territoriale, une ZEE ainsi qu'un plateau continental.

Au préalable, la Chine avait excipé du principe selon lequel « la terre domine la mer » pour souligner que les revendications des États côtiers en matière de ZEE et de plateau continental ne sauraient porter atteinte à la souveraineté territoriale des autres États.

Une application inversée de ce principe fondamental du droit de la mer, c'est ce qui a pu être reproché en substance aux Philippines par la Chine, laquelle a pris soin de rappeler dans sa déclaration du 26 avril 2013, en réponse à l'initiation par Manille de la procédure d'arbitrage obligatoire prévue par la CNUDM, que « [c]onformément au droit international, et spécialement au principe du droit de la mer selon lequel "la terre domine la mer", la détermination de la souveraineté territoriale constitue le préalable, et le fondement de la délimitation maritime »⁸⁸. En effet, la Chine considérait d'ores et déjà que les requêtes présentées par les Philippines concernaient essentiellement la délimitation maritime entre les deux pays dans certaines parties de la mer de Chine méridionale et dépendaient donc inévitablement de la souveraineté territoriale sur certaines îles et certains récifs⁸⁹.

Aussi, à défaut d'avoir été habilité à statuer sur la question de la souveraineté territoriale, le tribunal arbitral a néanmoins pu déterminer la capacité des reliefs maritimes concernés à faire apparaître des droits maritimes. Or sa solution est, de ce point de vue, radicale, puisqu'il estime qu'aucune des îles Spratleys n'est capable de générer une zone maritime étendue⁹⁰, à savoir ici une ZEE ou un plateau continental.

Pour en arriver à cette conclusion, le Tribunal a procédé, dans un premier temps, à une évaluation technique visant à déterminer si certains récifs coralliens revendiqués par la Chine sont, ou non, découverts à marée haute, autrement dit s'il s'agit, au sens juridique, d'« îles »⁹¹ ou de « hauts-fonds découvrants »⁹². De cette distinction va dépendre la capacité des éminences à avoir des zones maritimes, plus ou moins étendues. Ainsi, conformément aux articles 13 et 121 de la CNUDM, seuls les éléments qui sont découverts à marée haute disposent d'un droit à une mer sous compétence nationale d'au moins 12 milles marins.

À cet égard, « [l]e Tribunal note que de nombreux récifs de la mer de Chine méridionale ont été modifiés de manière considérable par des activités récentes de réclamation de terre et

⁸⁷ http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/vnm37_09/chn_2011_re_phl_e.pdf.

⁸⁸ « Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying's Remarks on the Philippines' Efforts in Pushing for the Establishment of the Arbitral Tribunal in Relation to the Disputes between China and the Philippines in the South China Sea », 26 avr. 2013, disponible sur : <http://www.fmprc.gov.cn/ce/cemm/eng/fyrth/t1035577.htm> [traduction de l'auteur].

⁸⁹ « Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying's Remarks on the Philippines' Efforts in Pushing for the Establishment of the Arbitral Tribunal in Relation to the Disputes between China and the Philippines in the South China Sea », préc.

⁹⁰ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 2.

⁹¹ « Une île est une étendue naturelle de terre entourée d'eau qui reste découverte à marée haute » (art. 121, par. 1, de la CNUDM).

⁹² « 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 » (art. 13, par. 1, de la CNUDM).

de construction, et rappelle que la Convention [de Montego Bay] catégorise les éléments en fonction de leur état naturel »⁹³.

Le Tribunal constate que les récifs de *Cuarteron*, *Fiery Cross*, *Gaven (Nord)*, *Johnson* et de *McKennan*, ainsi que l'atoll de *Scarborough*, sont des éléments découverts à marée haute⁹⁴, c'est-à-dire des « îles », tandis que les récifs de *Gaven (Sud)*, *Hughes*, *Mischief* et de *Subi*, de même que l'atoll de *Second Thomas*, recouverts à marée haute⁹⁵, sont des « hauts-fonds découvrants » – tout du moins dans leur état naturel.

Après avoir défini le statut juridique des formations maritimes concernées, selon que celles-ci émergent – ou émergeaient dans leur état naturel – ou non à marée haute, le Tribunal devait encore appliquer les critères posés à l'article 121 de la Convention de Montego Bay en vue de déterminer quelles îles pourraient, le cas échéant, avoir une ZEE et un plateau continental.

À cette fin, le Tribunal a choisi de distinguer, au sein de la catégorie des éléments découverts à marée haute, génériquement qualifiées d'« îles » par la CNUDM, les « îles de plein droit » (*fully entitled islands*) et les « rochers » (*rocks*), éléments découverts à marée haute « qui ne se prêtent pas à l'habitation humaine ou à une vie économique propre ». Par conséquent, en vertu du paragraphe 3 dudit article, ils ne peuvent avoir de ZEE ou de plateau continental. Au contraire, les « îles de plein droit », éléments découverts à marée haute qui ne sont pas « rochers », jouissent des mêmes droits que les autres territoires terrestres au titre de la Convention de Montego Bay⁹⁶.

Au fondement même de cette distinction, l'article 121 de la convention s'avère étroitement lié à l'extension de la juridiction de l'État côtier consécutive à la création de la ZEE, et vise à empêcher que des reliefs maritimes insignifiants ne bénéficient de vastes zones maritimes ; « ce qui porterait atteinte aux droits des territoires habités, de la haute mer et des zones des fonds marins réservés au patrimoine commun de l'humanité »⁹⁷.

En l'occurrence, l'interprétation du Tribunal fait ressortir que « les droits d'un élément dépendent de : a) la capacité objective d'un élément, b) dans son état naturel, à soutenir soit c) une communauté stable de personnes ou d) une activité économique qui ne dépend pas des ressources extérieures ou qui n'est pas de nature uniquement extractive »⁹⁸.

S'agissant de ces conditions alternatives fixées au paragraphe 3 de l'article 121 de la CNUDM, le Tribunal observe que de « nombreux éléments [des Spratleys] sont actuellement contrôlés par l'un ou l'autre des États côtiers, qui ont [certes] construit des installations et déployé du personnel sur place », mais que « cette présence moderne est dépendante des ressources et du soutien extérieurs et [...] que de nombreux éléments ont été modifiés afin d'améliorer leur habitabilité, notamment par le biais d'activités de réclamation de terre et de construction d'infrastructures telles que des usines de dessalement »⁹⁹. De surcroît, le Tribunal estime que « la présence actuelle de personnel officiel sur de nombreux éléments ne détermine

⁹³ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 11.

⁹⁴ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 382.

⁹⁵ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 383.

⁹⁶ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 280.

⁹⁷ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 11.

⁹⁸ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 11.

⁹⁹ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 11.

pas leur capacité, dans leur état naturel, à soutenir une communauté stable de personnes, et [...] que les preuves historiques d'habitation ou de vie économique sont plus pertinentes pour établir la capacité objective des éléments »¹⁰⁰. Concernant les Spratleys, le Tribunal considère, par ailleurs, que « l'utilisation temporaire des éléments par des pêcheurs ne constitue pas une habitation par une communauté stable et que toutes les activités économiques historiques ont été de nature extractive »¹⁰¹.

Sur la base de ces considérations, le Tribunal en est venu à la conclusion qu'aucun des éléments découverts à marée haute dans les Spratleys n'a la capacité de soutenir une habitation humaine ou une activité économique en propre, au sens du paragraphe 3 de l'article 121 de la Convention de Montego Bay, et que tous ces éléments sont donc juridiquement des « rochers » et ne créent pas de droits à une ZEE ou à un plateau continental¹⁰². C'est du reste à cette même conclusion, censée promouvoir la paix, qu'étaient déjà arrivés Jakarta, Hanoi, Kuala Lumpur et Manille¹⁰³.

A contrario, lesdits éléments peuvent disposer d'une mer territoriale et, dans la mesure où certains hauts-fonds découvrants se situent dans un rayon de 12 milles marins autour de certaines îles¹⁰⁴, « la laisse de basse mer sur ces hauts-fonds peut être prise comme ligne de base pour mesurer la largeur de la mer territoriale »¹⁰⁵.

La décision rendue sur ce point dans l'*Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale* « [clarifie] un point de droit qui aura des implications beaucoup plus globales, notamment pour les États-Unis, le Japon ou encore la France [...] »¹⁰⁶. Mais là où ce verdict aura sans doute le plus de répercussions, c'est à l'endroit des États ayant des prétentions terrestres et maritimes dans cette mer.

II.2. La revendication de droits à des zones maritimes étendues

Tous les États riverains de la mer de Chine méridionale, à savoir le Brunei, la Chine, l'Indonésie, la Malaisie, les Philippines, Singapour et le Vietnam, sont parties à la CNUDM¹⁰⁷. Cela étant, aucun des États ayant des revendications en mer de Chine méridionale, bien que les fondant contrairement à la Chine sur la Convention de Montego Bay, n'aurait affirmé ses prétentions maritimes en pleine conformité avec les obligations découlant de la Convention¹⁰⁸. Ainsi, les origines de la « guerre juridique » en mer de Chine méridionale ne seraient pas

¹⁰⁰ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 11.

¹⁰¹ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 11.

¹⁰² CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 646.

¹⁰³ « [Jakarta, Hanoi, Manila, and Kuala Lumpur] have even arrived at the peace-promoting conclusion that none of the island features in the Spratlys are entitled to a continental shelf or EEZ of their own » (Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 260).

¹⁰⁴ Cf. CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 384.

¹⁰⁵ Art. 13, par. 1, de la CNUDM

¹⁰⁶ P. Journoud, « Les Philippines, le verdict de La Haye et la nouvelle donne stratégique en mer de Chine méridionale », préc., p. 1.

¹⁰⁷ Cf. Nations Unies, « Tableau récapitulatif au 10 octobre 2014 l'état de la Convention et des accords y relatifs », disponible sur : http://www.un.org/depts/los/reference_files/status2010f.pdf.

¹⁰⁸ G. Poling, « US Interests in the South China Sea: International law and Peaceful Dispute Resolution », in T. T. Tran et T. T. Le (éds), *Power, law, and maritime order in the South China Sea*, Lanham, Boulder, New York, London, Lexington Books, 2015, p. 66 et 67.

seulement à rechercher dans l'indétermination du statut des éléments maritimes, mais dans les déclarations de ZEE (II.2.1) et, surtout, dans les demandes d'extension du plateau continental (II.2.2).

II.2.1. Le droit à une ZEE

S'il ressort de la base de données sur les zones et délimitations maritimes de la Division des affaires maritimes et du droit de la mer des Nations Unies (DOALOS) que tous les États riverains de la mer de Chine méridionale ont revendiqué une ZEE jusqu'à 200 milles marins des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale, n'y figurent cependant que peu d'accords de délimitation maritime en ce domaine.

Contrairement aux États méditerranéens¹⁰⁹, les États riverains de la mer de Chine méridionale n'ont guère hésité à exercer le droit de l'État côtier à une ZEE, zone dans laquelle lui sont notamment reconnus « des 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, ainsi qu'en ce qui concerne d'autres activités tendant à l'exploration et à l'exploitation de la zone à des fins économiques, telles que la production d'énergie à partir de l'eau, des courants et des vents »¹¹⁰, de même que juridiction en ce qui concerne la mise en place et l'utilisation d'îles artificielles, d'installations et d'ouvrages, la recherche scientifique marine, ainsi que la protection et la préservation du milieu marin¹¹¹.

Ainsi, dans la « Méditerranée asiatique »¹¹², les États riverains prétendent tous à une ZEE de 200 milles marins¹¹³ mesurée depuis les lignes de base situées le long de leur côte principale ou, dans le cas des Philippines, depuis les lignes de base archipélagiques entourant leurs îles principales, mais les limites extérieures de la plupart des zones maritimes revendiquées à ce titre ne seraient pas claires¹¹⁴.

Il faut reconnaître que la configuration géographique la mer de Chine méridionale - mer semi-fermée - est telle qu'une myriade de zones maritimes se chevauchant ont été créées entre les États riverains¹¹⁵. Aussi la bonne volonté et un peu d'ingéniosité ont-ils permis à certaines d'entre elles d'être délimitées via des accords de délimitation maritime ou, à défaut, (bien) gérées au moyen d'accords de développement conjoint¹¹⁶.

En effet, après avoir posé le principe selon lequel « [l]a délimitation de la [ZEE] entre États dont les côtes sont adjacentes ou se font face est effectuée par voie d'accord conformément au droit international [...], afin d'aboutir à une solution équitable »¹¹⁷, et, qu'à défaut d'accord dans un délai raisonnable, les États concernés devaient avoir recours aux procédures prévues à la partie XV [relative au règlement des différends]¹¹⁸, la Convention de Montego Bay ajoute

¹⁰⁹ Cf. F. Schneider, « Le régime de la zone économique exclusive et la pratique des États méditerranéens », préc.

¹¹⁰ Art. 56, par. 1, a), de la CNUDM.

¹¹¹ Art. 56, par. 1, b), de la CNUDM.

¹¹² Cf. *supra*, note 32.

¹¹³ Cf. Nations Unies, « Table of claims to maritime jurisdiction (as at 15 July 2011) », disponible sur : http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/table_summary_of_claims.pdf.

¹¹⁴ R. Beckman, « Disputed Areas in the South China Sea », in T. T. Tran et T. T. Le (éds), *Power, law, and maritime order in the South China Sea*, préc., p. 111.

¹¹⁵ T. Nguyen Dang, « Joint Development in the South China Sea », in T. T. Tran et T. T. Le (éds), *Power, law, and maritime order in the South China Sea*, préc., p. 227.

¹¹⁶ T. Nguyen Dang, « Joint Development in the South China Sea », préc., p. 227.

¹¹⁷ Art. 74, par. 1, de la CNUDM.

¹¹⁸ Art. 74, par. 2, de la CNUDM.

qu'« [e]n attendant la conclusion [dudit accord], ces derniers, dans un esprit de compréhension et de coopération, font 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 »¹¹⁹.

Matérialisant le premier règlement d'un conflit maritime dans la région après l'entrée en vigueur de la CNUDM¹²⁰, l'accord de délimitation maritime conclu en 1997 entre la Thaïlande et le Vietnam s'agissant de leur ZEE et de leur plateau continental respectifs concerne le golfe de Thaïlande¹²¹, adjacent à la mer de Chine méridionale. En revanche, son bras nord-ouest, le golfe du Tonkin, a fait l'objet d'un tel accord en 2000¹²², le premier de ce genre entre la Chine et le Vietnam, et le premier pour la Chine¹²³.

Est également une première, de ce point de vue, l'accord de 2003 réglant le différend maritime relatif au chevauchement du plateau continental de l'Indonésie et de celui du Vietnam¹²⁴, bien que la frontière des ZEE reste à fixer¹²⁵. Or, c'est précisément ce sur quoi porte l'accord de délimitation signé entre l'Indonésie et les Philippines en 2014¹²⁶, premier traité de ce genre pour les Philippines, qui réaffirme que les négociations basées sur la CNUDM contribuent au règlement pacifique des différends entre les États de la région¹²⁷.

Mais il ne faut point se méprendre sur ces accords de délimitation maritime qui, fussent-ils louables, ne s'appliquent qu'à des zones périphériques de la mer de Chine méridionale, l'essentiel de cet espace maritime étant constitué de ZEE restant à délimiter.

À cet égard, si le professeur Chemillier-Gendreau prend soin de rappeler, à juste titre, que la mer de Chine méridionale « est divisée entre des superficies placées sous la juridiction nationale des États riverains et éventuellement une partie de haute mer », c'est pour mieux souligner que, en l'espèce, leur délimitation est nécessaire en vue d'une exploitation régulière et pacifique des ressources naturelles, halieutiques ou minérales, de même qu'une répartition des responsabilités en matière de protection de l'environnement marin¹²⁸. En cela, la mer de Chine méridionale mérite bien le surnom de « Méditerranée asiatique »¹²⁹, cette nécessité apparaissant également avec acuité en Méditerranée¹³⁰. Toutefois, à la différence de sa cousine européenne, la mer de Chine méridionale est moins le théâtre de conflits maritimes que territoriaux.

Or, « [s]i les délimitations en mer de Chine méridionale sont aussi problématiques, cela tient à de nombreux facteurs parmi lesquels l'indétermination qui persiste sur le statut des très nombreuses îles qui s'y trouvent »¹³¹. Visée au premier chef, la Chine a pris soin de rappeler dans sa déclaration du 26 avril 2013, en réponse au déclenchement par les Philippines de la

¹¹⁹ Art. 74, par. 3, de la CNUDM.

¹²⁰ R. Amer et H. T. Nguyen, « Conflict Resolution in the South China Sea: An Overview of Progress Made and Remaining Challenges », in T. T. Tran et T. T. Le (éds), *Power, law, and maritime order in the South China Sea*, préc., p. 272.

¹²¹ Cf. <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/STATEFILES/THA.htm>.

¹²² Cf. <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/STATEFILES/CHN.htm>.

¹²³ R. Amer et H. T. Nguyen, « Conflict Resolution in the South China Sea: An Overview of Progress Made and Remaining Challenges », préc., p. 273.

¹²⁴ Cf. <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/STATEFILES/IDN.htm>.

¹²⁵ R. Amer et H. T. Nguyen, « Conflict Resolution in the South China Sea: An Overview of Progress Made and Remaining Challenges », préc., p. 273.

¹²⁶ Cf. « How Indonesia and the Philippines Solved Their Maritime Dispute », *The Diplomat*, 14 juin 2014.

¹²⁷ R. Amer et H. T. Nguyen, « Conflict Resolution in the South China Sea: An Overview of Progress Made and Remaining Challenges », préc., p. 273.

¹²⁸ M. Chemillier-Gendreau, « Mer de Chine méridionale, le préalable du statut juridique des espaces insulaires », préc., p. 35.

¹²⁹ Cf. *supra*, note 32.

¹³⁰ Cf. F. Schneider, « Le régime de la zone économique exclusive et la pratique des États méditerranéens », préc.

procédure d'arbitrage obligatoire prévue par la CNUDM, que « [c]onformément au droit international, et spécialement au principe du droit de la mer selon lequel "la terre domine la mer", la détermination de la souveraineté territoriale constitue le préalable à, et le fondement de, la délimitation maritime »¹³². Il s'ensuit que toute tentative de délimitation maritime de zones contestées en mer de Chine méridionale peut difficilement, pour l'heure, se concrétiser.

Ainsi, dans ses informations préliminaires indicatives sur les limites extérieures du plateau continental, Brunei indique que sa ZEE, son plateau continental, et même sa mer territoriale, auraient été délimités via un « échange de lettres » avec la Malaisie daté du 16 mars de 2009¹³³, sans pour autant avoir donné lieu à un accord de délimitation maritime¹³⁴. D'ailleurs, aucun accord de cette nature n'apparaît sur les deux cartes présentées le 6 mai 2009 par la Malaisie et le Vietnam dans le cadre de leur soumission conjointe à la Commission des limites du plateau continental (CLPC)¹³⁵, à l'exception des accords de délimitation du plateau continental respectivement conclus avec l'Indonésie en 1969 et 2003¹³⁶. Aucune autre frontière maritime n'est effectivement représentée sur les cartes attachées à ladite soumission conjointe, y compris du côté philippin. Y figure cependant, dans le prolongement de celle de la Malaisie, la limite des 200 milles marins de la zone dans laquelle les Philippines peuvent prétendre exercer des droits souverains et de juridiction, alors qu'ils n'ont délimité une telle zone que dans la région du plateau de Benham¹³⁷, dans l'océan Pacifique, et non en mer de Chine méridionale.

En revanche, bien qu'il n'apparaisse pas sur ces deux cartes ne couvrant que la partie sud de la mer de Chine méridionale, l'accord conclu en 2000 entre le Vietnam et la Chine portant délimitation de la mer territoriale, de la ZEE et du plateau continental concerne le golfe du Tonkin¹³⁸, qui est une subdivision de la mer de Chine méridionale. Pour le reste, c'est-à-dire l'essentiel de cet espace maritime, l'article 14 de la loi chinoise de 1998 sur la ZEE et le plateau continental dispose qu'elle est sans préjudice des « droits historiques » de la Chine¹³⁹, sans préciser leurs tenants et aboutissants. Ces « droits historiques » constituent le fondement des revendications de la Chine sur les îles de la mer de Chine méridionale et les eaux adjacentes, telles que matérialisées par la fameuse ligne en neuf traits introduite sur la scène internationale en réponse, et dès le lendemain de la soumission conjointe de la Malaisie et du Vietnam.

¹³¹ M. Chemillier-Gendreau, « Mer de Chine méridionale, le préalable du statut juridique des espaces insulaires », préc., p. 35.

¹³² « Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying's Remarks on the Philippines' Efforts in Pushing for the Establishment of the Arbitral Tribunal in Relation to the Disputes between China and the Philippines in the South China Sea », 26 avr. 2013, disponible sur : <http://www.fmprc.gov.cn/ce/cemm/eng/fyrth/t1035577.htm> [traduction de l'auteur].

¹³³ Brunei, « Brunei Darussalam's Preliminary Submission concerning the Outer Limits of its Continental Shelf », 12 mai 2009, p. 3, disponible sur : http://www.un.org/depts/los/clcs_new/commission_preliminary.htm.

¹³⁴ Cf. <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/STATEFILES/BRN.htm>.

¹³⁵ Malaisie, Vietnam, « Joint Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf. Part I: Executive Summary », 6 mai 2009, p. 5 et 23.

¹³⁶ Cf. <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/STATEFILES/IDN.htm>.

¹³⁷ Cf. <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/STATEFILES/PHL.htm>.

¹³⁸ Cf. <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/STATEFILES/CHN.htm>.

¹³⁹ Cf. http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/chn_1998_eez_act.pdf.

II.2.2. Le droit à un plateau continental étendu

La Convention de Montego Bay permet, sous certaines conditions, aux États côtiers d'étendre leur plateau continental au-delà des 200 milles marins de la ZEE, soit jusqu'à une limite maximale de 350 milles marins des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale, soit à une distance n'excédant pas 100 milles marins de l'isobathe de 2500 mètres¹⁴⁰. Or, en dépit des conflits territoriaux et maritimes en mer de Chine méridionale, la Malaisie et le Vietnam ont exercé, conformément à la CNUDM, leur droit de revendiquer un plateau continental étendu à l'origine de l'introduction sur la scène internationale de la ligne en neuf traits par la Chine.

Le 6 mai 2009, la Malaisie et le Vietnam ont, conformément à l'article 76, paragraphe 8, de la CNUDM, présenté conjointement à la CLPC des informations sur les limites du plateau continental qui s'étend au-delà de 200 milles marins des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de leur mer territoriale, soit la partie sud de la mer de Chine méridionale. Cette zone a pu faire l'objet d'une demande d'extension du plateau continental en vertu du Règlement intérieur de la CLPC¹⁴¹, qui précise qu'« [e]n cas de différends résultant de la délimitation du plateau continental entre des États dont les côtes sont adjacentes ou se font face ou en cas d'autres différends maritimes ou terrestres non résolus, des demandes peuvent être soumises ; elles sont alors examinées conformément à l'annexe I du présent Règlement »¹⁴². Or, en présence de tels différends, cette annexe prévoit, notamment, que « la Commission doit [ê]tre informée de ce différend par les États côtiers qui présentent la demande »¹⁴³. Ainsi, dans la demande conjointe tendant à établir la limite du plateau continental de la Malaisie et du Vietnam au-delà des 200 milles marins, les deux États côtiers ont mentionné l'existence de conflits non résolus dans la zone définie¹⁴⁴. Rien d'étonnant, donc, que cette demande conjointe ait entraîné des notes verbales de la part d'autres États riverains de la mer de Chine méridionale¹⁴⁵, même si, en réalité, seule la première communication respective des Philippines et de la Chine y répond directement, celle de l'Indonésie n'étant qu'une des protestations à l'encontre de la première note verbale de la Chine¹⁴⁶.

Ainsi, dans une note verbale datée du 4 août 2009, les Philippines¹⁴⁷ ont estimé que la soumission conjointe de la Malaisie et du Vietnam au titre de l'extension du plateau continental portait sur des zones contestées, non seulement car elles chevauchaient les siennes, mais également au regard de la controverse liée aux revendications territoriales sur certaines îles dans le secteur. Dans ce contexte, Manille a cru devoir citer les dispositions du Règlement intérieur de la CLPC aux termes desquelles « [l]a Commission reconnaît que la compétence pour les questions relatives aux différends pouvant résulter de la fixation de la limite extérieure du plateau continental revient aux États »¹⁴⁸ et que, « [d]ans 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 »¹⁴⁹. Après quoi les

¹⁴⁰ Art. 76, par. 5, de la CNUDM.

¹⁴¹ CLCS/40/Rev.1.

¹⁴² Art. 46, par. 1.

¹⁴³ Annexe I, par. 2, a).

¹⁴⁴ Malaisie, Vietnam, « Joint Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf. Part I: Executive Summary », préc., par. 4.1.

¹⁴⁵ Cf. http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_mysvnm_33_2009.htm.

¹⁴⁶ Cf. *supra*, II.1.2.

¹⁴⁷ Cf. http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/mysvnm33_09/clcs_33_2009_los_phl.pdf.

¹⁴⁸ Annexe I, par. 1.

¹⁴⁹ Annexe I, par. 5, a).

Philippines se sont dites contraintes de demander à la CLPC de ne pas examiner ladite soumission conjointe, tant que les parties n'auront pas réglé leurs différends.

Le 7 mai 2009, soit le lendemain de la soumission conjointe de la Malaisie et du Vietnam, celui-ci, conformément à la disposition précitée de la CNUDM, a unilatéralement présenté à la CLPC des informations sur les limites du plateau continental s'étendant au-delà de 200 milles marins des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale en ce qui concerne la « région Nord »¹⁵⁰, région dans laquelle se situent les îles Paracels. Or, ces îles sont bien connues pour être revendiquées par la Chine, Taïwan et le Vietnam qui, certes, en application du Règlement intérieur de la CLPC a informé celle-ci que dans la zone objet de sa demande se chevauchent les revendications des États côtiers concernés, avant d'ajouter que, sous réserve des dispositions de la CNUDM, ladite zone n'était, de son point de vue, sujette à aucun chevauchement ni même différend¹⁵¹. Autrement dit, si le Vietnam reconnaît l'existence de conflits non résolus dans sa soumission conjointe avec la Malaisie concernant la partie sud de la mer de Chine méridionale, comprenant les Spratleys, Hanoï dénie tout différend dans sa soumission unilatérale s'agissant de ce qu'il nomme la « région Nord », incluant les Paracels.

Aussi, n'étant pas directement impliquées dans le conflit territorial relatif à cet archipel, les Philippines, dans une note verbale datant du même jour que celle faisant suite à ladite soumission conjointe, se sont limitées à mettre en évidence le chevauchement de la zone d'extension du plateau continental vietnamien avec les zones sous juridiction philippine¹⁵². À la vérité, ce n'est pas tant l'exercice légitime du droit de la Malaisie et du Vietnam à revendiquer un plateau continental étendu que les revendications douteuses de la Chine dans la ligne en neuf traits qui ont suscité l'émoi de certains États riverains de la « Méditerranée asiatique »¹⁵³.

« *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)* » ; c'est par cette affirmation liminaire que débutent les fameuses notes verbales CML/17/2009¹⁵⁴ et CML/18/2009¹⁵⁵, toutes deux datées du 7 mai 2009, exposant la position de la Chine au sujet, respectivement, de la soumission conjointe de la Malaisie et du Vietnam ainsi que de la soumission du Vietnam à la CLPC concernant les limites extérieures du plateau continental au-delà des 200 milles marins.

Non content de revendiquer une souveraineté pleine et entière sur les îles de la mer de Chine méridionale, dont les principales sont regroupées sous les noms de Paracels et Spratleys, ainsi que sur les eaux adjacentes, Pékin se reconnaît des droits souverains et une juridiction sur les eaux concernées de même que sur le fond de la mer et son sous-sol. Et pour illustrer ses prétentions territoriales et maritimes en mer de Chine méridionale, l'Empire du Milieu joint auxdites notes verbales une carte faisant apparaître une ligne, comportant neuf traits, enserrant l'essentiel de cet espace maritime – ci-dessous reproduite et surnommée de par sa forme « langue de buffle »¹⁵⁶ :

¹⁵⁰ Cf. http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_vnm_37_2009.htm.

¹⁵¹ Vietnam, « Vietnam's Continental Shelf Submission. Part I: Executive Summary », 7 mai 2009, p. 3.

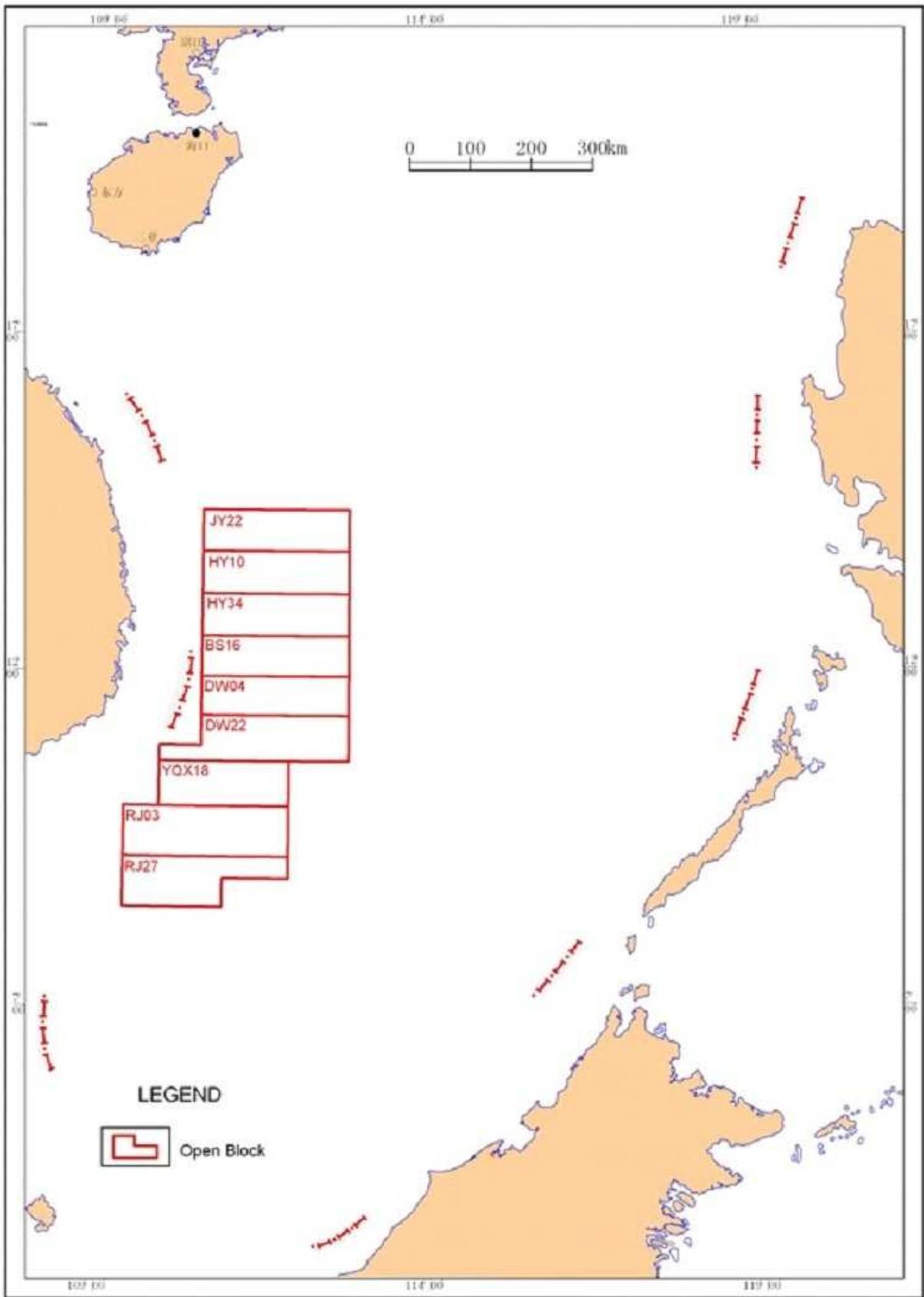
¹⁵² Cf. http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/vnm37_09/clcs_37_2009_los_phl.pdf.

¹⁵³ Cf. *supra*, note 32.

¹⁵⁴ http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/mysvnm33_09/chn_2009re_mys_vnm_e.pdf.

¹⁵⁵ http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/vnm37_09/chn_2009re_vnm.pdf.

¹⁵⁶ Cf. *supra*, note 19.



Sans surprise, les réponses de la Chine aux demandes d'extension du plateau continental déposées par la Malaisie et le Vietnam allaient susciter de vives réactions de la part des États côtiers ayant des revendications en mer de Chine méridionale, mais pas seulement¹⁵⁷.

Dès le lendemain, dans sa note verbale 86/HC-2009 du 8 mai 2009, le Vietnam devait répliquer en affirmant, à son tour, sa souveraineté incontestable sur les archipels Paracels et Spratleys, considérant celle de la Chine sur ces îles et les eaux adjacentes comme dépourvue de base juridique, historique ou factuelle et, par conséquent, nulle et non avenue¹⁵⁸. Avant cela, Hanoï a fait notamment valoir que les demandes présentées à la CLPC constituaient une démarche « légitime » au regard des obligations qui incombent aux États parties à la Convention de Montego Bay, ce que la Malaisie allait répéter dans sa note verbale HA 24/09 du 20 mai 2009, à propos de sa soumission conjointe avec le Vietnam¹⁵⁹. Aussi ces deux États riverains pourront-ils difficilement être accusés d'exacerber les tensions en mer de Chine méridionale, dès lors que, comme le souligna à juste titre Kuala Lumpur dans sa communication, puis Hanoï, dans sa note verbale 240/HC-2009 du 18 août 2009¹⁶⁰, lesdites demandes sont présentées sans préjudice de la question de la délimitation du plateau continental entre États dont les côtes sont adjacentes ou se font face, de même que de la position des États parties à un différend terrestre ou maritime.

Enfin, après deux années d'échanges ayant permis de mesurer le caractère conflictuel des revendications formulées par les principaux États protagonistes et, à l'inverse, constructif de l'intervention de l'Indonésie¹⁶¹, le Vietnam viendra clore, par une note verbale 77/HC-2011 du 3 mai 2011¹⁶², le débat créé suite à sa soumission unilatérale et conjointe avec la Malaisie. Il affirme que les archipels Paracels et Spratleys font partie intégrante de son territoire, tout en invoquant l'existence de preuves historiques et de fondements juridiques suffisants pour faire valoir sa souveraineté sur ces deux archipels.

L'invocation de facteurs historiques – d'une portée au demeurant limitée en droit international¹⁶³ – par le Vietnam n'est du reste pas sans rappeler la position de la Chine, à la différence près que cette dernière ne revendique pas seulement des droits historiques sur la terre. Or, en prétendant jouir en mer de Chine méridionale de prérogatives assimilables à celles généralement reconnues à l'État côtier par la CNUDM mais, en l'occurrence, sur la base de soi-disant droits historiques, la Chine dénaturerait à son profit le « nouveau droit de la mer ».

Aussi, selon la thèse de certains auteurs chinois, dont Zhiguo Gao, juge au Tribunal international du droit de la mer : dans le cas de la mer de Chine méridionale, telle que délimitée par la ligne en neuf traits, le titre et les droits historiques de la Chine, qui préexistaient à la CNUDM, auraient un rôle continu à jouer : la ligne préserverait les droits historiques chinois relatifs à la pêche, à la navigation et à d'autres activités maritimes comme le développement du pétrole et du gaz dans les eaux et sur le plateau continental¹⁶⁴. Ainsi, les droits historiques excipés par la Chine dans la « langue de buffle » seraient finalisés, fonctionnels, somme toute à l'image des droits souverains et de juridiction reconnus à l'État côtier dans les zones maritimes consacrées par le droit de la mer contemporain.

¹⁵⁷ Cf. *supra*, la réaction de l'Indonésie.

¹⁵⁸ http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/vnm37_09/vnm_re_chn_2009re_vnm.pdf.

¹⁵⁹ http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/mysvnm33_09/mys_re_chn_2009re_mys_vnm_f.pdf.

¹⁶⁰ http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/vnm37_09/vnm_re_phl_2009re_vnm.pdf.

¹⁶¹ Cf. *supra*, II.1.2.

¹⁶² http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/vnm37_09/vnm_2011_re_phlchn.pdf.

¹⁶³ F. Dupuy et P.-M. Dupuy, « A Legal Analysis of China's Historic Rights Claim in the South China Sea », *American Journal of International Law*, vol. 107, n° 1, 2013, p. 141.

¹⁶⁴ Z. Gao et B. B. Jia, « The Nine-Dash Line in the South China Sea: History, Status, and Implications », *American Journal of International Law*, vol. 107, n° 1, 2013, p. 123 et 124.

Ce fut du reste l'acception retenue par le Tribunal dans son arbitrage, considérant que la Chine entend disposer de « droits historiques » sur des ressources à l'intérieur de la ligne en neuf traits, mais ne revendique pas de « titre historique » sur les eaux de la mer de Chine méridionale¹⁶⁵. L'on devine alors aisément les enjeux d'une « guerre juridique » voyant s'opposer, dans un même espace maritime, les prétendus droits historiques de la Chine aux droits souverains et de juridiction reconnus aux États riverains par la Convention de Montego Bay.

III. Les enjeux de la « guerre juridique » en mer de Chine méridionale

Depuis les soumissions conjointe et unilatérale du 6 et 7 mai 2009, et les notes verbales quasi instantanées de protestation de Pékin, la Chine a manifesté avec agressivité sa volonté de faire valoir ce qu'elle estime être ses droits dans la « langue de buffle », et ce pour trois raisons. Tout à la fois consciente de l'impératif vital de sécurité des approvisionnements et de maîtrise des voies de communication internationale, ainsi que de l'importance stratégique du contrôle de l'espace maritime et aérien de la mer de Chine méridionale¹⁶⁶, la Chine aurait tout intérêt à « sanctuariser » autant que possible cet espace maritime à dimension internationale (III.1). La troisième raison est, quant à elle, purement économique : cette mer recèlerait d'importantes réserves d'hydrocarbures, estimées à quelques 7 milliards de barils de pétrole et 25 000 milliards de m³ de gaz naturel, et représente 10 % de la pêche mondiale¹⁶⁷. Or, certaines activités menées par la Chine posent la question de l'accès aux ressources naturelles (III.2).

III.1. Le risque de « sanctuarisation » d'une mer comportant des eaux internationales

Que « [l']importance du trafic maritime circulant en mer de Chine méridionale justifie que la Chine y porte une attention particulière étant donné son caractère stratégique pour son économie »¹⁶⁸, cela ne fait aucun doute, mais « il est réducteur de considérer que les ambitions de Pékin en mer de Chine du Sud ne sont liées qu'à des intérêts économiques, voire aussi à un souci d'assurer exclusivement l'action de l'État en mer sur tout le bassin dans le but de sécuriser le trajet de ses navires de commerce [...] »¹⁶⁹. De par sa volonté de sanctuariser la mer de Chine méridionale, Pékin a tendance à remettre en question la liberté de navigation, civile, mais surtout militaire (III.1.1). Dans ce même dessein, la Chine mène depuis plusieurs années des activités d'aménagement considérables dans les archipels Paracels et Spratleys qui, sous couvert de fins civiles, servent avant tout des objectifs stratégiques (III.1.2).

¹⁶⁵ Cf. *supra*, texte accompagnant la note 26.

¹⁶⁶ Assemblée nationale, Rapport d'information déposé par la commission des Affaires étrangères en conclusion des travaux d'une mission d'information constituée le 11 décembre 2013, sur « Les émergents d'Asie du Sud-Est », 2015, p. 20 et 21, disponible sur : <http://www.assemblee-nationale.fr/14/pdf/rap-info/i2548.pdf>.

¹⁶⁷ Assemblée nationale, Rapport d'information sur « Les émergents d'Asie du Sud-Est », préc., p. 20.

¹⁶⁸ P. Hébrard, « Le recours des Philippines auprès de la Cour d'Arbitrage – aggravation ou sortie de crise en mer de Chine ? », préc., p. 6.

¹⁶⁹ D. Schaeffer, « Tensions et droit international en mers de Chine », préc., p. 325.

III.1.1. La liberté de navigation en question

Conscient qu'un tiers du commerce global transite à travers le détroit de Malacca et dans la mer de Chine méridionale, que les routes maritimes passant dans les eaux disputées sont essentielles pour le commerce à travers le Pacifique et pour l'économie des États-Unis, et encore plus pour ses partenaires régionaux, comme le Japon ou la Corée du Sud, qui en dépendent sur le plan énergétique¹⁷⁰, Washington ne saurait tolérer aucune atteinte par la Chine aux communications internationales. Toutefois « le problème le plus préoccupant pour les Américains se situe bien au niveau de la liberté de la navigation militaire en mer de Chine du Sud »¹⁷¹.

Compromettre le principe fondamental de la liberté de navigation, fondée sur le *jus communicationis*, c'est ce qui pourrait être reproché à la Chine, eu égard à sa volonté de sanctuariser la mer de Chine méridionale par la conduite « de multiples manœuvres qui, pense-t-elle, devrait l'amener à se rendre entièrement maîtresse de cet espace sans interférences extérieures, notamment américaines »¹⁷². Ces manœuvres, si elles ne sont pas pour faciliter les communications internationales dans cette mer semi-fermée, ni pour en favoriser les utilisations pacifiques, au sens du préambule de Montego Bay, témoignent de la volonté de Pékin « si possible d'y interdire la navigation militaire internationale et y contrôler étroitement la navigation commerciale [...] »¹⁷³.

Pour ce faire, la Chine se livrerait à une « manipulation de la règle du droit de passage inoffensif »¹⁷⁴ dans la « langue de buffle », en faisant valoir que l'espace maritime délimité par cette ligne traitillée serait soit une mer historique soit une mer territoriale – deux théories contraires à la CNUDM qui ont fait école en Chine depuis la seconde moitié du xx^e siècle¹⁷⁵ – pour y appliquer aux bâtiments de guerre étrangers « les mêmes règles que celles appliquées au franchissement de leurs eaux territoriales [en général] »¹⁷⁶. Or, ces règles contreviennent au droit de la mer, puisqu'elles visent à « contraindre le visiteur à demander l'autorisation préalable d'effectuer le passage »¹⁷⁷, ainsi que le démontrent plusieurs incidents navals.

Une bonne illustration a été donnée le 22 juillet 2011, lorsque le bâtiment amphibie indien INS *Airavat* fut « sommé de justifier sa présence » en mer de Chine méridionale alors qu'il venait d'accomplir une « visite de courtoisie au Vietnam »¹⁷⁸, dont il quittait les eaux territoriales, et ce par un navire de la marine chinoise non identifié¹⁷⁹.

En l'occurrence, c'est dans le cadre de son appui militaire au Vietnam que l'Inde – encouragée par les États-Unis – a décidé de conduire des patrouilles en mer de Chine méridionale ainsi que d'autres activités navales. « Il s'agit par-là d'occuper le terrain maritime pour démontrer à la Chine et au monde entier que la mer de Chine du Sud n'est pas une mer chinoise mais une mer internationale »¹⁸⁰.

C'est là encore encouragé par les américains que le Japon conduit des patrouilles aériennes au-dessus de la mer de Chine méridionale, cet acte de présence dans l'espace aérien surjacent

¹⁷⁰ G. Poling, « US Interests in the South China Sea: International law and Peaceful Dispute Resolution », préc., p. 64.

¹⁷¹ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 277.

¹⁷² D. Schaeffer, « La sanctuarisation chinoise de la mer de Chine du Sud », in *Mer de Chine méridionale, nouvel espace de crise ?*, préc., p. 100.

¹⁷³ D. Schaeffer, « La sanctuarisation chinoise de la mer de Chine du Sud », préc., p. 100.

¹⁷⁴ D. Schaeffer, « La sanctuarisation chinoise de la mer de Chine du Sud », préc., p. 103.

¹⁷⁵ Assemblée nationale, Rapport d'information sur « Les émergents d'Asie du Sud-Est », préc., p. 19.

¹⁷⁶ D. Schaeffer, « La sanctuarisation chinoise de la mer de Chine du Sud », préc., p. 103.

¹⁷⁷ D. Schaeffer, « La sanctuarisation chinoise de la mer de Chine du Sud », préc., p. 103.

¹⁷⁸ D. Schaeffer, « La sanctuarisation chinoise de la mer de Chine du Sud », préc., p. 104.

¹⁷⁹ « India, China Navies Face-Off », *The Diplomat*, 1^{er} sept. 2011.

¹⁸⁰ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 281.

n'ayant pas été difficile à obtenir du fait de son souci majeur de veiller aux lignes commerciales maritimes qui desservent le pays et des tensions existantes en mer de Chine orientale¹⁸¹. À cet égard, personne n'aura oublié que Pékin a créé une zone d'identification de la défense aérienne (ADIZ) au-dessus de cet espace maritime en 2013¹⁸².

Or, au lendemain du rendu de la sentence dans l'*Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale*, Pékin riposte en affirmant son droit d'instaurer une telle zone en mer de Chine méridionale¹⁸³, ce qui aurait pour effet de « remette[r] en cause toute l'organisation actuelle de l'espace aérien telle qu'établie depuis longue date entre la Chine, Taïwan, le Vietnam, les Philippines, la Malaisie, Singapour, la Thaïlande et l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI) »¹⁸⁴.

La Chine ne semble guère concernée par les réglementations de l'OACI, comme l'atteste un différend survenu récemment avec le Vietnam. Dans une lettre datée du 18 mars 2016 adressée au Secrétaire général des Nations Unies, Hanoï affirme que, malgré les préoccupations et les objections du Vietnam, la Chine a délibérément effectué des vols civils d'essai à destination de l'aéroport « construit illégalement » sur le récif de Fiery Cross, dans l'archipel des Spratleys, « qui ont traversé des routes ATS très fréquentées dans la région d'information d'Hô-Chi-Minh-Ville sans que le moindre plan de vol soit remis aux unités ATS compétentes ni qu'un contact radio soit établi avec le centre de contrôle régional d'Hô-Chi-Minh-Ville, comme l'exigent les réglementations de l'[OACI] ». « [L]es opérations de l'aviation civile de la Chine ont enfreint les règles et réglementations internationales applicables en matière de sécurité aérienne [et] ont été portées à l'attention de l'OACI et de la communauté internationale de l'aviation civile »¹⁸⁵. En réponse, la Chine, par une lettre du 17 juin 2016 adressée au Secrétaire général, a répliqué qu' « afin de garantir la sûreté et l'efficacité des inspections et des vols d'essai concernés, le Gouvernement chinois a décidé d'en faire des activités aériennes gouvernementales et a réquisitionné des appareils civils pour les mener à bien. Or, en vertu du droit international applicable, les activités aériennes gouvernementales sont menées par des États souverains et ne sont pas soumises aux limites imposées par la Convention [relative à l'aviation civile internationale] ou les règlements pertinents de l'[OACI] »¹⁸⁶.

Il reste que la Chine n'est pas la seule à mener des opérations aériennes ou maritimes visant à « marquer des points politiques ». C'est le cas singulièrement des États-Unis, comme l'illustrent plusieurs incidents aériens et navals relevés depuis 2001.

Le 1^{er} avril 2001, un avion de chasse chinois Shenyang J-8 entre en collision avec un avion américain de reconnaissance maritime Lockheed EP-3 Orion au-dessus de la ZEE chinoise, au large de l'île d'Hainan. Les États-Unis ont affirmé qu'ils exerçaient le droit, reconnu par le droit international, de survoler la ZEE de la Chine qui, de son côté, a prétendu que Washington avait violé les droits chinois dans sa ZEE¹⁸⁷.

Entre le 5 et 8 mars 2009, le navire de recherche acoustique USNS *Impeccable* est interrompu dans ses activités hydrographiques, harcelé par une flottille de bateaux chinois en ZEE chinoise, non loin là encore de l'île d'Hainan. En guise de protestation, les États-Unis

¹⁸¹ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 281.

¹⁸² « La Chine crée une zone de défense aérienne incluant les îles Senkaku », *Le Monde.fr*, 23 nov. 2013.

¹⁸³ « Pékin dit "avoir le droit" d'instaurer une zone de défense aérienne en mer de Chine », *France 24*, 13 juil. 2016.

¹⁸⁴ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 284.

¹⁸⁵ Vietnam, « Lettre datée du 18 mars 2016, adressée au Secrétaire général par la Représentante permanente du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies », A/70/795.

¹⁸⁶ Chine, « Lettre datée du 17 juin 2016, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies », A/70/960.

¹⁸⁷ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 249.

auraient déclaré que, conformément au droit international, l'armée américaine pouvait mener des activités dans les eaux situées au-delà de la mer territoriale d'un autre État sans notification ou consentement préalables, y compris dans sa ZEE¹⁸⁸. Pour la Chine au contraire, d'une part, le prétendu harcèlement dont aurait fait l'objet l'*Impeccable* était inexact et, d'autre part, les États-Unis avaient violé les droits international et chinois¹⁸⁹. Or, contrairement à ce qui s'est produit lors de l'incident du 1^{er} avril 2001, « les Américains se sont effectivement conduits autant en contradiction avec la loi de la Chine sur sa ZEE qu'avec les dispositions des Articles 246-2 et 240a) de la CNUDM [...] »¹⁹⁰. Si le manquement à la première, disposant que « [l]a recherche scientifique marine dans la [ZEE] et sur le plateau continental est menée avec le consentement de l'État côtier », semble être confirmée par la déclaration américaine susvisée, l'inobservation de la seconde, prescrivant que « [l]a recherche scientifique marine [...] est menée à des fins exclusivement pacifiques », pourrait résulter du fait que l'*Impeccable* aurait opéré « dans une zone de sortie des sous-marins chinois de la base de Sanya »¹⁹¹. Les activités de ce catamaran de l'US Navy ont même été considérées comme non conformes à l'article 301 de la CNUDM sur l'« [u]tilisation des mers à des fins pacifiques », dans la mesure où elles auraient manifestement visé à collecter des informations militaires¹⁹². La gravité de ces activités serait néanmoins à la hauteur des ambitions militaires de Pékin en mer de Chine méridionale : « Il s'agit en effet pour l'Empire du Milieu de pouvoir déployer dans cette mer et hors de cette mer, vers le Pacifique, dans les meilleures conditions de sécurité, les moyens de la MAPL, à commencer par les sous-marins nucléaires lanceurs d'engins (SNLE) de la classe 094, les Jin, dont le port-base est implanté à Sanya, au sud-est de l'île de Hainan »¹⁹³.

Un autre incident naval a eu lieu le 11 juin 2009, quand, justement, un sous-marin chinois est venu « incidemment » accrocher le câble d'un sonar remorqué par le destroyer américain USS *John S. McCain* au large des côtes des Philippines, au cours des exercices navals annuels entre l'US Navy et les forces philippines¹⁹⁴. Si Washington et Pékin ont minimisé l'incident, évoquant un « accrochage fortuit », un chercheur de l'Académie des sciences militaires de Chine a signalé que la meilleure façon d'éviter de telles collisions était que le Pentagone cesse ses manœuvres hostiles envers la Chine dans la région, en dépit du fait que l'incident se soit produit en haute mer, loin de toute zone maritime sous juridiction chinoise¹⁹⁵, sauf visiblement du point de vue philippin¹⁹⁶. Il n'empêche que « l'incident permet aux Chinois de continuer, sur le plan diplomatique, à exercer une pression considérable sur les États-Unis pour que leur marine ne vienne plus évoluer en mer de Chine du Sud [...] »¹⁹⁷.

Si ces incidents laissent transparaître la volonté de la Chine d'empêcher, autant que faire se peut, la navigation militaire internationale en mer de Chine méridionale, Pékin assure, à juste titre, qu'il n'y a guère de menace à la liberté de la navigation commerciale dans cet espace maritime, et pour cause : Beijing dépendant plus que quiconque du commerce des

¹⁸⁸ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 252.

¹⁸⁹ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 252.

¹⁹⁰ D. Schaeffer, « Mer de Chine méridionale : une sanctuarisation chinoise », *Revue Défense Nationale*, Tribune, 2010, p. 12.

¹⁹¹ D. Schaeffer, « Mer de Chine méridionale : une sanctuarisation chinoise », préc., p. 12.

¹⁹² G. Ji, « The Legality of the "Impeccable Incident" », *China Security*, vol. 5, n° 2, 2009, p. 18.

¹⁹³ D. Schaeffer, « Tensions et droit international en mers de Chine », préc., p. 325.

¹⁹⁴ C. Rahman et M. Tsamenyi, « A Strategic Perspective on Security and Naval Issues in the South China Sea », *Ocean Development & International Law*, vol. 41, n° 4, 2010, p. 328.

¹⁹⁵ C. Rahman et M. Tsamenyi, « A Strategic Perspective on Security and Naval Issues in the South China Sea », préc., p. 328.

¹⁹⁶ D. Schaeffer, « Mer de Chine méridionale : une sanctuarisation chinoise », préc., p. 12.

¹⁹⁷ D. Schaeffer, « Mer de Chine méridionale : une sanctuarisation chinoise », préc., p. 12.

marchandises et de l'énergie via la mer de Chine méridionale n'aurait aucun intérêt à porter atteinte à ses propres intérêts vitaux en suspendant le commerce international¹⁹⁸.

Cela n'empêchera pas les États-Unis d'effectuer des opérations dans le cadre du « Freedom of Navigation Program »¹⁹⁹, dites *Freedom of Navigation operations* (FONOPs), consistant à exercer et affirmer leurs droits et libertés de navigation et de survol dans le monde entier d'une manière compatible avec l'équilibre des intérêts reflété par la Convention de Montego Bay²⁰⁰. À cet égard, les États-Unis ne sauraient cautionner les actes unilatéraux d'autres États visant à restreindre les droits et libertés de la communauté internationale en matière de navigation et de survol ainsi que vis-à-vis d'autres utilisations connexes de la haute mer²⁰¹.

Ainsi, Washington, opposé à toute revendication par la Chine de droits maritimes basée sur la ligne en neuf traits et à d'éventuelles revendications historiques du Vietnam, a invité en mai 2015 une équipe de CNN à embarquer pour un vol de reconnaissance au-dessus des eaux contestées de la mer de Chine méridionale, un accès exclusif que le Pentagone a permis pour la première fois dans le but de mieux faire comprendre le défi posé par les îles et la réponse des États-Unis²⁰². Or, cette action a pu être considérée comme une provocation à l'encontre de la Chine, destinée à tester sa volonté de faire valoir ses revendications²⁰³. Ce vol ne s'inscrit toutefois pas officiellement dans la catégorie des FONOPs, à l'instar de celui qui sera effectué en décembre 2015 par deux bombardiers américains, alors que même que l'un d'eux s'était « égaré » dans l'espace aérien à moins de 12 milles marins d'un îlot artificiel construit par la Chine dans l'archipel des Spratleys, incident qualifié de « provocation militaire grave » par le ministère de la Défense nationale²⁰⁴.

A côté de cette FONOP « accidentelle », c'est la mission conduite par l'USS *Lassen* en octobre 2015²⁰⁵, lequel s'est volontairement rapproché à moins de 12 milles marins du récif de Subi, dans les Spratleys, l'une des formations à partir desquelles Pékin construit des îles artificielles, qui a revêtu pour la première fois le qualificatif de FONOP en mer de Chine méridionale. Puis ce fut au tour de l'USS *Curtis Wilbur* de mener une FONOP en janvier 2016 en pénétrant à moins de 12 milles marins de l'île Triton, dans l'archipel des Paracels, comme l'USS *Lassen* et après lui l'USS *William P. Lawrence* en mai 2016 à proximité du récif de Fiery Cross, dans les Spratleys²⁰⁶, sans notification préalable, et pour cause : « s'il y a un usage en vertu duquel il est de bonne courtoisie pour un navire de guerre de demander l'accord de l'État côtier avant de pénétrer dans sa mer territoriale en vue d'un transit, ce n'est jamais là qu'un usage, non une règle de droit. Et cela peut même cesser d'être un usage quand la possession territoriale d'un ensemble d'îlots n'est pas juridiquement établie »²⁰⁷. Or, en l'espèce, le Vietnam, qui revendique sa souveraineté sur les Paracels, a saisi l'occasion pour déclarer qu'il respectait le droit de passage inoffensif dans la mer territoriale mené conformément aux règles pertinentes du droit international, en particulier de la CNUDM²⁰⁸, excipant par là d'une règle coutumière du droit de la mer en vue d'affirmer sa souveraineté

¹⁹⁸ G. Poling, « US Interests in the South China Sea: International law and Peaceful Dispute Resolution », préc., p. 64.

¹⁹⁹ Cf. <http://www.state.gov/e/oes/ocns/opa/maritimesecurity>.

²⁰⁰ <http://www.state.gov/e/oes/ocns/opa/maritimesecurity>.

²⁰¹ <http://www.state.gov/e/oes/ocns/opa/maritimesecurity>.

²⁰² « Exclusive: China warns U.S. surveillance plane », *CNN.com*, 15 sept. 2015.

²⁰³ X. Shi, « UNCLOS and China's Claim in the South China Sea », préc., p. 3.

²⁰⁴ « China complains about U.S. plane straying into disputed airspace », *CNN.com*, 19 déc. 2015.

²⁰⁵ « The Costs and Benefits of an 'Accidental' FONOP in the South China Sea », *The Diplomat*, 22 déc. 2015.

²⁰⁶ Cf. « South China Sea: US Navy Destroyer Asserts Freedom of Navigation Near Fiery Cross Reef », *The Diplomat*, 10 mai 2016.

²⁰⁷ J.-P. Pancraccio, « Un destroyer américain dans une fausse mer territoriale chinoise », *Droit de la mer et des littoraux*, blog de Jean-Paul Pancraccio, 31 oct. 2015, disponible sur : <http://blogs.univ-poitiers.fr/jp-pancraccio/2015/10/31/un-destroyer-americain-dans-une-fausse-mer-territoriale-chinoise>.

²⁰⁸ « FONOPs to Preserve the Right of Innocent Passage? », *The Diplomat*, 25 fév. 2016.

sur cet archipel, au demeurant contestée par la Chine et Taïwan. C'est d'ailleurs l'un des objectifs poursuivis par le « Freedom of Navigation Program » que d'attirer l'attention sur la nécessité et l'obligation de tous les États d'adhérer aux règles de droit international coutumier, reflétées dans la Convention de Montego Bay²⁰⁹.

Dès lors, c'est méconnaître ces règles coutumières que de relever que les États-Unis ne soient ni parties à la CNUDM ni aux différends en mer de Chine méridionale pour dénoncer leur rôle de « protecteur » de la Convention de Montego Bay, tel que manifesté par des « assertions opérationnelles » dans les eaux revendiquées par d'autres États²¹⁰. Par ailleurs, c'est de surcroît méconnaître le « Freedom of Navigation Program » que d'illustrer de telles assertions par la collision intervenue en 2001 entre l'avion de chasse chinois J-8 et l'avion américain de reconnaissance maritime EP-3 Orion, *a fortiori* pour en conclure que les actions américaines ne tendent pas à la réduction des risques, mais à l'induction des risques²¹¹.

Aussi, d'après le Tribunal arbitral, les actions de la Chine ne seraient pas moins à risques, référence faite aux incidents survenus à proximité de l'atoll de Scarborough en 2012, où des navires de la force publique chinoise ont cherché à empêcher physiquement des navires philippins de s'approcher du récif ou à y accéder²¹². En l'espèce, le Tribunal estime que « les navires [chinois] ont approché à plusieurs reprises les navires philippins à grande vitesse et cherché à traverser devant eux à des distances très rapprochées, provoquant des risques sérieux d'abordage et mettant en situation de danger les navires et le personnel philippins », et que, de ce fait, « la Chine a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de la Convention relative au Règlement international pour prévenir les abordages en mer de 1972 [ou COLREG], et en vertu de l'article 94 de la [CNUDM] se rapportant à la sécurité de la navigation »²¹³.

Mais là n'est pas l'apport principal de la sentence du 12 juillet 2016 du point de vue de la liberté de navigation ; l'invalidation juridique des soi-disant droits historiques de la Chine à l'intérieur de la ligne en neuf traits est « la confirmation qu'un État ne peut confisquer la haute mer [ou la ZEE d'autres États] à son profit et par voie de conséquence un droit de navigation internationale incontestable sur la mer de Chine du Sud, notamment des marines de guerre »²¹⁴.

²⁰⁹ Cf. <http://www.state.gov/e/oes/ocns/opa/maritimesecurity>.

²¹⁰ X. Shi, « UNCLOS and China's Claim in the South China Sea », préc., p. 4.

²¹¹ X. Shi, « UNCLOS and China's Claim in the South China Sea », préc., p. 4.

²¹² Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 12.

²¹³ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 12.

²¹⁴ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 290.

III.1.2. La militarisation des îlots par la poldérisation

Peu de temps après la demande d'arbitrage par les Philippines, la Chine, probablement en réaction à la démarche unilatérale de Manille, « s'est lancée [...] dans d'importants travaux de poldérisation – et plus récemment de militarisation – des îlots qu'elle occupait, à une vitesse très supérieure à tous les autres acteurs du conflit »²¹⁵, y compris au Vietnam dans les Spratleys. Les Paracels ont, pour leur part, subi des « travaux semblables », mais avec moins d'impact sur l'environnement *a priori*, puisque généralement conduits sur des îles au sens juridique du terme²¹⁶.

Inhabités jusqu'à la Seconde Guerre mondiale, et jusqu'alors seulement fréquentés à certaines périodes de l'année par des pêcheurs saisonniers, ces archipels font depuis l'objet de convoitises multiples et d'occupations de fait, au point que « la situation est exclusivement fondée sur des rapports de forces, certains espérant tirer parti du fait accompli »²¹⁷.

Ces convoitises ont amené des États riverains de la mer de Chine méridionale à prendre pied sur de minuscules formations insulaires, y compris sur des hauts-fonds découvrants²¹⁸, et à les façonner par des interventions considérables, allant parfois jusqu'à transformer de simples récifs en territoires militarisés et habitables²¹⁹.

Cette tendance de certains États riverains à créer des avant-postes sur des éminences maritimes des Spratleys – « à l'intérêt stratégique et économique considérable » – a aggravé les tensions en mer de Chine méridionale, non pas tant les activités de construction menées, à des niveaux variables, par la Malaisie, les Philippines, Taïwan ou le Vietnam mais les gigantesques travaux de dragage et de remblaiement entrepris par la Chine²²⁰ visant à l'érection d'une « grande muraille de sable »²²¹.

²¹⁵ P. Journoud, « Les Philippines, le verdict de La Haye et la nouvelle donne stratégique en mer de Chine méridionale », préc., p. 5.

²¹⁶ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « *force ne fait pas droit* » », préc., p. 260.
Pour la définition juridique d'une « île », cf. *supra*, note 91.

²¹⁷ M. Chemillier-Gendreau, « Mer de Chine méridionale, le préalable du statut juridique des espaces insulaires », préc., p. 35 et 36.

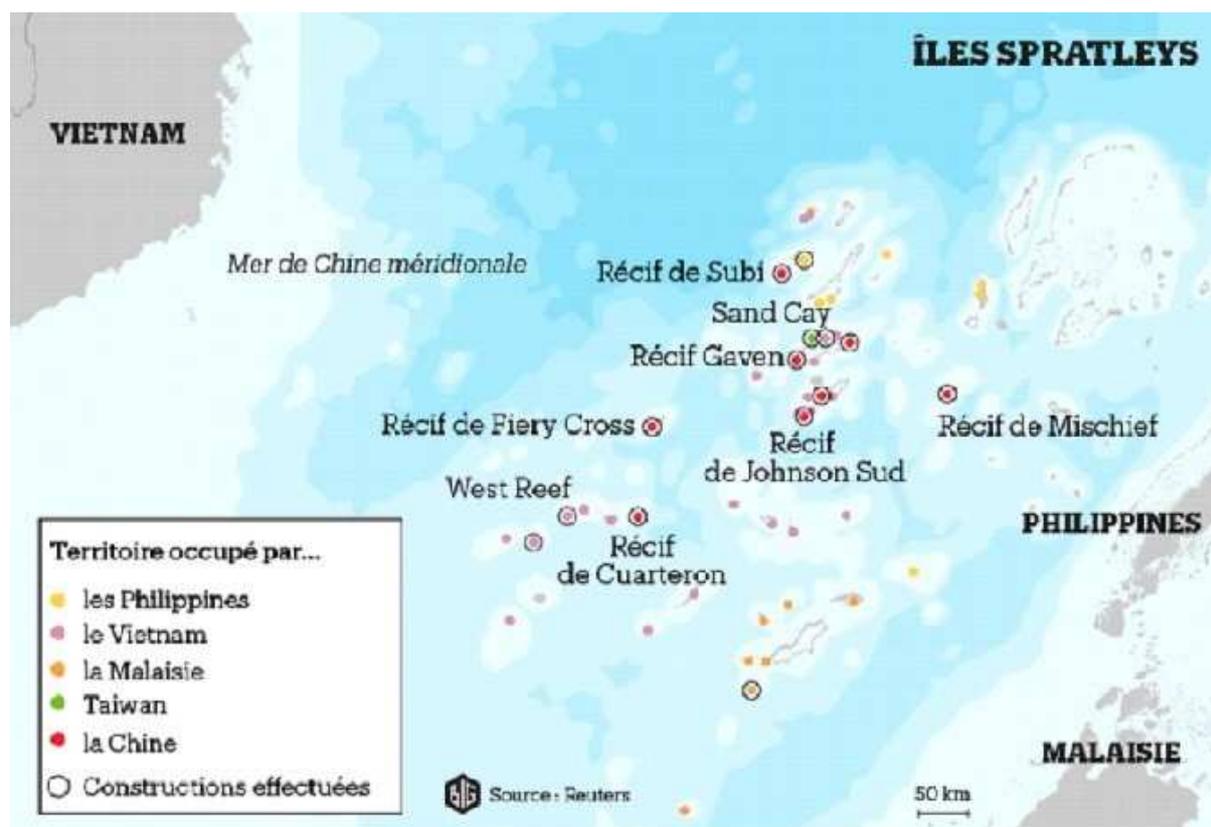
²¹⁸ Pour la définition juridique d'un « haut-fond découvrant », cf. *supra*, note 92.

²¹⁹ M. Chemillier-Gendreau, « Mer de Chine méridionale, le préalable du statut juridique des espaces insulaires », préc., p. 37.

²²⁰ L. Balmond, « Construction d'îles artificielles en mer de Chine méridionale », *Chronique des faits internationaux*, RGDIP 2015-3, p. 636.

²²¹ Pour des explications sur l'origine de cette expression, cf. D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « *force ne fait pas droit* » », préc., p. 257, note 26.

Figure 2. Territoires occupés et constructions effectuées dans l'archipel des Spratleys



Infographies BiG réalisées pour *Libération* le 12 juillet 2016. <http://big.paris>

L'intérêt de cette expression métaphorique réside précisément dans le fait qu'elle met en exergue la corrélation entre les activités militaires et de génie civil conduites par la Chine. Or, c'est moins la création d'îles artificielles en mer de Chine méridionale en tant que telle qui préoccupe, que leur militarisation ainsi que celle des eaux adjacentes.

Ainsi, le Vietnam, dans une lettre du 18 mars 2016 adressée au Secrétaire général²²², observe – non sans inquiétude – que, « depuis le début de l'année, la Chine a mené diverses activités visant à accélérer son processus de militarisation en mer de Chine méridionale, exacerbant de ce fait les tensions existantes et menaçant la paix et la stabilité dans la région ». Hanoï affirme ainsi que la Chine a effectué des vols d'essai à destination de l'aéroport « construit illégalement » sur le récif de Fiery Cross, dans l'archipel des Spratleys, a construit des bases d'hélicoptères sur l'île de Duncan, dans les Paracels, a déployé des batteries de missiles sol-air HQ-09 et des avions de chasse J-11 Flanker sur Woody, principale île des Paracels, et installé des radars sur le récif de Cuarteron, dans les Spratleys.

Un mois avant, par une note diplomatique du 19 février 2016, le Vietnam avait déjà protesté au sujet des activités de construction menées par la Chine à des fins militaires sur l'île de Duncan et, surtout, compte tenu de sa gravité, sur l'île Woody, toutes deux situées dans un archipel qu'il considère être le sien²²³.

²²² Vietnam, « Lettre datée du 18 mars 2016, adressée au Secrétaire général par la Représentante permanente du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies », préc.

²²³ Vietnam, « Lettre datée du 19 février 2016, adressée au Secrétaire général par la Représentante permanente du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies », A/70/748.

Sans surprise, la réponse de la Chine allait être à la mesure de la gravité des accusations portées par le Vietnam. Selon la lettre datée du 3 mars 2016 adressée au Secrétaire général²²⁴ : « Les installations de protection du territoire que la Chine déploie sur son propre sol sont appropriées et nécessaires, et visent à préserver le droit d'autoprotection et le droit de légitime défense dont elle dispose, en tant qu'État souverain, en vertu du droit international. Ces installations sont adaptées à l'environnement dans lequel se trouvent les territoires en question et aux menaces qui pèsent sur eux. Elles ne perturbent ni ne ciblent aucun pays, et n'entravent aucunement la liberté dont jouissent tous les pays, conformément au droit international, de naviguer en mer de Chine méridionale ou de survoler cette mer. On ne peut donc rien leur reprocher ».

Avant cela, la Chine avait notamment reproché au Vietnam d'avoir « commencé il y a longtemps à mener sur [les îles Spratleys] des projets de construction de grande envergure et à y déployer des missiles et autres armes offensives ». Des allégations rejetées en bloc par Hanoï dans sa note diplomatique du 13 juin 2016²²⁵, soutenant que, « à la différence de la Chine, le Viet Nam, nation éprise de paix et respectueuse de l'esprit et du contenu de la [DOC], n'a déployé ni missiles ni quelque autre arme offensive sur l'archipel [des Spratleys] », et que, « au contraire, c'est la Chine qui mène des projets de construction d'îles artificielles et de militarisation de grande envergure dans la mer de [Chine méridionale], qui non seulement portent atteinte à la souveraineté du Viet Nam, mais également représentent une menace directe contre la paix et la sécurité ainsi que la sécurité et la liberté de navigation et de survol de la mer de [Chine méridionale], violent les règles pertinentes du droit international, sont contraires aux engagements internationaux de la Chine et enfreignent la [DOC], en particulier le paragraphe 5²²⁶ ». Quant à la déclaration de Pékin visant à justifier les installations de protection de ce qu'il considère son territoire, Hanoï, qui revendique aussi la souveraineté sur les Paracels, la juge évidemment « inacceptable », tout en prenant soin d'indiquer que « cette action de la Chine va à l'encontre de la promesse formulée par le haut dirigeant de la Chine selon laquelle "la Chine n'avait pas l'intention de poursuivre la militarisation" de la mer de [Chine méridionale] ».

Le ministre chinois des Affaires étrangères devait d'ailleurs assurer, le 17 février 2016, soit deux jours avant la première note diplomatique vietnamienne, que lesdites installations « n'ont rien à voir avec une militarisation de la mer de Chine », en invitant les médias à se focaliser plutôt sur le phare, la station météorologique et le centre de sauvetage en mer que la Chine populaire y a bâtis²²⁷. De même, l'aéroport construit dans les Spratleys²²⁸, qui pourrait très bien accueillir des avions militaires, « permettra de transporter aisément du personnel et l'aide d'urgence et contribuera à améliorer des services publics tels que la recherche et le sauvetage maritimes en mer de Chine méridionale », avance Pékin dans sa lettre du 17 juin 2016 adressée au Secrétaire général²²⁹. On l'a bien compris : « le gouvernement chinois aime à répéter que ses constructions sont avant tout destinées à des fins civiles et à offrir de meilleurs services publics à la communauté internationale »²³⁰.

²²⁴ Chine, « 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.

²²⁵ Vietnam, « 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.

²²⁶ Cf. *supra*, note 16.

²²⁷ « Washington dénonce une « militarisation accrue » de la Mer de Chine par Pékin », *Le Monde.fr*, 18 fév. 2016.

²²⁸ Cf. *supra*, texte accompagnant les notes 185 et 186.

²²⁹ Chine, « Lettre datée du 17 juin 2016, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies », préc.

²³⁰ Ch. de Perry-Sibailly, « Mer de Chine méridionale : souveraineté et liberté en territoires disputés », préc., p. 366.

Aussi, parce qu'il est un principe fondamental du droit international selon lequel la mauvaise foi ne se présume pas, le Tribunal arbitral a pu se déclarer compétent aux fins d'examiner les effets sur le milieu marin causés par les activités de réclamation de terre à grande échelle et de construction d'îles artificielles menées par la Chine sur sept éléments des Spratleys, et ce pour conclure que « la Chine a causé des dommages graves aux récifs coralliens et a manqué à ses obligations de préserver et protéger les écosystèmes délicats ainsi que l'habitat des espèces en régression, menacées ou en voie d'extinction »²³¹. Au préalable, le Tribunal a dû décider qu'il ne considérerait pas ces activités comme « militaires » par nature et que, dès lors, l'article 298 de la Convention de Montego Bay ne faisait pas obstacle à sa compétence, en invoquant le fait que « la Chine a souligné à maintes reprises le caractère non-militaire de ses opérations et qu'elle a déclaré au plus haut niveau qu'elle ne militariserait pas sa présence dans les [Spratleys] »²³².

Mais si cette présomption de bonne foi de la Chine, qui a permis la reconnaissance des dommages causés au milieu marin par ses activités, vaut devant un tribunal, tel est loin d'être le cas vis-à-vis des autres États riverains de la mer de Chine méridionale et, encore moins, des États-Unis.

Si, aux dires de l'ambassadeur de Chine aux États-Unis, les nombreux services publics que les activités entreprises par la Chine dans les Spratleys seraient censées fournir pourront bénéficier « aux navires chinois, des pays voisins, et des autres pays qui traversent la mer de Chine du Sud »²³³, « [c]ette approche est parfaitement inacceptable pour les autres États riverains qui situent la question, comme la Chine elle-même, sur le terrain de la souveraineté »²³⁴.

Il y aurait là, cependant, de quoi rassurer sur le risque d'atteinte à la liberté de navigation et de survol et répondre aux obligations internationales en matière de sécurité sur les mers internationales, confiait le commandant en chef de la marine chinoise à un représentant de l'U.S. Navy²³⁵.

Or, cette posture n'est pas non plus du goût des États-Unis, première puissance navale : selon le secrétaire d'État, John Kerry, « [t]out porte à croire, chaque jour, qu'il y a une militarisation accrue sous une forme ou une autre. C'est gravement préoccupant »²³⁶.

Il reste que si militarisation il y a, elle n'est pas seulement l'œuvre de la Chine, les États-Unis y contribuent aussi dans une large mesure, et ce de manière plus ou moins indirecte.

En premier lieu, les États-Unis auraient signé des accords de mise à disposition de bases militaires avec certains pays d'Asie du Sud-Est, d'où la présence des forces américaines aux Philippines²³⁷, telle que représentée sur la carte figurant en introduction. Il s'agit là du second point d'ancrage militaire américain dans la région de la mer de Chine méridionale, le premier étant Singapour. À cette présence militaire américaine en Asie du Sud-Est s'ajoutent des bases militaires américaines permanentes en Corée du Sud, à Guam et au Japon, où se situe le quartier-général de la Septième flotte des États-Unis. Enfin, de façon plus indirecte encore, la levée de l'embargo américain sur les ventes d'armes au Vietnam, décidée en 2016, ne peut que renforcer la thèse chinoise d'un « pré-positionnement caché de matériel américain face à

²³¹ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 2.

²³² Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 10.

²³³ Cité in D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 285.

²³⁴ L. Balmond, « Construction d'îles artificielles en mer de Chine méridionale », préc., p. 637.

²³⁵ Cité in D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 285 et 286.

²³⁶ « Washington dénonce une « militarisation accrue » de la Mer de Chine par Pékin », *Le Monde.fr*, 18 fév. 2016.

²³⁷ P. Symonds, « Les États-Unis accélèrent leur encerclement militaire de la Chine », *World Socialist Web Site*, 23 mars 2016, disponible sur : <https://www.wsws.org/fr/articles/2016/mar2016/euch-m23.shtml>.

la Chine » apparue à l'annonce de la levée partielle de l'embargo en 2014²³⁸, même si cette décision ne serait officiellement « pas motivée par la question chinoise »²³⁹.

Assurément, ces actions américaines procèdent d'« une stratégie de *containment* qui serait mise en œuvre par les États-Unis en Asie, par États régionaux interposés »²⁴⁰, laquelle s'inscrirait plus largement dans le cadre du « pivot » des forces américaines, vers la région Asie-Pacifique : 60 % des forces aériennes extérieures et navales devraient être implantées dans la région Pacifique à l'horizon 2020²⁴¹.

L'on comprend alors que la position de Pékin est fondamentalement liée au fait que, du point de vue géostratégique, la perception de la Chine est celle d'un encerclement par les États-Unis, leurs alliances et leur réseau de bases militaires. Faire de la mer de Chine méridionale une mer chinoise permettrait de commencer à desserrer cette étreinte.

Toutefois, les conclusions de la sentence rendue dans le cadre de l'*Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale* pourraient bien mettre un terme à « l'idée de faire de la mer de Chine du Sud une mer territoriale chinoise [...] », quand bien même elle serait défendue par l'une des écoles qui débattent de cette question²⁴². Le Tribunal a en effet considéré que l'attitude de Pékin était « incompatible avec l'affirmation selon laquelle les eaux de la mer de Chine méridionale constituent la mer territoriale ou les eaux intérieures de la Chine »²⁴³.

Quant aux droits historiques revendiqués par la Chine sur la base de la ligne en neuf traits, leur invalidation juridique par un tribunal arbitral semble compromettre son utilisation comme un « artifice » par lequel la Chine se rendrait maîtresse de « quelque 80 % d'une mer internationale, dont une partie de haute mer²⁴⁴ », et spolie *de facto* les autres États riverains d'un accès légitime aux ressources naturelles présentes dans leur ZEE respective²⁴⁵.

Or, si le Tribunal a conclu que la Chine avait violé les droits reconnus aux Philippines dans leur ZEE et sur leur plateau continental, ce n'est pas seulement parce qu'elle a construit sans leur autorisation des installations et des îles artificielles sur le récif de *Mischief*, mais aussi parce qu'elle a porté atteinte à leurs droits relatifs aux ressources halieutiques et minérales qui s'y trouvent²⁴⁶.

²³⁸ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « *force ne fait pas droit* » », préc., p. 279.

²³⁹ « Levée de l'embargo américain sur les ventes d'armes au Vietnam », *Le Monde.fr*, 23 mai 2016.

²⁴⁰ V. Niquet, « La stratégie de la Chine en mer de Chine : des objectifs multiples », préc., p. 10.

²⁴¹ Département de la Défense, « Asia-Pacific Maritime Security Strategy », 2015, p. 22, disponible sur : http://www.defense.gov/Portals/1/Documents/pubs/NDAA%20A-P_Maritime_Security_Strategy-08142015-1300-FINALFORMAT.PDF.

²⁴² D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « *force ne fait pas droit* » », préc., p. 267, note 70.

²⁴³ Cf. *supra*, note 66.

²⁴⁴ Cela en totale contradiction avec l'article 89 de la CNUDM, intitulé : « Illégitimité des revendications de souveraineté sur la haute mer ».

²⁴⁵ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « *force ne fait pas droit* » », préc., p. 261.

²⁴⁶ Cf. communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 12.

III.2. La question de l'accès aux ressources naturelles

Au cours de ces dix dernières années, Pékin n'a cessé de multiplier les actions visant à démontrer sa compétence exclusive²⁴⁷, pour ne pas dire souveraine, sur l'essentiel de la mer de Chine méridionale, et ce notamment en instrumentalisant sa compagnie pétrolière nationale. Or, rien ne permet de fonder en droit l'implantation d'une plate-forme pétrolière chinoise dans une ZEE revendiquée par un autre État (III.2.1), pas plus que le « déploiement de flottilles de pêche chinoises » dans des eaux revendiquées par d'autres pays²⁴⁸ (III.2.2).

III.2.1. La mainmise sur les gisements d'hydrocarbures

Les enjeux liés aux importants gisements d'hydrocarbures que renfermerait la mer de Chine méridionale ne sont pas nouveaux, puisque c'est au cours des années 1970, dans le contexte, notamment, des premières découvertes pétrolières off-shore, que seraient apparues les tensions dans cette région²⁴⁹.

Reconnu aux États riverains de la mer de Chine méridionale par la Convention de Montego Bay, le droit d'accès aux ressources naturelles du plateau continental s'est vu récemment monopolisé par la Chine, sitôt que les avancées technologiques l'eurent permis. En effet, ses compagnies pétrolières peuvent désormais forer très profondément, ce qui les conduit fatalement vers les zones disputées, généralement situées en eaux profondes, à l'image de celles au large du Vietnam²⁵⁰, jusqu'à peu occupées par la plate-forme chinoise HYSY 981.

Pourtant, en 2005 avait été adopté un accord tripartite intitulé « Joint Marine Seismic Undertaking » (JMSU), signé par des compagnies pétrolières nationales de Chine, des Philippines et du Vietnam – *i. e.* China National Offshore Oil Corporation (CNOOC), Philippine National Oil Company (PNOC) et Vietnam Oil and Gas Group (PetroVietnam). Applicable à une zone de la mer de Chine méridionale couvrant des formations disputées de l'archipel des Spratleys et pour une durée de trois ans, arrivée à son terme en 2008, cet accord était sans préjudice de la position des gouvernements de chaque partie sur la question de la mer de Chine méridionale, ce qui n'a pas empêché ces derniers d'exprimer leur détermination à poursuivre leurs efforts en vue de transformer cette mer en un espace de paix, de stabilité, de coopération et de développement²⁵¹.

Mais au cours de l'année suivant la signature du JMSU, les efforts du gouvernement chinois ont surtout visé à monopoliser l'accès aux hydrocarbures de la mer de Chine méridionale, ce qui ne va pas dans le sens d'un « renforcement de la paix, de la sécurité, de la coopération et des relations amicales entre toutes les nations [...] »²⁵². En effet, Pékin se livre depuis 2006, avec toutefois une période d'accalmie entre 2009 et 2010, à des « pratiques coercitives rudes » à l'égard d'autres États riverains, à savoir essentiellement les Philippines

²⁴⁷ Et ce contrairement à l'affirmation selon laquelle la Chine exercerait ses droits de manière « non exclusive » dans le périmètre de la ligne en neuf/dix traits (X. Shi, « UNCLOS and China's Claim in the South China Sea », préc., p. 3).

²⁴⁸ P. Hébrard, « Le recours des Philippines auprès de la Cour d'Arbitrage – aggravation ou sortie de crise en mer de Chine ? », préc., p. 8.

²⁴⁹ P. Journoud, « Les Philippines, le verdict de La Haye et la nouvelle donne stratégique en mer de Chine méridionale », préc., p. 3.

²⁵⁰ Assemblée nationale, Rapport d'information sur « Les émergents d'Asie du Sud-Est », préc., p. 20.

²⁵¹ R. Amer et H. T. Nguyen, « Conflict Resolution in the South China Sea: An Overview of Progress Made and Remaining Challenges », préc., p. 280 et 281.

²⁵² Préambule de la CNUDM.

et le Vietnam²⁵³, et ce en dépit du JMSU. Simple concours de circonstances diront certains, 2006 coïncide avec l'année de publication d'études chinoises sur les gisements pétroliers potentiels des archipels Paracels et Spratleys, estimés entre 105 et 213 milliards de barils, alors que les niveaux de production pour les Spratleys pourraient osciller de 1,4 à 1,9 millions de barils par jour²⁵⁴.

Ainsi, depuis 2011, certains auteurs constatent une recrudescence des conflits relatifs à l'exploration pétrolière et gazière, non pas seulement à proximité immédiate des Spratleys, mais dans des zones qui, bien que situées dans la ligne en neuf traits, se révèlent être plus proches des côtes continentales du Vietnam et des Philippines que de toute île contestée²⁵⁵.

En mars 2011, deux navires chinois de surveillance maritime ordonnèrent au *Veritas Voyager*, un navire de recherche sismique opérant sur la zone du banc de Reed, située au nord-est de l'archipel des Spratleys, non loin des côtes philippines, de quitter les lieux, alors même que ce navire avait été affrété par une compagnie pétrolière et gazière britannique ayant conclu un contrat avec le gouvernement des Philippines pour mener des études sismiques dans la zone du champ gazier de Sampaguita²⁵⁶.

Malgré les protestations de Manille, Pékin a poursuivi ses actions. En mai et juin 2011, des navires chinois, repérés dans les parages des bancs de Bombay, Reed et Amy Douglas, auraient effectués des travaux, certes dans des eaux peu profondes, mais qui ne sauraient être étrangers au projet chinois d'installer une nouvelle plate-forme pétrolière en eaux profondes, d'où la demande, peu orthodoxe, adressée aux pêcheurs philippins par les autorités militaires de Manille de se tenir prêts à utiliser leurs bateaux pour, le cas échéant, empêcher son fonctionnement²⁵⁷.

Cette même volonté chinoise de monopoliser l'accès aux hydrocarbures dans l'archipel des Spratleys s'est traduite, en juillet 2011, par des protestations suite à l'invitation faite par Manille à des compagnies pétrolières étrangères, de développer des gisements pétroliers et gaziers situés au nord-ouest de Palawan²⁵⁸. Entre-temps, l'ambassadeur chinois aux Philippines aurait appelé les autres États riverains de la mer de Chine méridionale à cesser de conduire des recherches sur la possibilité d'exploiter les ressources dans les zones revendiquées par la Chine sans son consentement²⁵⁹, c'est-à-dire dans l'espace délimité par la « langue de buffle ».

Mais c'est véritablement à l'endroit du Vietnam que les pressions chinoises sont les plus fortes, comme en atteste, en 2011 et 2012, les « manœuvres dangereuses » et les attitudes « particulièrement agressives » de navires de police maritime chinois allant jusqu'à sectionner les antennes acoustiques linéaires de navires de recherche sismique opérant dans la ZEE vietnamienne²⁶⁰, dont le *Viking II*, qui a depuis quitté la flotte du parapétrolier français CGG pour être transformé en « flotel » destiné à loger du personnel travaillant sur des parcs éoliens

²⁵³ D. Schaeffer, « La sanctuarisation chinoise de la mer de Chine du Sud », préc., p. 101.

²⁵⁴ « Oil Gas Resources and Shipping Terminals in South China Sea », 9 mai 2006, cité in N. H. Thao et R. Amer, « A New Legal Arrangement for the South China Sea? », *Ocean Development & International Law*, vol. 40, n° 4, 2009, p. 339, note 41.

²⁵⁵ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 255.

²⁵⁶ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc.

²⁵⁷ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc.

²⁵⁸ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc.

²⁵⁹ « China tells nations to stop Spratly oil searches », *The China Post*, 10 juin 2011.

²⁶⁰ D. Schaeffer, « Tensions et droit international en mers de Chine », préc., p. 321 ; « La sanctuarisation chinoise de la mer de Chine du Sud », préc., p. 102.

en mer²⁶¹. Aussi, l'adoption le 21 juin 2012 par le Vietnam de sa première loi maritime, en préparation depuis de nombreuses années, dans laquelle il affirme sa souveraineté sur les archipels Paracels et Spratleys²⁶² allait provoquer l'ire de Pékin, qui ne tarda pas à répliquer. Deux jours plus tard, « la Chine utilise sa compagnie d'exploitation pétrolière offshore pour matérialiser davantage le tracé en neuf traits », en lançant un appel d'offres international portant exploration et développement dans neuf blocs situés entièrement dans la ZEE vietnamienne, suscitant de vives réactions de la part d'Hanoi²⁶³. Attachée à un document portant notification de la partie des blocs ouverts dans les eaux sous juridiction de la Chine – ne pouvant être que la ZEE en droit de la mer contemporain – disponible en vue d'une coopération entre la CNOOC et des compagnies étrangères durant l'année 2012²⁶⁴, la carte ci-dessous reproduite, représentant les blocs concernés, a jeté la consternation au Vietnam²⁶⁵.

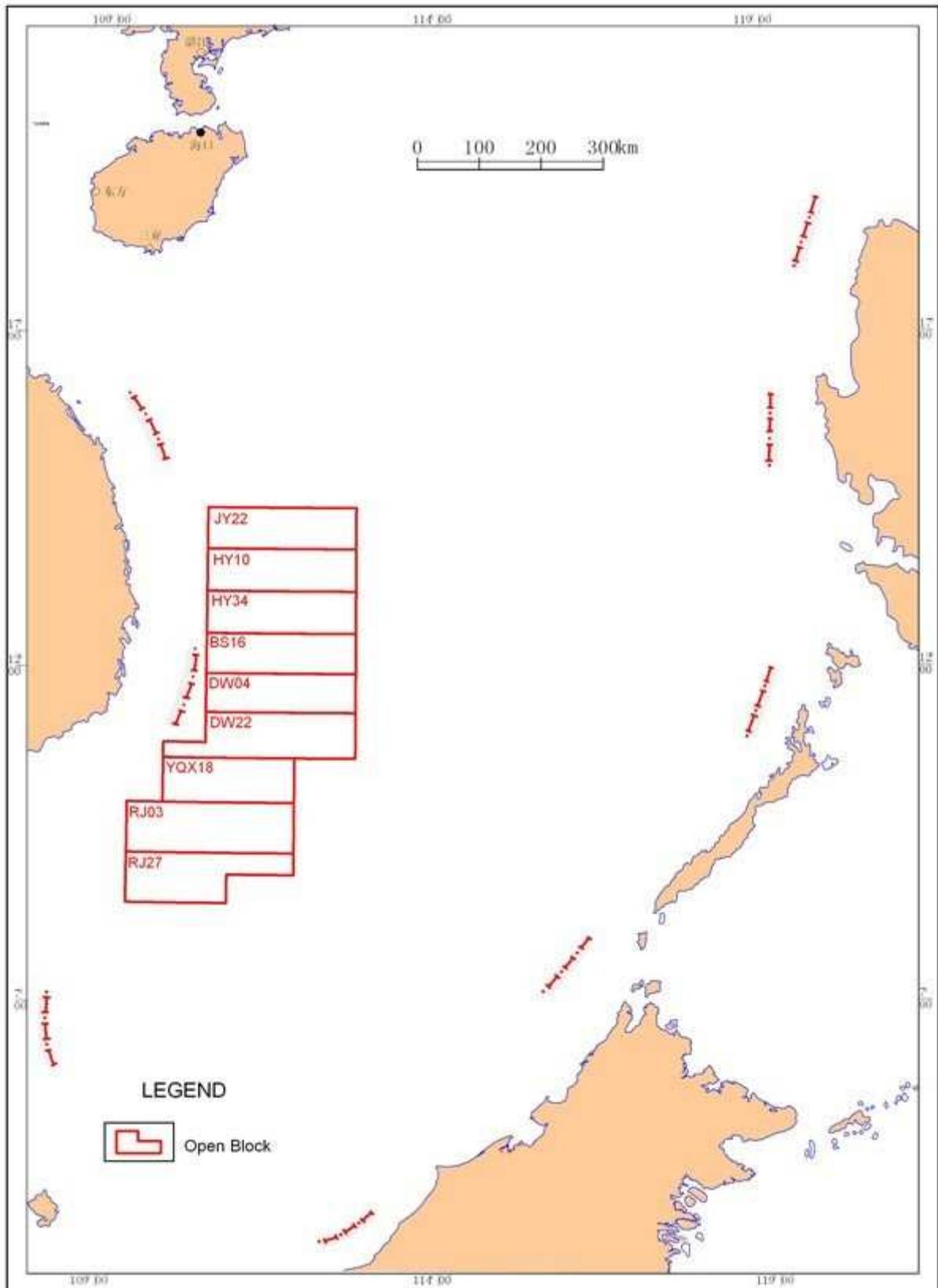
²⁶¹ « Un ancien navire de CGG transformé en flotel pour l'éolien », *Le Marin*, 25 nov. 2015.

²⁶² *Law of the Sea of Viet Nam*, 2012, art. 1, disponible sur : <http://vietnamnews.vn/politics-laws/228456/the-law-of-the-sea-of-viet-nam.html>.

²⁶³ D. Schaeffer, « La sanctuarisation chinoise de la mer de Chine du Sud », préc., p. 102.

²⁶⁴ CNOOC, « Notification of Part of Open Blocks in Waters under Jurisdiction of the People's Republic of China Available for Foreign Cooperation in the Year of 2012 », 23 juin 2012, disponible sur : http://www.cnooc.com.cn/art/2014/9/25/art_6241_1148011.html.

²⁶⁵ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 256.



Mais là n'est pas la seule provocation de la Chine fondée sur les droits historiques dont elle se prévaut sur le plateau continental compris dans la « langue de buffle ». L'implantation en 2014 de la gigantesque plate-forme de forage chinoise *Haiyang Shiyou 981* (HYSY 981) – ou *Hải Dương-981* (HD-981) pour les Vietnamiens – en ZEE vietnamienne a entraîné de graves

incidents, comme en témoigne l'échange de notes diplomatiques entre la Chine et le Vietnam de mai à juillet 2014, lesquelles furent notifiées au Secrétaire général des Nations Unies. La première, datée du 4 mai 2014, adressée à la Chine par le Vietnam, dénonce « l'exploitation illégale » par celle-ci, depuis le 1^{er} mai 2014, de ladite plate-forme de forage dans le bloc pétrolier 143 situé dans la ZEE et sur le plateau continental du Vietnam²⁶⁶. En réponse, Pékin adressa au Secrétaire général une lettre du 22 mai 2014, à laquelle est annexé le « document de position de la Chine sur la perturbation illégale par la République socialiste du Vietnam des activités normales de forage menée par une entreprise chinoise dans les eaux des îles chinoises Xisha [alias les îles Paracels] »²⁶⁷. Dès le lendemain, par une deuxième note diplomatique, le Vietnam, « [u]ne fois encore, [...] exige que la Chine retire immédiatement sa plateforme de forage *Haiyang Shiyou 981* et ses escorteurs des zones maritimes vietnamiennes et mette un terme à toutes les activités qui compromettent la sécurité et la sûreté maritimes ainsi que la paix et la sécurité régionales »²⁶⁸. Pékin aurait commis des agissements qui « ont exacerbé les tensions en mer [de Chine méridionale] et menacent gravement la paix, la stabilité, la liberté de navigation et la sécurité maritime dans la région » du fait, à en croire la troisième note diplomatique d'Hanoï, datée du 4 juin 2014, que la Chine aurait « déployé dans la zone de la plateforme pétrolière des bâtiments de guerre supplémentaires [et] [p]ire encore, des navires chinois [auraient] éperonné et coulé le bateau de pêche vietnamien *ĐNa 90152 TS*, qui naviguait dans la [ZEE] du Viet Nam avec 10 pêcheurs à son bord, et éperonné et endommagé le garde-côte vietnamien *CSB 2016* en service dans les eaux territoriales vietnamiennes »²⁶⁹. De son côté, Pékin maintient sa position avec fermeté en adressant au Secrétaire général une lettre du 9 juin 2014 comportant en annexe une note intitulée « L'exploitation de la plateforme de forage HYSY 981 : les provocations du Viet Nam et la position de la Chine », avec pour pièce jointe n° 1 la carte ci-dessous, représentant les lieux d'opération successifs de ladite plateforme²⁷⁰ :

²⁶⁶ Vietnam, « Lettre datée du 7 mai 2014, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies », A/68/870.

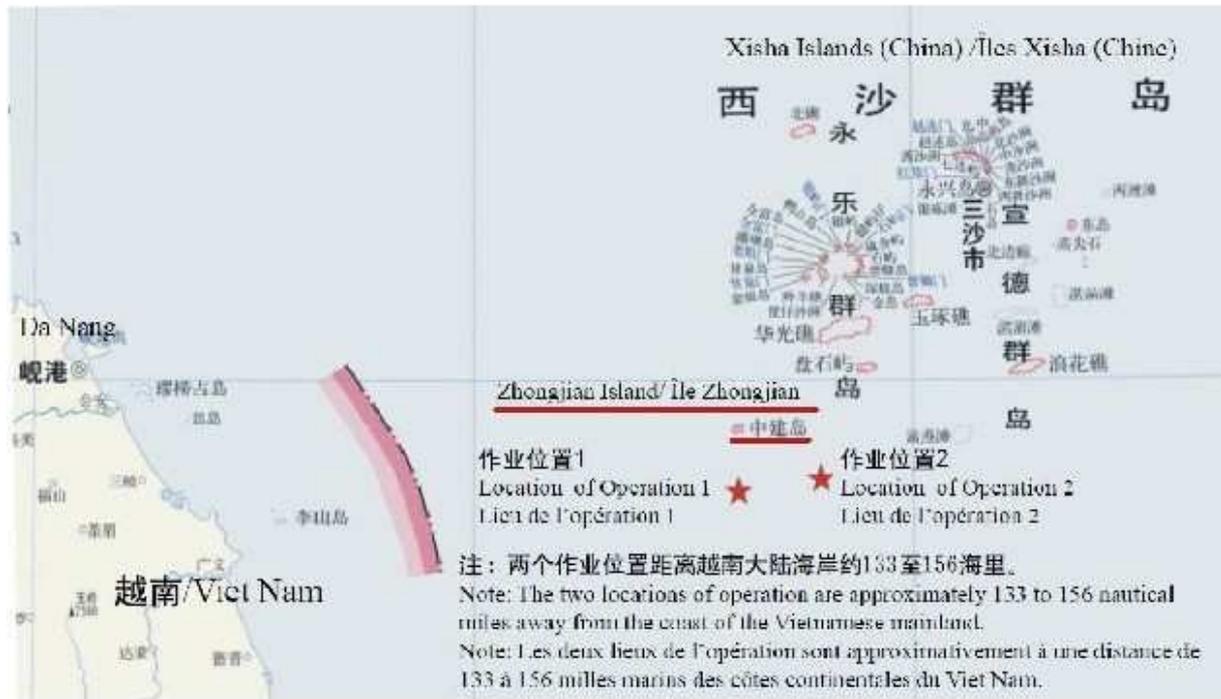
²⁶⁷ Chine, « Lettre datée du 22 mai 2014, adressée au Secrétaire général par le Chargé d'affaires par intérim de la Mission permanente de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies », A/68/887.

²⁶⁸ Vietnam, « Lettre datée du 28 mai 2014, adressée au Secrétaire général par le Chargé d'affaires par intérim de la Mission permanente du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies », A/68/897.

²⁶⁹ Vietnam, « Lettre datée du 6 juin 2014, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l'Organisation des Nations Unies », A/68/906.

²⁷⁰ Chine, « Lettre datée du 9 juin 2014, 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.

Lieux des activités de l'entreprise chinoise



Or, sur cette carte, la Chine a omis d'indiquer ce que représentait le trait situé entre les îles Paracels et la côte continentale vietnamienne, qui n'est autre que l'un des neuf traits délimitant l'espace maritime dans lequel Pékin revendique une compétence nationale²⁷¹. Ainsi, du point de vue de la Chine, la plate-forme HYSY 981 a effectué une campagne de forage, en deux phases successives, « dans la zone contiguë des îles chinoises Xisha »²⁷². Dès lors, la Chine a pu considérer que les actes reprochés au Vietnam – qui a prétendument « envoyé sur les lieux un grand nombre de navires, dont des navires armés, qui ont illégalement et violemment perturbé les activités chinoises, heurtant les navires du Gouvernement chinois qui y effectuaient des missions d'escorte et de sécurité » et, « [d]ans le même temps, [...] envoyé dans ces eaux des plongeurs et autres agents sous-marins et y a fait déposer quantité d'obstacles, dont des filets de pêche et des objets flottants » – constituaient « une grave atteinte à la souveraineté, aux droits souverains et à la juridiction de la Chine, une grave menace contre la sécurité du personnel chinois et de la plateforme de forage HYSY 981 et une violation flagrante des dispositions pertinentes du droit international [...] »²⁷³. Or, si la Chine reconnaît que « les eaux situées entre les îles chinoises Xisha et la côte continentale du Viet Nam restent à délimiter », car « [l]es deux parties n'y ont pas encore délimité la [ZEE] et le plateau continental [...] » et que « [l]a [CNUDM] leur donne à toutes deux le droit de revendiquer une [ZEE] et un plateau continental », elle en conclut de manière à la fois arbitraire et confuse que, « quel que soit le principe retenu aux fins de la délimitation, ces eaux ne deviendront jamais [ZEE] et plateau continental du Viet Nam »²⁷⁴. La note chinoise se poursuit alors des considérations historiques tendant à démontrer que les îles Paracels font

²⁷¹ Cf. *supra*, II.2.2.

²⁷² Chine, « Lettre datée du 9 juin 2014, 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 », préc.

²⁷³ Chine, « Lettre datée du 9 juin 2014, 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 », préc.

²⁷⁴ Chine, « Lettre datée du 9 juin 2014, 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 », préc.

« partie intégrante du territoire chinois ». Hanoï devait riposter par une lettre datée du 3 juillet 2014, adressée au Secrétaire général, contenant en annexe un « document de position de la République socialiste du Viet Nam concernant la souveraineté du Viet Nam sur l’archipel de Hoang Sa [ou Paracels] », qui « rejette comme étant sans aucun fondement, en fait et en droit, les revendications de souveraineté sur [ledit] archipel [...] que la Chine fait dans les annexes aux lettres datées des 22 mai 2014 (A/68/887) et 9 juin 2014 (A/68/907) [précitées] », en déroulant également un assez long argumentaire historique²⁷⁵. S’en est ensuivi, le même jour, un second document de position du Vietnam au sujet de l’installation qu’il considère illégale de la plate-forme chinoise HYSY 981, puisque selon lui sise dans sa ZEE et sur son plateau continental. Elle est à l’origine de « l’escalade des tensions » en mer de Chine méridionale, escalade « à laquelle seule l’application des règles et procédures prévues dans la [CNUDM] peut mettre un terme » et dont le conflit de souveraineté autour des Paracels, qui « n’est pas récent », ne saurait être la cause²⁷⁶. Mais contrairement au Vietnam, la Chine continue de nier l’existence d’un différend quant à la souveraineté sur cet archipel et accuse Hanoï de tenter de le « créer de toute pièce »²⁷⁷, pour reprendre les termes de l’exposé de position annexé à la lettre du 24 juillet 2014 adressée au Secrétaire général Pékin y réaffirme la position qui est la sienne, présentée dans le document annexé à la note datée du 9 juin 2014 susvisée. Entre-temps, le calme était revenu à la mi-juillet, lorsque la Chine annonça le retrait – plus tôt que prévu – de sa plate-forme de forage et son remorquage jusqu’à l’île d’Hainan.

Ainsi, il aura fallu l’incident de la plate-forme HYSY 981 pour que Pékin décide de relâcher, au moins temporairement, sa mainmise sur les gisements d’hydrocarbures compris à l’intérieur de la ligne en neuf traits, même si cela ne l’a toutefois pas empêché de faire procéder à son déplacement en janvier 2016 en dehors du golfe du Tonkin, dans les eaux disputées par Hanoï et Pékin, au grand dam du Vietnam²⁷⁸.

Néanmoins, « [i]nstruit de l’impact désastreux produit au Vietnam et sur sa diplomatie régionale par sa décision d’implanter [ladite plate-forme pétrolière] au large des Paracels, en mai 2014, le gouvernement chinois [aurait] *de facto* renoncé à toute nouvelle exploration pétrolière dans les eaux disputées avec le Vietnam, au-delà de la ligne située à mi-chemin des côtes des deux pays, comme dans les ZEE revendiquées par l’Indonésie, la Malaisie et les Philippines »²⁷⁹.

Une « sage » décision sur laquelle la Chine pourra difficilement revenir, étant donné que le Tribunal arbitral a considéré qu’elle avait violé les droits souverains des Philippines en entravant ses activités d’exploration pétrolière à proximité du banc de Reed en mars 2011²⁸⁰, reconnu comme partie intégrante de la ZEE et du plateau continental de Manille qu’aucun droit de Pékin ne vient chevaucher²⁸¹. Il a été également jugé qu’elle avait porté atteinte également à ses droits de pêche.

²⁷⁵ Vietnam, « 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/68/942.

²⁷⁶ Vietnam, « Lettre datée du 3 juillet 2014, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent du Viet Nam auprès de l’Organisation des Nations Unies », préc.

²⁷⁷ Chine, « Lettre datée du 24 juillet 2014, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Chine auprès de l’Organisation des Nations Unies », A/68/956.

²⁷⁸ « South China Sea: Vietnam says China moved oil rig into contested waters », *CNN.com*, 21 janv. 2016.

²⁷⁹ P. Journoud, « Les Philippines, le verdict de La Haye et la nouvelle donne stratégique en mer de Chine méridionale », préc., p. 9.

²⁸⁰ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 716.

²⁸¹ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 12.

III.2.2. L'atteinte à des droits de pêche traditionnels

Autant le fait que la mer de Chine méridionale constitue une « zone de pêche ancestrale pratiquée par les pêcheurs de l'ensemble des pays riverains, activité qui fait partie de la culture traditionnelle de ces populations », permet de mesurer l'enjeu de la préservation des droits de pêche traditionnels, autant le fait que « [l]a ressource y est abondante, mais menacée par la surpêche et les pratiques illicites utilisées (pêche à la dynamite et au cyanure) », rappelle la nécessité de contrôler l'exercice des droits de pêche « modernes », ce d'autant que « [l]a consommation de produits de la mer a sensiblement augmenté dans toute la région, particulièrement en Chine, qui interdit unilatéralement l'accès de ces eaux aux pêcheurs étrangers »²⁸².

C'est que la menace chinoise est bien présente sur l'exploitation des ressources halieutiques en mer de Chine méridionale, ainsi que l'illustrent les mesures prises par Pékin visant à affirmer sa juridiction dans la « langue de buffle » et plusieurs incidents mêlant des navires de pêche indonésiens, malaisiens, philippins ou encore vietnamiens.

En mars 2009, la Chine fait appareiller son plus gros patrouilleur de pêche, le *China Yuzheng 311*, pour faire route vers les îles Spratleys aux fins de protection des pêches et de surveillance maritime, avant d'annoncer, deux mois plus tard, un moratoire unilatéral de trois mois sur la pêche dans la mer de Chine méridionale du 12^e parallèle, au nord des Spratleys, jusqu'à la côte continentale chinoise, destiné à préserver les stocks de poissons et à prévenir la pêche illégale²⁸³. Depuis lors imposé chaque année par Pékin, ce moratoire, qui « privait ainsi les pêcheurs des autres États côtiers d'exercer librement leur métier tant dans leurs propres ZEE qu'en haute mer »²⁸⁴, allait donner lieu à des conflits de juridiction avec le Vietnam en ce qui concerne les eaux entourant les archipels Paracels et Spratleys²⁸⁵, mais aussi avec les Philippines²⁸⁶.

En juin 2010, au cours d'une tentative de saisie par l'Indonésie d'un navire de pêche chinois opérant dans les eaux au nord des îles Natuna, dans la partie sud de la mer de Chine méridionale, le *China Yuzheng 311* pointe une mitrailleuse de gros calibre sur un patrouilleur indonésien, exigeant la prompte mainlevée du navire – un épisode similaire ayant eu lieu au cours du mois précédent²⁸⁷. Or, ces affrontements se seraient produits à l'intérieur de la « langue de buffle », dans une zone reconnue par les accords de délimitation maritime conclus entre, d'une part, l'Indonésie et la Malaisie en 1969 et, d'autre part, l'Indonésie et le Vietnam en 2003 comme étant la ZEE indonésienne²⁸⁸. C'est là peut-être une raison expliquant que Jakarta ait nié l'existence d'un conflit de délimitation maritime avec Pékin, bien que la ligne en neuf traits coupe la ZEE revendiquée par l'Indonésie, et, par là, que Jakarta ait minimisé ces incidents, quoique des hauts fonctionnaires indonésiens aient pu exprimer leur doute sur les intentions pacifiques de la Chine²⁸⁹.

²⁸² P. Hébrard, « Le recours des Philippines auprès de la Cour d'Arbitrage – aggravation ou sortie de crise en mer de Chine ? », préc., p. 5.

²⁸³ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 254.

²⁸⁴ D. Schaeffer, « Tensions et droit international en mers de Chine », préc., p. 321 et 322.

²⁸⁵ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 254.

²⁸⁶ Cf. *infra*.

²⁸⁷ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 254.

²⁸⁸ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 255.

²⁸⁹ « Fishing For Ways To De-Escalate South China Sea Tensions », *The Diplomat*, 3 août 2015.

En février 2011, trois navires de pêche philippins opérant dans les eaux situées au large de l'atoll Jackson, alias « Jackson Five », à 140 milles marins à l'ouest de Palawan, furent avertis par une frégate chinoise qu'ils se trouvaient sur le territoire chinois et, dans le même temps, sommés de quitter immédiatement la zone, alors que cette formation géologique est revendiquée par les Philippines en tant que composante du groupe des îles Kalayaan, elles-mêmes de l'archipel des Spratleys, et que lesdites eaux se situent dans sa ZEE²⁹⁰.

En octobre 2011, en réponse à l'action menée par un bâtiment de la marine philippine contre un navire de pêche chinois qui opérait dans les eaux au large du banc de Reed, dans l'archipel des Spratleys, la porte-parole du ministère chinois des Affaires étrangères a pu déclarer, le 20 octobre 2011, que la Chine jouissait d'une souveraineté incontestable sur les Spratleys et les eaux adjacentes, qu'il était tout à fait légitime pour les pêcheurs chinois de pratiquer leurs activités dans une zone connue pour avoir été un lieu de pêche traditionnel pour des générations entières, et que les mesures prises par les Philippines avaient porté atteinte aux droits et intérêts légitimes des pêcheurs chinois²⁹¹. Enfin, en 2012, la Chine revendique l'exercice d'un droit de pêche dans le secteur contesté du récif poissonneux de Scarborough, donnant lieu à une confrontation avec les Philippines qui s'est soldée par le retrait des forces navales en présence et le maintien sur place de pêcheurs chinois²⁹².

Or, il y a tout lieu de penser que, comme d'autres pêcheurs chinois, ces derniers ont été instrumentalisés par leur patrie. En effet, « des rapports émanant des plus hautes instances des régions de Hainan, Guangdong et Guangxi invitent avec force les pêcheurs de ces trois régions à pêcher dans les eaux contestées »²⁹³, ce qui devrait être facilité par les subventions et le carburant qui leur sont offerts par le gouvernement chinois afin de leur permettre de naviguer dans des eaux lointaines²⁹⁴.

Depuis le mois de septembre 2013 jusqu'à très récemment, un navire des garde-côtes chinois mouillait près des récifs de Luconia, à 84 milles marins de la côte de l'État malaisien de Sarawak, au nord de l'île de Bornéo, c'est-à-dire dans la ZEE de la Malaisie et à l'extrémité sud de la ligne en neuf traits²⁹⁵. Or, ce n'est pas la première fois que des navires chinois s'invitent dans les eaux revendiquées par Kuala Lumpur, ces intrusions étant devenues à la fois plus audacieuses et plus fréquentes au cours des dernières années²⁹⁶. Effet souvent négligé, cette présence grandissante de la Chine affecte directement les moyens de subsistance des pêcheurs dans la région, lesquels affirment, en l'espèce, qu'ils n'ont pas pu entrer dans la zone concernée pendant des mois, parce que chassés par ledit navire chinois²⁹⁷.

Le 1^{er} janvier 2014 marque une évolution des « conditions arbitraires unilatérales » de pêche que la Chine imposait déjà auparavant aux pêcheurs des autres États riverains de la mer de Chine méridionale au nord du 12^e parallèle, pendant quelques mois de l'année, sous prétexte de « protéger les espèces surexploitées ». C'est depuis cette date que Pékin étend son « moratoire unilatéral sur l'exercice de la pêche » à un espace maritime polygonal partant de l'île chinoise d'Hainan en direction du sud-est pour contourner l'atoll de Scarborough avant d'emprunter *grosso modo* le circuit formé par la ligne en neuf traits²⁹⁸. Or, ces nouvelles

²⁹⁰ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 254.

²⁹¹ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 254.

²⁹² D. Schaeffer, « La sanctuarisation chinoise de la mer de Chine du Sud », préc., p. 102.

²⁹³ F. Bafoil, « Les conflits en mer de Chine méridionale », *Les dossiers du CERI*, 2014, p. 3, disponible sur : <http://www.sciencespo.fr/ceri/fr/content/dossiersduceri/les-conflits-en-mer-de-chine-meridionale?D06>.

²⁹⁴ « South China Sea fishing activities proof of China's maritime rights: official », *Reuters.com*, 7 mars 2016.

²⁹⁵ « How Is Malaysia Responding to China's South China Sea Intrusion? », *The Diplomat*, 3 nov. 2015.

²⁹⁶ Cf. « Malaysia's South China Sea Policy: Playing It Safe », *The Diplomat*, 6 mars 2015.

²⁹⁷ « How Is Malaysia Responding to China's South China Sea Intrusion? », préc.

²⁹⁸ D. Schaeffer, « Tensions et droit international en mers de Chine », préc., p. 321 et 322.

règles de la province de Hainan tendent à confirmer les efforts entrepris par Pékin pour exercer sa juridiction sur toutes les activités de pêche dans les eaux contestées de la mer de Chine méridionale, et ce en contravention flagrante avec le droit de la mer²⁹⁹. Il a même pu être (exagérément) avancé que toute tentative chinoise d'interférer avec des navires exerçant leur liberté de pêche en haute mer pourrait être considérée comme un « acte de piraterie d'État »³⁰⁰.

En juillet 2015, un bateau de pêche vietnamien a été intercepté, harcelé, puis coulé par deux navires chinois au large de l'archipel des Paracels, essentiellement disputé par la Chine et le Vietnam, et ce quelques semaines après le déploiement de la plate-forme chinoise HYSY 981³⁰¹ à proximité des eaux contestées, plate-forme au centre d'un conflit majeur entre Hanoï et Pékin né durant l'été 2014³⁰².

Plus récemment, en 2016, plusieurs navires des garde-côtes chinois auraient chassé des pêcheurs philippins des eaux bordant l'atoll *Jackson* ou, dit autrement le 2 mars par un porte-parole du ministère chinois des Affaires étrangères, les premiers auraient conseillé aux seconds de rester loin desdites eaux pour des raisons liées à la sécurité de la navigation et des opérations, lesquelles auraient consisté à déplacer un navire étranger abandonné qui se serait échoué fin 2015 sur le récif et qui constituerait une menace pour la sécurité maritime et la protection du milieu marin³⁰³. Le diplomate chinois devait néanmoins terminer son allocution en réaffirmant la « souveraineté indiscutable » de la Chine sur les Spratleys, ce que cette intervention de sauvetage était censée démontrer³⁰⁴. Or, si de telles opérations, présentées comme temporaires, devaient s'inscrire dans la durée, Pékin pourrait contrôler de manière permanente l'accès aux zones de pêche bordant l'atoll *Jackson* et, ainsi, augmenter son emprise sur la mer de Chine méridionale au détriment des Philippines, ce qui ne serait que la seconde fois en quatre ans, depuis les incidents de Scarborough en 2012³⁰⁵.

Or, ces derniers événements ne peuvent que conforter Manille dans l'idée que sa sécurité alimentaire est menacée non seulement « à cause de la surpêche favorisée par la Chine »³⁰⁶, mais de l'atteinte portée au droit d'accès des pêcheurs philippins à certaines zones de pêche ; atteinte qui « du fait de la multiplication des incidents avec la marine et les garde-côtes chinois » constitue une menace pour sa sécurité militaire³⁰⁷.

Cette menace, d'ailleurs, ne se manifeste pas uniquement dans le domaine de la pêche, ainsi que le démontre l'incident survenu le 9 mars 2014 à proximité de l'atoll de *Second Thomas*, où des garde-côtes chinois ont empêché le réapprovisionnement de *Marines* des Philippines stationnés à bord du BRP *Sierra Madre* en bloquant deux navires civils philippins, accusant Manille de construire des structures sur ce récif dans le but de consolider ses prétentions territoriales³⁰⁸. Échoué volontairement en 1999, ce navire-épave de la marine

À noter qu'une représentation graphique de « l'espace maritime dans lequel la Chine impose unilatéralement un contrôle de la pêche aux autres usagers » est disponible sur : http://www.diploweb.com/IMG/png/carte_6.png.

²⁹⁹ « Hainan's New Fishing Rules: A Preliminary Analysis », *The Diplomat*, 10 janv. 2014.

³⁰⁰ « China's New Fishing Regulations: An Act of State Piracy? », *The Diplomat*, 13 janv. 2014.

³⁰¹ Cf. *supra*, III.2.1.

³⁰² « China Steps Up Harassment of Vietnamese Fishermen », *The Diplomat*, 13 juil. 2015.

³⁰³ « Foreign Ministry Spokesperson Hong Lei's Regular Press Conference on March 2, 2016 », 2 mars 2016, disponible sur : http://www.fmprc.gov.cn/mfa_eng/xwfw_665399/s2510_665401/t1344679.shtml.

³⁰⁴ « Foreign Ministry Spokesperson Hong Lei's Regular Press Conference on March 2, 2016 », préc.

³⁰⁵ « China: Yes, We Sent Ships to Jackson Atoll in Spratlys », *The Diplomat*, 3 mars 2016.

³⁰⁶ P. Journoud, « Les Philippines, le verdict de La Haye et la nouvelle donne stratégique en mer de Chine méridionale », préc., p. 3.

³⁰⁷ P. Journoud, « Les Philippines, le verdict de La Haye et la nouvelle donne stratégique en mer de Chine méridionale », préc.

³⁰⁸ « Second Thomas Shoal Tensions Intensify », *The Diplomat*, 13 mars 2014.

philippine est depuis occupé en permanence par des troupes philippines en guise de symbole des revendications de Manille *in situ*³⁰⁹.

En l'occurrence, les conclusions présentées par les Philippines dans le cadre de la procédure arbitrale, prient le Tribunal de statuer que l'atoll de *Second Thomas* est un haut-fond découvrant insusceptible d'appropriation, ne générant aucun droit à une zone maritime, et faisant partie de leur ZEE et plateau continental.

En l'espèce, le Tribunal a accédé à ces requêtes, mais s'est déclaré incompétent pour examiner si la confrontation entre la marine philippine et les navires de la force publique chinoise à proximité du récif de *Second Thomas* avait aggravé le différend entre les parties, après avoir estimé que ce dernier implique des activités militaires et, par conséquent, est exclu du règlement obligatoire des différends en vertu de la CNUDM³¹⁰.

En revanche, il s'était déjà déclaré compétent dans sa sentence de 2015 pour examiner comment assurer des moyens de subsistance en interférant avec les activités de pêche traditionnelles autour du récif de *Scarborough*, et ce après avoir considéré que des droits de pêche traditionnels peuvent exister même à l'intérieur des eaux territoriales d'un autre État et que, partant, sa compétence en la matière était indépendante de toute détermination préalable de souveraineté sur cet atoll³¹¹.

Dans sa sentence au fond, le Tribunal juge inconcevable que les rédacteurs de la Convention aient voulu que les droits de pêche traditionnels ou artisanaux survivent à la création de la ZEE³¹², ce que confirme, selon lui, l'article 62, paragraphe 3, de la CNUDM en ce qu'il dispose que, « [l]orsqu'il accorde à d'autres États l'accès à sa [ZEE], l'État côtier tient [notamment] compte de [...] la nécessité de réduire à un minimum les perturbations économiques dans les États dont les ressortissants pratiquent habituellement la pêche dans la zone [...] »³¹³. Il précise toutefois que la Convention de Montego Bay ne fait évidemment pas obstacle à ce que les États puissent continuer à reconnaître les droits de pêche traditionnels dans la ZEE, mais que cette pratique, quand bien même elle serait louable dans la plupart des cas, n'est point requise par ladite Convention, excepté dans la mesure prévue à l'article 62, paragraphe 3.

En revanche, s'agissant de la mer territoriale, le Tribunal souligne que la CNUDM a conservé le régime juridique existant, resté en grande partie inchangé, si ce n'est par l'adoption d'une limite convenue de 12 milles sur sa largeur. Rien ne suggère donc que l'adoption de la Convention de Montego Bay ait eu pour objet de modifier les droits acquis dans la mer territoriale, et il conclut dès lors que, dans cette zone, les droits de pêche traditionnels demeurent protégés par le droit international. Il note enfin que la grande majorité des activités de pêche traditionnelles a lieu à proximité immédiate de la côte³¹⁴.

En l'espèce, sur la base du dossier dont il dispose, le Tribunal est d'avis que l'atoll de *Scarborough* est un lieu de pêche traditionnel pour les pêcheurs de nombreuses nationalités, y compris les pêcheurs philippins, chinois – dont ceux originaires de Taïwan – et vietnamiens,

³⁰⁹ « *Second Thomas Shoal Tensions Intensify* », préc.

³¹⁰ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 3.

³¹¹ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence sur la compétence et la recevabilité, préc., par. 407.

³¹² CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 803.

³¹³ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 804, b).

³¹⁴ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 804, c).

et que les allégations selon lesquelles les Philippines et la Chine ont traditionnellement pêché aux alentours de ce récif sont exactes et avancées de bonne foi³¹⁵.

Aussi le Tribunal ne juge-t-il pas nécessaire d'explorer les limites de la protection due en droit international coutumier aux droits acquis par les individus et les communautés engagés dans la pêche traditionnelle, celui-ci étant convaincu que le fait pour la Chine d'avoir totalement empêché des philippins de pêcher à Scarborough sur des périodes de temps significatives à compter du mois de mai 2012 n'est pas compatible avec le respect dû en vertu du droit international aux droits de pêche traditionnels des pêcheurs philippins³¹⁶.

Le Tribunal conclut alors que la Chine a illégalement interdit aux pêcheurs philippins de pratiquer la pêche traditionnelle à *Scarborough*, en prenant soin de rappeler que cette décision est entièrement sans préjudice de la question de la souveraineté sur cet atoll³¹⁷ et de relever qu'il serait exactement parvenu, *mutatis mutandis*, à la même conclusion si les Philippines avaient pris le contrôle de Scarborough et agi de manière discriminatoire en empêchant son accès aux pêcheurs chinois engagés dans des activités de pêche traditionnelles³¹⁸.

Or, si le Tribunal reconnaît l'existence de droits de pêche traditionnels dans la mer territoriale potentielle de ce « rocher »³¹⁹, dont la souveraineté est disputée, tant au profit des pêcheurs philippins que chinois, il conteste le bien-fondé des droits historiques revendiqués par la Chine sur des ressources naturelles, notamment les ressources halieutiques, à l'intérieur de la ligne en neuf traits.

Ainsi, parce qu'elle a toléré ou n'a pas fait preuve de la diligence requise pour empêcher des pêcheurs chinois d'y pêcher à proximité des récifs de *Mischief* et de *Second Thomas* en mai 2013, la Chine a violé les droits souverains des Philippines relatifs à la pêche dans sa ZEE³²⁰. Au surplus, le Tribunal a conclu à l'identique du fait qu'elle ait tenté d'interdire aux navires philippins de pêcher dans la ZEE des Philippines en y appliquant son moratoire sur la pêche en mer de Chine méridionale à certains endroits et sans le limiter aux navires battant pavillon chinois³²¹.

Par ailleurs, ayant nécessairement un impact sur les ressources halieutiques et, par ricochet, sur la pêche, certaines activités de réclamation de terre à grande échelle et de construction d'îles artificielles menées par la Chine dans les Spratleys ont causé des dommages graves à l'environnement des récifs coralliens, constate le Tribunal, avant d'en conclure que la Chine a manqué à ses obligations en vertu des articles 192 et 194 de la CNUDM de protéger et de préserver le milieu marin s'agissant « [d]es écosystèmes rares ou délicats ainsi que [de] l'habitat des espèces et autres organismes marins en régression, menacés ou en voie d'extinction »³²². À cette constatation s'ajoute le fait – qui concerne cette fois-ci directement les activités de pêche – que « les pêcheurs chinois ont exploité, à grande échelle, des tortues de mer, des coraux et des palourdes géantes menacés d'extinction dans la mer de Chine méridionale, en utilisant des méthodes causant des dommages importants à l'environnement

³¹⁵ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 805.

³¹⁶ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 812.

³¹⁷ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 814.

³¹⁸ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 812.

³¹⁹ Cf. *supra*, texte accompagnant la note 102.

³²⁰ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 757.

³²¹ CPA, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine)*, sentence, préc., par. 716.

³²² Art. 194, par. 5, de la CNUDM.

des récifs coralliens » ; ce qui amena le Tribunal à la conclusion que « les autorités chinoises étaient au courant de ces activités et qu'elles ont manqué aux obligations de diligence [requis] qui leur incombent en vertu de la Convention [de Montego Bay], de mettre fin à ces activités »³²³.

IV. Conclusion

Au terme de la présente étude, l'on ne peut que confirmer l'existence d'une « guerre juridique » en mer de Chine méridionale.

Cette guerre a manifestement atteint son apogée avec la procédure arbitrale obligatoire engagée par les Philippines à l'encontre de la Chine sur la base de la Convention de Montego Bay, mais la sentence rendue en date du 12 juillet 2016 n'en signe pas pour autant l'armistice.

La fin des hostilités entre la Chine d'une part, et les autres États riverains protagonistes ainsi que les États-Unis et leurs alliés d'autre part, supposerait que l'« ordre juridique pour les mers et les océans » soit (r)établi en mer de Chine méridionale. Un ordre juridique qui « facilite les communications internationales et favorise les utilisations pacifiques des mers et des océans, l'utilisation équitable et efficace de leurs ressources, la conservation de leurs ressources biologiques et l'étude, la protection et la préservation du milieu marin »³²⁴.

Or, le jour même du prononcé de la sentence, le ministère chinois des Affaires étrangères déclarait solennellement « que la sentence est nulle et non avenue et n'a pas de force obligatoire et que la Chine ne l'accepte ni ne la reconnaît »³²⁵, et ce au mépris total de l'article 296 de la CNUDM – dont il faut rappeler qu'elle est partie – et de l'article 11 de son annexe VII, en vertu desquels la sentence est définitive et a force obligatoire. C'est en cela que le refus de la Chine de prendre en considération ladite sentence risquerait « d'accroître le ressentiment des pays riverains et d'augmenter la crise »³²⁶.

Les conclusions du Tribunal pourraient par ailleurs alimenter d'autres différends en mer de Chine méridionale portant, notamment, sur la capacité des éléments de l'archipel des Paracels à générer des droits maritimes et sur le respect des droits souverains et de juridiction reconnus à l'État côtier dans sa ZEE et sur son plateau continental. Certains États riverains, en particulier le Vietnam, pourraient être en effet tentés d'asseoir leurs revendications territoriales et maritimes, dès lors qu'un tribunal arbitral a juridiquement « gommé » la ligne en neuf traits à l'intérieur de laquelle Pékin prétend disposer de droits historiques sur des ressources de la mer de Chine méridionale.

Mais de là à soutenir la position du gouvernement chinois selon laquelle « [l]es actes et sentences du Tribunal arbitral [...] vont totalement à l'encontre de l'objectif et du but de la CNUDM de favoriser un règlement pacifique des différends [...] », il y a des milles que l'on se gardera bien de parcourir. Si les conflits devaient persister en mer de Chine méridionale, ce serait moins en raison du rétablissement de l'ordre juridique des mers et des océans auquel les sentences du Tribunal pourraient contribuer que du maintien des revendications chinoises de soi-disant « droits historiques » dans la ligne en neuf traits.

³²³ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 12.

³²⁴ Préambule de la CNUDM.

³²⁵ « Déclaration du Ministère des Affaires étrangères de la République populaire de Chine sur la sentence rendue le 12 juillet 2016 par le Tribunal arbitral constitué à la demande de la République des Philippines dans l'arbitrage concernant la Mer de Chine méridionale », préc.

³²⁶ P. Hébrard, « Le recours des Philippines auprès de la Cour d'Arbitrage – aggravation ou sortie de crise en mer de Chine ? », préc., p. 8.

À l'évidence, l'invalidation juridique de la « langue de buffle » ne saurait contraindre la Chine à abandonner ses prétentions en mer de Chine méridionale, « mais elle ne [devrait] normalement plus gêner les activités légitimes des autres utilisateurs de cette mer »³²⁷. C'est là assurément l'apport principal de l'arbitrage entre les Philippines et la Chine.

De ce point de vue, il ne faut pas se méprendre sur la portée internationale du différend sino-philippin, à juste titre dénommé *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale*.

Parce qu'il porte sur l'interprétation et l'application de la CNUDM dans le contexte d'une « mer internationale »³²⁸, cet arbitrage intéresse directement les États accordant leur pavillon à des navires qui la traversent, de même que les États dont les aéronefs la survolent, sans oublier les compagnies pétrolières et gazières étrangères qui ont signé ou souhaitent signer des contrats d'exploration et d'exploitation avec des États riverains³²⁹.

Aussi l'objet de l'arbitrage est-il fermement contesté par la Chine, laquelle n'a eu de cesse de marteler que son essence même est la souveraineté territoriale sur certains éléments maritimes dans la mer de Chine méridionale, ce qui nous renvoie aux origines de la « guerre juridique » dont elle devenue le théâtre.

Jadis engendrée par des différends territoriaux aujourd'hui révolus, la ligne en traits discontinus dessinée en mer de Chine méridionale est apparue à son tour porteuse de conflits, jusqu'à voir sa licéité internationale contestée dans une sentence arbitrale rendue à la veille de ses soixante-dix ans.

Avant cette décision, le flou régnait quant à la nature juridique précise de cet espace maritime non identifié en droit de la mer contemporain que constitue la « langue de buffle ».

Il reste que la revendication par Pékin de « droits historiques » sur des ressources de la mer de Chine méridionale a été jugée « incompatible avec l'attribution détaillée de droits et de zones maritimes par la CNUDM » par le Tribunal. Dans l'hypothèse – non avérée – où la Chine avait disposé de tels droits, plutôt qualifiés en l'espèce de libertés relatives à la haute mer, « ces droits ont été éteints du fait de l'entrée en vigueur de la Convention [de Montego Bay], car incompatibles avec le système de zones maritimes prévu par [ladite Convention] »³³⁰. En revanche, tel n'est pas le cas des droits de pêche traditionnels dont jouissent tant les Philippines que la Chine voire, certainement, d'autres États riverains de la mer de Chine méridionale, lesquels droits n'ont pas été éteints par la CNUDM.

Pour arriver à ces conclusions sur la question des droits préexistants sur des ressources, en particulier halieutiques, le Tribunal n'a pas eu, et n'a d'ailleurs pas été habilité, à statuer sur celle, encore plus problématique, de la souveraineté territoriale, ce qui ne l'a toutefois pas empêché d'éclaircir le statut des éléments de l'archipel des Spratleys quant à leur capacité à créer des droits maritimes.

Serait-ce le signe annonciateur d'un changement de paradigme dans cette mer de Chine où, jusqu'à peu, l'on pouvait encore affirmer que « l'épreuve de force prévaut manifestement sur l'expression du droit »³³¹ ?

La destitution juridique du « pouvoir discrétionnaire »³³² de la Chine dans la ligne en neuf traits, le rapprochement sino-philippin consécutif à l'arrivée au pouvoir de Rodrigo Duterte³³³, de même que les incertitudes résultant de l'élection de Donald Trump, pour ce qui est

³²⁷ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 290.

³²⁸ Cf. *supra*, texte accompagnant la note 180.

³²⁹ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 275 et 276.

³³⁰ Communiqué de presse de la CPA, « Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine) », préc., p. 10.

³³¹ D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud : « force ne fait pas droit » », préc., p. 253.

³³² D. Schaeffer, « Mer de Chine du Sud. Code de conduite : la grande chimère », préc.

³³³ « Philippines : le président philippin concrétise à Pékin son spectaculaire revirement pro-chinois », *Courrierinternational.com*, 20 oct. 2016.

notamment des relations sino-américaines³³⁴, vont nécessairement modifier les rapports de force en mer de Chine méridionale.

Il est également certain que la puissance navale ne saurait fournir une alternative réaliste à l'application du droit international, seule solution viable pour résoudre les différends en mer de Chine méridionale³³⁵,

Certes, la sentence arbitrale est juridiquement contraignante, mais se pose la question de savoir qui aura les moyens de la faire appliquer à la deuxième puissance économique et militaire mondiale.

Washington semblait – avant l'élection de Donald Trump – vouloir endosser ce rôle, du moins pour ce qui est de la sauvegarde de la liberté de navigation en tant que règle coutumière codifiée dans la CNUDM, comme l'illustre la FONOP³³⁶ menée le 21 octobre 2016 par le destroyer américain USS *Decatur* dans les Paracels visant à contester des « revendications maritimes excessives », sans toutefois naviguer à moins de 12 milles marins des îles Triton et Woody³³⁷, occupées par la Chine.

Quant aux États n'ayant pas la capacité de faire respecter les conclusions de la sentence qui remettent en cause le bien-fondé des droits historiques revendiqués par la Chine, si la tentation est grande de se livrer à des actions non pacifiques en réponse à la violation de droits qui leur sont reconnus par le droit de la mer, la sagesse devrait plutôt les inciter à considérer la Convention de Montego Bay comme un instrument en vue de parvenir au règlement pacifique des différends, ainsi que tend à le démontrer l'arbitrage.

Cela ne signifie pas pour autant que le droit international soit devenu l'arme des faibles en mer de Chine méridionale³³⁸; les Philippines en initiant unilatéralement une procédure d'arbitrage obligatoire à l'encontre de l'Empire du Milieu en ont fait la démonstration.

Dès lors, il n'est pas déraisonnable de penser que l'initiative de Manille pourrait inspirer d'autres États riverains, à commencer par le Vietnam, soucieux de voir reconnaître par Pékin leurs droits maritimes légitimes, et la sentence, amener la Chine à engager des pourparlers avec ses voisins dans l'optique de résoudre les différends en mer de Chine méridionale.

D'ailleurs, si « [l]e gouvernement chinois réaffirme que concernant les questions territoriales et les différends relatifs à la délimitation maritime [qui constituent – selon lui – l'essence même de l'*Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale*], la Chine n'accepte aucune procédure recourant à une tierce partie ni aucune solution imposée »³³⁹, force est de relever qu'« il n'a pas rejeté *a priori* des suggestions habilement et discrètement formulées, et encore moins le principe de négociations bilatérales sur le code de conduite »³⁴⁰.

Devrait-on en conclure, comme le suggère un diplomate américain, que le verdict du Tribunal, « en fermant la porte à un processus de règlement juridique et en l'absence de tout processus diplomatique qui permettrait une autre issue qu'une résolution du conflit par la force, est une "victoire tactique" des Philippines mais une "défaite stratégique" pour le droit international »³⁴¹ ?

³³⁴ « What Did Xi Jinping Say to Donald Trump? », *The Diplomat*, 17 nov. 2016.

³³⁵ Y.-H. Song et S. Tønnesson, « The Impact of the Law of the Sea Convention on Conflict and Conflict Management in the South China Sea », préc., p. 259.

³³⁶ Cf. *supra*, texte accompagnant les notes 199 et 200.

³³⁷ « South China Sea: US Navy Destroyer Asserts Freedom of Navigation in Paracel Islands », *The Diplomat*, 22 oct. 2016.

³³⁸ « International Law Is the Real Threat to China's South China Sea Claims », *The Diplomat*, 3 nov. 2015.

³³⁹ « Déclaration du Ministère des Affaires étrangères de la République populaire de Chine sur la sentence rendue le 12 juillet 2016 par le Tribunal arbitral constitué à la demande de la République des Philippines dans l'arbitrage concernant la Mer de Chine méridionale », préc.

³⁴⁰ P. Journoud, « Les Philippines, le verdict de La Haye et la nouvelle donne stratégique en mer de Chine méridionale », préc., p. 13.

Si défaite il y a du point de vue du droit international, elle ne peut résulter que de la méconnaissance par la Chine du principe *pacta sunt servanda* et d'un déni de sa qualité d'État partie à un différend relatif à l'interprétation et à l'application de la convention à laquelle elle est partie.

Il n'y a donc guère lieu de penser que le refus de la Chine de prendre en considération la sentence du 12 juillet 2016 soit « susceptible de fragiliser la Convention de Montego Bay que la Chine et les pays de l'Asie du Sud-Est ont ratifiée »³⁴², ce qui paradoxalement serait plutôt reproché au Tribunal par Pékin, estimant que ses « actes et sentences [...] portent gravement atteinte à l'intégrité et à l'autorité de la CNUDM »³⁴³.

Nous considérons qu'au contraire le Tribunal a réaffirmé que l'ordre juridique pour les mers et les océans que la Convention de Montego Bay a établi s'appliquait aussi en mer de Chine méridionale, confortant par là les États riverains – dont la Chine – et les États du pavillon dans leur droit à y exercer les prérogatives que celle-ci leur reconnaît.

Puisse cette sentence arbitrale ayant force obligatoire en vertu de la « Constitution des mers et des océans » œuvrer de concert avec la diplomatie pour mettre un terme à une « guerre juridique » qui menace sérieusement la paix et la sécurité dans cette « Méditerranée asiatique » jouant « un rôle essentiel pour les activités maritimes du monde, qu'elles soient commerciales, énergétiques, halieutiques ou militaires »³⁴⁴ et qui, pour cette raison, ne peut devenir la « *mare nostrum* »³⁴⁵ des Chinois.

³⁴¹ Cité in P. Journoud, « Les Philippines, le verdict de La Haye et la nouvelle donne stratégique en mer de Chine méridionale », préc., p. 2, note 4.

³⁴² P. Hébrard, « Le recours des Philippines auprès de la Cour d'Arbitrage – aggravation ou sortie de crise en mer de Chine ? », préc., p. 8.

³⁴³ « Déclaration du Ministère des Affaires étrangères de la République populaire de Chine sur la sentence rendue le 12 juillet 2016 par le Tribunal arbitral constitué à la demande de la République des Philippines dans l'arbitrage concernant la Mer de Chine méridionale », préc.

³⁴⁴ D. Billion et M. Maso, « Introduction », in *Mer de Chine méridionale, nouvel espace de crise ?*, préc., p. 5.

³⁴⁵ Cf., sur ce point, F. Bafoil et al., « La mer de Chine peut-elle devenir une Mare Nostrum chinoise ? », *Monde chinois*, n° 41, 2015, p. 149 à 158.