

# CHANGEMENTS CLIMATIQUES ET PERSPECTIVES DE DISPARITION PHYSIQUE DU TERRITOIRE DE L'ETAT

PAR

Catherine COLARD-FABREGOULE

La société internationale n'a jamais été statique<sup>1</sup>. Depuis l'avènement de l'Etat souverain au XVI<sup>e</sup> siècle, la colonisation et les conquêtes de nouveaux territoires par les guerres, le monde avait basculé dans un statut fini ou pseudo fini, où les changements de territoires, qui demeuraient certes nombreux, ne pouvaient intervenir qu'au détriment d'un autre Etat. Ainsi, un agrandissement de territoire, à partir du moment où il n'y avait plus de *terra nullius* à conquérir, ne pouvait résulter que d'une conquête, d'une cession d'une partie d'un autre territoire ou d'une unification d'Etat ; une situation étatique nouvelle ne pouvait être le produit que d'une décolonisation, d'une sécession de territoire ou d'une dissolution ; une disparition d'Etat, si elle intervenait, entraînait systématiquement par la même occasion, l'augmentation du territoire d'un autre Etat. Aussi connus et fréquents soient les phénomènes, il devenait urgent au XX<sup>e</sup> siècle, plus particulièrement durant la période de décolonisation, de dégager un corps de règles capable d'administrer les conséquences pratiques et juridiques de ces changements tant sur la situation des traités existants que sur le sort des biens de l'Etat, de ses archives, de ses dettes ou encore de sa participation aux organisations internationales. Deux conventions furent donc adoptées après un long travail de la Commission du droit international sur ces thèmes, en 1978 et 1983<sup>2</sup>.

Sur le fond, la stabilité de l'Etat et par voie de conséquence celle des rapports internationaux étant à bien des égards primordiales, l'avènement de l'ONU et l'interdiction du recours à la force proscrivent le démembrement d'une organisation étatique par la force et persistent à défendre l'intégrité territoriale des Etats et, au-delà, la permanence du phénomène étatique : cela tient au fait que l'Etat a dans la société internationale traditionnellement un rôle central. Cependant, que peut l'ONU ou toute autre institution internationale contre la force des éléments naturels ? Les données récentes relatives aux conséquences prévisibles des changements climatiques entraînent la quasi-certitude de la disparition de territoires dont certains sont étatiques. Une situation inédite qui pourrait entraîner la prochaine grande vague de successions d'Etats du monde moderne. Encore que le mot succession d'Etats n'est pas forcément adapté : en effet, la succession d'Etat donne lieu à la substitution d'un Etat à un autre sur un territoire donné, mais lorsque le territoire disparaît, il ne peut *a priori* plus être objet de succession. Situation inédite ? Pas tout à fait au fond. Lorsqu'on cherche une liste de pays ayant disparu au cours de l'histoire, un site

---

Maitre de conférences à l'Université Paris-Nord (Paris XIII, France).

<sup>1</sup> Sur des sujets connexes, cf. Emmanuelle JOUANNET, « La disparition du concept d'empire », disponible sur le site Internet [cerdin.univ-paris1.fr/IMG/pdf/La\\_disparition\\_du\\_concept\\_dEmpire\\_Oct2008.pdf](http://cerdin.univ-paris1.fr/IMG/pdf/La_disparition_du_concept_dEmpire_Oct2008.pdf) ; Hélène RUIZ FABRI, « Genèse et disparition de l'Etat à l'époque contemporaine », *Annuaire français de droit international*, 1992, pp. 153-178 ; Habib GHERARI, « Quelques observations sur les Etats éphémères », *Annuaire français de droit international*, 1994, pp. 419-432.

<sup>2</sup> La Convention de Vienne sur les successions d'Etats en matière de traités adoptée en 1978 est entrée en vigueur en 1996 ; la Convention de Vienne sur les successions d'Etats en matière de biens, archives et dettes de l'Etat n'est quant à elle pas entrée en vigueur.

Internet propose pas moins de seize pages, soit autour de six cent références allant du A (pour Abyssinie) à Z (pour Zapoteca<sup>3</sup>). L'histoire nous apprend que les démembrements, conquêtes, changements de régimes ou de noms ont été très nombreux. De même, les disparitions de « civilisations », quoique multiples<sup>4</sup>, n'ont jamais été totales – pour ce qu'on en sait – dans la mesure où celles-là se sont fondues dans d'autres.

Alors que le phénomène de décolonisation avait entraîné la création de nombreux micro-Etats insulaires, les changements climatiques globaux vont avoir un impact sur les îles du monde entier et probablement entraîner l'immersion de certaines d'entre elles. L'Etat polynésien de Tuvalu, proche des Kiribati, est par exemple directement menacé, alors que son point le plus élevé est situé à 5 mètres au dessus du niveau de la mer et qu'il est constitué de neuf atolls, dont huit sont habités. Parmi les plus emblématiques, les îles Maldives sont également directement menacées de disparition, mais ce sont au total quarante-deux Etats insulaires particulièrement exposés à la montée des océans, qui se sont unis<sup>5</sup> pour réclamer un droit à la survie et qui tentent de faire entendre leurs voix lors des grands sommets internationaux<sup>6</sup>. Les changements climatiques diminuent progressivement l'habitabilité des îles de faible hauteur avant l'immersion totale, par des infiltrations d'eau salée qui rendent difficiles, puis impossibles, les cultures. Petit à petit, les communautés insulaires migrent vers des lieux d'accueil : la Nouvelle-Zélande a par exemple accepté sur son sol un contingent annuel de 75 évacués tuvaliens, dans le cadre d'une immigration de travail nommée *Pacific Access Category* ; les habitants des îles Carteret sont petit à petit acheminés vers la Papouasie-Nouvelle-Guinée et les autorités de ce pays ont finalement identifié une plantation à Bougainville comme site de réinstallation ; Kiribati, de son côté, attend le développement de programmes de migration qualifiée afin de réduire la surpopulation à court terme, en développant des compétences et en établissant des communautés à l'étranger si une réinstallation à plus grande échelle s'avérait nécessaire à l'avenir<sup>7</sup>.

Sur un autre registre, en 2002, le Premier ministre de Tuvalu envisageait de poursuivre les Etats-Unis et l'Australie devant la Cour internationale de justice en raison de leurs émissions disproportionnées de dioxydes de carbone, avant de se rétracter, mais de déclencher un fort retentissement médiatique. Pourtant, devant l'émotion, on oublie qu'« aucune île n'a de vocation éternitaire »<sup>8</sup> : elles n'apparaissent que comme des « reliefs de transition, des formes provisoires échelonnées de la jeunesse à la décrépitude du globe »<sup>9</sup>. La situation n'est peut-être pas inédite et personne n'a pu témoigner de la façon dont feu l'Atlantide – à supposer qu'elle ait existé – a disparu, mais la situation actuelle a cela de particulier qu'elle induit quantités de questions et mélange quantités de disciplines scientifiques. Les chercheurs et commentateurs s'intéressent au « profil de ces victimes »<sup>10</sup>, à l'origine du mal et à ses remèdes : est-ce simplement une question liée à leur constitution ou bien sont-ce les effets de la société industrielle ? les affres du climat sont-ils la cause de ces disparitions ? quel est le rôle des habitants en la matière ? Telles sont quelques-unes des interrogations qui émergent. Les

---

<sup>3</sup> Cf. tout simplement le site Internet Wikipédia [fr.wikipedia.org/wiki/Liste\\_des\\_pays\\_disparus/](http://fr.wikipedia.org/wiki/Liste_des_pays_disparus/)

<sup>4</sup> Par exemple les Aztèques, les Mayas ou les Khmers.

<sup>5</sup> Alliance des petits Etats insulaires ou AOSIS.

<sup>6</sup> Le 5 août 2010 s'est ouvert à Vanuatu le 41<sup>e</sup> forum des îles du Pacifique, largement consacré aux problèmes des changements climatiques.

<sup>7</sup> Cf. le site Internet [www.unhcr.fr/4b28a1466.html](http://www.unhcr.fr/4b28a1466.html).

<sup>8</sup> Jean-René VANNEY, « Voyage aux îles de la disparition I. Des Indes occidentales aux Indes orientales », *Annuaire du droit de la mer*, t. XIII, 2008, Pedone, p. 389.

<sup>9</sup> *Id.*

<sup>10</sup> Formule empruntée à Jean-René Vanney, *op. cit.*, p. 389.

économistes se posent des questions sur les conséquences économiques du phénomène<sup>11</sup>, les archéologues sur la perte irrémédiable de certains biens côtiers, les géographes sur les évolutions de leur discipline, les juristes tant sur les causes que sur les conséquences de ces phénomènes, à la fois sur les mesures d'adaptation et sur les mesures de prévention – comment faire face au flot de réfugiés ou quel statut leur donner ?

En tout état de cause, les Etats insulaires menacés survivront au moins quelque temps à leurs populations, sauf à supposer que celles-là n'acceptent de sombrer avec eux. L'évacuation de certaines îles a déjà commencé et certains auteurs et institutions réfléchissent déjà à un statut possible. Le débat est essentiellement centré sur la notion de réfugié et sur l'adaptation des textes existants ou l'adoption de textes nouveaux<sup>12</sup>. Corrélativement, la problématique des populations interroge sur nombre cas de figure qui restent à envisager, allant de la pure et simple apatridie à l'acquisition éventuelle d'une nouvelle nationalité offerte par un pays d'« accueil ». Pourrait-il également être envisageable de voir se développer un nomadisme nouveau pour répondre à certaines exigences concernant le respect de l'intégrité d'une population dont le territoire a disparu ou le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? Serait-il encore envisageable d'attribuer les futurs nouveaux territoires qui naîtront de la fonte des glaces aux populations déplacées ?

Il est certain qu'il y a quelques années, présentées comme cela, ces problématiques auraient semblé pour le moins futuristes, voire de la pure science-fiction. Ces débats et interrogations sont pourtant bien réels ; ils remettent en cause nombre de nos certitudes et font même revivre des concepts oubliés comme celui d'acquisition de *terra nullius*. Tout ceci est déstabilisant pour la société internationale, figée depuis des siècles dans le sacro-saint principe de souveraineté et protégée par les non moins sacrées frontières. Un Etat peut-il disparaître comme cela ? En réalité, si la disparition physique semble évidente, une disparition juridique est possible, mais la disparition pratique semble difficile car nombre de problèmes sont à envisager. Avant d'aborder la question d'une hypothèse de survie, une confrontation préalable du phénomène avec les éléments matériels de la définition de l'Etat s'impose.

#### DISPARITION JURIDIQUE DE L'ETAT : CONFRONTATION AVEC LES ELEMENTS MATERIELS DE LA DEFINITION DE L'ETAT

Un Etat se caractérise par une définition bien connue : un territoire sur lequel est installée une population, soumise à un pouvoir politique organisé. Le territoire se présente comme le socle de la communauté nationale, il en constitue le support matériel. Le territoire est plus que nécessaire, il est traditionnellement indispensable à l'Etat et, des trois éléments de la définition, il paraît le plus important et se trouve historiquement au cœur de toutes les disputes. La valeur et la portée de l'assise territoriale semblent symboliques et inséparables de la souveraineté. Pour autant, la pratique internationale nous a montré par le passé un certain caractère modulateur des éléments constitutifs de l'Etat.

---

<sup>11</sup> Cf. le texte du Rapport Stern du 30 octobre 2006 sur l'économie des changements climatiques, disponible notamment sur les sites Internet [webarchive.nationalarchives.gov.uk](http://webarchive.nationalarchives.gov.uk) et [www.hm-treasury.gov.uk/stern\\_review\\_report.htm](http://www.hm-treasury.gov.uk/stern_review_report.htm).

<sup>12</sup> Sur le sujet, cf. Christel CURNIL « Les défis du droit international pour protéger les 'réfugiés climatiques' : réflexions sur les pistes actuellement proposées », in Christel CURNIL / Catherine FABREGOULE (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, Bruylant, Bruxelles, 2010, pp. 345-372.

## *Valeur et portée de l'assise territoriale de l'Etat*

Les assises territoriales de l'Etat sont fondamentales et symboliques, au point que les auteurs de droit international ainsi que la pratique, notamment jurisprudentielle, « envisagent sa délimitation spatiale comme inséparable de la souveraineté »<sup>13</sup>. La jurisprudence a eu à maintes reprises l'occasion de répéter, à l'image de la Cour permanente d'arbitrage dans l'affaire des Pêcheries septentrionales de l'Atlantique du 7 septembre 1910, qu'« *un des éléments essentiels de la souveraineté est qu'elle doit s'exercer dans les limites du territoire et, qu'à défaut de preuve contraire, le territoire a les mêmes limites que la souveraineté* »<sup>14</sup>. Corrélativement, le respect de la souveraineté territoriale est « *l'une des bases essentielles des rapports internationaux* »<sup>15</sup>. Nous savons en outre que la taille du territoire n'est pas un élément nécessaire à la qualité d'Etat et, depuis l'avènement des Nations Unies, un principe d'égalité souveraine est appliqué à tous les Etats, y compris les micros, qui se sont défaits de leur appellation de lilliputiens et de leur statut quasi inexistant dans la société internationale d'alors, pour devenir membres à part entière de l'ONU. Définie comme cela, l'existence ou la disparition d'un Etat ne peut-être qu'« *une question de fait* », ainsi que l'avait énoncé la Commission Badinter dans son célèbre avis de 1991 sur la Yougoslavie<sup>16</sup>. *A priori* la disparition d'un de ces éléments conduit donc à la disparition du qualificatif d'Etat.

Encore que la pratique internationale offre nombre de variantes, lesquelles se situent sur un spectre qui va de la notion d'Etat à la notion de non-Etat, échelle sur laquelle nous trouvons les pseudo-Etats ou les situations étatiques imparfaites entraînant une diminution de souveraineté tels les protectorats. Il est donc reconnu que la dimension du territoire n'a pas *a priori* d'importance sur le plan juridique et sur la qualification d'Etat. Il est vrai que la décolonisation a vu des territoires – petits – accéder à l'indépendance. Ainsi Jean-Jacques Lavenue, dans son cours de Droit international public, reconnaît une différence entre les micro-Etats historiques, tels le Vatican ou Monaco, qui, « *s'ils n'avaient pas la taille de puissances internationales, avaient une réalité économique, financière (parfois considérable), une influence politique ou spirituelle qui permettait de leur reconnaître une existence juridique et une réalité 'existentielle', et les Etats 'confettis des empires', [...] qui n'ont pas même ce type de justifications permettant de plaider pour la reconnaissance et l'égalité juridique entre souverainetés abstraites* »<sup>17</sup>. Nous partageons les doutes de cet auteur quant à la pseudo-égalité de Tuvalu et des Etats-Unis et la difficulté pour l'archipel de remplir ses obligations au titre de membre des Nations Unies, corrélativement aux dispositions de la Charte, notamment eu égard à ses difficultés matérielles et financières<sup>18</sup>. Notons à cet égard, à titre d'exemple, que le ministère des Affaires étrangères de Tuvalu est situé dans un bureau du *Foreign Office* à Londres et que la reine d'Angleterre en demeure le chef d'Etat, même si avec le titre *Reine de Tuvalu*, elle porte un nom qui correspond mieux à la qualité de monarque d'un nouvel Etat souverain. Bien qu'ils soient consacrés par la Charte des Nations Unies, le débat sur les micro-Etats demeure<sup>19</sup>, mais il serait un peu court de

<sup>13</sup> Charles DE VISSCHER, *Théories et réalités en droit international public*, Pedone, Paris, 1953, p. 250.

<sup>14</sup> Cour permanente d'arbitrage, Affaire des pêcheries des côtes septentrionales de l'Atlantique (Etats-Unis / Grande-Bretagne), 7 sept. 1910, Sentence disponible notamment sur le site Internet [www.pca-cpa/upload/files/North%20Atlantic%20award%20FR.pdf](http://www.pca-cpa/upload/files/North%20Atlantic%20award%20FR.pdf), p. 7.

<sup>15</sup> Cour internationale de justice, Affaire du Déroit de Corfou, 9 avr. 1949.

<sup>16</sup> Avis n° 1, 11 janv. 1992.

<sup>17</sup> Jean-Jacques LAVENUE, *Cours de Droit international public*, Université Lille II, disponible sur le site Internet [www.droit.univ-lille2/index.php?L=&id=626](http://www.droit.univ-lille2/index.php?L=&id=626).

<sup>18</sup> Notamment celles de l'article 4 §1, qui énonce : « *peuvent devenir membres des Nations Unies tous autres Etats pacifiques qui acceptent les obligations de la présente Charte et, au jugement de l'Organisation, sont capables de les remplir et disposés à le faire* ».

<sup>19</sup> Jean CHAPPEZ, « Les micro-Etats et les Nations Unies », *Annuaire français de relations internationales*, vol. XVII, 1971, pp. 541-551. L'auteur rappelle qu'en 1967 le Secrétaire général de l'ONU en appelait à ce que les organes compétents « *entrepren[ent] un examen approfondi et détaillé des critères régissant le statut de membre de l'Organisation des Nations*

briser ici la discussion sur la disparition de Tuvalu en tant qu'Etat par exemple en énonçant une pseudo-vérité selon laquelle il n'aurait jamais vraiment existé en tant qu'Etat<sup>20</sup>.

Diverses théories ont été déployées au fil du temps sur la question des rapports entre l'Etat et le territoire et sur la fonction de ce dernier au regard de l'Etat. Selon la théorie du sujet, le territoire et l'Etat constituent un seul et même sujet : le territoire est assimilé à l'Etat et lui est indissociable. Outre Maurice Hauriou, l'auteur autrichien Georges Jellinek a brillamment résumé la théorie du territoire-sujet : le territoire de l'Etat ne fait pas partie de l'avoir de l'Etat, mais de son être. Cependant, en raison de son étroitesse et de la réalité des relations internationales, la théorie sera relativement délaissée, car l'étude des relations internationales montre que, contrairement à la théorie, l'identité de l'Etat ne change pas chaque fois que le territoire subit une transformation.

La théorie du territoire-objet dissocie quant à elle l'Etat de son territoire. Proche d'une conception patrimoniale de l'Etat, la théorie<sup>21</sup> entraînera au XX<sup>e</sup> siècle une évolution du vocabulaire juridique du droit international public et l'appropriation de termes issus du droit privé tels que cession, acquisition ou condominium – synonyme d'indivision. Au contraire de la première, cette théorie minimise de manière drastique l'importance du territoire dans la formation de l'Etat : « *le territoire d'un Etat en tant que droit réel pourrait, en effet, être aliéné par un autre Etat sans affecter aucunement l'existence du premier* »<sup>22</sup>. Certes, la théorie a fait l'objet de critiques, car l'Etat, à l'inverse d'un propriétaire privé, ne peut en disposer totalement sans être atteint dans sa substance ; il ne saurait, selon des auteurs contemporains, « *disposer de la totalité de son territoire et continuer à exister sur le plan international* »<sup>23</sup>. La cause semble entendue : la pratique internationale montre que l'Etat disparaît avec la perte totale de son territoire. Ainsi, la Lettonie, la Lituanie, l'Estonie ont-elles disparu avec l'annexion soviétique de 1940 et la Pologne partagée à plusieurs reprises à partir de 1772 avait perdu, à certains moments, son territoire et son nom.

Cadre de l'exercice de la puissance étatique, la théorie de territoire-limite défendue par Léon Michoud et Léon Duguit désacralise le territoire, lequel devient un pur élément physique et nie la réalité des compétences extérieures de l'Etat, notamment personnelle. Complétée précisément par la théorie de la compétence, la doctrine évoluera dans le sens d'une appréciation du territoire comme compétence de l'Etat. La thèse défendue par E. Radnitzky en 1906 dans son article « *Nature juridique du territoire* », puis systématisée par Hans Kelsen, fait du territoire « *la sphère du pouvoir de l'Etat* »<sup>24</sup> ou un ordonnancement juridique spatialement organisé. La théorie, généralisée au XX<sup>e</sup> siècle, apparaît « *compatible avec tous les aspects de l'emprise territoriale de l'Etat* »<sup>25</sup>.

### ***Le caractère modulateur des éléments constitutifs de l'Etat***

---

*Unies en vue d'énoncer les conditions à remplir pour accéder au statut intégral de membre. Il envisageait donc ainsi de faire d'une taille minimum une condition nouvelle de l'admission ».*

<sup>20</sup> Jean CHARPENTIER, « Le phénomène étatique à travers les grandes mutations politiques contemporaines », in *L'Etat souverain à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle*, Actes d'un colloque de la Société française pour le droit international (Nancy, 1994), Pedone, Paris, p. 25 : « *les réflexions qui vont suivre [...] amènent à se demander [...] si ces Etats [décolonisés aux modiques ressources économiques...] méritent encore ce qualificatif* ».

<sup>21</sup> Théorie défendue au XX<sup>e</sup> siècle par des auteurs comme Hersch Lauterpacht, Arrigo Cavaglieri, Donato Donati ou Paul Fauchille. Cf. par exemple Paul FAUCHILLE, *Traité de droit international public*, t. I, partie 1, Rousseau, Paris 1922, pp. 668 et suiv.

<sup>22</sup> Gaël ABLIN, *Sur un nouveau principe général du droit international : l'uti possidetis*, Thèse de doctorat en Droit public, Université d'Angers, 30 nov. 2006, p. 15.

<sup>23</sup> Jean-Jacques LAVENUE, *op. cit.*

<sup>24</sup> Gaël ABLIN, *op. cit.*, p. 17.

<sup>25</sup> Jean-Jacques LAVENUE, *op. cit.*

La pratique de la seconde moitié du XX<sup>e</sup> siècle a interrogé certains auteurs quant à la pertinence de continuer à considérer les Etats comme des personnes morales identiques, alors que la diversité imposait peut-être de prendre en compte des considérations de fait plutôt que de ne réfléchir qu'en terme de technique juridique<sup>26</sup>. « *Les insuffisances et les inachèvement du droit international face aux bouleversements affectant le phénomène étatique* »<sup>27</sup> n'en étaient qu'à leurs débuts et, après les affres de la décolonisation et des dissolutions des années 1990, les changements climatiques viennent à leur tour bousculer le phénomène étatique.

La pratique nous a montré en effet une « modulation » des éléments constitutifs de l'Etat. Ainsi, au regard de la population, il a toujours été admis que son nombre était indifférent, que la dimension du territoire n'était pas davantage déterminante, pas plus que ses caractéristiques géographiques, pourvu que l'assise soit stable<sup>28</sup>. De plus, on a observé que nombre de nouveaux Etats ont accédé à la qualité d'Etat – lors de la décolonisation –, alors que leur gouvernement n'était pas encore effectif<sup>29</sup>, cela étant une illustration de la volonté de la communauté internationale de consacrer le principe de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes<sup>30</sup>.

Dans d'autres cas, on a vu au contraire cette même communauté internationale refuser le statut étatique à des entités telles les Bantoustans, au nom du même principe de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Quoi qu'il en soit, dans cette diversité étatique, « *l'affaiblissement de l'effectivité gouvernementale* » se traduit pour certains Etats par leur incapacité à maintenir l'ordre public ou par le fait qu'ils subissent des détériorations économiques telles qu'ils sont dirigés en fait par des « *gouvernements par procuration* »<sup>31</sup> dépendants des institutions financières internationales. Au bout du compte, même en cas de désorganisation totale de l'Etat et de quasi-perte d'effectivité (comme la Somalie), il demeure difficile aujourd'hui de retirer à un Etat son caractère et son appellation d'Etat. De même, lorsqu'ils sombreront, la Communauté internationale acceptera-t-elle de rayer ces Etats de leur participation aux organisations intergouvernementales ? qu'advient-il de leurs avoirs et de leurs dettes ? quels sorts pour les traités internationaux auxquels ils appartiennent<sup>32</sup> ? pourra-t-elle faire comme si ces populations et les gouvernements qui les représenteront peut-être encore n'existent pas ?

Dans ces conditions, ne serait-il pas possible d'envisager, pour les Etats disparus physiquement, des hypothèses de survie ?

## LES HYPOTHESES DE SURVIE ETATIQUE

---

<sup>26</sup> Jean-Denis MOUTON, « L'Etat selon le droit international : diversité et unité », in *L'Etat souverain à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle*, *op. cit.*, p. 79.

<sup>27</sup> *Ibid.*, p. 80.

<sup>28</sup> *Ibid.*, p. 82.

<sup>29</sup> Congo, Rwanda, Guinée Bissau par exemple.

<sup>30</sup> La résolution 1 514 de l'Assemblée générale de l'ONU du 14 décembre 1960 précisait d'ailleurs que « *le manque de préparation dans les domaines politique, économique, social [...] ne doit pas être pris comme prétexte pour retarder l'indépendance* ».

<sup>31</sup> Formules empruntées à Jean-Denis MOUTON, *op. cit.*, p. 87.

<sup>32</sup> On se souvient que, lors des annexions des pays Baltes par l'URSS en 1940, celles-là n'ont pas été reconnues par certains Etats et leurs avoirs, notamment les stocks d'or déposés dans des banques étrangères, ont été soit maintenus à leur intention, soit utilisés pour faire fonctionner leurs ambassades, soit utilisés pour indemniser les victimes de spoliations réalisées par les autorités soviétiques.

En principe, le territoire reste l'espace sur lequel l'Etat exerce l'ensemble des pouvoirs reconnus par le droit international. L'Etat y exerce des compétences pleines et exclusives. D'ailleurs, pour marquer les situations où les Etats n'exercent pas de compétences pleines et exclusives sur un territoire, on parle d'espaces sous juridictions, de zones ou encore la pratique internationale distingue-t-elle les compétences majeures de l'Etat – exercées sur son territoire – des compétences mineures – exercées à l'extérieur. Toutes les hypothèses sont à envisager, qu'il s'agisse de ventes ou de locations de territoires ou de l'éventualité d'acquisition de *terra nullius*. Pour les populations, en dehors de ces hypothèses, les alternatives possibles vont, outre le statut de réfugié, de la pure et simple apatridie à l'hypothèse de la réactivation du nomadisme.

### *La continuation de l'Etat dans un nouveau territoire cédé ou loué*

A supposer qu'un Etat accepte de louer, de vendre ou de donner une partie de son territoire – inhabité par exemple – aux populations et au gouvernement d'Etats disparus<sup>33</sup>, il faudrait préciser clairement le statut de ce territoire : pourrait-il y avoir cession pure et simple ? La pratique internationale a connu de nombreux exemples de cessions de territoires durant l'histoire, que ce soit de manière onéreuse<sup>34</sup> ou non. Les traités de paix ont notamment été l'occasion de la réalisation de ces cessions, voire rétrocessions, à mesure que le perdant se voyait imposer des solutions par le ou les vainqueurs du conflit<sup>35</sup>. Cette pratique pourrait rester valide aujourd'hui, si tant est qu'elle respecte le principe de l'interdiction du recours à la force. Un aménagement conventionnel serait envisageable entre un gouvernement cédant un territoire et celui bénéficiant du transfert, à la condition de respecter le principe de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Une telle solution implique la perte totale de souveraineté sur le territoire en question de la part du cédant et l'exercice de sa souveraineté par le cessionnaire.

Moins définitive, la cession dite « à bail » a largement été appliquée dans la pratique internationale. Il s'agit ici d'une forme de location du territoire d'un Etat au profit d'un autre. La cession à bail de Hong Kong par la Chine au profit de l'Angleterre reste célèbre : elle a duré 99 ans et pris fin en 1997, date à laquelle s'est opérée une réunification du territoire chinois. En dehors de cet exemple emblématique, il faut garder en mémoire que la pratique des cessions à bail s'est fortement développée après la Seconde Guerre mondiale, dans le contexte de la Guerre froide et pour des motifs stratégiques : c'est ainsi par exemple que les Etats-Unis obtinrent à bail, pour y installer des bases militaires, un grand nombre de territoires, en particulier des îles<sup>36</sup>. Ces pratiques ont posé des problèmes de définition, de champ d'application entre limitation de souveraineté ou perte de souveraineté, car certaines s'analysent en véritable colonisation ou « *cession déguisée et temporaire de souveraineté* »<sup>37</sup>. La situation des Chagos et de l'île de Diego Garcia est à cet égard révélatrice : après la création du Territoire britannique de l'Océan indien (BIOT) en 1965, le Traité anglo-américain du 30 décembre 1966<sup>38</sup> constituait en effet une forme de cession à bail de type stratégique, impliquant une cession de territoire sans transfert de souveraineté, dont le but était de rendre

---

<sup>33</sup> Alors que le gouvernement des Maldives a annoncé publiquement sa volonté d'acheter des îles vierges en Indonésie à effet d'y déplacer les populations et le gouvernement.

<sup>34</sup> Telle la cession de la Louisiane par la France aux Etats-Unis en 1803 ou la cession de l'Alaska aux Etats-Unis par la Russie en 1867.

<sup>35</sup> Ce fut le cas par exemple de la cession de l'Alsace-Lorraine par l'Allemagne en faveur de la France, après la Première Guerre mondiale, dans le Traité de Versailles.

<sup>36</sup> Maurice FLORY, « Les bases militaires à l'étranger », *Annuaire français de relations internationales*, 1955, pp. 3-30.

<sup>37</sup> Charles ROUSSEAU, cité par Maurice FLORY, *op. cit.*, p. 16 et note 18.

<sup>38</sup> André ORAISON, « Le drame des populations déportées des îles Diego Garcia, Peros Banhos et Salomon, Un combat interminable contre les maîtres du monde », *Témoignages*, 23 oct. 2004, disponible sur le site Internet [www.temoignages.re/un-combat-interminable-contre-les,6000.html](http://www.temoignages.re/un-combat-interminable-contre-les,6000.html).

disponible, à titre temporaire (50 ans + 20 ans) et à des fins militaires, tous les îlots intégrés dans le British Indian Ocean Territory, lequel territoire, dicit le Traité, demeurait « *sous la souveraineté du Royaume-Uni* » ; la population de Diego Garcia fut quant à elle déportée en 1972 et 1973 vers l'île Maurice et les Seychelles<sup>39</sup>.

La technique reste d'actualité. Ainsi, récemment, la base française d'Abou Dhabi a été inaugurée pour répondre aux impératifs militaires français : un accord du 15 janvier 2008 avec le gouvernement des Emirats arabes unis édicte le principe, pour les autorités de ce pays, de cession d'une partie de leur espace territorial, afin de permettre l'implantation de la base. Cela génère un découplage entre la souveraineté et l'exercice des compétences territoriales sur cet espace. Davantage qu'un transfert de souveraineté, ce régime de la cession à bail produit un transfert de compétence qui, outre l'installation de bases militaires dans l'exemple cité, permet à l'Etat cessionnaire d'exercer des actes d'administration, de juridiction et de police en vue de l'entretien et de la défense de ses bases. Juridiquement, ce régime de cession territorial se présente comme un transfert de compétences entre Etats.

Loin d'être impossible pour les populations et les gouvernements des futures îles de la disparition, l'hypothèse est envisageable, mais pose néanmoins résolument la question cruciale de la souveraineté. Elle serait pour les populations en cause et leurs gouvernements une solution de survie qui les ferait tomber probablement dans le camp d'une catégorie de pseudo-Etats à situation étatique imparfaite, incomplète et surtout temporaire, alors qu'en principe les conditions modernes d'exercice du pouvoir politique et administratif exigent la maîtrise d'un territoire. Un Etat délocalisé dans ces conditions poserait – à la différence de la cession – des problèmes en termes de contrôle effectif, d'intégrité territoriale et de pouvoir de contrainte sur un territoire qui fait déjà l'objet d'une souveraineté.

### ***L'acquisition des terra nullius***

On apprend généralement qu'il y a deux modes de formation d'un nouvel Etat. Un Etat nouveau peut soit résulter de modifications apportées à la composition d'Etats anciens, soit être constitué « *de toutes pièces avec des éléments entièrement nouveaux [...] par l'organisation politique de territoires jusque-là inhabités ou occupés par des peuplades sauvages* »<sup>40</sup>. Si ce dernier mode est ancien, le XX<sup>e</sup> siècle a connu dans un certain sens la naissance du Libéria, fondé par des esclaves affranchis venus des Etats-Unis et auquel les Etats-Unis reconnurent indépendance et souveraineté. De même, l'Etat du Congo, avant son incorporation à la Belgique, fut une Association internationale africaine qui, fondée par le Roi des Belges, acquit progressivement un statut de « *droit des gens, ayant un pavillon, faisant des alliances, des traités d'amitié ou de protection avec les rois nègres* »<sup>41</sup>. A certaines périodes de l'histoire, comme lors de la colonisation, l'acquisition de territoire sans maître ou *terra nullius* s'est faite par une emprise des autorités des Etats européens sur des terres pas forcément vierges et sans maîtres, mais sur des territoires ayant une organisation politique dissemblable, telle celle de type tribale. L'acquisition d'une *terra nullius* n'est donc pas forcément, dans la pratique, l'acquisition d'une terre inhabitée, mais peut porter sur une zone sur laquelle subsiste une certaine organisation sociale, de type non étatique<sup>42</sup>. La création des Nations Unies et l'avènement du principe de

---

<sup>39</sup> Cf. le site Internet des peuples indigènes des îles Chagos [www.chagos.org/home.htm](http://www.chagos.org/home.htm). Diego Garcia constitue aujourd'hui la seule base militaire américaine dans l'Océan Indien et l'île Maurice revendique toujours les Chagos et dénonce la violation par la Grande-Bretagne du droit international.

<sup>40</sup> René FOIGNET, *Manuel élémentaire de droit international public, à l'usage des étudiants en droit et des candidats aux carrières diplomatiques et consulaires*, A. Rousseau, Paris, 1892, p. 40.

<sup>41</sup> *Ibid.*, p. 42.

<sup>42</sup> Les atteintes aux populations locales comme les migrations forcées ou les expropriations de terres ont pu permettre parfois l'utilisation du concept de *terra nullius*, comme l'illustre l'exemple de la colonisation de l'Australie

droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ont sans aucun doute au XX<sup>e</sup> siècle remis en cause ces schémas rétrogrades.

Une toute autre option pourrait se présenter pour les peuples privés de leurs territoires étatiques du fait de leur immersion : serai-il possible qu'ils envisagent de prendre possession ou que leur soit attribuée une souveraineté sur les territoires récupérés par la fonte des glaces ? Après tout, ne pourrait-on y voir ici des *terra nullius* que même la communauté internationale pourrait envisager d'office de leur attribuer. La seule *terra nullius* connue à ce jour est l'Antarctique, dont le statut particulier résultant du Traité de 1959 en fait un territoire exclu de toute appropriation possible. Néanmoins la fonte des glaces pourrait voir surgir de nouveaux territoires au Nord : en 2007, l'océan Arctique a subi une fonte record de l'épaisseur de glace, avec un « retrait majeur de la banquise »<sup>43</sup> et le phénomène est en évolution. En 2000, les huit Etats de l'Arctique ont accepté de se lancer dans l'Evaluation des impacts du changement climatique dans l'Arctique (ACIA), une initiative à laquelle ont participé plus de 300 scientifiques issus de quinze pays, ainsi que les populations autochtones de l'Arctique : les conclusions du rapport, encore plus pessimistes aujourd'hui, laissent apparaître l'idée que l'Arctique, dès 2040, pourrait avoir perdu la glace et ressembler aux lacs nord-américains, à savoir gelés l'hiver et dégelés l'été. On note par exemple l'apparition de nouvelles îles en Arctique suite au réchauffement climatique : ces îles auparavant couvertes de glace se situent à présent à quelques kilomètres du large des côtes du Groenland ; l'une d'elles, découverte en 2005, a d'ailleurs été baptisée Uunartoq qeqertoq, ce qui signifie Ile du réchauffement. Sacré choc culturel et de température, si les habitants des îles du Pacifique embarquaient sur des navires à destination du grand Nord en vue de la prise de possession de nouvelles îles issues du réchauffement !<sup>44</sup>

D'un point de vue juridique, la situation – à supposer qu'elle intéresse les habitants des îles de Tuvalu ou autres – serait à envisager par rapport à deux aspects. Tout d'abord évaluer la situation juridique de ces nouvelles et futures îles au regard des pays voisins : ces pays auraient-ils une souveraineté de droit vis-à-vis des îles nouvelles ? Une réponse positive écarterait toute autre éventualité<sup>45</sup>. En cas de réponse négative en revanche, l'affaire Clipperton pourrait ici nous être d'une utilité.

La souveraineté française sur cet îlot totalement inhabité et *a fortiori* dépourvu de population française fut reconnue par une sentence arbitrale du 28 janvier 1931 : à une époque où la boussole, l'astrolabe et le gouvernail d'étambot permettaient de découvrir de nouvelles îles, « le 17 nov. 1858, le lieutenant de vaisseau Victor le Coat de Kernvéguen, Commissaire du Gouvernement français, croisant à environ un demi-mille de Clipperton, rédigea à bord du navire de commerce L'Amiral, un acte par lequel, conformément aux ordres qui lui avaient été donnés par le ministre de la Marine, il proclamait et déclarait que la souveraineté sur l'île même à dater de ce jour appartenait à perpétuité à S. M. l'Empereur Napoléon III et à ses héritiers et successeurs »<sup>46</sup>. Ce dernier prit soin de procéder à des relevés géographiques et réussit un débarquement d'hommes, sans pourtant,

---

par la Grande-Bretagne. En 1992, la Haute Cour d'Australie, dans l'affaire Mabo and others contre Queensland proclama que l'Australie n'avait jamais été une *terra nullius*.

<sup>43</sup> Selon Jean-Claude Gascard, directeur de recherche au CNRS et coordinateur du programme européen Damoclès d'observation de l'Arctique. Cf. le site Internet [www.actualites-news-environnement.com/14790-glaces-Tara-quai-Lorient.html](http://www.actualites-news-environnement.com/14790-glaces-Tara-quai-Lorient.html).

<sup>44</sup> Apparemment, certains y ont déjà pensé. Nous avons trouvé cette idée par hasard, le blog « Grandes choses de Sébastien », qui relate le projet « des îles Tuvalu aux contrées Arctiques », disponible sur le site Internet [www.1000nouvelles.com/Sebastien/grandeschoses.html](http://www.1000nouvelles.com/Sebastien/grandeschoses.html).

<sup>45</sup> Il convient de noter en particulier « *qu'avant le réchauffement* » l'île Uunartoq qeqertoq se situait au large de la côte orientale du Groenland, à laquelle elle était reliée par la glace, jusqu'à ce que celle-là se retire de la zone.

<sup>46</sup> *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II, pp.1105-1111, disponible sur le site Internet [untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol\\_II/1105-1111.pdf](http://untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol_II/1105-1111.pdf).

relèvera l'Arbitre, « *laisser dans l'île aucun signe de souveraineté* ». L'affaire, à son échelle, illustre la problématique de l'effectivité qui avait relayé l'ancienne pratique des décisions papales d'attribution de territoires, époque où la bulle papale constituait une sorte de décision supra-étatique d'attribution. La pratique évolua donc vers l'intention d'acquérir et la manifestation de cette intention. C'est ainsi qu'une déclaration française de souveraineté fut publiée en Anglais dans le journal *The Polynesian*, le 8 décembre de la même année, par les soins du Consulat français d'Honolulu. Dans l'affaire Clipperton, l'arbitre trouva acceptables la déclaration faite à bord du navire de guerre situé près de l'île, ainsi que les relevés géographiques et les actes de surveillance accomplis par les autorités françaises ; rejetant l'idée que l'île Clipperton soit en fait une possession historique du Mexique, comme le revendiquait le gouvernement de ce pays, il estima que, lorsque la France « *proclama sa souveraineté sur Clipperton, cette île était dans la situation juridique de territorium nullius, et, par suite, susceptible d'occupation* ». Ce fait établi, restait à démontrer que la France avait occupé effectivement l'île : sur ce point, l'arbitre rappela qu'« *il est hors de doute que par un usage immémorial ayant force de loi juridique [...] la prise de possession matérielle et non fictive est une condition nécessaire de l'occupation. Cette prise de possession consiste dans l'acte ou la série d'actes par lesquels l'Etat occupant réduit à sa disposition le territoire en question et se met en mesure d'y faire valoir son autorité exclusive. En bonne règle et dans les cas ordinaires, cela n'a lieu que lorsque cet Etat établit sur le territoire même une organisation capable de faire respecter ses droits* » ; il ajouta enfin que si « *un territoire, par le fait qu'il est totalement inhabité, est dès le premier moment où l'Etat occupant y fait son apparition, à la disposition absolue et incontestée de cet Etat, la prise de possession doit être considérée à partir de ce moment comme accomplie et l'occupation est achevée par cela même* »<sup>47</sup>.

Ainsi, selon des règles et des pratiques bien connues du droit international, l'occupation et la prise de possession d'une île nouvelle par un autre Etat serait-elle possible lorsqu'il est établi qu'elle est *terra nullius*. Cela pourrait éventuellement constituer un moyen pour les Etats insulaires ou certains d'entre eux de survivre, bien qu'étant déplacés physiquement et du point de vue de leur administration vers d'autres contrées. En revanche, la question de la réalité de la *terra nullius* doit être absolument réglée, cela, de manière prioritaire, car elle est une condition *sine qua non* d'une éventuelle occupation valable. Ainsi, le droit international a vu se développer la théorie de la contiguïté géographique ou prolongement naturel d'un territoire étatique, qui suit la règle de l'accessoire suivant le principal en matière de propriété : cela pourrait conduire les Etats situés sur l'Arctique à revendiquer toutes les îles nouvelles comme étant leur propriété, d'après la théorie dite des secteurs, selon laquelle les Etats ayant un littoral sur l'Arctique devraient se voir reconnaître leur souveraineté sur toutes les terres, découvertes ou non. Si, hormis le Canada, aucun Etat n'avait jusqu'à présent signifié vouloir la prendre en considération, les choses pourraient changer avec la fonte des glaces, les nouvelles routes commerciales et les possibilités de forages et d'exploitations nouvelles.

Sans entrer ici dans un débat géopolitique, le réalisme politique nous conduit toutefois à remarquer que la propriété de nombreuses autres îles est sujette de nos jours à tensions et différends entre Etats<sup>48</sup> pour des raisons géopolitiques ou économiques. L'éventuelle attribution d'îles nouvelles à des Etats et populations dépourvues de territoire par cause de

---

<sup>47</sup> Des jurisprudences similaires ont confirmé que l'occupation effective par l'accomplissement d'actes d'administration était un élément matériel attestant l'occupation : cf. l'affaire de l'île de Palmas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II, p. 839-840 ; l'affaire du statut juridique du Groenland oriental, Cour permanente de justice internationale, 5 avr. 1933, série A/B, n° 53, pp. 45-46 ; plus récemment, l'affaire du Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime entre le Honduras et El Salvador, 11 sept. 1992.

<sup>48</sup> Comme le cas des îles Spratleys et Paracels. Les îles Paracels, bien qu'inhabitées, sont contrôlées par la Chine depuis 1994 et font, comme les îles Spratleys, l'objet d'une grande rivalité géopolitique car situées sur des zones de riches zones de pêche et de gisements de pétrole.

disparition ne pourrait d'évidence se réaliser selon nous qu'avec l'assentiment de la Communauté internationale dans son ensemble et sous les auspices onusiennes probablement. A l'heure où on parle de responsabilité commune mais différenciée<sup>49</sup> et de réparation, cela pourrait-il se présenter comme un embryon de solution ? Comme l'avait avec réalisme relevé Henri Bonfils à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, la pratique internationale, au service du politique, a montré par le passé que « *des publicistes ont invoqué des causes théoriques et imaginé des systèmes que d'habiles hommes d'Etat se sont appropriés pour justifier des désirs ambitieux, des pensées de conquête et d'agrandissement* »<sup>50</sup>. Une continuité sur un autre territoire pourrait ainsi s'envisager sans que la question de la reconnaissance n'ait à être posée<sup>51</sup>.

### ***Un nouveau nomadisme comme alternative au statut de réfugié ou d'apatride pour les populations ?***

Plusieurs hypothèses sont envisageables pour ces populations. Il est ainsi possible d'imaginer l'attribution d'un statut de réfugié, une éventuelle généralisation de l'apatridie, ou au contraire, des changements collectifs de nationalité ou, enfin, un nouveau nomadisme.

Le principe de nationalité anime le droit et les relations internationales depuis la fin du XIX<sup>e</sup> siècle. Illustration du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, il a été formulé par Mancini, professeur de Droit et l'un des chefs de file du mouvement unitaire italien, en 1851<sup>52</sup>. Selon Vitoria à une autre époque, le droit naturel et le droit des gens ne conçoivent pas un individu qui ne se rattache à aucun Etat et donc sans nationalité, car aucun individu n'est hors de la communauté internationale<sup>53</sup>. La généralisation de l'apatridie serait à l'évidence contraire aux objectifs onusiens, lesquels, depuis 1949<sup>54</sup>, visent à l'élimination de l'apatridie<sup>55</sup>. Deux Conventions internationales ont été adoptées sur le sujet en 1954 – relative au statut des apatrides – et en 1961 – sur la réduction des cas d'apatridie. Il n'en reste pas moins qu'en 2010 nous comptons un nombre de douze millions d'apatrides dans le monde et que des organismes comme le Haut Commissariat aux réfugiés appellent encore aujourd'hui la communauté internationale à accélérer l'augmentation des adhésions à ces deux instruments.

A supposer que les populations des Etats insulaires menacées de disparition ne puissent ou ne veulent acquérir une nouvelle nationalité et refusent un statut de réfugié – après tout les Nations Unies ne prônent-elles pas le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? –, est-ce qu'un nouveau nomadisme pourrait être une solution envisageable ?

S'il est plus ou moins établi que l'humanité a commencé par être nomade, la société s'est sédentarisée progressivement au fil des siècles, du fait de la découverte de l'agriculture et, bien plus tard, de l'avènement de l'Etat-nation. Le nomadisme persiste dans certaines

---

<sup>49</sup> Agnès MICHELOT, « A la recherche de la justice climatique – Perspectives à partir du principe de responsabilité communes mais différenciées », in Christel COURNIL / Catherine FABREGOULE (dir.), *op. cit.*, pp. 183-211.

<sup>50</sup> Henri BONFILS, *Manuel de droit international public (Droit des gens)*, Rousseau, Paris 1894, p. 103.

<sup>51</sup> A la différence du cas dit du Minerva de 1970, époque à laquelle des individus ayant acquis quelques récifs coralliens s'instituèrent gouvernement de Minerva et demandèrent, sans succès, reconnaissance de la part d'autres Etats. Cas cité par Jean-Denis MOUTON, *op. cit.*, p. 81, note 5.

<sup>52</sup> René FOIGNET, *op. cit.*, p. 45.

<sup>53</sup> J. BARTHELEMY, in *Les Fondateurs du droit international : F. de Vitoria, A. Gentilis, F. Suarez, Grotius, Zouch, Pufendorf, Bynkershoek, Wolf, Wattel, de Martens ; leurs oeuvres, leurs doctrines*, V. Giard et E. Brière, Paris, 1904, p. 10.

<sup>54</sup> Date à laquelle le Conseil économique et social, par la résolution 248, a institué un Comité spécial chargé d'étudier les moyens de supprimer ce problème.

<sup>55</sup> L'article 15 de la Déclaration universelle des droits de l'homme proclame le droit pour tout individu d'avoir une nationalité.

régions du monde, il reste souvent associé aux conséquences des contraintes économiques et géographiques. Les juristes internationalistes n'y prêtent guère attention de nos jours. L'image du nomadisme dans la société internationale contemporaine se situe à l'exact opposé de la notion d'Etat, tant sur le plan de l'organisation de la vie des populations que sur le plan de l'organisation administrative. De nos jours, la population d'un Etat se doit d'être sédentaire et stabilisée à l'intérieur des frontières étatiques. S'il est vrai cependant que l'identité d'un Etat n'est pas perdue du seul fait de la diminution d'un territoire ou des variations de la consistance de la population, que dire de la survie d'un Etat dont le territoire aurait intégralement disparu et dont la population n'aurait obtenu ou accepté aucun statut de réfugié ou une autre nationalité ? pourrait-elle choisir la voie du nomadisme ?

Jusqu'aux alentours du XIX<sup>e</sup> siècle, le nomadisme bénéficiait d'une certaine existence au regard du droit des gens. Ce fut le résultat de l'influence de certains « classiques », tel Vitoria, lequel considérait que les populations autochtones lors des grandes découvertes avaient des droits naturels de souveraineté. Dans son œuvre chargée d'humanité, Vitoria<sup>56</sup> « se refuse à considérer le monde habité comme une ensemble inorganique de nations isolées, sans lien entre elles »<sup>57</sup>, car « il y a eu à l'origine du monde une époque où tout était commun ; les individus avaient des droits égaux sur l'ensemble des choses ; puis les groupes nationaux se sont formés, s'attribuant plus particulièrement certains territoires » ; mais – et c'est ici qu'intervient comme l'ébauche d'un contrat social international –, « jamais l'intention des nations n'a été de supprimer par cette division le commerce naturel »<sup>58</sup>. L'idée d'une organisation juridique internationale rassemblant l'humanité tout entière était alors défendue par le brillant théoricien, dont les conséquences pratiques permettaient des déplacements de populations : « il ne serait pas permis à un Français (dit Vitoria), d'interdire aux Espagnols de voyager, même d'habiter en France, où inversement, à condition qu'ils ne commettent pas de violation du droit ou des dommages »<sup>59</sup>. C'est ainsi que le droit de voyager ou d'émigrer est considéré par l'auteur comme un droit de l'homme *jus communicationis*. Très versé sur l'étude des droits des populations autochtones, Vitoria se refusait à considérer la prise de possession des terres des Indiens d'Amérique comme une acquisition de territoire sans maître, d'autant que nombre de lois et coutumes de ces peuples certifiaient l'existence d'une organisation politique ; par conséquent, selon l'auteur humaniste, toute acquisition ne pouvait s'apparenter qu'à une annexion forcée.

Grotius, au XVII<sup>e</sup> siècle, affirma que les tribus nomades qui avaient occupé les terres d'Amérique du Nord préalablement à l'arrivée des colons possédaient des droits exclusifs de souveraineté et de propriété, en vertu de la première occupation. C'est au début du siècle suivant que Vattel affirmera quant à lui que « les terres non cultivées, utilisées par les peuples nomades, auraient pu être occupées, partiellement (et exceptionnellement), par les nations européennes afin de les mettre en culture ». Cet argument allait contribuer à l'évolution de la doctrine et de la pratique au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, pour justifier l'expropriation des peuples nomades des territoires et la mise à l'écart du phénomène nomadique du champ du droit international<sup>60</sup>, en tout cas la non-reconnaissance de leurs droits souverains. Pour preuve de la reconnaissance juridique des peuples autochtones, fussent-ils nomades, il était encore fréquent à cette époque, outre la conquête, que des traités d'occupation soient conclus entre les chefs des populations nomades – ce qui prouve la reconnaissance de l'existence d'un pouvoir politique organisé et reconnu – et les nouvelles puissances occupantes.

---

<sup>56</sup> J. BARTHELEMY, « F. de Vitoria », in *Les Fondateurs du droit international...*, *op. cit.*, p. 7.

<sup>57</sup> *Id.*

<sup>58</sup> *Ibid.*, p. 8.

<sup>59</sup> *Id.*

<sup>60</sup> Marco MORETTI, « Le droit international public et les peuples nomades », article disponible sur le site Internet [www.geopolitis.net/DROIT%20INTERNATIONAL%20PUBLIC%20ET%20PEUPLES%20NOMADES.pdf](http://www.geopolitis.net/DROIT%20INTERNATIONAL%20PUBLIC%20ET%20PEUPLES%20NOMADES.pdf);

Cela s'est vérifié en différentes régions du monde – comme en Afrique part exemple –, exception faite de l'Australie, où la Grande-Bretagne a nié le fait que les aborigènes disposaient d'une organisation politique et d'une autorité suffisante pour justifier la reconnaissance de leur souveraineté et le respect de leurs droits territoriaux<sup>61</sup>. La période suivante, vers le milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, allait être marquée par l'idée que la communauté internationale ne pouvait être qu'une communauté d'Etats, faisant ainsi basculer le droit des populations autochtones et le nomadisme dans le non-droit international. Ainsi, un auteur estimait en 1892 qu'une population, « *tant qu'elle n'aura pas choisi une demeure fixe, sur un territoire déterminé, [...] ne constituera qu'une peuplade ou une horde, plus ou moins civilisée, non un Etat* »<sup>62</sup>. Plus tard, Charles Rousseau écrivait, dans son manuel de Droit international, que « *le nomadisme est dépourvu de portée juridique* » et que « *les prétendus Etats nomades ne sont que des communautés itinérantes aux frontières élastiques* »<sup>63</sup>. Cependant, en 1975, alors que l'Espagne allait mettre un terme à son administration sur le Sahara occidental et que la Mauritanie et le Maroc revendiquaient des droits sur ce territoire, la Cour internationale de justice, dans son avis consultatif, se prononça sur la question de savoir si le Sahara occidental était au moment de la colonisation un territoire sans maître ; elle refusa d'assimiler systématiquement un territoire sans maître à un territoire non étatique, puisque, « *au moment de la colonisation, le Sahara occidental était habité par des populations qui, bien que nomades, étaient socialement et politiquement organisées en tribus et placées sous l'autorité de chefs compétents pour les représenter [et que] l'Espagne n'a jamais agi comme si elle établissait sa souveraineté sur une terra nullius* »<sup>64</sup>, cela, à la condition que la collectivité humaine ait réussi à s'organiser en la forme étatique.

Peut-être que dans une vision pessimiste des choses, on pourrait considérer que, dépourvues de nationalité, les populations sans Etat ne pourraient devenir que des tribus. En admettant l'hypothèse que le nomadisme se trouve réactivé juridiquement et consacré par le Droit international en tant que mesure d'adaptation des populations à l'environnement<sup>65</sup>, l'évolution de la société internationale reste fortement et invariablement marqué par l'Etat et les frontières. Il semble difficile d'imaginer l'acceptation d'une nouvelle forme de nomadisme transfrontière, accordé aux personnes déplacées et sans territoire à l'heure où l'accès au territoire relève toujours de la souveraineté de chaque Etat, à l'heure où, précisément, la plupart des Etats concernés par le nomadisme mènent une politique de sédentarisation. Quoi qu'il en soit, il faudra dans cette affaire envisager invariablement la portée du principe de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, car l'idéologie dominante tend à associer étroitement le peuple et l'Etat, notion consacrée par le Droit international sous l'angle du principe de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

\* \*

\*

---

<sup>61</sup> *Id.*

<sup>62</sup> René FOIGNET, *op. cit.*, p. 18.

<sup>63</sup> Charles ROUSSEAU, *Droit international public*, 1953, p. 84, cité par Marco MORETTI, *op. cit.*

<sup>64</sup> Avis de la Cour internationale de justice sur le Sahara occidental, 16 oct. 1975, *Recueil*, §81.

<sup>65</sup> Rappelons que la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones du 13 septembre 2007 affirme les droits de ces peuples, en particulier leurs droits à leurs terres, territoires et ressources. Elle affirme qu'ils ont le droit à l'autodétermination, qu'ils ne doivent subir aucune assimilation forcée ou transfert forcé de population, qu'ils ont le droit d'appartenir à une communauté ou nation autochtone, qu'ils ont le droit de participer à la décision sur les questions concernant leurs droits par l'intermédiaires de représentants qu'ils choisissent ou le droit de décider de leur propre identité ou appartenance.

La disparition attendue des Etats insulaires soulève ainsi un grand nombre de questions, comme cela peut-être le cas pour certaines autres situations étatiques particulières. Ainsi, la désagrégation de la Somalie en tant qu'Etat et la structuration parallèle de plus en plus poussée de groupes de pirates ont conduit des auteurs à s'interroger notamment sur l'existence ici d'un mode d'organisation concurrent de celui de l'Etat et à dresser une analogie avec la théorie des Etats flottants ou maritimes du XIX<sup>e</sup> siècle. Il s'agit ici de constater qu'une telle association « *présentait au moins deux des trois critères d'identification de l'Etat, une collectivité d'hommes faisant figure de 'population' et une organisation exerçant sur celle-ci un certain contrôle* »<sup>66</sup>. Certains auteurs n'ont pas hésité à y reconnaître une qualité étatique, en assimilant le navire au territoire. Dans tous les cas de figure envisagés, l'effectivité des compétences étatiques reste fondamentale et une question centrale demeure : celle de l'exercice des compétences de l'Etat au sein de l'ordre juridique international et la maîtrise des espaces soumis à sa souveraineté. En cas de déportation d'un gouvernement et d'une population concernée vers un autre territoire, l'identité étatique devra être soigneusement déterminée afin d'apprécier les éventuelles défaillances de l'Etat potentiellement préjudiciable à sa qualité d'Etat ou le maintien – ou la volonté de maintien – d'une fiction de la souveraineté de l'Etat en dépit de ses transformations. Nul doute, selon nous, que la volonté de la communauté internationale dans son ensemble sera déterminante. Peut-être que ces futurs cas de disparitions étatiques permettront de redéfinir ou de préciser en outre la définition de la souveraineté, essentiellement définie dans la Charte de l'ONU sous l'angle de l'exclusion de la supériorité juridique d'un Etat sur un autre. Peut-être que l'exclusivité, le premier des droits souverain, n'est-elle plus adapté aux nouveaux défis de la société internationale en raison des aspects environnementaux ou face à la mondialisation. Une « nouvelle sorte d'indépendance des Etats » conduit probablement à revoir la souveraineté traditionnelle, laquelle pourrait à l'avenir être davantage teintée de coopération puisque, selon les propos de certains auteurs, nous arrivons à une époque d'« *Etats ouverts* »<sup>67</sup>. De nouvelles formes de « *quasi-Etats* », « *Etats juridiques* » ou « *Etats des Nations Unies* »<sup>68</sup> pourraient renaître.

Dans la prise en compte variable des éléments constitutifs du territoire de l'Etat, la population n'est pas un élément secondaire par rapport au territoire et le gouvernement ne l'est pas moins. Ainsi, on peut considérer que les Etats ne sont pas des personnes physiques, mais des communautés humaines organisées, lesquelles ne meurent pas. Dans certains cas, la population devient prédominante parmi les éléments constitutifs, car elle représente le peuple. Preuve en sont les références au « *peuple* » de la Somalie dans la résolution du Conseil de sécurité du 3 décembre 1992 : « *il semblerait que la Somalie n'ait aucune existence évidente en tant qu'Etat, alors que la nation Somalie a au contraire une existence extrêmement forte en tant que peuple* »<sup>69</sup>.

La volonté de la communauté internationale paraît encore une fois déterminante, tandis que la protection internationale des droits de l'homme tend à entrer au cœur de la sphère étatique, que les gouvernements de ces pays exilés tenteront de protéger ce qui reste

---

<sup>66</sup> Aurélia LELARGE, « La Somalie entre anarchie et piraterie », *Journal du droit international*, n° 2/2010, avr.-mai-juin 2010, pp. 449-474, en particulier pp. 451 et suiv.

<sup>67</sup> Stephan HOBE, *Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz*, Duncker und Humblot, Berlin, 1998. Propos rapportés par Andras JAKAB, « La neutralisation de la question de la souveraineté. Stratégies de compromis dans l'argumentation constitutionnelle sur le concept de souveraineté pour l'intégration européenne », *Jus Politicum*, n° 1, disponible sur le site Internet [www.juspoliticum.com/La-neutralisation-de-la-question,28.html](http://www.juspoliticum.com/La-neutralisation-de-la-question,28.html).

<sup>68</sup> R. H. JACKSON, *Quasi States, Dual Regimes and Neoclassical Studies Theory : International Jurisprudence and the Third World*, Cambridge University Press, 1990 ; et Joe VERHOEVEN, « L'Etat dans l'ordre juridique international », *Revue générale de Droit international public*, 1978, p. 752, cité par Jean-Denis MOUTON, *op. cit.*, p. 89.

<sup>69</sup> Jean-Marc Sorel citant G. PRUNIER, « La Somalie et les Nations Unies », *Annuaire français de droit international*, 1992, p. 61.

des éléments constitutifs de leurs Etats et qu'une approche fonctionnelle pourrait permettre de redéfinir l'Etat dans le contexte de ces situations étatiques particulières et nouvelles<sup>70</sup>.

---

<sup>70</sup> Une ultime note de lecture peut être conseillée Jane MCADAM, « Disappearing States, statelessness and the boundaries of international law », 22 janv. 2010, disponible sur le site Internet [papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1539766](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1539766).