

## OPINION DISSIDENTE DE M. ARMAND-UGON

Je regrette vivement, pour les raisons que j'expose ci-après, de ne pouvoir me rallier à l'arrêt de la Cour.

Dans la commune de Baarle-Nassau (Pays-Bas), dont la superficie dépasse 4.000 hectares, se trouve, enclavée dans son territoire, la commune de Baerle-Duc (Belgique), d'une superficie de 200 hectares. Dans la section A, dite de Zondereygen, de la commune de Baarle-Nassau, deux parcelles cadastrales connues, de 1836 à 1843, sous les numéros 91 et 92, font l'objet du présent différend, et les Parties demandent à la Cour de décider à laquelle des deux appartient la souveraineté sur ce territoire, portant sur 14 ha, 37 a, 80 ca.

\* \* \*

Le Gouvernement belge fonde ses prétentions de souveraineté à l'égard des parcelles cadastrales sur les dispositions explicites du procès-verbal reproduit à l'article 90 du Procès-verbal descriptif de la Convention de 1843. Ce procès-verbal, en langue néerlandaise, dans la partie qui concerne les parcelles, est ainsi libellé :

« Les parcelles numérotées 91 et 92 appartiennent à la commune de Baerle-Duc » (*De parcellen nummer 91 en 92 behoren tot de gemeente Baerle-Hertog*).

Le Gouvernement néerlandais s'appuie sur deux propositions principales pour soutenir sa souveraineté : le *statu quo* du Traité de 1842 et de la Convention de 1843, et, à partir de cette date, la possession effective, publique et paisible des parcelles. Le Procès-verbal communal de 1836-1841, de la commune de Baarle-Nassau, indique les deux parcelles comme appartenant à cette commune. Son texte, en langue néerlandaise, est le suivant :

« Section A dite Zondereijgen :

Les parcelles nos 78 à III inclus appartiennent à la Commune de Baarle Nassau » (*De parcellen van en met nummer 78 tot en met no. III behooren tot de Gemeente Baarle Nassau*).

\* \* \*

La Cour doit décider lequel de ces deux textes est celui de la Convention de 1843.

Le premier texte indiqué par le Gouvernement belge attribuerait — à tort selon le Gouvernement néerlandais — les parcelles à la Belgique. Ce texte provenant d'un certain procès-verbal inséré au Procès-verbal descriptif de l'article 90 n'exprime nullement le consentement et la volonté des Parties contractantes ; une faute a

été commise en reproduisant à l'article 90 un procès-verbal qui n'est pas le Procès-verbal communal de 1836-1841 qui avait été choisi par la Commission mixte. Le Gouvernement néerlandais a la charge de la preuve de cette allégation.

\* \* \*

L'examen des documents les plus importants et pertinents, par ordre chronologique, permet plus aisément de saisir les discussions et les changements d'opinions au sein de la Commission mixte de délimitation, à propos des parcelles. Ce même examen conduit à la décision de la présente affaire. On laissera de côté certains faits soulevés par les Parties, qui ne sont pas nécessairement liés à la réponse à la question soumise à la décision de la Cour.

Le Procès-verbal communal, commencé le 29 novembre 1836, achevé en 1839, arrêté et signé le 22 mars 1841 par les autorités des deux communes, a, dans la présente affaire, une place fondamentale. En effet, ce document deviendra, par résolution de la Commission mixte, la seconde partie de l'article 90 du Procès-verbal descriptif de la Convention de 1843.

La séparation de la Belgique et des Pays-Bas, en 1830, avait rendu nécessaire de constater dans un procès-verbal l'appartenance des parcelles constituant les deux communes de Baarle-Nassau et de Baarle-Duc.

Les autorités des deux communes et les personnes qui l'ont dressé procédèrent, en donnant suite aux ordres reçus des autorités respectives, « à une reconnaissance aussi exacte que possible des limites qui existent depuis longtemps entre les parcelles enclavées dans les communes ». Ce procès-verbal a été établi contradictoirement sur les bases du registre cadastral, du tableau indicatif, des registres des propriétés et témoignages des voisins les plus anciens; toute divergence a été réglée à l'amiable avec l'assentiment du propriétaire (contre-mémoire, annexe I, pp. 6 à 21). Ce document, terminé en 1839, ne fut signé par les autorités de Baarle-Duc qu'en mars 1841, quand la Commission mixte de délimitation eut commencé son travail. Toutes les précautions indiquées montrent le soin et le sérieux qui présidèrent à la rédaction de cet important document, sans ratures ni surcharges, timbré avec le sceau des deux communes, lequel fut dressé en double exemplaire pour constater le texte officiel et déposé aux archives de chacune des deux communes. Les exemplaires originaux ne pouvaient être qu'identiques. Les deux Procès-verbaux gardent les formes d'un traité ou convention entre les deux communes. C'est un acte juridique unique, qui est l'œuvre des autorités des deux communes et qu'il ne sera possible de modifier que de leur propre accord. Il fait apparaître quelles sont les parties contractantes; un préambule énonce les motifs qui ont déterminé sa conclusion et le but poursuivi de

constater certains faits. Le Procès-verbal que les deux communes ont convenu, qui comprend quatorze pages et se réfère à 5732 parcelles cadastrales, est un accord entre les autorités communales des deux États. Seul l'exemplaire déposé aux archives de la commune de Baarle-Nassau figure au dossier; l'autre exemplaire de Baerle-Duc n'a pas été présenté par le Gouvernement belge. Il est regrettable qu'une telle omission se soit produite, car de deux choses l'une: ou l'exemplaire égaré était concordant avec celui versé au dossier, ou il différait de celui-ci. Dans l'une ou l'autre situation, la présence de ce document aurait éclairci définitivement le droit des Parties. La présente affaire n'aurait probablement pas été soumise à la Cour. La non-possession de ce document, invoquée par le Gouvernement belge, ne peut lui créer une situation favorable. Il n'a pas expliqué ni prouvé quand et comment la disparition est survenue; ni le cas fortuit ni la force majeure n'ont été invoqués. C'est, de sa part, une simple allégation faite en 1955.

Quoi qu'il en soit, aucun doute n'est soulevé par les Parties sur l'authenticité du Procès-verbal communal et comme unique exemplaire il fait entièrement foi.

\* \* \*

Pour mieux comprendre les travaux de la Commission mixte, il faut les diviser en deux périodes séparées. La première période va du 3 juin 1839 jusqu'à son ajournement le 18 janvier 1842, et la seconde période reprend le 23 février 1843 jusqu'au 8 août de la même année, date de la signature du Procès-verbal descriptif. Un fait important divise le travail de la Commission: c'est le Traité du 5 novembre 1842, ratifié le 5 février 1843, lequel établit les lignes générales dont la Commission devra tenir compte dans l'accomplissement de sa mission.

Quand la Commission mixte instituée par le Traité de Londres du 19 avril 1839 arriva dans ses travaux aux secteurs des communes de Baarle-Nassau et Baerle-Duc, elle se heurta à des difficultés sérieuses et particulières pour continuer la ligne frontalière qu'elle avait tracée jusque-là. Les commissaires belges manifestaient qu'ils étaient obligés, en vertu des instructions qu'ils avaient reçues, de maintenir le *statu quo* en ce qui concerne la commune belge de Baerle-Duc (lettre du président de la commission belge au président de la commission néerlandaise, du 4 septembre 1841).

Les commissaires délégués par la Commission mixte, réunis le 26 octobre 1841 à Achel (175<sup>me</sup> séance), constatent que ne pouvant «appliquer à la délimitation entre les communes de Baarle Nassau et Baerle Duc, les mêmes moyens, le même mode d'opération employés pour le reste de la ligne, [ils] sont convenus de procéder dans cette circonstance spéciale de la manière suivante..., l'on se

borne ... à reconnaître et constater quelles sont les parcelles, soit propriétés bâties, soit terres labourables, prés, jardins, vergers, bois, bruyères, etc., qui appartiennent aux Pays-Bas ou à la Belgique, c'est-à-dire aux communes de Baarle Nassau ou Baarle Duc. » Pour ce travail, le Procès-verbal communal de 1836-1841 est pris « pour base de la séparation des territoires des deux communes... En conséquence, il est ... accepté de part et d'autre par les délégués de la Commission mixte que le territoire de la commune de Baarle Nassau se compose de toutes les parcelles sous les numéros suivants :

Section A, dite Zondereijgen.

1, 4, 5 et 62 à 67 inclus; 78 à 111 inclus; 113, 127 etc. » (contre-mémoire, annexe XXVII a, pp. 57-58).

Par cette décision prise avec l'intervention du commissaire belge, le vicomte Vilain XIII, la sous-commission attribue les parcelles en cause à Baarle-Nassau.

Une lettre du vicomte Vilain XIII, du jour suivant, le 27 octobre 1841, adressée au bourgmestre de Baerle-Duc, le prie de lui faire connaître si les parcelles 91 et 92 appartiennent à Baerle-Duc car, selon le procès-verbal de délimitation de la commune de Baarle-Nassau, elles appartiennent à Baerle-Duc; « le procès-verbal de notre commune n'en fait pas mention », ajoute cette lettre (contre-mémoire, annexe XXII, p. 51). La réponse à cette lettre ne figure pas dans le dossier.

La lettre du vicomte Vilain XIII, se référant à un procès-verbal de délimitation de la commune de Baarle-Nassau, n'a pu faire allusion au Procès-verbal de 1836-1841 de cette commune, dont l'original déposé au Greffe établit que les parcelles n<sup>os</sup> 91 et 92 appartiennent à Baarle-Nassau. En affirmant dans sa lettre que « le procès-verbal de notre commune n'en fait pas mention », il acceptait que selon ce procès-verbal les parcelles en question revenaient à Baarle-Nassau. Cette lettre est une preuve corroborante que les exemplaires originaux déposés aux deux communes concordaient sur ce point.

Dans une annexe à un rapport du président de la Commission néerlandaise de délimitation au ministre des Affaires étrangères des Pays-Bas, du 31 octobre 1841, il est dit qu'il est arrêté, à Achel, de part et d'autre par les délégués de la Commission mixte que les territoires des deux communes se composent des parcelles indiquées dans un tableau qu'il inclut à son rapport. D'après ce tableau, à la Section A, dite Zondereijgen, il est rapporté que les parcelles 91 et 92 appartiennent à la Belgique. Le président néerlandais, ce faisant, ne rapportait pas exactement la décision prise à Achel sur les parcelles litigieuses.

Le 1<sup>er</sup> décembre 1841, la Commission mixte prend connaissance de la difficulté qui empêche les commissaires désignés de procéder à la délimitation continue entre Baarle-Nassau et la Belgique. Une telle difficulté résulte de la situation toute spéciale des territoires de Baarle-Nassau et Baerle-Duc, composés de parcelles entremêlées. Il est arrêté que l'on procédera à la vérification du travail de sous-commissions destinées à constater la souveraineté de chaque Puissance sur les parcelles qui forment les territoires de ces communes (contre-mémoire, annexe XXVI, p. 55).

La Commission mixte plénière, un mois après la décision d'Achel, le 2 décembre 1841, après discussion et vu les propositions des commissaires délégués, arrête la disposition suivante pour la séparation des territoires des communes en question :

« Paragraphe 1. — Une délimitation proprement dite ne pouvant s'effectuer entre ces deux communes, sans rencontrer les plus grandes difficultés, l'on se borne à reconnoître et à désigner les parcelles consistant en propriétés bâties ou non bâties qui appartiennent à la commune de Baarle Nassau (Pays-Bas) et à celle de Baarle-Duc (Belgique). » (Contre-mémoire, annexe XXVII, p. 56.)

La décision du 4 décembre 1841, prise par la Commission tout entière (176<sup>me</sup> séance), en reconnaissant pour chacun des deux États les parcelles qui doivent leur appartenir, en les désignant par leur numéro et section de cadastre, inclut dans la section A, dite Zondereygen, entre autres, « les parcelles n<sup>os</sup> 78 à 111 inclus » comme appartenant à Baarle-Nassau (mémoire, annexe VI, p. 23).

Donc, au moment où la Commission mixte ajourne ses travaux, le 18 février 1842, elle avait décidé que les parcelles étaient néerlandaises (contre-mémoire, annexe XXXI, p. 64). Les doutes soulevés par la lettre du vicomte Vilain XIII étaient complètement dissipés. Il n'y avait aucune incertitude, à cette date, à l'égard de la souveraineté néerlandaise sur les parcelles.

\* \* \*

La Commission mixte reprend ses travaux le 23 février 1843 (contre-mémoire, annexe XXXII, p. 65). Les travaux devaient être terminés dans trois mois; ils en ont cependant duré quatre. La Commission prend alors connaissance du Traité du 5 novembre 1842, dont l'article 14 prescrit le maintien du *statu quo* entre les deux communes. La question de la délimitation de la frontière demeurait ouverte. On convient d'initier les travaux par la revision définitive des procès-verbaux descriptifs de la limite et on décida que les sous-commissions seraient chargées de reviser le travail (contre-mémoire, annexe XXXII, p. 65).

Lors de la séance du 3 mars 1843, la Commission mixte adopte les règles suivantes sur la méthode et la procédure de son travail :

« 1° MM. les présidents prendront immédiatement des mesures pour la confection et la mise au net des plans parcellaires devenus nécessaires par suite du Traité du 5 novembre 1842.

2° Les procès-verbaux descriptifs seront revus et complétés par une ou plusieurs sous-commissions qui soumettront le résultat de leurs travaux à l'approbation de la Commission mixte.

5° Afin de réduire les écritures le plus possible et d'éviter des collationnements très longs et souvent imparfaits, les procès-verbaux descriptifs, dont il faudra un assez grand nombre de copies, seront autographiés et tirés à frais communs à 50 exemplaires dont 25 pour chaque commission. » (Contre-mémoire, annexe XXXIII, p. 66.)

On établit ainsi une division du travail. N'oublions pas que le Procès-verbal descriptif a 142 articles et qu'on devait terminer avant trois mois.

Le 4 avril 1843 (225<sup>me</sup> séance), la Commission arrête une résolution qui comprend deux articles, dont le premier seul intéresse l'affaire, et qui seront annexés au procès-verbal de cette séance. Par suite de cette résolution, les décisions concernant les communes de Baarle-Nassau et Baarle-Duc qui sont insérées dans les procès-verbaux des 175<sup>me</sup> et 176<sup>me</sup> séances sont annulées. En conséquence, les décisions prises le 26 octobre, le 2 et le 4 décembre 1841 sont laissées sans effet. Une telle annulation était la conséquence immédiate de l'adoption à cette même séance du Procès-verbal communal de 1836-1841 pour constater le *statu quo* qui devrait être maintenu en vertu de l'article 14 du Traité du 5 novembre 1842. La proclamation du maintien du *statu quo* obligea, naturellement, la Commission mixte à reviser ce qui avait été convenu antérieurement à l'égard des parcelles des deux communes — en dérogation au *statu quo* ; elle maintenait tout ce qu'elle avait décidé sur la base du *statu quo*. La résolution du 4 avril 1843 — et il faut la transcrire intégralement, vu son extrême importance, car elle constituera la première partie de l'article 90 du Procès-verbal descriptif de la Convention de 1843 — est la suivante :

« Article 90  
Communes de  
Baarle-Duc (Belgique) et  
Baarle-Nassau (Pays-Bas)

§ 1<sup>er</sup>. La limite, après avoir séparé la commune de Poppel (Belgique), de celle d'Alphen (Pays-Bas), rencontre, au point décrit à la fin de l'article précédent, le territoire composant les communes de Baarle-Duc et Baarle-Nassau.

En ce qui concerne ces deux communes, les commissaires démarcateurs :

Vu l'article 14 du Traité du 5 novembre 1840 deux ainsi conçu :

« Le statu quo sera maintenu, tant à l'égard des villages de Baarle-Nassau (Pays-Bas) et Baarle-Duc (Belgique), que par rapport aux chemins qui les traversent. »

Considérant que l'état actuel des lieux, maintenu par la disposition de l'article quatorze précité, ne permet pas de procéder à la délimitation régulière des deux communes dont il est question ;

Considérant, néanmoins, qu'il peut être utile de constater ce qui a été contradictoirement établi par le procès-verbal du vingt-neuf novembre 1836, arrêté et signé le vingt-deux mars 1840 et un par les autorités locales des deux communes ;

DÉCIDENT :

a) Ledit procès-verbal, constatant les parcelles dont se composent les communes de Baarle-Duc et de Baarle-Nassau, est transcrit, mot à mot, dans le présent article.

b) Un plan spécial, en quatre feuilles, comprenant le parcellaire, tout entier, des deux communes est dressé à l'échelle du dix-millième et à ce plan sont annexées deux feuilles détachées représentant, à l'échelle du deux mille cinq centième, les parties de ces communes qu'une échelle, plus petite, ne permet pas d'exprimer avec clarté.

(Le procès-verbal, dont il est parlé plus haut, sera inséré ici textuellement). »

Par l'effet de cette résolution adoptant le Procès-verbal communal de 1836-1841, les parcelles litigieuses étaient incorporées à la commune de Baarle-Nassau. Une disposition de ce procès-verbal indiquait textuellement : « Les parcelles n<sup>os</sup> 78 à 111 inclus appartiennent à la Commune de Baarle Nassau. » Le 4 avril 1843, la Commission mixte, en décidant de maintenir le *statu quo*, admettait la souveraineté néerlandaise sur les parcelles. Elle a fait de cette résolution un choix irrévocable. Après cette date, aucune autre résolution ne fut prise par la Commission mixte à cet égard.

Le contenu du *statu quo* que la Commission mixte venait d'adopter était aussi accepté par le ministre de Belgique à La Haye, dans la lettre du 26 juin 1843 adressée au ministre des Affaires étrangères des Pays-Bas. Il réclame, au nom des habitants de la commune de Baerle-Duc, un certain droit de jouissance sur les bruyères que possédait le prince Frédéric des Pays-Bas. Parmi ces biens figurait la parcelle n<sup>o</sup> 91. Le ministre de Belgique ajouta dans sa lettre :

« Si cette question se présentait pour des terrains belges, sa solution serait facile, car les articles 8 et 10 de la loi du 28 août 1792, garantiraient formellement les droits de Baar le Duc. » (Contre-mémoire, annexes XLI et XLI a.)

\* \* \*

Pour apprécier la portée juridique de la résolution du 4 avril 1843 du point de vue du présent différend, il convient d'analyser son contenu. Cette résolution est un accord qui a été rendu selon la libre volonté concordante des autorités déléguées par les deux Gouvernements pour fixer le *statu quo* et la situation des deux communes et qui doit déployer tous ses effets.

Une fois incorporée à l'article 90 du Procès-verbal descriptif, cette résolution est devenue une disposition de la Convention de 1843. Il en est de même du Procès-verbal communal dont le texte devait être reproduit textuellement.

Il ressort de la résolution précitée que les commissaires démarcateurs, en raison de l'article 14 du Traité du 5 novembre 1842, devaient maintenir le *statu quo* existant à l'égard des deux communes. Cette méthode respectait la situation interne et préexistante entre elles. C'est le fondement du principe de l'*uti possidetis*, procédé naturel et commode. A partir du 4 avril, le *statu quo* sur les parcelles des deux communes restait fixé.

D'autre part, comme le remarque la résolution indiquée, il y avait impossibilité de procéder à la délimitation régulière des deux communes. Il y avait deux impossibilités pour établir une limite: une légale (article 14) et l'autre physique (configuration des deux territoires enclavés et enchevêtrement des parcelles entre elles), ce qui décida la Commission mixte à adopter le Procès-verbal communal de 1836-1841 pour constater les parcelles appartenant aux deux communes, lequel devait être transcrit « mot à mot » dans le Procès-verbal descriptif. Le texte de ce Procès-verbal, malgré une note finale de la résolution du 4 avril 1843, ne fut jamais incorporé textuellement au procès-verbal de cette séance de la Commission mixte.

Le Procès-verbal communal qui devait être transcrit mot à mot à l'article 90 du Procès-verbal descriptif était celui qui fut contradictoirement établi le 29 novembre 1836, arrêté et signé le 22 mars 1841 par les deux communes. C'est une copie authentique de ce Procès-verbal qui devait s'incorporer à l'article 90, car c'était le document qui faisait pleine foi et pleine preuve du *statu quo* des parcelles entre les deux municipalités — telle étant la volonté des commissaires démarcateurs, et c'est sur cet objet qu'était intervenu leur consentement. Or, ce Procès-verbal communal n'a pas été reproduit « mot à mot » à l'article 90 du Procès-verbal descriptif de la délimitation entre les Royaumes des Pays-Bas et de la Belgique, comme l'avait décidé la Commission mixte. Dans le Procès-verbal communal, dont l'exemplaire original a été déposé au dossier, les parcelles en cause sont déclarées comme appartenant à Baarle-Nassau, tandis que le Procès-verbal de l'article 90 les attribue à Baerle-Duc, comme conséquence de la reproduction d'un document qui n'est pas le Procès-verbal communal de 1836-1841.

L'article 90 du Procès-verbal descriptif comprend deux parties: la première est le texte de la résolution du 4 avril 1843, et la seconde partie est l'insertion du Procès-verbal communal de 1836-1841. C'est une compilation de deux actes provenant d'autorités différentes: la Commission mixte et les autorités des communes de Baarle-Nassau et de Baarle-Duc. La seconde partie n'a pas été exécutée conformément à la première partie qui est la reproduction de la résolution prise le 4 avril; au lieu d'incorporer une copie de l'original du Procès-verbal communal de 1836-1841, on mit à sa place une copie d'un autre procès-verbal communal, différent de celui que la Commission mixte avait décidé d'adopter. Il y a donc eu une mise en œuvre erronée et vicieuse d'une disposition de la Convention (article 90 du Procès-verbal descriptif). La volonté des Parties n'a pas été respectée. Cette exécution imparfaite n'équivaut pas à une révision de cette disposition conventionnelle, laquelle n'a pas été envisagée par la Commission mixte ni arrêtée par celle-ci postérieurement. La Commission mixte n'est pas revenue sur sa résolution du 4 avril et aucune modification n'a été apportée à son texte. Quand elle faisait un changement dans ses décisions — comme lorsqu'elle a passé en revue les articles 50 à 112 du Procès-verbal descriptif, séance du 12 juin 1843 — ce changement était dûment mentionné dans le procès-verbal de la séance (contre-mémoire, annexe XXXVII, p. 76).

Aucune preuve n'a été apportée pour justifier la modification du texte original par un autre texte postérieur. La copie qu'on invoque comme ayant servi de base au Procès-verbal communal inséré à l'article 90 n'a pas été versée au dossier. Il n'y a donc aucune preuve d'une modification voulue sur ce point et la résolution formelle et claire de la Commission mixte incorporée à l'article 90 n'a été rapportée ni abrogée à aucun moment. C'est donc cette disposition conventionnelle qui doit régler la divergence signalée entre le Procès-verbal communal et le procès-verbal communal transcrit à l'article 90 du Procès-verbal descriptif. L'erreur purement matérielle de transcription d'un texte pour un autre doit être reconnue devant les preuves complètes et décisives produites par le Gouvernement néerlandais. Un acte juridique authentique a été remplacé par un acte non authentique, différent de celui qui avait été convenu par les Parties. Le procès-verbal communal incorporé à l'article 90 est une copie d'un acte non authentique; il n'y a aucune preuve de son existence. Aucun doute n'est permis sur l'existence d'une divergence entre les textes des deux procès-verbaux; il suffit de comparer le texte original avec le texte transcrit: le texte original a une valeur juridique exclusive et certaine et doit prévaloir sur le texte de l'article 90.

La confrontation des deux textes néerlandais de ce procès-verbal de l'article 90 démontre lui-même une autre divergence à l'alinéa qui se rapporte aux parcelles en cause.

Le texte produit par la Belgique dit : « *De perceelen nummer 91 en 92 behoren tot de gemeente Baerle-Hertog.* »

Le texte produit par les Pays-Bas est le suivant : « *De perceelen n° 91 en 92 behooren tot Baarle-Hertog.* »

Dans le dernier texte, les mots « de gemeente » ont été supprimés. Cette constatation permet d'affirmer que les deux secrétaires communaux ont certifié deux textes différents et que les commissaires délégués pour le collationnement des deux textes n'ont pas rempli leur tâche avec le soin voulu.

Cette variante de deux textes de l'article 90 du Procès-verbal descriptif, attribuant les parcelles soit à *la commune de Baerle-Duc*, soit à *Baarle-Duc*, quand, tout au long du texte du Procès-verbal descriptif, les parcelles sont toujours assignées à une commune (gemeente), doit s'expliquer comme une interpolation dans le texte du Procès-verbal communal de 1836-1841 versé au dossier.

Une fois qu'elle acceptait le texte du Procès-verbal communal de 1836-1841 pour décider en quoi consistait le *statu quo*, la Commission mixte ne pouvait rectifier ce Procès-verbal sans l'intervention des autorités communales. La Commission se reportait à un acte intercommunal afin d'établir le *statu quo* qu'elle voulait transcrire mot à mot dans le Procès-verbal descriptif ; elle prescrivait la reproduction textuelle de ce document. En principe, seuls les organes qui ont fait un acte juridique sont compétents pour le modifier ou l'amender. Du reste, ledit Procès-verbal communal indique la procédure qui doit être suivie pour corriger les erreurs qu'il peut contenir et la qualité des preuves à faire valoir dans cette circonstance. La Commission mixte, si elle avait eu l'intention de corriger le Procès-verbal communal au moment d'incorporer celui qu'elle a placé à l'article 90 du Procès-verbal descriptif, aurait dû le qualifier de procès-verbal amendé de reconnaissance des limites exactes entre les communes de Baarle-Nassau, province du Brabant septentrional, et de Baerle-Duc, province d'Anvers. La Commission ne l'a pas fait. Elle a, au contraire, fait certifier un certain procès-verbal communal par les secrétaires des deux communes. Il est évident que la Commission mixte ne pouvait, sans commettre une falsification matérielle, transcrire comme copie authentique d'un acte juridique déterminé un acte qu'elle avait au préalable modifié secrètement. Dès ce moment, l'acte transcrit et incorporé à l'article 90 n'était plus le Procès-verbal communal de 1836-1841, mais un autre procès-verbal dont l'existence est restée inconnue. Il faut conclure que la Commission mixte, placée tout au sommet de la hiérarchie, n'avait pas la capacité de modifier ledit Procès-verbal communal et de le faire passer ensuite comme le Procès-verbal de 1836-1841. On ne peut exprimer que l'on va faire une citation concrète et précise et, par la suite, présenter sous cette étiquette un texte qui ne concorde pas avec l'original. La Commission mixte n'a pas eu l'intention ni la volonté de procéder ainsi.

\* \* \*

Il est incontestable — comme l'admettent les Parties — qu'il y a entre le procès-verbal incorporé à l'article 90 et le Procès-verbal communal de 1836-1841 une divergence sur le point de l'attribution des parcelles litigieuses.

Les explications présentées par les Parties sur l'origine de cette divergence ne dépassent pas la phase de la simple hypothèse. Aucune des deux versions n'a le soutien de preuves irréprochables et décisives. Ce sont des conjectures, des produits de l'esprit et des présomptions sur des faits contestables. Elles doivent donc être écartées.

D'autre part, pour la décision de la présente affaire, il n'est pas nécessaire de connaître ni d'établir la genèse de la variante signalée entre les deux textes des procès-verbaux ; il suffit de constater que celle-ci existe.

Le Gouvernement néerlandais en a fait la preuve.

Le Gouvernement belge soutient que c'est volontairement qu'on a écarté le Procès-verbal authentique ; les Parties auraient décidé d'insérer à l'article 90 le texte transcrit. Une telle intention, si elle a existé, n'a jamais, en aucune circonstance, été consignée dans un acte quelconque. Silence complet sur ce point, soit dans les procès-verbaux des séances de la Commission mixte, soit dans le Procès-verbal descriptif.

Ce Gouvernement ajoute que les Parties sont tombées d'accord pour adopter le Procès-verbal tel qu'il est transcrit à l'article 90. Une telle affirmation est contraire au texte formel de la résolution du 4 avril 1843, qui est devenue une disposition conventionnelle, laquelle a décidé que le procès-verbal à transcrire à l'article 90 serait « ledit Procès-verbal », c'est-à-dire le Procès-verbal communal de 1836-1841, et non un autre procès-verbal. Or, c'est précisément un autre procès-verbal non authentique qu'a incorporé à son texte l'article 90. Par ce fait, le consentement des Parties intervenu lors de la résolution du 4 avril n'a pas été respecté. La Convention de 1843 n'a pu couvrir le défaut d'exécution d'une disposition de l'article 90 et lui donner force de loi. La loi n'a pu reconnaître qu'une copie d'un acte inconnu peut faire foi contre l'exemplaire authentique d'un acte que cette même loi a choisi comme preuve du *statu quo*. L'objet du consentement des Parties était de retenir le *statu quo* constaté par le Procès-verbal communal de 1836-1841 ; ce consentement n'est pas intervenu sur un autre objet.

\* \* \*

Le président de la commission néerlandaise de délimitation adresse, le 14 juillet 1843, une lettre au conseiller d'État, gouver-

neur du Brabant septentrional, pour lui faire parvenir deux copies authentiques de la description des frontières telles qu'elles ont été définitivement arrêtées par la Commission mixte. Parmi les annexes à cette lettre figurait le texte de l'article 90 tel qu'il a été mentionné (résolution du 4 avril 1843), mais sans la transcription du Procès-verbal indiqué à la fin de cette résolution. Une telle transcription a sans doute paru inutile, vu que le Procès-verbal communal de 1836-1841 était bien connu par les autorités de la commune de Baarle-Nassau. On doit déduire que le texte actuel du Procès-verbal de l'article 90 n'a pas été connu à cette époque par les autorités de cette commune (contre-mémoire, annexe XXXVIII).

Par une lettre du 29 avril 1844, le conseiller d'État, gouverneur du Brabant septentrional, fait savoir au bourgmestre de Baarle-Nassau le placement prochain de bornes, en vertu du traité avec la Belgique, et lui fait connaître les parcelles où lesdites bornes devront être placées. Il joint à sa lettre une partie du procès-verbal de la délimitation, en tant que celui-ci a trait à cette commune. L'extrait de l'annexe de cette lettre consiste uniquement en la reproduction textuelle de la résolution du 4 avril 1843 (devenue la première partie de l'article 90), mais sans l'accompagner du texte du procès-verbal inséré à l'article 90 du Procès-verbal descriptif. Le bourgmestre de Baarle-Nassau, à cette occasion, n'a pu connaître le texte de ce procès-verbal tel qu'il est reproduit à l'article 90; il n'avait nullement besoin du texte du Procès-verbal que la résolution du 4 avril 1843 avait arrêté car il le connaissait parfaitement.

Il ressort clairement de ces deux lettres que ni le gouverneur du Brabant septentrional, en juillet 1843, ni le bourgmestre de Baarle-Nassau, en avril 1844, n'ont eu sous leurs yeux le texte apocryphe inséré à l'article 90.

\* \* \*

Il est évident que la volonté des Parties n'a pas été respectée au moment de l'exécution de la première partie de l'article 90, en insérant à la suite un document autre que celui décidé par les commissaires démarcateurs. En conséquence, cette partie de la Convention de 1843 doit être rétablie selon le seul consentement acquis. Le procès-verbal de l'article 90 n'est pas celui qui doit fixer le *statu quo* des parcelles en cause; ce *statu quo* doit se régler suivant le Procès-verbal communal de 1836-1841. Ainsi en avait décidé irrévocablement la Commission mixte et la Convention de 1843 n'a pu contenir dans son texte une chose différente.

\* \* \*

Si nous nous plaçons sur le terrain que seul le procès-verbal de l'article 90 fait foi, la revendication néerlandaise est encore pertinente.

On doit rappeler que le Procès-verbal communal de l'article 90 du Procès-verbal descriptif, celui auquel la Convention se réfère, prévoit la possibilité de certaines modifications. En effet, ce Procès-verbal (de l'article 90), dans son avant-dernier alinéa, prévoit que les « erreurs qui pourraient être découvertes plus tard comme s'étant glissées dans ce Procès-verbal pourront être corrigées de part et d'autre, sous réserve cependant que la partie qui demande ou exige une correction, accompagne sa revendication de preuves claires et légales » (mémoire, annexe IV).

De cet alinéa, il ressort que le Procès-verbal de l'article 90 admet des modifications. Il établit même qui aura la charge de la preuve et la nature des preuves que les Parties devront invoquer pour redresser les erreurs ultérieurement décelées. Il y a donc une réserve expresse sur les erreurs consignées au procès-verbal de l'article 90, que peuvent invoquer soit le Gouvernement belge soit le Gouvernement néerlandais pour démontrer ces erreurs.

L'approbation de la Convention de 1843 n'a pas pour autant dit le dernier mot sur le *statu quo* constaté dans cet instrument; les erreurs à survenir pouvaient toujours être alléguées.

Les preuves présentées par le Gouvernement néerlandais sont efficaces et concluantes pour démontrer l'erreur du procès-verbal communal de l'article 90. Ces preuves sont « claires et légales »; elles proviennent des termes mêmes du Procès-verbal communal original de 1836-1841, document dont la valeur n'a pas été contestée par le Gouvernement belge.

En outre, sur les parcelles en cause, les Pays-Bas ont exercé pendant de longues années — comme nous le verrons ci-après — une possession effective, publique et pacifique, après la Convention de 1843. C'est une autre preuve du *statu quo* néerlandais qu'avait admis le Procès-verbal communal 1836-1841.

On invoque le principe du maintien des traités. Mais un tel principe — qui du reste n'est pas absolu — ne s'oppose nullement, surtout quand une clause expresse le prévoit, à la rectification des erreurs matérielles qu'ils comportent, pourvu qu'elles soient pleinement démontrées par des preuves sérieuses, administrées de manière évidente et irréfutable.

Le principe du respect des traités reçoit ainsi une exacte application; ce principe n'impose pas l'acceptation d'un traité qui n'est pas juridiquement valable dans une de ses parties.

\* \* \*

La Convention de 1843 a reçu pendant presque une centaine d'années une application qui ne s'accorde pas avec le texte du procès-verbal communal inclus à l'article 90 du Procès-verbal descriptif; si celui-ci considère les parcelles comme belges, dans la réalité, ces mêmes parcelles ont été soumises depuis toujours à la souveraineté

néerlandaise. Une telle situation paraît confirmer, comme le soutient la thèse néerlandaise, le remplacement du Procès-verbal communal authentique par un autre dont on ignore l'existence et le contenu. Une divergence était née entre la pratique existante à l'égard des parcelles litigieuses et le Procès-verbal descriptif ; elle a seulement été signalée à l'attention des deux Gouvernements en 1890, lors du projet de Convention de 1892. C'est à ce moment qu'est apparue l'inadvertance commise dans l'article 90 du Procès-verbal descriptif de la Convention de 1843, laquelle était passée inaperçue des deux Gouvernements.

Cette possession effective sur les parcelles, contraire au procès-verbal inséré à l'article 90, est une preuve supplémentaire de la méprise dénoncée par le Gouvernement néerlandais.

Le ministre des Affaires étrangères de la Belgique, dans une lettre au ministre des Pays-Bas à Bruxelles, du 20 août 1890, disait : « le traité de 1842 ayant stipulé le *statu quo*, il paraît préférable de viser ce traité plutôt que la convention de 1863 » ; il se référait sans doute à la Convention de 1843 (contre-mémoire, annexe XLVII). Le *statu quo* avait préférence sur les dispositions de la Convention de 1843.

La carte jointe au procès-verbal de délimitation des deux Baarle de 1826 démontre clairement que les parcelles en question n'appartenaient pas à la commune de Baerle-Duc. La valeur de cette carte ne saurait être récusée sans examen (duplicque, annexe II).

La Convention de 1843, dans son article 3, attribue aux cartes topographiques au dix-millième, arrêtées et signées par les commissaires, la même force et la même valeur qu'à une disposition de la convention. La carte présentée par la Belgique comme preuve supplémentaire, qui est une feuille d'un plan spécial, fait mention, dans sa légende, des parcelles appartenant à la Belgique, des parcelles indivises entre les deux Royaumes et des parcelles appartenant aux Pays-Bas. Les premières portent la couleur brune, les secondes sont roses et les troisièmes ne sont pas coloriées. Cette carte n'est pas l'une des cartes prévues par l'article 3, cité antérieurement, car elle indique de nombreuses parcelles en rose, sans les attribuer soit à l'un, soit à l'autre des deux États. Elle ne tient pas compte du procès-verbal qu'avait adopté l'article 90, dans lequel les parcelles sont attribuées soit à Baerle-Duc, soit à Baarle-Nassau ; ce procès-verbal n'indique pas qu'il y avait des parcelles indivises. Cette carte reste en dehors des faits admis par le procès-verbal communal inséré à l'article 90. On doit considérer cette carte dans son ensemble, et non dans une de ses parties ; sa force probante n'est pas déterminante. D'ailleurs, la carte annexée au procès-verbal de la Commission de délimitation du 5 septembre 1887 ne relève pas les parcelles en litige comme territoire belge (contre-mémoire, annexe XLVI).

D'autre part, les faits juridiques sûrs et déterminants dont il sera fait état ci-après sont en désaccord complet avec les affirmations

de la carte en question. Une telle circonstance lui enlève force probante.

L'inscription que contient la carte de l'État-major belge de 1871 n'a pas l'importance qu'on lui attribue en l'occurrence, dès qu'il n'est pas établi que les autorités néerlandaises en eussent pris connaissance (mémoire, annexe XIII, p. 31). Cette attribution à la Belgique des parcelles en question n'est que la répétition de l'erreur déjà signalée dans le procès-verbal communal inséré à l'article 90. On ne peut tirer de cette constatation un effet de souveraineté ni lui attribuer la valeur d'un acte de souveraineté.

\* \* \*

Il a été avancé également par le Gouvernement belge que, lors du projet de convention de 1892, il fut admis que les parcelles en cause appartenaient à la Belgique. Cette convention avait pour but de mettre fin aux enclaves et le projet s'est limité à replacer celles-ci dans un seul des deux territoires, sans discuter l'appartenance des parcelles en faisant des cessions mutuelles. Les Parties, pour aboutir au but poursuivi de mettre fin aux enclaves belges aux Pays-Bas et néerlandaises en Belgique, s'en sont tenues aux données erronées du procès-verbal de l'article 90, sans un examen plus approfondi. Cette convention non ratifiée ne peut être opposée aux Pays-Bas. La jurisprudence constante de la Cour permanente de Justice internationale et de notre Cour ne permet pas de faire état des propositions faites au cours des négociations directes qui n'ont pas abouti à un accord complet. La reconnaissance faite à cette occasion par les Pays-Bas ne lui a pas enlevé le droit de la contester. Ils n'ont pas fait une reconnaissance pure et simple; ce projet de convention est un acte complexe et en conséquence indivisible. Du reste, après 1892, la situation des parcelles est demeurée inchangée; la souveraineté néerlandaise a continué à s'exercer sur ce petit territoire, sans aucune réclamation de la part du Gouvernement belge; une telle situation démontre bien que, de l'avis des deux Gouvernements, la prétendue reconnaissance ne portait aucun effet juridique.

On a dit que la Convention du 23 avril 1897 sur le rachat de la ligne de chemin de fer de Tilburg à Turnhout reconnaissait la souveraineté belge sur les parcelles en question. Cette convention n'a pas été versée au dossier; pour soutenir cette prétention on a eu recours à un extrait de l'exposé des motifs de la Convention devant le Parlement néerlandais (réplique, annexe XII). Mais les preuves produites par le Gouvernement néerlandais, citées aux paragraphes 27 et 36, lettre *d*, de la duplique, permettent, malgré l'explication donnée en plaidoirie par le conseil belge (procédure orale, p. 113), de soutenir que les enclaves visées dans cet exposé

des motifs ne sont pas les parcelles en cause. La redevance due par le Gouvernement néerlandais ne pouvait tomber sur les propriétés occupées par le chemin de fer, car ces propriétés avaient été transférées au Gouvernement néerlandais (contre-mémoire, annexe LI, p. 152).

\* \* \*

Le Gouvernement néerlandais fait valoir un autre titre de souveraineté à l'encontre des prétentions du Gouvernement belge. Il allègue avoir exercé des attributions de la souveraineté sur les parcelles dans les années postérieures à la Convention de 1843.

Les faits invoqués pour justifier cette situation sont les suivants :

1. Les parcelles en cause pendant la période qui va de 1845 à 1957 ont eu différents propriétaires et l'annexe LI du contre-mémoire donne le détail de ces changements. Il est fait état d'actes de ventes, soit privées, soit publiques, d'actes de partage et de cessions. Dans tous ces actes, il est expressément dit que les biens qu'ils mentionnent font partie de la commune de Baarle-Nassau. Voici les dates de ces opérations, jusqu'à l'année 1921 : 31 janvier 1845, 29 janvier 1845, 24 février 1845, 15 mars 1856, 20 mars 1860, 3 août 1863, 20 mai 1863, 19 avril 1866, 16 août 1866, 22 janvier 1867, 8 juillet 1867, 22 juillet 1867, 6 mai 1895, 1<sup>er</sup> juillet 1898, 22 avril 1904, 21 mai 1904, 4 octobre 1904, 28 septembre 1904, 23 octobre 1905, 5 décembre 1913 et 16 janvier 1914. Tous ces actes de transferts de propriété sont inscrits dans les registres néerlandais. Ils se réfèrent aux cadastres néerlandais, ainsi qu'à leurs numérotages. Les droits de mutations sont payés dans les bureaux néerlandais. Ces actes se passent entre voisins de deux communes et de nationalités belge et néerlandaise. Il y avait une publicité indéniable de tous ces faits, vis-à-vis des fonctionnaires de Baarle-Duc et d'Anvers.

Il convient d'examiner de plus près certains de ces actes.

Le 31 janvier 1845 le prince Frédéric des Pays-Bas cède au Gouvernement des Pays-Bas des bruyères lui appartenant, entre lesquelles se trouve la parcelle n° 91. Par ordonnance du ministre des Finances des Pays-Bas du 23 décembre 1846 les droits du Domaine sur cette parcelle sont reconnus (contre-mémoire, annexe XLIII). Cette même parcelle, comme appartenant au domaine de l'État néerlandais, fait l'objet de la vente publique du 15 mars 1856 (p. 109).

Par acte du 16 août 1866, Hubert Antoine de Poorter, d'Anvers, vend à la Société anonyme des Chemins de fer du Nord de la Belgique une propriété située sur la commune de Baarle-Nassau pour l'établissement du chemin de fer de Turnhout à Tilbourg : c'est une partie des parcelles en litige.

2. En 1851, la parcelle 91 fit l'objet d'une vente par le domaine de l'État néerlandais. La commune de Baarle-Duc a revendiqué pour ses habitants, devant le tribunal de Bréda, un droit d'usufruit sur cette parcelle. Elle ne prétendait donc pas que cette parcelle fit partie de son territoire et aurait dû, dans ce cas, porter sa requête devant les tribunaux belges. C'est un acte de juridiction civile des tribunaux néerlandais sur une des parcelles.

3. Comme le révèlent les actes mentionnés, les parcelles ont été imposées au titre de l'impôt foncier néerlandais. C'est là une manifestation prolongée et continue de la souveraineté néerlandaise sur les parcelles.

4. Le 4 novembre 1864, le ministre de l'Intérieur confère une concession relative à la ligne de chemin de fer Tilbourg-Turnhout, pour autant qu'elle devait traverser le territoire néerlandais et les parcelles en question.

5. Lors de la construction de cette ligne de chemin de fer, une partie des parcelles avait été indiquée pour expropriation, par les autorités néerlandaises, en décembre 1866. Une telle mesure est bien un acte gouvernemental; une vente volontaire est intervenue postérieurement.

Après le projet de Convention de 1892, la situation de fait s'est maintenue inchangée. Sur les parcelles, de nouvelles maisons sont construites en 1904, les anciens terrains de bruyères sont défrichés, les habitants des parcelles enregistrent les naissances, mariages et décès aux registres de l'état civil de leur commune à Baarle-Nassau. C'est seulement en 1921 que le Gouvernement belge, pour la première fois, a soumis au Gouvernement néerlandais ses prétentions de souveraineté sur les parcelles.

\* \* \*

Sans les contester formellement, le Gouvernement belge oppose à ces faits qu'il a inscrit les parcelles à son cadastre et les a fait figurer sur une carte militaire. Il invoque encore la Convention non ratifiée de 1892 et une autre de 1897 sur un rachat du chemin de fer. Les parcelles auraient aussi été l'objet de mutations au cadastre belge de 1896 et 1904.

La force probante de la carte militaire du 4 octobre 1871 (mémoire, annexe XIII), du projet de Convention de 1892 et de la Convention de 1897 a été examinée plus haut : il n'est pas nécessaire d'y revenir.

Les parcelles devaient figurer au cadastre belge en 1847 (mémoire, annexe XII), mais cette inscription n'a eu aucune conséquence de fait, comme il ressort de la lettre du 10 juillet 1890 d'un fonctionnaire belge (réplique, annexe VIII); la parcelle n° 92 seulement apparaît dans le plan cadastral de Baarle-Nassau et la parcelle n° 91 à la n° 71

au cadastre belge, mais comprend les n<sup>os</sup> 189, 191, 193, 203, 205, 206, 207 et 208 du cadastre néerlandais. Les modifications successives des parcelles au cadastre néerlandais, ainsi que l'inscription des mutations aux registres néerlandais, sont confirmées de façon certaine par les documents incorporés à l'annexe LI du contre-mémoire. Les mutations faites en 1896 et 1904 furent aussi inscrites dans les registres néerlandais (contre-mémoire, annexe LI, pp. 149 et 168).

\* \* \*

Dans tous les cas signalés antérieurement, le Gouvernement néerlandais a exercé des fonctions gouvernementales prépondérantes sur les parcelles en litige, sans qu'elles aient soulevé de la part du Gouvernement belge aucune protestation ni aucune opposition. Cette tolérance prolongée de ce Gouvernement à cet égard a créé au bénéfice du Gouvernement néerlandais un droit de souveraineté indéniable. Il n'y a aucune preuve que la Belgique ait réclamé la restitution des parcelles avant 1921, ni qu'il y ait eu des activités belges sur celles-ci. On pourrait ici rappeler l'importance que la Cour a donnée, dans l'affaire des Pêcheries, à l'absence de protestations d'un gouvernement dans la consolidation d'un droit (*C. I. J. Recueil 1951*, p. 138). Dans l'affaire du Groënland oriental la Cour permanente n'a pas cru devoir délaissier des actes gouvernementaux, même quand le Gouvernement norvégien eut formulé certaines protestations ou réserves (*C. P. J. I., Série A/B, n° 53*, pp. 62-63), car elle a retenu l'existence de deux éléments en vue d'établir un titre de souveraineté valable, à savoir l'intention et la volonté d'exercer cette souveraineté et la manifestation de l'activité étatique. La souveraineté sur les Minquiers et les Écréhous a été fixée par notre Cour exclusivement sur la base de faits pareils à ceux invoqués par le Gouvernement néerlandais dans la présente affaire (*C. I. J. Recueil 1953*, pp. 67 à 70).

Une telle intention d'exercer la souveraineté est particulièrement remarquable après la Convention de 1843 et après le projet de Convention de 1892. Le Gouvernement néerlandais a continué à considérer ces parcelles comme lui appartenant et à exercer les attributions gouvernementales, de manière publique et paisible. Ces faits ont établi la souveraineté néerlandaise sur les parcelles en litige.

\* \* \*

En définitive, l'article 90 du Procès-verbal descriptif annexé à la Convention de 1843 et qui fait partie de celle-ci dispose dans sa première partie que le Procès-verbal communal signé le 22 mars 1841 sera inséré « mot à mot » comme seconde partie de l'article 90. Or, le procès-verbal reproduit n'est pas une copie littérale du Procès-verbal communal signé le 22 mars 1841. On est en présence d'une

disposition de la Convention de 1843 qui n'est pas juridiquement valable. Une telle disposition ne peut constituer un titre valable de souveraineté.

D'autre part, le titre fondé sur l'exercice effectif, pacifique et public des fonctions étatiques par les Pays-Bas sur les parcelles en cause doit être préférable au titre de souveraineté invoqué par la Belgique, qui n'a jamais exercé réellement la compétence étatique dont elle se considère titulaire.

*(Signé)* ARMAND-UGON.

---