

OPINION DISSIDENTE DE SIR PERCY SPENDER

[Traduction]

Je regrette de ne pouvoir m'associer à l'arrêt de la Cour. Je crois devoir exposer les motifs qui m'ont amené à m'écarter des conclusions auxquelles la Cour est arrivée.

Il est naturel que des esprits différents envisagent des problèmes de manières différentes. La façon d'aborder un problème juridique ne fait pas exception. Ce qui doit être résolu le sera à la manière de celui qui est appelé à le résoudre.

La procédure actuelle a été surchargée de preuves abondantes dont une grande partie sont absolument sans pertinence.

Il s'agit de séparer le bon grain de l'ivraie.

A mon avis, l'affaire est typiquement l'une de celles qu'on ne peut résoudre en toute sécurité qu'en procédant à l'examen détaillé des preuves en respectant strictement les principes pertinents du droit international.

L'examen auquel j'ai personnellement procédé m'a conduit à conclure que le Cambodge n'a pas réussi à justifier l'instance qu'il a introduite.

* * *

L'article 40 du Statut de la Cour dispose que la requête présentée à celle-ci doit indiquer l'objet du différend. L'article 32, paragraphe 2, du Règlement dispose qu'elle doit également, autant que possible, contenir l'indication précise de l'objet de la demande et donner un exposé exact des *faits* et des *motifs* par lesquels la demande est prétendue justifiée.

En cette affaire, l'objet du litige est le temple de Préah Vihéar (dont le nom siamois est Phra Viharn), sur lequel le Royaume du Cambodge revendique la souveraineté. Cette réclamation, telle qu'elle est énoncée dans la requête, se fonde sur les *termes* de conventions internationales qui délimitent la frontière entre le Cambodge et la Thaïlande.

La convention que la requête qualifie de fondamentale pour le différend actuel est la convention de 1904. Cette convention, complétée par un protocole du 29 juin 1904, vise la longue ligne de frontière entre la Thaïlande et l'Indochine. L'article 1^{er} qui traite d'une partie de cette ligne frontière énonce notamment que, dans la chaîne de montagnes des Dangrek — où se trouve situé le temple — la frontière suit la ligne de partage des eaux jusqu'au point où elle rejoint une chaîne de montagnes connue sous le nom de Pnom Padang, dont elle suit la crête vers l'est jusqu'au Mékong. L'article 3 stipule que la délimitation de la « frontière déterminée

par l'article 1^{er} » sera faite par une Commission mixte. Cette Commission a été dûment constituée.

La thèse du Cambodge, telle que l'énoncent la requête et le mémoire, est que le travail de délimitation a été accompli de 1904 à 1907 et qu'en ce qui concerne la délimitation de la frontière dans la chaîne des Dangrek, « le tracé définitif a été adopté par la Commission de délimitation au cours de l'année 1907 » sous la forme d'une carte ou d'une feuille désignée dans cette affaire sous le nom d'annexe I. Dans cette annexe, la région où le temple est situé est indiquée comme étant à l'intérieur du Cambodge. La requête déclare que ce « tracé de la frontière » a été « formellement approuvé » par un protocole au traité de 1907.

Comme on le verra par la suite, cette dernière énonciation est sans fondement. Elle résulte d'une méprise totale sur la véritable position de la part de la France d'abord, puis du Cambodge, et fait pleine lumière sur la procédure et sur les raisons pour lesquelles le Cambodge a été amené par la suite à s'écarter de la thèse formulée dans sa requête et à invoquer des motifs autres et nouveaux sur lesquels il cherche à fonder son recours. Le protocole de 1907 n'a jamais approuvé la ligne frontière en un point quelconque des Dangrek. La mention de ce qui a été « formellement approuvé » vise une décision de la Commission mixte prise à une réunion du 18 janvier 1907 où l'on a fixé un point à l'extrémité orientale de la frontière nord entre l'Indochine et le Siam, frontière dont les Dangrek formaient le secteur occidental.

* * *

Au cours de la procédure orale, le Cambodge s'est efforcé d'étendre sa réclamation telle qu'elle était formulée dans la requête et le mémoire, ainsi que les motifs sur lesquels elle se fondait. Mais le motif principal qu'il invoque reste celui qui a été énoncé, à savoir que l'annexe I représente la délimitation de la frontière des Dangrek par la Commission mixte de la convention de 1904.

* * *

Dans sa requête et dans son mémoire le Cambodge invite la Cour à déclarer que la souveraineté territoriale sur le temple lui appartient. Dans aucun de ces documents il n'a décrit la zone même du temple sur laquelle il réclame la souveraineté et n'en a rien fait depuis lors. Toutefois, il ressort essentiellement de la requête et du mémoire que cette réclamation de souveraineté sur le temple se fonde sur la proposition que l'annexe I était une délimitation de la frontière des Dangrek par la Commission mixte établie en vertu de la convention de 1904 — et par cette Commission *seule*. D'après le Cambodge, la souveraineté sur toute la région indiquée à l'an-

nexe I comme située au sud de la frontière lui a donc été attribuée. Cette région, en fait, comprend le site du temple et le territoire qui l'entoure immédiatement.

* * *

Je vais d'abord examiner le motif principal invoqué par le Cambodge pour fonder son recours, le seul motif même pour lequel le Cambodge, aux dires de sa requête, a introduit l'instance devant la Cour.

La base juridique de la réclamation du Cambodge se trouve dans les articles 1^{er} et 3 de la convention de 1904. Le système juridique en vertu duquel la frontière a été délimitée est énoncé à l'article 3 et en cet article seul. Il appartenait à la Commission mixte qui devait être créée en vertu de cet article, et à cette Commission seule, de procéder à la délimitation.

La convention ne fait pas mention du temple. Avant de rendre une décision pour déclarer quel est l'État à qui appartient la souveraineté sur le temple, il faut fixer la ligne frontière. Telle est la question centrale.

La frontière était définie à l'article 1^{er} de la convention. Il appartenait à la Commission mixte de décider ce qui devait constituer une délimitation suffisante de cette frontière. Si elle le voulait, elle pouvait, à propos d'une partie quelconque de la frontière, procéder à une délimitation par référence expresse aux termes de la convention et du protocole. La question relevait entièrement de sa compétence.

Mais quelle que fût la délimitation effectuée, il ne s'agissait pas d'une délimitation quelconque. Elle relevait entièrement de l'article 1^{er} de la convention qui « déterminait » la frontière¹. Sous réserve du pouvoir d'adaptation dont la Commission mixte pouvait jouir par sa nature, la délimitation devait être établie sur la base du critère posé à l'article 1^{er} qui, dans les Dangrek, était la ligne de partage des eaux, et sur la base de ce critère seul. Toute prétendue délimitation qui n'aurait pas été faite sur la base de ce critère aurait été dénuée de force juridique.

* * *

Les procès-verbaux des séances de la Commission mixte, depuis sa première conférence le 31 janvier 1905 jusqu'à celle du 18 janvier 1907, qui s'est avérée être la dernière, ont été présentés à la Cour par la Thaïlande.

Au cours des plaidoiries, il a été incidemment suggéré par le

¹ Voir article 3 de la convention.

Cambodge qu'un ou plusieurs procès-verbaux manquaient peut-être ou que, peut-être, toutes les décisions de la Commission mixte n'avaient pas été consignées dans les procès-verbaux, ou encore, en particulier, qu'une décision fixant l'État qui devait avoir la souveraineté sur le temple n'y avait pas été consignée.

Ces suggestions sont sans fondement car, en dehors de la preuve interne fournie par les procès-verbaux eux-mêmes, il existe d'autres preuves documentaires qui établissent sans controverse raisonnable possible que les procès-verbaux produits constituent les archives complètes des décisions et des délibérations de la Commission mixte. Cela est établi par un rapport du 14 avril 1908 du colonel Bernard, président de la Commission française de délimitation, et adressé au ministre français des Colonies pour lui envoyer l'original des procès-verbaux et qui indique le nombre de procès-verbaux transmis. Il est absolument improbable qu'une décision de délimitation quelconque n'ait pas été consignée dans ces procès-verbaux.

Ces procès-verbaux étaient l'œuvre des secrétaires français et siamois désignés par la Commission mixte à sa première conférence et qui étaient « chargés de la rédaction des procès-verbaux ». En pratique, ces procès-verbaux étaient rédigés par le Français et soumis à l'approbation du Siamois, après quoi ils étaient signés respectivement par le président de chacune des Commissions. Les procès-verbaux ont été manifestement préparés avec un grand soin et très en détail. On n'y trouve aucune indication qui étaye en quoi que ce soit la thèse cambodgienne qu'une frontière correspondant à celle de l'annexe I, ou même une frontière dans les Dangrek indiquée par une carte ou un croquis quelconque, ait jamais été discutée ou ait jamais fait l'objet d'une décision de la Commission mixte. On n'y trouve non plus aucune référence au temple de Préah Vihéar, qui ne semble même avoir acquis d'importance réelle pour les deux États que de longues années plus tard.

La question de la frontière dans les Dangrek a été soulevée à la première conférence de la Commission mixte, au début de 1905. Il fut décidé que le travail de délimitation de la frontière depuis le Grand Lac jusqu'aux Dangrek et, de là, vers l'est, jusqu'au Mékong serait reporté à une saison suivante.

Rien ne fut entrepris à ce sujet avant décembre 1906, et c'est alors seulement que la ligne frontière définie à l'article 1^{er} de la convention de 1904 a fait l'objet d'un examen direct.

A une réunion de la Commission mixte qui s'est tenue le 2 décembre, il fut convenu de procéder à une reconnaissance depuis le Grand Lac jusqu'aux Dangrek et, de là, vers l'est, jusqu'au fleuve Mékong, au point où la crête de la chaîne montagneuse connue sous le nom de Pnom Padang rencontre ce fleuve. Cette reconnaissance eut lieu effectivement et fut terminée le 10 janvier 1907, et même, pour ce qui est de la chaîne montagneuse des Dangrek, apparemment avant le 3 janvier, puisqu'à cette date la Commission mixte était à Ban Mek, près du Mékong.

Jusqu'en décembre 1906, les travaux de la Commission mixte avaient porté sur la région de Luang Prabang¹, située très au nord et au-delà du Royaume du Cambodge et sur la région à l'intérieur du Cambodge, entre le Grand Lac et la mer, au sud.

En décembre 1906, quand les travaux de la Commission mixte ont abordé la frontière définie à l'article 1^{er} de la convention et située au nord du Grand Lac, le colonel Bernard avait déjà des vues différentes quant à la situation qui devait être celle de la frontière occidentale au sud des Dangrek, vues qui n'étaient pas conformes à la frontière stipulée à l'article 1^{er} de la convention de 1904.

Le colonel Bernard était opposé à ce qu'une partie quelconque de la frontière soit fixée par un parallèle et un méridien, comme le voulait cet article. Les procès-verbaux de la Commission mixte montrent à l'évidence qu'il était résolu à l'empêcher, s'il le pouvait. Son opinion constante, énoncée à la première conférence de la Commission mixte, était qu'« il est de première nécessité d'avoir avant tout une frontière visible et connue de tous ». La frontière définie à l'article 1^{er} de la convention au nord du Grand Lac était inadmissible, nonobstant les termes clairs de cet article².

A la première conférence de la Commission mixte en janvier 1905 il ne perdit pas de temps pour faire connaître ses vues. Le procès-verbal de la séance rapporte ce qui suit :

« Le commandant Bernard déclare que la tâche que nos Gouvernements respectifs nous ont confiée est de déterminer la frontière en suivant dans ces grandes lignes le traité passé entre la France et le Siam le 13 février 1904... C'est ainsi qu'en ce qui concerne cette frontière: au Nord des Grands Lacs, il est stipulé qu'elle partira de l'embouchure de la rivière Stung Roluos, pour suivre le parallèle de ce point dans la direction de l'Est jusqu'à la rencontre de la rivière Kompong Tiam, puis que remontant vers le Nord, elle se confondra avec le méridien de ce point de rencontre jusqu'à la chaîne de montagnes Pnom Dang Rek.

Une telle frontière est inadmissible entre deux nations civilisées comme la France et le Siam... »

Le colonel Bernard ne s'est jamais départi de cette opinion. Jusqu'à la dernière séance de la Commission mixte, le 18 janvier 1907, il déclarait encore :

« *qu'il conviendra, lorsqu'on sera en possession de cartes exactes, de rechercher une nouvelle frontière définie par des accidents topographiques* ». [Italiques ajoutés.]

N'ayant pu persuader, comme le montre le procès-verbal, le chef de la Commission siamoise d'accéder à ses vues sur une nouvelle frontière au nord du Grand Lac — ce dernier s'était efforcé tout au long des travaux de la Commission mixte de suivre en règle

¹ Article 2 de la convention de 1904 et article II du protocole.

² Procès-verbal de la conférence du 31 janvier 1905.

générale la ligne du traité, ayant clairement indiqué qu'il n'était pas dans ses attributions de discuter « *une frontière différente de celle du traité* » [italiques ajoutés] — le colonel Bernard a reconnu que, dans ces conditions, la Commission mixte devait définir d'une façon rigoureuse le parallèle et le méridien indiqués par le traité. Ce faisant, dit-il, elle aurait établi les droits des deux États, ce qui permettrait ultérieurement de régler la frontière définitive dans cette région par un système de compensation.

Le procès-verbal montre qu'à cette date, et depuis octobre de l'année précédente, le colonel Bernard songeait à étendre les frontières françaises très à l'ouest de celles prévues par la convention de 1904 et concentrait ses efforts pour y parvenir.

C'est ce qu'il a finalement réussi à faire par le traité du 23 mars 1907.

* * *

Le chef de la commission siamoise ayant insisté pour suivre la ligne de la convention, les deux commissions sont tombées d'accord par un compromis, le 5 décembre 1906, sur un point qui serait considéré comme étant l'embouchure de la rivière Stung Roluos au sens de l'article 1^{er} de la convention de 1904 et, le 3 janvier 1907, par un nouveau compromis, sont convenues d'un point qui serait considéré comme étant celui où le parallèle du premier point rencontrait la rivière Prec Kompong Tiam, au sens dudit article.

Tant que ces deux points n'avaient pas été convenus, il était impossible de fixer la frontière depuis le Grand Lac jusqu'aux Dangrek, vers le nord, ni le point initial d'où la frontière des Dangrek part vers l'est jusqu'au Mékong.

En fait, il n'y a eu qu'une autre réunion de la Commission mixte, celle du 18 janvier 1907.

Lors de sa séance du 2 décembre 1906, lorsqu'il fut convenu que la Commission mixte procéderait à une reconnaissance dans les Dangrek et en direction de l'est vers le Mékong, il avait été décidé que le capitaine Oum — un officier de l'armée française — « *lèvera[it]* toute la région du Dang Rek » tandis que d'autres officiers français seraient chargés des travaux de géodésie. Le capitaine Kerler, accompagné d'un autre officier français, devait commencer le travail en partant du Grand Lac et en se dirigeant vers le nord pour rejoindre les Dangrek à la hauteur du méridien. Les levés ont été pratiqués exclusivement par des officiers français, comme ce fut le cas à peu près partout dans l'ensemble des régions frontalières. Le capitaine Oum et le capitaine Kerler sont les officiers dont les noms sont mentionnés à l'angle supérieur gauche de l'annexe I comme chargés des travaux sur le terrain. Les levés topographiques ne pouvaient en aucune façon constituer des travaux de délimitation. Les Parties sont d'accord pour reconnaître que les officiers topo-

graphes n'étaient investis d'aucun pouvoir discrétionnaire et n'avaient pas qualité pour délimiter ni discuter de toute question de délimitation dans quelque secteur de la frontière que ce fût. Leur tâche était strictement technique.

Le capitaine Oum devait commencer ses levés à l'extrémité orientale des Dangrek. Il ne peut guère avoir commencé avant le 10 décembre. Il avançait d'est en ouest. La reconnaissance opérée par la Commission mixte avançait d'ouest en est et généralement au nord de la crête des Dangrek. Il est tout à fait improbable que la Commission mixte et le capitaine Oum se soient rencontrés et les procès-verbaux, non plus que les documents contemporains, n'indiquent pas d'ailleurs qu'ils l'aient fait.

Le 18 janvier 1907 les officiers topographes travaillaient toujours. Comme le montrent les procès-verbaux de ce jour, les feuilles de levé ou les cartes de la région étaient encore en préparation. Il ne s'était écoulé qu'un peu plus de deux semaines depuis que les capitaines Oum et Kerler avaient été chargés de commencer les levés, le premier d'entre eux opérant sur un terrain particulièrement difficile où il ne pouvait avancer que lentement. Le 18 janvier la Commission mixte était à Pak-Moun, sur le Mékong. Elle avait terminé sa reconnaissance de la frontière allant du Grand Lac jusqu'au Mékong une semaine au moins auparavant.

Le jour suivant les deux présidents signaient un procès-verbal de délimitation touchant l'une des parcelles que le Siam avait accepté de céder à la France aux termes de l'article 8 de la convention de 1904. Ce devait être le dernier acte officiel de la Commission mixte.

* * *

Dès le mois d'octobre 1906 le colonel Bernard avait alerté ses supérieurs en vue d'ouvrir des négociations avec le Gouvernement siamois pour obtenir la cession « des anciennes provinces cambodgiennes ». S'il y réussissait, le résultat en serait de reporter très sensiblement vers l'ouest les frontières occidentales de l'Indochine. Au cours de ce même mois le colonel Bernard parvint à faire approuver officiellement ses propositions. A dater de ce moment, ses activités se concentrèrent sur ce projet. Il est évident qu'il souhaitait ardemment réussir aussi tôt que possible et liquider ensuite la Commission mixte.

Dans la première semaine de mars, lors de l'arrivée à Bangkok de M. Strobel, conseiller du Gouvernement siamois, ses activités redoublèrent d'intensité.

M. Strobel avait appris en passant par Paris que certaines difficultés avaient surgi au sujet de la frontière au nord du Grand Lac. Après l'arrivée de M. Strobel, les événements se précipitèrent. Ils jettent une lueur intéressante sur les circonstances dans lesquelles les travaux de la Commission mixte ont pris fin.

Les officiers topographes français arrivèrent à Bangkok à différentes époques entre le 18 février et le 4 mars: à cette date ils venaient de terminer leurs travaux sur le terrain. Les cartes provisoires de la région frontière n'ont pas été terminées *avant* le 5 mars, et il n'existait aucune carte définitive. Le colonel Bernard a convoqué à titre provisoire la Commission mixte pour le 8 mars.

Mais ce jour-là le colonel Bernard, au cours de ses entretiens avec M. Strobel, posait les premiers jalons d'un nouveau règlement de frontière avec le Siam. La réunion de la Commission mixte convoquée pour ce même jour était remise *sine die*.

Les conversations du colonel Bernard et de M. Strobel se sont poursuivies pendant six jours.

A la même époque Sa Majesté le Roi de Siam se préparait à partir pour la France. M. Strobel tentait de remettre la décision sur la question de l'absorption des « anciennes provinces cambodgiennes » jusqu'au retour du roi. Le colonel Bernard insistait pour qu'elle fût réglée avant le départ du roi.

Il réussit finalement à amener M. Strobel à son point de vue: c'était, le dossier le prouve abondamment, un officier actif et une personnalité énergique.

A partir de ce moment-là, les choses allèrent vite.

Un projet de traité fut rédigé d'abord le 14 mars, et signé le 23 mars. Le colonel Bernard quittait Bangkok le 26 et, le 5 avril, il s'embarquait à Saïgon pour retourner en France où il est resté ensuite.

La Commission mixte n'a plus jamais tenu séance. Elle s'est dispersée et a cessé d'exister.

Le colonel Bernard a commenté pour nous ces événements:

« Nous devons prendre comme frontière un certain parallèle, chercher en quel point ce parallèle coupait une rivière appelée le Preck Kompong Tiam et mener de ce point un méridien jusqu'à la rencontre des monts Dangrek. Or, la rivière n'existait pas... Tout était donc à refaire et nous ne pouvions achever la délimitation sans conclure, en réalité, un nouveau traité.

Dès l'année précédente du reste, la nécessité de déchirer le traité de 1904 et d'en préparer un nouveau, nous était apparue très clairement. »¹

* * *

L'annexe I est l'une des onze feuilles de la carte d'ensemble des régions frontières couverte par la convention et le protocole de 1904. Si quelques croquis de levés ont pu exister antérieurement, ces feuilles, elles, n'ont pas été établies avant novembre 1907. Il s'agit donc là d'une époque critique puisqu'alors la Commission mixte

¹ Communication du colonel Bernard à la Société de géographie, le 20 décembre 1907.

n'existait plus. La Commission mixte n'ayant plus jamais siégé à partir du 18 janvier 1907, les officiers topographes n'ayant terminé leurs travaux, au mieux, qu'un mois plus tard, il est évident qu'aucun rapport émanant du capitaine Oum, ni aucun croquis ou carte de travail portant sur la région frontière des Dangrek, quels qu'ils soient, n'ont pu être soumis pour discussion ou décision à la Commission mixte: aucun ne l'a jamais été, en effet.

Devant les faits exposés — dont tous sont établis sans doute possible —, il serait vain de recourir à des suppositions ou à des déductions touchant la conduite ultérieure des Parties pour tenter de prouver que la Commission mixte a dû, en réalité, prendre une décision délimitant la frontière des Dangrek et accepté un tracé selon l'annexe I, ou selon un croquis ou une carte quelconques.

Aucune présomption ne peut être formulée ou aucune déduction n'est possible si elle contredit des faits incontestablement établis par les preuves.

Ces faits n'autorisent qu'une seule conclusion, à savoir que la ligne de l'annexe I n'a pas été acceptée par la Commission mixte comme délimitation de la frontière des Dangrek.

* * *

Indépendamment des faits exposés, il paraît assez invraisemblable, pour ne pas dire plus, que lorsque le traité et le protocole de 1907 ont été rédigés, aucune mention n'ait été faite dans le texte de ce traité d'une carte ou d'un croquis acceptés par la Commission mixte et déterminant la ligne frontière dans une quelconque partie des Dangrek ou du Pnom Padang à l'est, en direction du fleuve Mékong, si cette carte ou ce croquis avaient existé.

La clause I du protocole joint au traité de 1907 décrit la nouvelle frontière entre l'Indochine et le Siam. Cette définition porte également sur la frontière qui longe les Dangrek — à partir d'un point fixé très à l'ouest de la frontière de la convention de 1904 — et qui traverse le Pnom Padang en direction de l'est jusqu'au fleuve Mékong. Or aucune carte ni croquis se rapportant aux Dangrek n'est mentionné.

Il est bien fait état, à la clause I du protocole de 1907, d'un croquis de la frontière. Mais ce croquis ne couvrait pas la région des Dangrek indiquée à l'annexe I. Il y était également fait état d'un tracé adopté par la Commission mixte. Mais ce tracé porte sur l'extrémité orientale de la frontière ci-dessus mentionnée, et se réfère à une décision prise par la Commission mixte à sa dernière séance du 18 janvier 1907 et mentionnée au procès-verbal du même jour: il indique que le thalweg d'un certain ruisseau — le Huei Don — doit être adopté comme l'endroit où le Pnom Padang rencontre le Mékong, au sens de l'article 1^{er} de la convention de 1904.

Le colonel Bernard a été le principal artisan de l'élaboration du traité et du protocole de 1907 et notamment, j'imagine, de la description technique de la frontière. Si l'on en tire une déduction, il ne semble pas interdit de penser, et assurément toutes les probabilités permettent de le faire, qu'à la date où ce traité et ce protocole ont été signés, c'est-à-dire le 23 mars 1907, si l'on avait disposé d'une carte ou d'un croquis que la Commission eut adopté jusque-là pour délimiter un secteur quelconque de la frontière à partir du col de Kel dans les Dangrek en direction du Pnom Padang à l'est, le fait méritait au moins d'être mentionné quelque part. Or il n'est question nulle part d'une décision de ce genre; compte tenu des circonstances, cela montre assez, et même, selon moi, cela prouve à l'évidence qu'aucune délimitation de ce genre n'a été opérée.

Si l'on considère, en outre, l'extrême importance qu'on attachait, paraît-il, à ce temple en 1907-1908, on conçoit malaisément que la Commission mixte ait, comme on l'a prétendu, pris au cours de la reconnaissance qu'elle a faite dans les Dangrek une décision de délimitation touchant le temple, la zone du temple ou la frontière dans la région du temple, décision dont il ne serait fait mention ni dans les procès-verbaux, ni dans les traité et protocole de 1907, ni dans aucun document contemporain.

* * *

La mention faite, à la clause I du protocole de 1907, d'un croquis schématique et d'un tracé, mention qui suit immédiatement la description du tracé de la frontière dans les Dangrek et le Pnom Padang, revêt, selon moi, une importance considérable en l'espèce. Elle explique nettement la manière dont le Cambodge a présenté sa thèse et pourquoi, alors que la procédure était déjà très engagée, le Cambodge a abandonné le terrain sur lequel il se fondait dans sa requête pour recourir à d'autres motifs qu'il n'avait pas encore articulés et que rien ne laissait prévoir dans ce document.

Il ressort clairement du paragraphe 6 de la requête que le Cambodge considérait cette mention dans la clause I du protocole de 1907 comme la confirmation officielle du tracé de la frontière indiquée à l'annexe I.

En quoi — et c'est un élément fort important de sa thèse — il se trompait. Il est évident aussi que la France, et plus tard le Cambodge, se sont complètement mépris, pendant de longues années, sur la signification de cette référence qui figure dans le protocole de 1907.

* * *

Lorsque la réunion de la Commission mixte prit fin, le 18 janvier 1907, le colonel Bernard a cru que la tâche de la Commission mixte était terminée, du moins dans ce domaine. Il l'a dit en propres termes dans un télégramme du 28/29 janvier 1907.

Si, au cours de sa reconnaissance dans les Dangrek, la Commission mixte avait pris une décision quelconque qui, pour une raison tout à fait inconnue, n'aurait été mentionnée ni dans le procès-verbal du 3 janvier, ni dans celui du 18 janvier — ou même du jour suivant, où les membres de la Commission se sont réunis de nouveau —, il est évident que ce ne pouvait être sous la forme d'un tracé figurant sur un croquis ou une carte quelconque, puisque non seulement il n'existait même pas alors de croquis topographique de la région frontière, mais encore que les travaux topographiques, faute desquels on ne pouvait ni définir ni fixer une ligne de partage des eaux, n'étaient pas terminés. Le capitaine Oum était encore dans les Dangrek.

Si donc il y avait eu, lorsque la Commission mixte s'est réunie le 18 janvier 1907, une décision antérieure au sujet de la délimitation de la frontière septentrionale, ce ne pouvait être d'adopter ni un tracé correspondant à celui de l'annexe I, ni une frontière figurant sur un croquis ou sur une carte. Il semble probable qu'il ne se pouvait agir que d'un tracé montrant que, du point fixé au col de Kel à l'ouest, au point convenu sur le Mékong à l'est, la frontière serait effectivement celle que stipule l'article 1^{er} de la convention, à savoir la ligne de partage des eaux dans les Dangrek et la crête dans le Pnom Padang.

Mais s'il est établi qu'il n'a pu exister de délimitation adoptant le tracé d'un croquis ou d'une carte quelconque, il ne s'ensuit pas que la Commission mixte n'a procédé à aucune délimitation de la frontière dans les Dangrek.

Nous allons étudier maintenant la question de savoir si une délimitation quelconque a été pratiquée dans les Dangrek, soit pour cette région même, soit pour l'ensemble de la frontière septentrionale, et si oui, sous quelle forme.

* * *

Les procès-verbaux de la Commission mixte couvrant, j'en suis sûr, toutes les réunions de la Commission mixte et rendant compte de toutes les décisions qu'elle a prises, l'examen de ces procès-verbaux, s'il existait une délimitation quelconque de la frontière septentrionale, notamment dans les Dangrek, permettrait de s'en assurer.

On s'est demandé au cours de la procédure si, pendant la reconnaissance de la frontière septentrionale effectuée par la Commission mixte, cette Commission avait pu prendre une décision selon laquelle, dans la région du temple, pour une raison d'ordre local ou autre, la ligne frontière serait fixée de telle sorte que le temple se trouve du côté cambodgien.

Certes, pour ma part, je crois fort peu vraisemblable qu'une telle décision ait été prise, mais c'est exiger aussi beaucoup de notre crédulité que de prétendre qu'il pourrait n'en être pas fait mention

dans les procès-verbaux de la Commission mixte. Je ne suis aucunement convaincu, lorsqu'on s'efforce d'expliquer ce fait en prétendant que peut-être on n'a pas eu l'occasion de prendre note de cette décision après que la Commission mixte eût terminé sa reconnaissance, et que peut-être cette décision, ou tout au moins une décision touchant la délimitation de la frontière dans l'ensemble des Dangrek, aurait été consignée dans les procès-verbaux de la séance convoquée pour le 8 mars, si celle-ci avait eu lieu.

On avait eu, le 3 janvier, l'occasion d'enregistrer toute décision que la Commission mixte aurait pu prendre au cours de sa reconnaissance. Si cette occasion ne suffisait pas, il y en avait eu une autre, le 18 du même mois. En outre, si une délimitation quelconque touchant la région du temple avait été établie par la Commission mixte, il est un fait qui passe l'entendement : c'est que cette décision — ou toute décision autre que celles qui figurent dans les procès-verbaux — n'ait jamais été mentionnée par le colonel Bernard dans les nombreuses lettres et rapports officiels adressés à cette époque à ses supérieurs, et notamment qu'il ne l'ait pas mentionnée dans son rapport du 20 février 1907 au ministre de France à Bangkok — document d'une importance décisive en l'espèce —, où il examine en détail la délimitation établie en application de la convention de 1904 au cours de sa dernière campagne, et qui portait justement sur la frontière entre le Grand Lac et le Mékong.

Bien plus, le colonel Bernard — comme il ressort de son rapport final du 14 avril 1908 au ministre français des Colonies, déjà mentionné — avait rendu compte au ministre, « dans des lettres écrites au jour le jour, de tous les incidents qui se sont produits » pendant les travaux de délimitation. Or il ne s'y trouve pas la moindre allusion à une décision quelconque touchant la zone ou la région du temple.

Le colonel Bernard a joint à ce rapport un certain nombre de documents, parmi lesquels les procès-verbaux de la Commission mixte, qui revêtaient, selon lui, au point de vue diplomatique, « une importance sérieuse ».

Il ne paraît pas probable que le colonel Bernard ait adressé des procès-verbaux incomplets ou que si pour une raison quelconque des décisions relatives à cette question de délimitation n'avaient pas été enregistrées le 18 janvier 1907, et particulièrement une décision concernant le temple même, il n'eût pas, en en parlant lui-même, complété le dossier.

* * *

Le 18 janvier 1907, la Commission mixte croyait avoir terminé les travaux de délimitation dont elle était chargée en application de la convention de 1904.

Les procès-verbaux indiquent que ce jour-là elle avait fixé le point où la ligne de crête du Pnom Padang rencontre le Mékong,

au sens de l'article 1^{er} de la convention de 1904. Immédiatement après cette indication il est dit que le tracé de la frontière était « ainsi déterminé ».

Mais de quelle frontière est-il question? S'agit-il seulement de la frontière au point où son tracé septentrional rencontre le Mékong?

A mon avis, cette référence porte sur l'ensemble de la frontière allant du Grand Lac au Mékong, qui a fait l'objet de la troisième et dernière campagne de la Commission mixte chargée de la délimitation de la frontière définie à l'article 1^{er} de la convention de 1904.

La question est de savoir si les preuves établissent que la Commission mixte a délimité la totalité de la frontière, telle qu'elle est définie dans cet article, et, s'il en est ainsi, si l'on peut, avec assez de certitude, dégager des procès-verbaux la nature de la délimitation qui a été faite dans les Dangrek.

Il ne se présente aucune difficulté à s'assurer de la délimitation faite par la Commission mixte depuis le Grand Lac jusqu'aux Dangrek. Il n'y a pas non plus de difficulté à fixer dans les Dangrek l'extrémité occidentale de la frontière nord. Pas plus d'ailleurs qu'à propos de la détermination de l'extrémité orientale de cette frontière.

La question cependant est de savoir s'il y a des preuves qui établissent de façon suffisante la délimitation de la frontière — en particulier dans les Dangrek — entre ces deux extrémités.

* * *

Puisqu'on ne trouve dans les procès-verbaux de la Commission mixte aucune mention d'une décision de délimitation se référant expressément aux Dangrek, on pourrait en conclure qu'il n'y a jamais eu de délimitation des Dangrek d'aucune sorte.

Après un examen minutieux des preuves, je suis toutefois persuadé que les probabilités et les preuves semblent toutes indiquer que la Commission mixte est arrivée à une décision pour délimiter les Dangrek et ce, en décidant que, tout le long de la frontière nord, entre deux points convenus, un à l'extrémité occidentale et l'autre à l'extrémité orientale, la frontière suivrait la ligne établie par la convention: la ligne de partage des eaux sur les Dangrek et la ligne de crête du Pnom Padang.

La frontière nord depuis le col de Kel, qui était son extrémité occidentale, jusqu'au point sur le Mékong où aboutit le Pnom Padang, qui était son extrémité orientale, était un tout. Cependant, parce que le temple se trouve être situé sur la chaîne des Dangrek et parce que l'annexe I comprend précisément cette région des Dangrek sur laquelle le temple est situé, l'attention dans cette affaire s'est concentrée sur cette partie des Dangrek qui est comprise dans l'annexe I, et en particulier sur la petite partie de la frontière de l'annexe I qui est directement adjacente au temple. Cette concentration sur l'annexe I et sur le petit secteur de frontière

adjacent au temple a contribué à distraire l'attention du fait que la frontière nord ne se composait pas d'un nombre de secteurs séparés et n'était pas considérée sur cette base par la Commission mixte. C'était une seule ligne frontière, et la Commission mixte l'a traitée comme telle.

* * *

Le commencement de décembre 1906 a marqué ce que le colonel Bernard a appelé la troisième campagne de délimitation.

La Commission avait alors achevé son travail de délimitation de toute la frontière définie par la convention et le protocole de 1904, à la seule exception de la partie allant du Grand Lac vers le nord dans les Dangrek et de là vers l'est jusqu'au Mékong.

Comme il a été constaté, la frontière occidentale au nord du Grand Lac jusqu'aux Dangrek avait été délimitée par décisions déterminant le méridien et le parallèle. Le colonel Bernard n'en était pas satisfait. Il attendait la préparation des cartes de la région connue sous le nom de Siem-Réap pour reprendre avec la Commission siamoise la question de la substitution à ce qu'il regardait comme une frontière artificielle, stipulée par la convention, d'une frontière naturelle et visible.

Cependant, à part ce point particulier qui n'était pas une question de délimitation mais d'échange de territoires en vue d'obtenir une frontière naturelle, les travaux de délimitation étaient terminés, tout au moins d'après l'opinion du colonel Bernard.

Il est peu probable que la Commission mixte, qui, au cours de la saison 1906-1907, s'était fixée la tâche de délimiter la frontière depuis le Grand Lac jusqu'au Mékong, ait laissé ses travaux inachevés et n'ait pas délimité la frontière nord. Il apparaît plus vraisemblable que ces travaux ont été terminés à la fin de la séance du 18 janvier, et que la seule raison pour laquelle la séance du 8 mars a été annulée et la Commission mixte a cessé ses fonctions après cette date est que la question sur laquelle elle aurait délibéré, c'est-à-dire la substitution par une méthode de compensation, à la frontière conventionnelle du parallèle et du méridien, d'une frontière naturelle et visible allait être réglée par le traité de 1907.

Il ne paraît guère raisonnable de penser que le colonel Bernard serait reparti pour la France, comme il l'a fait, sans avoir été pleinement assuré qu'avec la signature du traité de 1907, non seulement le problème de la frontière artificielle avait été résolu, mais aussi que la Commission mixte avait complété ses travaux de délimitation de la frontière nord.

Que ceci soit réellement son sincère point de vue ressort du télégramme qu'il a adressé en fin janvier 1907 au ministre de France à Bangkok, dans lequel il disait :

« travaux délimitation achevés sans incidents. *Tracé frontière arrêté définitivement* sauf région Siem-Réap. »

Cela est confirmé par une dépêche en date du 31 janvier 1907 adressée pour le ministre français des Affaires étrangères au ministre français des Colonies, dans laquelle il était déclaré :

« Le représentant de la République au Siam me fait savoir que le colonel Bernard, après avoir achevé les travaux de délimitation de la frontière siamoise, vient de quitter Oubone pour venir à Bangkok où il est attendu le 10 février. Pendant toute la durée des opérations, les relations avec les commissaires royaux n'auraient rien laissé à désirer et le *tracé définitif serait arrêté* sauf en ce qui concerne la région de Siem-Réap. »

Je ne doute pas que le point de vue exprimé dans ces deux documents, qui est d'ailleurs confirmé par d'autres documents officiels de la même époque, indique correctement l'opinion des deux présidents des commissions française et siamoise.

La constatation que la frontière avait été définitivement arrêtée est conforme au procès-verbal de la seconde Commission mixte nommée aux termes du traité de 1907 pour délimiter les nouvelles frontières, dans lequel, en parlant du croquis de la frontière proposée dans les Dangrek à l'ouest du col de Kel qui a été présenté à la Commission le 22 mars 1908, on lit : « cette dernière passe est le point où le nouveau tracé de frontière rejoint l'ancien ».

Puisqu'il n'y a aucune raison de douter des déclarations que le colonel Bernard a faites à l'époque, il semble approprié de conclure que la frontière septentrionale a été en effet délimitée et que cette délimitation doit avoir été complétée avant le 18 janvier 1907, date de la dernière séance de la Commission mixte.

On peut lire dans le procès-verbal de cette date :

« Le Colonel Bernard passe à la détermination de la frontière dans la région du Pnom Pa Dang (Phu Pha Dang). Aux termes du traité, cette frontière suit la crête du Pnom Pa Dang jusqu'au Mékong ... afin d'avoir dans le voisinage immédiat du fleuve une frontière très nette, on pourrait prendre comme limite le thalweg de Huei Don; la frontière remonterait ce thalweg [celui du Huei Don] jusqu'à la source du cours d'eau *et suivrait ensuite la crête du Phu Pha Dang vers le sud-ouest*. Les vallées de tous les cours d'eau qui tombent dans le Mékong à l'est et au sud de cette ligne dépendraient de l'Indo-Chine française, celles de tous les cours d'eau qui tombent dans le Mékong ou dans la Sé-Moun à l'ouest et au nord relèveraient du Siam. »

Le président de la Commission siamoise a accepté cette proposition qui est immédiatement suivie des mots déjà cités :

« Le tracé de la frontière étant ainsi déterminé... »

On sait qu'à cette date les officiers géographes étaient sur le terrain et ne devaient en revenir que plus d'un mois après. Il

semblerait pourtant que la Commission mixte, ayant pris cette décision — la dernière décision de délimitation consignée dans les procès-verbaux —, ait considéré le tracé de la frontière comme ayant été déterminé — tout au moins pour autant qu'elle pouvait le faire sur place.

* * *

La déclaration que « le tracé de la frontière » avait été « ainsi déterminé » soulève cependant des doutes. Elle pourrait, et de prime abord semble, se rapporter seulement à la détermination du point où le Mékong et la frontière directement adjacente se rejoignent. Cependant, en la lisant à la lumière des déclarations répétées du colonel Bernard que la frontière toute entière avait été définitivement arrêtée, je pense que le procès-verbal du 18 janvier a trait à la frontière complète au sud-ouest du Mékong — d'où la Commission mixte venait de revenir de sa reconnaissance — et que la décision fixant le point auquel la frontière rejoignait le Mékong représentait la dernière décision nécessaire pour achever la délimitation de la frontière toute entière.

A mon avis, cette opinion est confirmée par la lecture du procès-verbal ayant trait à cette troisième et dernière campagne de délimitation et des documents contemporains s'y rapportant.

Il appartenait à la Commission mixte et à elle seule de déterminer ce qu'il suffisait de délimiter. Elle était libre de délimiter quelque partie de la frontière que ce soit en se référant à la définition établie par la convention. Il est important de noter que la Commission mixte établie aux termes du traité de 1907 a précisément agi ainsi en délimitant la frontière sur les Dangrek à l'ouest du col de Kel.

* * *

Il faut exclure tout accord en vue de s'écarter de la frontière établie par la convention suivant la ligne de partage des eaux dans les Dangrek, intervenu en vertu d'un pouvoir inhérent d'adaptation, étant donné non seulement qu'il n'y a aucune preuve portant à croire que la Commission mixte ait jamais envisagé de s'écarter de la ligne de partage des eaux, mais qu'à la toute dernière séance de la Commission mixte et le jour même où la décision fixant le point frontière sur le Mékong était enregistrée, le président de la Commission siamoise avait clairement fait entendre qu'il ne possédait aucune autorité pour discuter « une frontière différente de celle du traité ». De plus, puisque toute question de l'existence d'une délimitation non enregistrée se rapportant à la région du temple ou au temple lui-même ne peut être prise en considération pour les raisons exposées ci-dessus, il ne paraît guère douteux que, si la délimitation de la frontière aux termes de la convention était terminée, comme le spécifie le colonel Bernard et comme l'indiquent les procès-ver-

baux eux-mêmes, ce doit être la ligne de partage des eaux dans les Dangrek qui avait été choisie d'un commun accord pour constituer le tracé de la frontière dans cette région.

Les présidents des deux Commissions étaient des hommes à l'esprit pratique. Les chaînes de montagnes des Dangrek et des Pnom Padang se trouvaient en terrain inhospitalier et rébarbatif. Ils devaient prendre une décision pratique.

La question d'aborder la frontière nord ne s'était jamais posée et, pour autant qu'en témoigne le dossier, cette frontière n'a jamais été abornée au cours des cinquante années qui se sont écoulées depuis lors. Elle est pour ainsi dire la même aujourd'hui qu'alors. La Commission mixte avait, semble-t-il, décidé de fixer les extrémités occidentale et orientale de la frontière nord et était convenue qu'entre ces deux points la frontière n'aurait pas besoin d'autre délimitation que celle prévue dans la convention elle-même.

Le fait de stipuler la ligne de partage des eaux pour les Dangrek — et la ligne de crête pour le Pnom Padang — était en soi une façon évidente et adéquate de définir définitivement et sûrement la ligne de la frontière nord. Il n'y a pas de raison pour que la Commission mixte, ayant fixé ou décidé de fixer les extrémités de la frontière, n'ait pas délimité cette frontière en se référant à sa définition dans la convention. La ligne de partage des eaux — et la ligne de crête — sont des lignes naturelles et permanentes. Ainsi que l'arrêt de la Cour le fait remarquer, il existe des traités de frontières qui se bornent à indiquer une ligne de partage des eaux ou une ligne de crête et qui ne contiennent aucune disposition concernant une délimitation plus détaillée. On ne voit pas pourquoi la Commission mixte aurait dû se sentir obligée de donner à la ligne de partage des eaux — ou à la ligne de crête — une délimitation plus précise que celle figurant déjà dans la convention. Ainsi que nous l'avons déjà noté, la Commission mixte créée conformément au traité de 1907 ne s'est pas crue obligée de le faire lorsqu'elle a délimité la région des Dangrek à l'ouest du col de Kel. Cette Commission mixte a exprimé comme suit sa décision, en spécifiant : « De ce dernier point la frontière oblique vers l'Est *en suivant la ligne de partage des eaux* entre le bassin du Grand Lac et celui de la Semoun jusqu'au col de Kel. »

C'est une conception erronée des fonctions de la Commission mixte que de penser qu'elle était tenue de donner, ou que l'on pouvait s'attendre à ce qu'elle donne, une définition plus détaillée de la frontière nord ou d'une partie de celle-ci allant au-delà des dispositions déjà prévues par la convention.

La frontière nord n'était après tout qu'une partie secondaire, tant pour sa surface que pour son importance, de l'ensemble de la frontière décrite dans la convention et le protocole de 1904.

En outre, il est injustifié, à mon avis, de laisser entendre que la France et le Siam n'attachaient pas d'importance particulière à la ligne de partage des eaux en tant que telle. Cette suggestion est

incompatible avec le fait que dans le traité de 1907, plus de deux mois après la dernière réunion de la Commission mixte, ce fut de nouveau la ligne de partage des eaux qui fut stipulée en tant que ligne de frontière dans les Dangrek, et lorsqu'en 1949 la France, et en 1954 le Cambodge ont protesté contre l'occupation par la Thaïlande de la zone du temple, on a insisté sur le fait que c'était la ligne de partage des eaux, telle qu'elle est définie dans le traité de 1907, qui continuait à être la frontière entre les deux États.

En particulier, il n'y a aucune raison pour que la Commission mixte n'ait pas convenu qu'à partir d'un point déterminé sur les Dangrek où cette chaîne rencontre le méridien, la frontière serait la ligne de partage des eaux dans les Dangrek jusqu'à l'endroit où elle rejoint le Pnom Padang, puis la ligne de crête de cette chaîne de montagnes, jusqu'au point déterminé sur le Mékong. Il ne semble même pas qu'il existe des raisons d'ordre pratique pour que cela ne soit pas précisément la décision qu'elle a prise.

On ne voit pas non plus pourquoi une délimitation des Dangrek nécessiterait une ligne tracée sur une carte, que ce soit pour établir une délimitation ou pour en confirmer une. La convention de 1904 ne contient aucune indication qu'une carte ait été nécessaire ou considérée comme souhaitable pour délimiter une partie quelconque de la frontière.

Rien n'étaye, à mon avis, l'affirmation que ce fut la ligne de partage des eaux tracée sur la carte et non la ligne de partage des eaux de la convention qui fut considérée comme primordiale. Si cette affirmation était correcte, cela signifierait que l'accord entre les deux États ne fut pas en 1908-1909 une simple formalité, comme on l'a soutenu; ce fut le point essentiel de la délimitation dans les Dangrek. La carte constituerait en soi la délimitation. Si cette affirmation était correcte, il ne resterait plus qu'à constater que les deux États n'auraient pas pu se conduire en 1908-1909 d'une façon plus désinvolte et inconséquente dans des affaires touchant à leur souveraineté territoriale.

Si la Commission mixte avait en 1906-1907 délimité la frontière nord selon la ligne de partage des eaux telle qu'elle est définie à l'article 1^{er} de la convention de 1904, une carte produite ultérieurement par la France ou le Siam n'était aucunement nécessaire pour donner effet à cette décision. Une frontière tracée sur une telle carte ne posséderait aucune valeur probante, sinon dans la mesure où elle serait conforme à la décision de délimitation dont la carte aurait pu être considérée, dans un sens général, comme l'aboutissement.

Si la Commission mixte a en fait délimité les Dangrek, il semble évident qu'elle l'a fait en se référant à la ligne de partage des eaux définie par la convention.

Je crois que de nombreux documents confirment que ce fut la procédure suivie par la Commission mixte.

En premier lieu, la procédure suivie est conforme à celle déterminée par la Commission mixte au début de ses travaux, en 1905, à savoir qu'il suffirait de déterminer les points principaux par où passe la frontière dans chaque région¹.

Cette procédure est également conforme, comme on le verra, à celle qui a été suivie dans d'autres régions frontières comprises dans la convention de 1904 où la frontière devait être marquée par la ligne de partage des eaux².

La procédure paraît avoir été constante.

Une lettre écrite par le colonel Bernard immédiatement après la réunion de la Commission mixte du 18 janvier 1907 et adressée au gouverneur général de l'Indochine éclaire la signification de la décision figurant dans le procès-verbal de cette réunion; cette lettre, portant la même date, dit notamment :

« Le tracé de la frontière que j'indique sommairement sur le croquis ci-joint, est le suivant :

La frontière suit, à partir du Mékong, le cours du Nam Lon jusqu'à sa source, et au-delà, la crête du Phu-Pha-Dang [*Pnom Padang*] vers le Sud-Ouest jusqu'à la ligne de partage des eaux entre le Mékong et le Nam Moun. Les vallées de tous les cours d'eau, tributaires du Mékong et situées à l'Est et au Sud de cette ligne dépendent de l'Indo-Chine française. »

Il s'agit là clairement d'une référence non seulement à la ligne de crête dans le Pnom Padang que devait suivre la frontière, mais aussi à la ligne de partage des eaux dans les Dangrek, aux termes de l'article 1^{er} de la convention de 1904.

Un croquis était joint à la lettre. Il montre le point où la frontière rencontre le Mékong, comme convenu le 18 janvier 1907, et la direction générale de la frontière sur une courte distance au sud-ouest de ce point.

Le rapport que fit le colonel Bernard le 20 février 1907 au ministre de France à Bangkok, dont il a déjà été fait mention, et dans lequel il donne un aperçu détaillé de la troisième et dernière campagne de la Commission mixte, donne une confirmation de plus.

Il n'a pas grand-chose à dire en ce qui concerne la ligne de la frontière des Dangrek et des Pnom Padang jusqu'au Mékong, mais ce qu'il dit est suffisamment éloquent. A la lumière des faits qui ont été établis, ce passage fait plus que réfuter toute suggestion laissant entendre qu'il aurait pu y avoir une délimitation spéciale en ce qui concerne la zone du temple ou que les deux présidents auraient pu décider de s'écarter de la ligne de partage des eaux de la convention; il établit également qu'une délimitation des Dangrek a été faite et comment elle a été faite.

Le colonel Bernard s'exprime comme suit :

¹ Procès-verbal de la réunion du 7 février 1905.

² Voir article 2 de la convention et articles I et II du protocole.

« *Tout le long des Dangrek et jusqu'au Mékong, la détermination de la frontière ne pouvait entraîner aucune difficulté. Il s'agissait simplement de rechercher en quel point le Pnom Padang aboutissait au Mékong.* Aucune discussion n'était possible à ce sujet, car la montagne n'atteint le fleuve qu'en un seul point, à 7 kilomètres environ en aval de Paknam. »

Il faut se rappeler qu'à l'époque où ce rapport a été rédigé, il n'existait même pas de carte provisoire des régions frontières des Dangrek ou du Pnom Padang.

En outre, dans le protocole du traité du 23 mars 1907, à la rédaction duquel le colonel Bernard a joué un rôle si important, la clause I décrit la nouvelle frontière dont il avait été convenu au cours des négociations du mois de mars.

Après une description des limites des nouvelles frontières au sud et à l'ouest, elle indique le point qui se trouve à environ 100 kilomètres à l'ouest du col de Kel, où la nouvelle frontière ouest rencontre la chaîne des Dangrek. Le texte continue comme suit :

« A partir du point ci-dessus mentionné, situé sur la crête des Dangrek, la frontière suit *la ligne de partage des eaux* entre le bassin du Grand Lac et du Mékong d'une part, et le bassin du Nam-Moun d'autre part, et aboutit au Mékong en aval de Pak-Moun, à l'embouchure du Huei-Doë [*Huei Don*], conformément au tracé adopté par la précédente commission de délimitation le 18 janvier 1907. »

A la lumière de cette disposition conventionnelle, on ne peut pas envisager, je pense, qu'une décision de la Commission mixte créée conformément à la convention de 1904 ait pu s'écarter de quelque façon que ce soit de la ligne de partage des eaux.

Le colonel Bernard, qui savait exactement ce que la Commission mixte avait décidé au cours de la troisième campagne et connaissait la base sur laquelle on avait délimité la frontière nord, devait avoir compris que la détermination du point où le Pnom Padang rejoint le Mékong, ainsi qu'il est mentionné dans le procès-verbal du 18 janvier 1907, était la dernière décision à prendre pour que l'ensemble de la frontière nord soit délimité.

Le fait que la seconde Commission mixte créée conformément au traité et au protocole de 1907 avait délimité la frontière de l'ouest du col de Kel jusqu'à ce dernier, en s'en tenant strictement à la ligne de partage des eaux, montre qu'il y a eu concordance dans la façon dont les deux Commissions se sont occupées de l'ensemble de la frontière des Dangrek.

Lorsque le colonel Bernard disait que les frontières avaient été définitivement arrêtées, je pense qu'il énonçait les faits. La façon dont la délimitation de la frontière nord a été effectuée est évidente. Après accord concernant le point sur le Mékong, cette frontière suivait la ligne stipulée à l'article 1^{er} de la convention, à savoir la crête du Pnom Padang et la ligne de partage des eaux des

Dangrek jusqu'au point où, dans cette dernière chaîne de montagnes, elle rencontre le méridien mentionné dans l'article. Quelle que soit la décision à laquelle étaient arrivés les deux présidents, ou l'opinion qu'ils avaient exprimée au cours de leur reconnaissance des Dangrek et du Pnom Padang, ou à tout autre moment, elles ne peuvent que coïncider avec ce point de vue.

Le colonel Bernard a laissé un témoignage.

Dans la conférence qu'il a donnée à Paris le 20 décembre 1907, il décrit les trois campagnes de délimitation de 1905 à 1907. Ce qu'il a à dire, il le dit de façon brève et frappante. Voici ce qu'il dit :

« Presque partout, c'était la *ligne de partage des eaux* qui formait la frontière et il n'y avait lieu à discussion qu'*aux deux extrémités*. »

Son témoignage reste pour expliquer la signification que l'on doit donner, j'en suis convaincu, aux procès-verbaux relatifs à la troisième et dernière campagne de la Commission mixte. L'opinion qu'il exprime semble refléter un bon sens indéniable.

* * *

Un examen des procès-verbaux et des documents contemporains amène, je pense, aux conclusions suivantes :

1. Il n'y a pas eu d'adaptation par la Commission mixte de la ligne de partage des eaux de la convention dans les Dangrek pour faire face à des problèmes, conditions ou circonstances locaux ou spéciaux.

2. Il n'y a pas eu de décision de délimitation concernant spécifiquement la région ou la zone du temple.

3. Il n'y a eu aucune décision ayant pour effet de s'écarter de la ligne de partage des eaux. Au contraire, il faut déduire que la Commission mixte avait décidé de s'en tenir strictement à cette ligne.

4. Il y a eu délimitation de la frontière nord. Cette délimitation comprenait les Dangrek.

5. La délimitation de la frontière dans les Dangrek consistait à la tracer suivant la ligne de partage des eaux de la convention.

Il s'ensuit que la frontière indiquée à l'annexe I n'a de valeur probante que dans les limites de la décision de la Commission mixte. Ce fut la décision de la Commission mixte qui devint obligatoire pour la France et le Siam, et non une carte qui prétendait refléter cette décision. La carte se borne à noter, ou est censée noter cette décision.

Si la ligne de frontière indiquée à l'annexe I ne concorde pas avec cette décision, elle est dénuée de valeur probante, dans la mesure où elle ne concorde pas, à moins bien sûr qu'elle ait depuis lors acquis force de preuve d'une autre source.

* * *

En fait, l'annexe I n'est pas conforme à la ligne de partage des eaux de la convention stipulée à l'article I de la convention de 1904. Même en laissant de côté pour le moment la zone relativement restreinte au voisinage immédiat de l'emplacement du temple, la frontière tracée à l'annexe I s'écarte considérablement, en d'autres endroits, de la ligne de partage des eaux de la convention. On ne peut le contester, eu égard au témoignage des experts que le Cambodge et la Thaïlande ont cités devant la Cour.

Cette déviation était due à une grave erreur dans l'établissement de l'annexe I à l'égard de la ligne de partage des eaux située près de l'emplacement du temple, une erreur due au fait que la rivière appelée O'Tasem n'y a pas été indiquée à l'endroit exact. Cette erreur a eu pour conséquence de déplacer la frontière indiquée à l'annexe I de telle façon qu'elle ne correspondait plus à la ligne de partage des eaux dans la région du temple. En suite de quoi, le temple restait entièrement en territoire cambodgien.

Les experts des deux Parties sont également d'accord pour déclarer que dans la zone restreinte se trouvant à proximité immédiate du temple, la frontière indiquée à l'annexe I n'est pas, de nos jours — et je suis persuadé qu'elle ne l'était pas en 1906-1908 —, la ligne de partage des eaux. Leur désaccord se borne à ceci que les experts du Cambodge montrent que la ligne de partage des eaux tourne brusquement au nord en s'éloignant de la face sud de l'escarpement, juste avant le point où elle atteint l'extrémité sud-ouest du temple, plaçant ainsi de justesse ce dernier du côté cambodgien de la ligne de partage des eaux, alors que les experts désignés par la Thaïlande montrent que la ligne de partage des eaux continue à suivre en général la ligne d'escarpement, mettant ainsi le temple du côté thaïlandais de la ligne.

L'erreur sur la ligne de la frontière figurant à l'annexe I, due au fait que la rivière O'Tasem n'a pas été indiquée à l'endroit exact, et les conséquences de cette erreur sur le tracé de la frontière aux abords du temple indiqué à l'annexe I, demandent plus ample explication.

La rivière O'Tasem passe en fait au *sud* d'une montagne appelée Pnom Trap — située à quelques kilomètres à l'ouest du temple. Le cours de la rivière tel qu'il se présente aujourd'hui est le même qu'au début de ce siècle et au cours des siècles précédents. Toutefois, l'annexe I indique la rivière comme contournant cette montagne du côté *nord*.

La nature de cette erreur est clairement indiquée par le professeur Schermerhorn, doyen du Centre international d'instruction pour la photogrammétrie aérienne de Delft, et son explication a été entièrement confirmée par les observations et le témoignage d'un de ses assistants, M. Ackermann, qui s'est rendu dans cette région

en vue de se mettre à même de témoigner sur ce qu'il a observé sur place.

Dans sa déposition, le professeur Schermerhorn déclare ce qui suit :

« Il est évident que la ligne frontière indiquée sur la carte de l'« annexe I » est tracée d'après une ligne de partage des eaux conforme aux courbes de niveau représentées sur cette carte. L'interprétation est correcte sur la base des courbes indiquées. Mais, en raison de l'erreur commise au sujet de la rivière O'Tasem, la ligne de partage des eaux est déplacée à tort vers le nord, ce qui laisse tout le mont Pnom Trap en territoire cambodgien, c'est-à-dire au sud de la ligne frontière indiquée sur la carte de l'« annexe I ». Le déplacement de la ligne de partage des eaux vers le nord atteint à certains endroits 2 km. Si cette erreur est rectifiée sur la carte de l'« annexe I », la ligne de partage des eaux tracée sur la base des courbes de niveau exactes concorde avec celle de la carte du Centre [international d'instruction de Delft]. Dans ce cas, la ligne de partage des eaux passe par le mont Pnom Trap et, de là, se dirige vers le temple par le bord sud de la montagne de Phra Viharn. »

Il s'agit là d'une erreur fondamentale dans le tracé de la ligne de frontière de l'annexe I. La signification de cette erreur en ce qui concerne la frontière figurant à l'annexe I dans cette région est évidente, étant donné que la montagne Pnom Trap est très proche du temple et de la montagne où il est construit. En plaçant la rivière O'Tasem au nord de la montagne Pnom Trap, la ligne de partage des eaux indiquée sur l'annexe I est déplacée considérablement vers le nord de la ligne de partage des eaux réelle, attribuant ainsi au Cambodge un territoire auquel il n'a pas droit. Le fait que depuis la crête sud de l'escarpement où est situé le temple jusqu'à la ligne de partage des eaux indiquée à l'annexe I, immédiatement et directement au nord du temple, il n'y a qu'une distance d'à peine deux kilomètres indique l'importance de l'erreur.

La ligne de partage des eaux indiquée à l'annexe I est également inexacte au col de Kel — comme on le sait —, où elle attribue à tort au Cambodge une certaine portion de territoire. Bien que cela n'ait pas de rapport direct avec la zone du temple — qui se trouve beaucoup plus à l'ouest —, cette erreur a cependant un rapport avec la frontière indiquée à l'annexe I, d'autant plus que cette erreur a été découverte en 1908 et corrigée par les deux officiers topographes chargés par la seconde Commission mixte d'aborder les environs du col de Kel. Le fait est qu'au col de Kel la frontière convenue n'est pas celle indiquée à l'annexe I, et ne l'a pas été depuis 1908.

Finalement, tenant compte des preuves techniques présentées à la Cour à la fois par le Cambodge et la Thaïlande, je n'ai pas le moindre doute que la ligne de partage des eaux — aujourd'hui comme en 1904 — suit le bord sud de la montagne de Phra Viharn, plaçant ainsi le temple du côté thaïlandais de la ligne.

La frontière indiquée à l'annexe I n'est donc pas conforme à la délimitation opérée par la Commission mixte dans les Dangrek. D'autre part, s'il est vrai que la Commission mixte n'a pas fait de délimitation dans la région des Dangrek, la frontière de l'annexe I n'est pas conforme à la ligne prévue par la convention, en particulier dans la région du temple; la ligne figurant à l'annexe I n'est pas et n'était pas la ligne de partage des eaux.

* * *

En 1908, au moment de la parution de l'annexe I, la ligne de partage des eaux faisait droit pour la France et le Siam, que ce fût sur la base d'une décision de la Commission mixte, ou que ce fût — en admettant qu'il n'y a pas eu de délimitation — sur la base de la définition de la frontière à l'article 1^{er} de la convention de 1904, ou plus précisément à la clause I du protocole du traité de 1907. Cette ligne ne pouvait pas être modifiée par un acte unilatéral de la France ou du Siam.

* * *

Lors de la parution de la carte en 1908, ni la France ni le Siam ne s'étaient rendu compte que la frontière indiquée à l'annexe I ne correspondait pas à la ligne de partage des eaux. La France pensait certainement qu'il y avait conformité. C'était parce qu'elle le croyait et parce qu'elle était persuadée que ces cartes étaient exactes qu'elle en a distribué des copies. Le Siam n'avait pas de raison de penser qu'il n'y avait pas conformité. Ce n'est même qu'après le commencement de la présente instance que l'erreur de l'annexe I, due au tracé erroné de la rivière O'Tasem, a été découverte par la Thaïlande, la France ou le Cambodge. La Thaïlande n'avait même aucune raison de penser qu'il y eût une erreur dans la ligne de partage des eaux indiquée à l'annexe I jusqu'au jour où un officier du service géographique royal thaïlandais, au cours d'un levé de la frontière entre la Thaïlande et l'Indochine et prenant la ligne de partage des eaux dans la chaîne des Dangrek comme ligne de démarcation, a conclu que le mont Phra Viharn se trouvait en territoire thaïlandais.

Un autre levé a été fait en 1937. De nouveau, la ligne de partage des eaux a été considérée comme ligne de frontière. On est arrivé à la même conclusion.

Jusqu'en 1935-1937 il semble qu'il n'y avait aucune raison particulière pour que la Thaïlande mette en doute l'exactitude de la carte de la France.

La France et le Siam, agissant tous deux en parfaite bonne foi, croyaient que la ligne de l'annexe I — de même sans doute que les frontières indiquées sur chacune des autres dix cartes — reflétait exactement les décisions de la Commission mixte.

* * *

Quand l'annexe I a été publiée, la ligne frontière qui s'y trouvait indiquée n'était obligatoire ni pour le Siam ni pour la France. A moins que, par sa conduite, le Siam ne soit forcé à alléguer qu'elle ne l'était pas — ce qui est une toute autre question —, tout ce qu'on peut envisager, c'est la création d'une nouvelle obligation qui lui serait opposable, volontairement consentie, une nouvelle obligation passée entre lui et la France, en vertu de laquelle chacun des États convenait d'accepter la ligne de l'annexe I comme frontière entre eux.

* * *

Il est important de passer en revue les circonstances dans lesquelles les cartes ont été établies, imprimées et distribuées.

Ni l'annexe I, ni aucune des dix autres cartes dont l'assemblage formait la carte d'ensemble des régions frontières de la convention de 1904, n'ont été établies uniquement en réponse à une demande du Siam. En 1904-1907, la France et le Siam ne possédaient guère de cartes sûres d'une partie quelconque de ces régions frontières. Cela est largement confirmé dans les procès-verbaux de la Commission mixte, en particulier celui du 17 janvier 1906, où le colonel Bernard a exprimé l'opinion qu'il serait utile d'avoir une carte plus complète.

« Il n'existe en ce moment », dit-il, « aucune carte sérieuse et il serait intéressant pour les *deux pays* d'en avoir une. Le capitaine Tixier et le lieutenant Sée pourraient ... prolonger la carte jusqu'à la Ménam d'une part jusqu'à Phetchaboun et Nong-Khai de l'autre. »

C'est à peine quelques semaines plus tôt que le Gouvernement siamois avait demandé

« que la carte de *toute* la région *frontière* fût faite par les soins des officiers français ».

Il est absolument évident qu'il ne s'agissait pas d'une simple carte montrant la frontière, mais d'une carte d'ensemble des régions frontières.

On le voit donc, et je crois de façon tout à fait suffisante, la France, pour ses besoins propres, voulait avoir des cartes d'ensemble des régions frontières et voulait qu'elles s'étendent aussi loin que possible de chaque côté des frontières. Il n'est guère douteux qu'elle avait l'intention d'établir ces cartes pendant les travaux de la Commission de délimitation et qu'elle en avait l'intention dès avant toute demande présentée par le Siam.

En novembre 1907 — deux années après que le Gouvernement siamois ait présenté sa demande — la carte comprenant onze feuilles a été terminée.

Ce n'est qu'en juillet 1907 que le colonel Bernard, alors en France, a sollicité l'approbation du ministre français des Colonies pour la publication de la carte que « la Commission de délimitation franco-siamoise dont il était le Président » était alors en train d'établir et a demandé l'ouverture de crédits à cette fin. La décision de publier les cartes a été prise par le ministre. Le Siam ne fut pas consulté. L'impression et la publication de la carte ne résulteraient pas, comme une chose allant de soi, des opérations de la Commission mixte en 1905-1907. En fin de compte, les crédits à prélever sur le budget de l'Indochine ont été accordés pour la publication de la « carte [de la] Commission Bernard ».

L'ordre d'imprimer a été donné à un éditeur de cartes à Paris, à qui on en a commandé 1.000 exemplaires qui devaient être remis au ministère des Colonies au plus tard en juin 1908. C'est vers cette date que les cartes ont été livrées.

Vers mai 1908, le colonel Bernard a donné des instructions en vue de la distribution des cartes après leur impression. Les exemplaires étaient destinés au Service géographique du ministère français des Colonies, au ministère français des Affaires étrangères, au Gouvernement siamois et aux membres « des deux Commissions ». Un certain nombre d'exemplaires étaient destinés à diverses sociétés géographiques nationales et étrangères. Plus de 700 exemplaires devaient être livrés au ministère français des Colonies pour être envoyés en Indochine. Cent exemplaires devaient être mis à la disposition de l'éditeur pour la vente.

Les exemplaires à remettre au Gouvernement siamois — 50 au total — ont été remis personnellement au ministre du Siam à Paris, sans note de couverture. Par la suite, le Siam en a demandé d'autres exemplaires. Il n'y a eu aucune communication écrite entre le Gouvernement français et le Gouvernement siamois au sujet de la carte. A aucun moment, les commentaires du Siam n'ont été sollicités; je suis même persuadé qu'on n'attendait de lui aucun commentaire.

Nous n'avons aucune preuve qui indique même que le Siam connaissait le contenu d'aucune des cartes avant qu'elles n'aient été remises à son ministre à Paris. Il est peu vraisemblable qu'il ait pu le connaître.

Le Siam n'a été consulté à aucun moment pendant la préparation des cartes, ni sur la distribution qui devait en être faite. Les autorités françaises sont allées de l'avant de leur seule initiative pour l'impression, la publication et la distribution des cartes, sans solliciter les vues ou l'approbation préalable du Siam.

Dans la mesure où les cartes montraient les frontières, il est évident que les détails de celles-ci qu'elles reproduisaient reposaient sur des notes prises sur le terrain, des calculs topographiques et des triangulations faits par divers officiers français dont les noms figurent sur chacune des feuilles comme ayant procédé au travail sur le terrain. Le Siam n'avait aucun accès à ces matériaux de base.

Les documents qui ont servi à tracer les cartes étaient alors en France.

Il n'y a non plus aucune preuve qu'ils ont jamais été mis à sa disposition, et je suis persuadé qu'il est tout à fait improbable qu'ils l'ont été. En tout cas, le Siam n'avait aucun moyen de contrôler la frontière tracée à l'annexe I, même si, dans toutes ces circonstances, l'on pouvait raisonnablement s'attendre à ce qu'il l'ait fait, à moins d'entreprendre lui-même un levé topographique indépendant des frontières, y compris les Dangrek, tâche pour laquelle, à l'époque, il n'était pas techniquement équipé, comme la France le savait et comme le révèlent suffisamment les procès-verbaux de la Commission mixte et les documents contemporains.

Toutes les cartes dont le Siam disposait en propre en 1908 étaient sans coordination. La réception des cartes établies par des officiers français doit certainement avoir dans une certaine mesure été un événement. Mais il s'agissait de cartes françaises, établies en caractères romains. Comme l'a dit le commandant Montguers, président de la Commission mixte du traité de 1907, dans une lettre du 17 juin 1908 au gouverneur général de l'Indochine, « les cartes françaises [devaient être] sans grande utilité » pour le Siam. C'est précisément la raison pour laquelle il a été convenu entre la France et le Siam qu'une carte siamoise « serait établie ... par des officiers français assistés d'officiers siamois ».

De là est sorti l'établissement de la Commission de transcription.

On a soutenu au nom du Cambodge qu'à cette occasion le Siam avait eu la possibilité de vérifier la ligne frontière et que s'il ne s'en était pas prévalu, la faute lui en incombait.

Cette thèse se méprend complètement sur les fonctions de la Commission de transcription. Celle-ci n'avait rien à voir avec la vérification des frontières. Son unique tâche était d'établir un système de transcription des noms sur les cartes françaises.

On sait peu de chose sur le travail de la Commission. Elle s'est réunie pour la première fois le 25 mars 1909 et les procès-verbaux de ses réunions sont au dossier. Le problème était de transcrire les noms de lieux. Ainsi que le constatent les procès-verbaux, les cartes, rédigées comme elles l'étaient en caractères romains, ne pouvaient guère être comprises de certains officiers siamois appelés à les utiliser. La tâche confiée à la Commission était d'établir un système de transcription des caractères romains en caractères siamois et vice versa, tâche compliquée encore du fait que, dans le bassin du Grand Lac, beaucoup de villages portaient à la fois un nom siamois et un nom cambodgien. Tel est le problème et le seul problème que la Commission de transcription fût appelée à traiter.

Au surplus, il n'y avait en tout cas aucune raison véritable pour que les membres siamois de la Commission de transcription songent à vérifier les lignes frontières, non seulement parce que cela ne rentrait pas dans la tâche qui leur était confiée, mais encore parce

qu'à l'époque les deux États n'avaient aucune raison de penser qu'il y eût une erreur dans les cartes; l'un et l'autre sont partis de l'idée qu'elles étaient correctement tracées.

* * *

Les circonstances dans lesquelles les cartes ont été créées et distribuées ont de l'importance parce qu'elles font partie du contexte dans lequel il faut apprécier la conduite de la France et du Siam, en particulier pour examiner si les conclusions adverses que l'on cherche à déduire du silence de la Thaïlande et de l'absence de protestation visant la frontière tracée sur l'annexe I ont un rapport avec les réalités.

Mais avant d'examiner si la conduite des deux États a créé un accord conventionnel implicite entre eux, en vue d'établir comme frontière la ligne portée sur l'annexe I, je crois pertinent de faire quelques observations d'un caractère général.

Il est facile de commettre l'erreur qui consiste à juger des événements anciens d'après les normes actuelles, et même parfois d'après des normes qui n'ont pas toujours de rapport avec la vie réelle.

Pour fixer les conclusions que l'on peut ou que l'on devrait tirer du silence de la Thaïlande et de l'absence de protestation de sa part, il faut, je crois, tenir compte de l'époque où se sont passés les événements qui nous occupent, de la région du monde à laquelle ils se rapportent, des conditions générales politiques existant alors en Asie, des activités politiques et autres des pays occidentaux en Asie à l'époque et du fait que, sur les deux États en cause, l'un était asiatique, l'autre européen. Je crois qu'il serait injuste d'appliquer à la conduite du Siam à cette époque des normes objectives comparables à celles qu'on pourrait raisonnablement appliquer aujourd'hui, ou qu'on aurait pu raisonnablement appliquer alors, à des États européens hautement développés.

Il faut noter une autre considération générale d'une certaine importance. Il n'est guère douteux que, tout au moins au début de ce siècle, le Siam redoutait les aspirations de la France.

Nous en avons des preuves.

En 1930, lors de la visite du temple par le prince Damrong et dont il a tant été parlé en l'espèce, celui-ci était accompagné de sa fille la princesse Phun Phitsamai Diskul. Dans la déclaration de celle-ci qui a été produite à la Cour, elle indique la raison pour laquelle son père n'a pas demandé au Gouvernement thaïlandais de protester au sujet de la présence au temple d'un officier français en grand uniforme militaire. Elle a déclaré:

« Il était de notoriété publique à l'époque qu'en protestant nous ne ferions que donner aux Français une excuse pour saisir encore plus de territoires. Les choses s'étaient passées de la sorte depuis qu'ils avaient fait remonter leurs canonnières dans la rivière du Chao Phya et qu'ils avaient saisi Chantaboun. »

Si injustifiée qu'ait pu être cette opinion, je suis persuadé qu'elle n'a pas été formulée pour les besoins de la cause. Elle est confirmée ailleurs.

En mars 1907, parlant des négociations alors en cours pour le traité de 1907, le colonel Bernard écrivait dans un rapport du 19 mars au gouverneur général de l'Indochine :

« Il règne au Siam, à notre égard, une telle méfiance, on redoute à tel point une action militaire éventuelle... »,

et plus loin dans le même rapport :

« Après cinq heures de discussions que l'énerverment des Siamois a rendues pénibles, nous avons fini par tomber d'accord... »,

et le 17 juin 1908, deux mois seulement avant la remise au Siam des cartes dont faisait partie l'annexe I, le commandant Montguers relate dans son rapport au gouverneur général de l'Indochine la même appréhension du côté siamois. Le commandant parle de :

« dissiper le plus possible chez eux une méfiance profondément enracinée ».

Ces craintes du côté siamois quant à l'attitude française à leur égard sont un facteur qu'on ne saurait négliger pour apprécier la conduite du Siam — son silence, son absence de protestation dans des cas où, sans cela, on se serait attendu à une protestation de sa part.

* * *

J'ai déjà indiqué les motifs qui m'ont convaincu qu'il y avait en fait une délimitation de la frontière nord, y compris les Dangrek. J'ai énoncé la nature de cette délimitation et indiqué pourquoi l'annexe I n'en tire aucune force probante. Si, après sa communication par la France au Siam, la ligne indiquée a acquis une force probante quelconque, ce ne peut être (en dehors de toute question de forclusion) qu'en vertu d'un nouvel arrangement conventionnel entre les deux États dont seraient sorties de nouvelles obligations réciproques entre eux.

La façon dont la Cour a abordé le problème est toute différente et de ce point il y a divergence entre mes opinions et celles de la Cour.

L'arrêt se fonde sur la conclusion que le Siam, par son silence et du fait qu'il n'a soulevé à l'égard de l'annexe I et de la frontière qu'elle indique aucune protestation dans ce qu'on appelle un délai raisonnable après l'avoir reçu, a reconnu, adopté, acquiescé ou admis que cette ligne représentait ce qu'on appelle « le résultat » du travail de délimitation de la frontière dans la région de Préah

Vihéar et aurait ainsi conféré à l'annexe I un caractère obligatoire. De l'avis de la Cour, c'est ainsi qu'en 1908-1909 l'annexe I est devenue obligatoire pour le Siam.

De l'absence de protestation ultérieure (de la part du Siam) la Cour tire des déductions à l'appui de sa conclusion qu'en 1908-1909, le Siam a reconnu et a admis le caractère que la Cour attribue à l'annexe I.

L'arrêt parle de l'éventualité d'une dérogation au critère de la ligne de partage des eaux stipulée à l'article 1^{er} de la convention. Il écarte cependant comme sans pertinence la question de savoir si une dérogation se serait produite, attendu que, d'après l'arrêt et quelle que fût la nature d'un pouvoir inhérent d'adaptation qu'aurait possédé la Commission mixte, le Siam, en 1908-1909, avait certainement le pouvoir d'adopter des dérogations quelconques.

Évidemment la France, comme le Siam, avait le droit d'adopter ou de ne pas adopter envers l'annexe I telle attitude qu'elle jugeait bon. A mon avis, la question cruciale à laquelle il faut répondre n'est pas de savoir si le Siam a reconnu, accepté, adopté l'annexe I ou y a acquiescé, quel que soit le caractère qu'on assigne à ce document, mais de savoir si la conduite de la France et du Siam a jamais donné lieu, entre les deux États, à un arrangement conventionnel implicite en vertu duquel ils sont convenus d'être liés par la frontière indiquée à l'annexe I, que celle-ci fût ou non conforme aux critères de la ligne de partage des eaux stipulés dans la convention de 1904. A mon avis, la Cour a laissé cette question sans réponse.

J'estime qu'à moins que, par sa conduite depuis 1908, la Thaïlande ne soit forclos à contester que la ligne de l'annexe I est la ligne frontière — question tout à fait distincte que nous envisagerons plus tard —, ou à moins qu'on ne puisse établir entre les deux États un arrangement conventionnel nouveau et différent, toute reconnaissance de l'annexe I et de la ligne qu'elle indique émanant du Siam ne saurait être concluante à l'encontre de la Thaïlande.

Évidemment un État peut reconnaître — ou y acquiescer — tout fait ou situation de droit ou de fait et son intention de le faire peut être démontrée expressément ou implicitement. La reconnaissance peut devenir la source d'un droit ou d'une obligation juridique, dans la mesure où elle fournit un élément essentiel de l'établissement d'un droit ou d'une obligation juridique, comme par exemple en matière de forclusion et de prescription. Elle peut fournir la preuve d'un fait ou d'un état de fait dont la force probante dépend de toutes les circonstances environnantes. Elle peut faciliter l'interprétation d'un document ou d'une conduite.

Toutefois l'acte de reconnaissance n'est pas un acte juridique unilatéral en vertu duquel, à lui seul, un État est forclos à contester par la suite le fait ou la situation qu'il a reconnu. Suivant les circonstances, l'acte de reconnaissance peut fournir une preuve importante, peut-être même déterminante, de la vérité du fait ou de la situation reconnu; il peut simplement fournir une preuve qui est

détruite ou modifiée par d'autres preuves. Mais la forclusion — ou, pour employer son équivalent anglo-saxon, *estoppel* — ne peut se produire que si l'on peut démontrer l'existence de tous les éléments constitutifs du principe de la forclusion.

Il y a une affinité étroite entre la prescription, la forclusion, la reconnaissance, l'acquiescement et l'absence de protestation. Mais à mon avis, le principe de la forclusion est tout à fait distinct de la notion de reconnaissance (ou d'acquiescement), bien que celle-ci puisse, comme toute autre conduite, servir à établir soit la prescription, soit la forclusion.

À mon avis, et en dépit de l'opinion de certains auteurs, non seulement il n'est pas possible d'accueillir comme principe de droit international visé par l'article 38 du Statut de la Cour l'idée que la reconnaissance par un État d'un fait ou d'une situation, sans plus, a la valeur juridique d'une forclusion, mais cela fournit l'occasion d'appliquer à la solution d'une affaire où l'on invoque la reconnaissance d'un fait ou d'une situation des considérations qu'il est à peine possible de distinguer des considérations *ex aequo et bono*.

Les notions de reconnaissance et d'acquiescement sont des éléments importants du droit international. Elles ne deviendront pas plus utiles si on les développe au-delà de leur contenu légitime.

À mon avis, dans le cas actuel, la reconnaissance par le Siam de l'annexe I et de la frontière qu'elle indique, ou l'acquiescement donné par le Siam à cette annexe, n'a que la valeur d'un élément probatoire.

Sans doute la reconnaissance par le Siam de l'annexe I et de la frontière qu'elle indique — à supposer qu'elle ait eu lieu — est la preuve d'un aveu par le Siam (et la Thaïlande) qu'on peut retenir contre lui pour démontrer, en fait, l'existence d'une décision de délimitation de la frontière dans les Dangrek. Peut-être pourrait-on l'interpréter comme un aveu que la décision était correctement reproduite par la frontière tracée à l'annexe I.

Si un tel aveu était la seule preuve en l'affaire, il pourrait fort bien être déterminant. Mais ce n'est pas la seule preuve. Il y en a beaucoup d'autres. La Cour a pour tâche de vérifier les faits véritables. Ce faisant, elle peut être influencée par un aveu démontré par la conduite du Siam. Mais la Cour ne saurait être dominée par cet aveu, si d'autres preuves viennent contredire ou modifier l'aveu que la reconnaissance pourrait démontrer, ou sont incompatibles avec lui. La reconnaissance n'est pas concluante.

En résumé, la valeur probante de la reconnaissance ou de l'acquiescement doit être évaluée par rapport à toutes les preuves pertinentes du dossier.

Si l'on tient compte de toutes les autres preuves pertinentes du dossier, on peut voir que toute reconnaissance que la Cour ait pu dégager de la conduite du Siam n'a que peu ou point de valeur probante pour statuer sur l'affaire.

Il est reconnu qu'il n'y a jamais eu aucune décision de la Commission mixte acceptant une frontière sur une carte ou un croquis quelconque. Il est reconnu qu'il n'y a jamais eu aucune décision de délimitation en vertu de laquelle la Commission mixte, conformément à un pouvoir d'adaptation de la ligne exacte de partage des eaux, inhérent à ses fonctions, ait placé la région du temple, pour une raison locale particulière ou pour toute autre raison, à l'intérieur du territoire cambodgien. Il est reconnu qu'il n'y a jamais eu de décision de dérogation à la ligne de partage des eaux établie par la convention, mais au contraire, il est prouvé que la Commission mixte a décidé que cette ligne devait être respectée. Il est reconnu que s'il y avait une délimitation des Dangrek, elle ne pouvait être qu'une frontière suivant la ligne de partage des eaux et que s'il n'y avait pas de décision de délimitation, la frontière demeurait la ligne de partage des eaux conformément à la convention de 1904. Il est établi que l'annexe I ne suit pas la ligne de partage des eaux, mais au contraire s'en éloigne considérablement dans la région critique du temple, et il sera établi que la frontière de l'annexe I est censée indiquer la ligne de partage des eaux, à l'exclusion de toute autre.

* * *

Il semble nécessaire de répéter ici que la frontière de l'annexe I n'avait pas été présentée à la Commission mixte au moment de sa dissolution. En fait, elle ne pouvait pas avoir existé avant la dernière séance de la Commission mixte.

Les instructions des officiers topographes, les capitaines Oum et Kerler, figurent dans le procès-verbal de la Commission mixte du 7 septembre 1906. Leur tâche était de procéder à un levé et rien de plus.

Il a été soutenu en faveur du Cambodge que la tâche des officiers topographes comprenait le tracé de la frontière sur la carte, quoiqu'ils n'aient été aucunement autorisés à délimiter la frontière eux-mêmes. Il a été parfois suggéré que cela a été fait en conformité d'une décision antérieure de la Commission mixte; d'autres fois on a dit que la Commission mixte n'avait déterminé la frontière qu'après que la carte eût été dressée.

Même si des preuves venaient à l'appui de ce point, il est clair qu'aucune de ces possibilités n'a existé. Le capitaine Oum partit pour lever les Dangrek avant que la Commission mixte ait seulement commencé sa reconnaissance de la frontière nord et la Commission mixte a tenu sa dernière séance plus d'un mois avant que lui ou le capitaine Kerler, qui levait la région du Grand Lac aux Dangrek, n'aient atteint Bangkok au retour de leurs opérations sur le terrain.

L'annexe I n'a jamais fait partie des travaux de délimitation de la Commission mixte et ne pourrait donc aucunement être devenue partie intégrante du règlement conventionnel.

La conclusion de la Cour se fondant sur la reconnaissance est, à mon avis, incompatible avec les faits établis.

* * *

La conclusion de la Cour que l'annexe I, étant reconnue par le Siam comme représentant le résultat des travaux de délimitation, a pour conséquence d'incorporer la carte au règlement conventionnel en la rendant ainsi partie intégrante de ce règlement, présente une difficulté qui, à mon avis, touche au cœur de l'affaire.

Il n'est pas nécessaire que j'exprime ici une opinion sur le point de savoir si, et dans quelle mesure, cette reconnaissance pouvait incorporer la carte au règlement conventionnel. Le point que je désire signaler est qu'il découle de la conclusion de la Cour que l'annexe I doit être traitée comme s'il y avait eu décision de la Commission mixte portant que la frontière des Dangrek serait délimitée conformément à la ligne indiquée sur la carte.

Il s'agirait alors de déterminer si c'était une délimitation établie sur la base du critère défini à l'article 1^{er} de la convention de 1904, stipulant que la frontière devait suivre la ligne de partage des eaux. Si la délimitation n'a pas été établie sur cette base, la frontière de l'annexe I ne peut pas, à mon avis, avoir de valeur probante; elle ne peut lier en aucune façon ni le Siam ni la France.

La Cour cherche à résoudre la difficulté non sur la base d'un nouvel accord conventionnel — puisqu'aucun n'a été présenté ou ne peut être prouvé — mais sur la base d'un problème d'interprétation d'un traité.

Il ne fait aucun doute que le tracé figurant à l'annexe I n'est pas la ligne de partage des eaux et en particulier ne suit pas cette ligne aux abords critiques du temple. Si l'on considère que l'annexe I est, ou représente, une délimitation des Dangrek établie par la Commission mixte, il est évident que la frontière de l'annexe I n'est pas conforme au critère stipulé par la convention.

Ce n'est pas ainsi, cependant, que la Cour envisage la question. Fondant son raisonnement sur l'hypothèse que les deux États, en dépit des stipulations clairement exprimées de l'article 1^{er}, n'ont pas attaché d'importance particulière à la ligne de partage des eaux, mais se sont préoccupés de ce qui est décrit comme l'importance primordiale de donner leur adhésion à la frontière portée sur une carte en vue d'aboutir à une solution définitive — un conflit entre la frontière de l'annexe I et l'article 1^{er} de la convention de 1904 est résolu comme un problème d'interprétation d'un traité en faveur de la frontière figurant sur la carte.

Je n'accepte ni l'hypothèse sur laquelle la Cour fonde son raisonnement, ni son raisonnement. Je ne peux pas accepter qu'une dérogation aux termes de la convention, à savoir que la frontière devrait suivre la ligne de partage des eaux, puisse être ainsi résolue

en traitant la carte, dont la frontière devait être en conformité avec la convention, comme si, en droit, cette carte avait plus d'autorité que les termes de la convention.

A mon avis, ce n'est pas là interpréter un traité. Cela représente, selon moi, une nouvelle rédaction de la convention de 1904 conformément à une intention présumée des deux États, intention qui, en fait, n'existe pas dans les termes de la convention elle-même, ni, à mon point de vue, nulle part ailleurs dans les preuves; une intention présumée qui est de plus tout à fait incompatible avec les termes très clairs, non seulement de l'article 1^{er} de la convention, mais aussi de son article 3 qui stipule que les travaux de la Commission mixte ont pour objet « la frontière *déterminée* par l'article 1^{er} ».

De plus, il apparaît difficilement possible, même en traitant la question comme un problème d'interprétation de traité, de se prononcer en faveur de la frontière de l'annexe I sans avoir déterminé jusqu'à quel point l'annexe I se conforme ou non aux stipulations de l'article 1^{er} de la convention elle-même.

Finalement, s'il est établi, comme il me semble l'être, que les Dangrek ont été en fait délimités par la Commission mixte et que la décision prise a été que la frontière devait suivre la ligne de partage des eaux, il y aurait conflit entre la frontière de l'annexe I et la décision de la Commission mixte. Ce conflit ne pourrait pas être résolu par la méthode d'interprétation de traité à laquelle la Cour a eu recours. La décision de la Commission mixte portant que la frontière devait suivre la ligne de partage des eaux détruit la base sur laquelle repose le raisonnement de la Cour. Dans tous les cas, il ne peut y avoir de doute que la décision de la Commission mixte portant que la frontière devait suivre la ligne de partage des eaux doit prévaloir sur tout tracé de carte qui prétend être le reflet de cette décision mais n'en fait rien.

* * *

Il existe d'autres difficultés à l'encontre de la thèse exposée par l'arrêt. L'annexe I et les dix cartes qui l'accompagnent ont été remises à la Thaïlande et reçues par cette dernière en même temps et dans les mêmes circonstances.

Si l'annexe I a été incorporée dans le règlement conventionnel de 1904 en vertu de la reconnaissance constatée par la Cour, il en est de même de toutes les autres. Cependant, entre le moment où la Commission mixte établie par la convention de 1904 a tenu sa dernière séance et a terminé ses fonctions et la fin du mois de mars 1907, la France avait conclu le traité et le protocole de 1907.

Six des onze cartes se rapportaient à la région frontière entre le Siam et le Cambodge. Le tracé de la frontière sur trois de ces cartes, comprenant les régions entre le Grand Lac et la mer vers le sud, n'existait plus en tant que frontière. Non seulement ces frontières n'existaient plus, mais toute la région couverte par les

cartes — publiées en 1908 — n'était plus territoire thaïlandais. Il ne semble pas qu'il eût de raison pour que le Siam ait adopté ou reconnu ces cartes.

Deux des trois autres feuilles, c'est-à-dire celles comprenant la frontière nord, se rapportaient à la région du Pnom Padang; l'une d'entre elles représentait une partie de cette chaîne de montagnes et une section de la partie orientale des Dangrek. Je ne pense pas qu'il soit possible, en matière d'interprétation de traité, de réconcilier la frontière tracée sur ces deux cartes, dans la mesure où elle se rapporte à la région du Pnom Padang, avec la frontière stipulée par le traité de 1907.

Aux termes de ce traité, la frontière, sur cette chaîne de montagnes jusqu'au Mékong, ne suivait plus *la crête*, comme la décision de la Commission mixte du 18 janvier indiquait qu'elle devait le faire, conformément aux termes de la convention de 1904, mais la ligne de *partage des eaux*. La clause I du protocole de 1907 faisait droit entre les deux États.

La situation est identique en ce qui concerne les Dangrek. Après que la Commission mixte établie aux termes de la convention de 1904 eût cessé ses fonctions, il a été stipulé en termes clairs et non ambigus à la clause I du protocole du traité de 1907, que la frontière sur les Dangrek devait être la ligne de partage des eaux. La frontière de l'annexe I est inconciliable, par voie d'interprétation de traité, avec celui de 1907. Le traité doit prévaloir.

Donc, à moins que la France et le Siam n'aient ultérieurement conclu une nouvelle convention stipulant que la frontière de l'annexe I les engageait irrévocablement, qu'elle corresponde ou non au critère de la ligne de partage des eaux, c'est la ligne de partage des eaux qui doit prévaloir dans les Dangrek du traité de 1907.

Que la ligne conventionnelle définie à la clause I du protocole de 1907 ait eu force de droit entre les deux États après 1907, c'est ce que la France a reconnu dans sa note diplomatique de 1949 adressée au Siam, dans laquelle elle déclarait en termes spécifiques et indubitables que la frontière entre elle et le Siam était celle établie par le protocole de 1907, c'est-à-dire la ligne de partage des eaux qui *continuait* à être la frontière entre les deux États. Le Cambodge a repris la même position dans sa propre note diplomatique de 1954

* * *

Je passe maintenant à la question de savoir si les preuves démontrent l'existence d'un accord consensuel entre la France et le Siam en ce qui concerne la frontière figurant à l'annexe I.

Un accord entre les deux États aurait pu se faire sous un certain nombre de formes. Aucune de ces formes n'aurait été sujette aux restrictions d'autorité imposées à la Commission mixte par la convention de 1904. Chaque État possédait pleins pouvoirs. Chacun d'eux aurait pu, s'il en avait eu le désir, chercher à apporter une

modification à la frontière figurant à l'annexe I, ou refuser de l'accepter. Les deux États auraient pu s'entendre pour qu'en dépit des termes d'un traité les liant et ayant trait à certaines considérations politiques ou autres, la frontière soit modifiée, ce qui est précisément ce que les deux gouvernements décidèrent de faire en 1905, hors les termes de la convention de 1904, en ce qui concerne la région de Kratt sur la côte, au sud du Grand Lac. Les deux États auraient pu s'entendre pour reconnaître la frontière de l'annexe I comme représentant la ligne de partage des eaux, qu'elle soit conforme ou non à cette ligne. Ils auraient pu décider d'un commun accord que la frontière de l'annexe I devait être considérée comme étant la délimitation effectuée par la Commission mixte aux termes de la convention de 1904, qu'une telle délimitation ait existé ou non. Ils auraient pu exprimer leur accord sous forme d'une nouvelle convention — ils auraient pu aussi, mais à mon avis cela est très improbable, avoir laissé à leur conduite le soin de prouver ledit accord.

La question restait entière.

Quel que soit l'accord intervenu, il aurait impliqué une nouvelle obligation réciproque de la part des deux États. La question de savoir si un tel accord est intervenu au cours des événements qui se sont produits — et dans l'affirmative, quels en étaient la nature et le contenu — dépend du point de savoir si les preuves permettent de déduire implicitement l'existence d'un tel accord.

L'arrêt s'attache presque exclusivement à l'étude et à la critique de l'attitude de la Thaïlande qui a gardé le silence et n'a soulevé aucune protestation. Mais il y a cependant un autre côté au tableau.

* * *

On peut en effet critiquer la Thaïlande et tirer des conclusions défavorables à son égard, du fait qu'à maintes occasions depuis les années 1908-1909 elle a gardé le silence en ce qui concerne les cartes. Le fait est cependant que la France elle-même a innocemment mais cependant profondément influencé directement la conduite même de la Thaïlande sur laquelle s'est fondé le Cambodge et à laquelle la Cour attache tant d'importance. Car c'est l'action de la France, en présentant la carte de l'annexe I qui prétendait indiquer une frontière correctement tracée suivant la ligne de partage des eaux — qu'elle fût fondée sur une décision de la Commission mixte ou sur la frontière conventionnelle — qui a amené la Thaïlande à croire que la frontière figurant à l'annexe I avait été correctement tracée.

Ma façon d'envisager les faits ainsi que les conclusions juridiques qu'ils comportent diffère de celle de la Cour. Je considère ces faits sous un autre angle et mon examen est dirigé dans un autre sens; il cherche à déterminer s'il y a eu un accord consensuel entre la France et le Siam pour que le tracé de l'annexe I soit reconnu comme étant la frontière entre les deux États.

* * *

Il est nécessaire de faire d'abord quelques observations générales. Tout d'abord, en fixant son attention sur la petite zone du temple indiquée à l'annexe I, on risque de perdre de vue ou d'obscurcir d'autres faits plus importants. Sans doute il est vrai que si la Cour a été invitée par le Cambodge à déclarer que la ligne portée à l'annexe I est celle de la frontière dans la région couverte par cette carte, elle est uniquement appelée à se prononcer sur la réclamation formulée dans la requête, à savoir, si la souveraineté sur le temple appartient au Cambodge. Mais elle ne peut le faire qu'en arrivant d'abord à une conclusion, dans un sens ou dans l'autre, sur la question de savoir si la frontière de l'annexe I est juridiquement obligatoire pour les deux États.

Puisque tel est le point essentiel pour aboutir à une décision, il me semble qu'il n'y a pas grande utilité à souligner, et même, à mon avis, à souligner exagérément le fait qu'en regardant la carte de l'annexe I on voit que le temple est du côté cambodgien de la frontière. Cela est évident et cela frappe peut-être d'autant plus la vue qu'on s'attache plus longtemps à une partie relativement minime d'une grande carte.

On risquerait aisément de se tromper en pensant que le temple ou le point de savoir qui en avait la souveraineté étaient le premier ou le principal souci des deux États en 1908-1909 et que, lorsque la Thaïlande a reçu les cartes, la première chose ou presque qu'elle allait logiquement faire, était d'y chercher si la souveraineté sur le temple lui avait été accordée. Tout ceci, selon moi, n'a guère de rapport avec la réalité.

En dehors même du fait qu'en 1908-1909 le temple n'avait pas beaucoup d'importance pour l'un comme pour l'autre de ces États — on n'en trouve pas la moindre mention dans la volumineuse correspondance du colonel Bernard —, ce qui les intéressait comme suite à la convention de 1904, c'était la délimitation d'une frontière extrêmement étendue. En ce qui concerne l'un des secteurs de cette frontière, à savoir les Dangrek, la frontière devait être constituée par la ligne de partage des eaux. Que cette frontière place le temple ou toute autre partie du territoire entre les deux États d'un côté ou de l'autre, c'était le résultat de la convention et cela ne pouvait guère soulever de protestation.

La France, aux capacités techniques de laquelle le Siam s'en remettait entièrement pour que soit dressée avec précision la carte des régions frontières, a préparé les diverses cartes. Il est hors de doute que le Siam faisait effectivement confiance aux capacités techniques de la France. Ayant établi la carte de l'annexe I la France a dû, selon moi, en l'adressant au Siam, assurer celui-ci que le dessin en était exact et que le tracé de la frontière qui y figurait était conforme à la décision de la Commission mixte ou, en l'absence d'une telle décision, qu'il était conforme au tracé prévu

par la convention. Elle a notamment signalé, sans doute possible, que la frontière ainsi tracée représentait la véritable ligne de partage des eaux.

Dans ces conditions mêmes, quelle que soit la façon dont on envisage l'affaire, j'estime qu'on n'est guère justifié à s'attendre que la Thaïlande, dans des délais jugés raisonnables à partir de la réception de l'annexe I, se soit assurée par elle-même que la frontière dont la France affirmait qu'elle représentait la ligne de partage des eaux était exacte ou non, et que, parce qu'elle n'a pas protesté, il faut conclure à son encontre qu'elle a reconnu que le tracé de la carte était exact, qu'elle l'ait su ou non — et a considéré qu'elle est liée de ce fait.

Une seconde remarque d'un caractère général éclaire les conditions dans lesquelles les Parties se trouvaient placées à l'époque pertinente.

Avant 1904, la Thaïlande exerçait sa souveraineté sur toute la région des Dangrek jusqu'au bord même de l'escarpement. Les mesures d'administration qu'elle prenait dans cette région avant 1904 se sont poursuivies, j'en suis convaincu, au-delà de cette époque. Il est certain que jusqu'en 1949, date à laquelle le présent différend s'est manifesté pour la première fois, ces mesures administratives n'avaient qu'un caractère sporadique. Elles étaient moins sporadiques cependant et s'étendaient à un champ d'activité gouvernementale plus vaste que toutes celles que la France a pu prendre. Bien qu'on ait beaucoup parlé en la présente affaire de l'importance des frontières définitives et bien établies, aucun des deux États ne paraît avoir su ce que l'autre faisait, sauf en une occasion, celle de la visite du temple par le prince Damrong. Il est significatif que le gouverneur de la province cambodgienne adjacente au temple n'ait pas eu la moindre idée de l'endroit où se trouvait la frontière. Tout ce qu'il semble avoir su c'est que le temple — du moins il l'affirme — était en territoire cambodgien.

Il n'est pas difficile d'en trouver la raison. Les ruines du temple, objet d'un petit nombre de visites occasionnelles de la part d'archéologues, étaient abandonnées aux outrages du temps et des éléments. La région située immédiatement au nord de l'escarpement qui domine la plaine cambodgienne était difficile d'accès et l'est restée. Quelques individus venaient, semble-t-il, de temps en temps y chercher une maigre subsistance. Toute la région, le long de l'escarpement des Dangrek, couverte d'une forêt clairsemée et d'arbres rabougris était, selon le colonel Bernard, d'une « désespérante monotonie ». Après les pluies d'été, le gibier y pullulait. Pendant la saison sèche « il n'y a pas », dit-il, « de paysage plus désolé ». Les ruisseaux sont à sec et « il n'y a d'eau que dans des mares abominables où tous les fauves viennent s'abreuver ».

En bref, au début du siècle, le territoire ne présentait assurément pas grand intérêt ni pour la France, ni pour la Thaïlande. Représenter la France et la Thaïlande, à cette époque, comme s'attachant

particulièrement à convenir d'un tracé sur une carte indiquant où se trouvait la frontière — qu'il s'agisse ou non de la ligne de partage des eaux — ou à savoir de quel côté de cette frontière se trouvait le temple, ne me semble pas véridique. En fait c'est bien plus tard, selon moi, que la région peu étendue qui entoure le temple a acquis, sur le plan politique et pour des raisons d'ordre archéologique et militaire, une importance véritable pour les deux États.

* * *

La question à trancher est de savoir si le dossier établit l'existence d'un accord entre la France et le Siam aux termes duquel les deux parties reconnaissent à l'annexe I et au tracé de la frontière qu'elle indique un caractère conventionnel. La vraie question en l'espèce est de savoir si vers 1908 la conduite des deux États prouve une intention commune de contracter des devoirs et des droits réciproques touchant le tracé de la frontière qui figure sur la carte, et si oui, quelle était la nature de l'accord auquel leur commune intention donnait expression.

Le droit de contracter un engagement international est un attribut de la souveraineté d'un État. Le fait qu'un État a contracté un engagement de ce genre ne saurait être déduit à la légère de sa conduite.

La conduite peut néanmoins être telle qu'il soit permis d'en inférer que deux ou plusieurs États ont conclu un accord international. Mais l'intention d'un État de conclure un accord de ce genre ne peut être déduite que des faits qui établissent de façon indiscutable cette intention.

Le dossier de l'affaire est bien loin d'en fournir la preuve.

Dans le cours normal des événements, s'il y avait eu de la part de l'un ou l'autre État intention quelconque de conclure un accord international touchant la frontière portée sur l'annexe I, on pourrait s'attendre que certaines traces de cette intention subsistent, sinon sous forme écrite du moins sous forme d'un acte public indiscutable, prouvant de leur part cette intention. Il n'en existe aucune. On peut difficilement prétendre qu'en remettant au Siam des exemplaires de la carte, dont elle adressait en même temps des exemplaires à des tiers, la France ait montré une intention quelconque de conclure un accord international. A son actif, il n'y a que le silence; un silence ininterrompu pendant quarante ans. Lorsqu'en 1949, au moment où elle a adressé à la Thaïlande une note diplomatique alléguant une violation de sa souveraineté territoriale dans la région du temple, elle a rompu ce silence, ce n'était pas pour prétendre qu'il y avait eu un accord quelconque en 1908-1909, ni pour soutenir que par sa conduite à cette époque ni depuis lors la Thaïlande avait reconnu le tracé de l'annexe I comme ligne frontière; c'était pour dire quelque chose qui, selon moi, est incompatible avec l'une comme avec l'autre de ces suggestions.

On ne retrouve nulle part non plus la moindre trace d'une intention quelconque de la Thaïlande de conclure un accord international. Là encore le silence a duré pendant des dizaines d'années.

La raison pour laquelle on ne retrouve nulle part trace d'une intention quelconque de l'un ou l'autre État de conclure un accord international est, selon moi, assez évidente. C'est que cette intention n'a jamais existé.

La France a préparé ces cartes avant tout, je crois, pour son usage personnel, mais aussi pour répondre à la demande que le Siam avait faite en novembre 1905 lorsqu'il souhaitait que les officiers français dressent une carte des régions frontières.

Le tirage des diverses cartes n'a pas été la conséquence naturelle des travaux de la Commission mixte. Ces cartes n'étaient pas, à la vérité, la conséquence directe et inévitable ni le résultat des travaux de délimitation découlant de la convention de 1904. Bien après que la Commission mixte ait cessé de fonctionner, c'est au ministre français des Colonies qu'il a fallu demander, comme on l'a remarqué, l'autorisation de les imprimer. D'ailleurs ces cartes — un coup d'œil suffit pour s'en rendre compte —, bien que dressées d'après les levés effectués par les officiers attachés à la Commission française pendant les travaux de la Commission mixte, ne sont pas l'œuvre de la Commission mixte. La plupart des détails qui y figurent n'ont aucun rapport avec les travaux de délimitation.

Il ressort à l'évidence du rapport de mission que le colonel Bernard a adressé le 14 avril 1908 au ministre français des Colonies, où il passe en revue les études que la Commission française « devait mener à bien », que la Commission française de délimitation s'est livrée, pendant les opérations de la Commission mixte, à des travaux qui débordaient largement ceux de la délimitation des frontières. La tâche de la Commission française comprenait « des recherches ethnographiques et des travaux cartographiques ». Y étaient joints un certain nombre de rapports émanant des divers officiers attachés à sa mission, parmi lesquels, par exemple, un rapport sur la route de Bangkok à Xieng Khong dans la partie la plus septentrionale du Siam, ainsi que tous les procès-verbaux de la Commission mixte. La description de ces rapports laisse à penser que les travaux de la Commission française, comme il apparaît dans une très grande mesure sur les différentes cartes, n'ont été en aucune manière bornés au travail de délimitation prescrit par la convention de 1904.

Que le Siam ait ou non demandé aux officiers français d'effectuer des cartes des régions frontières, ou quelle que soit l'origine de sa demande, il semble assez évident que la Commission française avait l'intention, en tout état de cause, de dresser ces cartes.

En outre le ministre français des Colonies qui a autorisé le tirage et la publication des cartes, ou ses fonctionnaires, connaissaient fort bien le contenu des procès-verbaux de la Commission mixte et avaient donc pu y apprendre, tout comme par les nombreux

rapports du colonel Bernard, quelles étaient exactement les décisions que la Commission avait prises.

La France savait ce que révélait le dossier et elle s'y fiait, ayant toute confiance dans ses topographes et cartographes.

Si, toutefois, les autorités françaises estimaient qu'une confirmation était nécessaire pour établir l'existence d'une décision de la Commission mixte qui ne figurait pas aux procès-verbaux ou qui n'y était pas suffisamment indiquée, on aurait pu s'attendre qu'elles aient soulevé explicitement cette question, et qu'elles n'aient pas gardé le silence à ce sujet. D'autre part, si elles savaient que la Commission mixte n'avait pas pris de décision pour délimiter la frontière dans les Dangrek, elles devaient certainement savoir qu'il n'avait pas été décidé de l'écarter de la ligne de partage des eaux et que, par conséquent, la frontière était régie par la ligne de partage des eaux comme il était stipulé dans le traité et le protocole de 1907. Quel que soit l'angle sous lequel on envisage la question, les autorités françaises savaient que la frontière était la ligne de partage des eaux. Le tracé qui figure à l'annexe I ne correspond à aucune autre hypothèse.

L'examen de l'annexe I permet selon moi d'établir ce point. On y voit les courbes de niveau dans les Dangrek. Il est évident, je crois, même pour un profane en matière de courbes de niveau, que sur toute sa longueur le tracé de la frontière qui figure à l'annexe I se rattache directement et se fonde sur des courbes de niveau. Il semble probable, d'après l'annexe I, que la frontière a été tracée de telle sorte qu'elle suive la ligne de partage des eaux indiquée par les différentes courbes de niveau du terrain figurant sur la carte.

C'est ce qu'a démontré, en tout cas pour la région en litige autour du temple, le témoignage du professeur Schermerhorn, qui a déclaré que le tracé de la frontière figurant à l'annexe I a été établi en fixant la ligne de partage des eaux d'après les courbes de niveau indiquées sur la carte. Si les courbes de niveau étaient exactes, la ligne de partage des eaux devait l'être. Mais, comme on l'a vu, les courbes de niveau n'étaient pas exactes.

La France savait donc que l'annexe I représentait la ligne de partage des eaux. Si son tracé était exact, comme elle en était tout à fait sûre, point n'était besoin de conclure un autre accord avec le Siam.

De plus, j'en suis convaincu, la France savait que le Siam n'avait pas les moyens techniques nécessaires pour procéder à la vérification de ces travaux. Elle savait certainement que le Siam n'avait aucun moyen de contrôler si le tracé de l'annexe I était ou non exact, et elle savait que le Siam s'en remettait à elle. Il paraît impossible dans ces conditions d'imaginer qu'elle ait jamais pu avoir une intention contractuelle lorsqu'elle a envoyé cette carte au Siam, ni qu'elle ait pu penser que le Siam eût une intention du même ordre.

Enfin, lorsqu'elle a remis les cartes au Siam, la France savait que certaines d'entre elles ne pouvaient présenter aucune valeur pratique pour le Siam par suite du traité de 1907.

Ce qui s'applique à l'annexe I doit également s'appliquer à toutes les autres cartes de la série. Il n'y a pas de place pour un accord implicite portant uniquement sur l'annexe I. S'il faut supposer un accord conventionnel implicite, cet accord devait porter sur toutes les feuilles qui constituaient la carte d'ensemble. Le fait que certaines des feuilles de la série n'ont plus de valeur frontalière tend à confirmer que la France n'avait jamais eu l'intention de passer un accord conventionnel avec le Siam.

Finalement, lorsqu'en 1949 la France a protesté par voie de note diplomatique contre la présence au temple de gardiens thaïlandais, elle n'a mentionné aucun accord conventionnel qu'elle aurait pu avoir conclu avec le Siam. Dans sa note diplomatique du 9 mai 1949 la France expose en détail les raisons pour lesquelles elle prétend que la souveraineté sur le temple lui appartient.

La note indique que la France s'appuie sur le protocole annexé au traité du 23 mars 1907. Elle indique que la frontière était, et *reste*, celle définie par la clause I du protocole, à savoir la ligne de partage des eaux. Elle indique que l'annexe I montre en détail le tracé de la frontière *ainsi défini* et que la carte a été établie en 1904-1905 (*sic*) sous la direction du colonel Bernard, enfin que le tracé figurant sur cette carte était celui dont il est question à la clause I du protocole, « conformément au tracé adopté par la précédente Commission de délimitation du 18 janvier 1907 ». C'est la même raison qu'invoque le Cambodge pour revendiquer sa souveraineté dans la note diplomatique de 1954. C'est aussi cette même raison qu'invoque le Cambodge dans la requête et le mémoire.

Avant le début de ce procès, on n'a jamais suggéré l'existence d'un accord implicite que l'on pourrait déduire de la conduite des gouvernements. La revendication de souveraineté formulée par la France, et plus tard par le Cambodge, s'appuie uniquement sur un accord exprès.

Aucun accord implicite n'a été invoqué.

* * *

J'en viens maintenant à la question de savoir si la Thaïlande en conséquence de son attitude en 1908 et depuis lors est forclosée à contester le tracé de la frontière figurant à l'annexe I comme étant la frontière établie.

* * *

On ne peut répondre à cette question avant d'avoir constaté quels sont les éléments juridiques essentiels qui constituent la forclusion.

Les mots « adoption », « acceptation », « acquiescement » et « reconnaissance » si souvent utilisés au cours des débats, sont à mon avis susceptibles d'obscurcir les principes juridiques, à moins de définir très clairement dans quel sens on les emploie.

Ces mots concernent principalement des situations de fait auxquelles peuvent s'appliquer certains principes généraux de droit international et à cet égard ils agissent de façon à affecter les droits et les obligations juridiques entre États.

De plus, des phrases telles que « une partie ne peut souffler le chaud et le froid » ou « *allegans contraria non est audiendus* » et d'autres dans le même sens n'expriment pas, à mon avis, des principes généraux de droit international. Il ne sont qu'une façon pratique et sommaire de décrire en termes généraux les raisons qui se trouvent à la base de certains principes et règles juridiques.

Toute situation peut, comme on l'a dit, être l'objet d'un acte de reconnaissance ou d'un acquiescement. Une situation ainsi reconnue ou acceptée peut acquérir et généralement acquiert en fait une valeur de preuve, et dans certaines conditions elle peut attirer ou produire des conséquences juridiques créant, affectant ou modifiant les relations juridiques entre États.

A mon avis, toutefois, le droit international ne fournit aucune base à la proposition qu'un acte de reconnaissance ou un acquiescement par un État concernant une situation de fait ou de droit soit un acte juridique unilatéral qui, opérant de son propre effet, a pour conséquence juridique d'empêcher la partie qui reconnaît ou qui accepte de remettre ensuite en question la situation qui était l'objet de la reconnaissance ou de l'acquiescement.

Selon moi, les affaires du *Statut juridique du Groënland oriental* (Série A/B n° 53), du *Statut international du Sud-Ouest africain* (C. I. J. 1950) et de la *Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne* (C. I. J. 1960) ne fournissent pas de base à cette idée. Dire qu'elles le font, c'est tirer des faits qu'elles contiennent une règle de droit qui n'y est pas.

* * *

Le principe de la forclusion est un instrument utile et puissant en droit international positif. Étant donné que ce principe se fonde sur la nécessité de la bonne foi entre États dans leurs relations réciproques, on ne doit pas être limité par des règles artificielles. Il ne faudrait toutefois pas lui permettre non plus de devenir vague au point d'acquérir la teneur quelque peu informe d'une maxime. Et ce principe doit être appliqué avec prudence puisque, dans son application à des faits donnés, il substitue une vérité relative à la recherche judiciaire de la vérité.

A mon avis, le principe a pour effet d'empêcher un État de contester devant la Cour une situation contraire à une représentation claire et sans équivoque qu'il aurait faite précédemment à un autre

État, soit expressément soit implicitement, représentation sur laquelle l'autre État avait le droit de compter étant donné les circonstances, et avait en fait compté, si bien que cet autre État en a souffert préjudice, ou que l'État qui a formulé la représentation en a retiré quelque profit ou avantage pour lui-même.

Le principe n'est pas applicable dans un cas donné si l'on ne peut prouver que les éléments ainsi définis y sont présents.

L'affaire de la *Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne* (C. I. J. 1960) n'a ni élargi ni restreint ce principe. Elle l'a appliqué. A mon avis, tous les éléments constitutifs étaient présents dans cette affaire.

C'est une question de fait et de droit de savoir si le principe s'applique en l'espèce.

* * *

La question de la forclusion n'a pas été soulevée par le Cambodge dans sa requête, mais au cours de la procédure orale. Cette question a occupé une place nettement subordonnée dans la présentation de la demande du Cambodge.

Si un État prétend qu'il a subi un préjudice en raison de la conduite d'un autre État dans des conditions empêchant cet autre État de contester juridiquement un fait ou une situation considérés autrement comme importants et qu'il ne fait valoir, d'une façon ou d'une autre, la question de la forclusion qu'à un stade avancé du procès, il y a là une circonstance qu'on ne peut ignorer. Elle touche à la question du bien-fondé de la réclamation.

* * *

Je doute beaucoup que le Cambodge ait établi un seul des éléments de la forclusion. Même s'il avait été démontré que l'attitude de la Thaïlande correspondait à une représentation claire et sans équivoque et que la France comptait dessus et avait le droit de le faire, je ne pense pas qu'il existe une preuve quelconque que la France — ou le Cambodge — aient souffert quelque dommage. Pour autant que je me souviens, aucune preuve n'a jamais été présentée à cet effet.

Le profit que la Thaïlande a pu tirer de son absence de protestation n'est pas évident non plus.

Je ne trouve toutefois pas nécessaire d'examiner ces problèmes.

A mon avis, il n'y a aucune preuve établissant une représentation claire et sans équivoque de la part de la Thaïlande.

De plus, je suis convaincu que la France n'a jamais agi sur la foi d'une représentation que l'on aurait pu inférer de l'attitude de la Thaïlande.

Il ne suffit pas d'affirmer qu'elle a agi ainsi, il faut en établir la preuve. Le fardeau de la preuve incombe au Cambodge qui, à mon avis, n'y a pas satisfait.

Pendant une cinquantaine d'années, la France n'a jamais laissé entendre, d'une façon quelconque, qu'elle s'appuyait sur la conduite du Siam. En fait la note diplomatique du 9 mai 1949 mentionnée plus haut ne contient pas la moindre indication dans ce sens.

L'explication me semble évidente. La France ne s'est pas appuyée sur l'attitude de la Thaïlande en ce qui concerne l'annexe I. Au contraire, elle se fiait uniquement à l'exactitude des levés et des calculs de ses propres officiers topographes et sur les cartes dressées par ses propres cartographes, sur la base de ces levés et de ces calculs. Elle n'a pas agi sur la foi du silence ou de l'attitude de la Thaïlande, en raison de la confiance qu'elle avait dans la compétence des officiers qui ont établi l'annexe I. Elle était tout à fait convaincue que la question de la frontière avec le Siam était régie par la clause I du protocole de 1907 et que l'annexe I était exacte. De plus elle croyait, à tort, de même que le Cambodge, que la mention dans cette clause du « tracé adopté par la précédente Commission de délimitation le 18 janvier 1907 » était une référence à l'annexe I et à la ligne qui y était indiquée, et qu'elle était ainsi formellement confirmée par ce protocole.

Ce n'est sûrement pas la réaction ou l'attitude de la Thaïlande envers les cartes qui ont déterminé la conduite de la France. Comme la France le savait, c'est au contraire le Siam qui a compté sur la France pour l'établissement des cartes. Dans une lettre de mars 1909, le ministre de France au Siam, faisant son rapport au ministre français des Affaires étrangères sur les travaux de la Commission de transcription, révèle assez clairement que la politique de la France tendait à amener le Siam à lui conserver sa confiance dans les questions touchant l'établissement des cartes. L'intérêt que la France portait à la Commission de transcription ne se bornait pas aux travaux de cette dernière. Il y avait également, ainsi que l'écrit le ministre de France, un « but ultérieur qui a été considéré dès le début ». L'objectif était « de faire entrer les Siamois dans une voie susceptible de les mener au but que nous avons entrevu, c'est-à-dire de les entraîner à faire ultérieurement appel d'une façon suivie à notre concours pour dresser une carte générale du Siam... ».

Pour ma part, je suis convaincu que la France n'avait pas le moindre intérêt à la façon dont le Siam réagirait à l'annexe I ou à toute autre carte de la série, si ce n'est dans le cadre de sa politique générale et pour amener le Siam à une dépendance plus étroite envers elle; elle ne pouvait s'attendre à aucune réaction. Elle connaissait la mesure dans laquelle le Siam dépendait d'elle pour l'établissement des cartes et elle désirait maintenir ce sentiment de dépendance. Je ne suis nullement impressionné par l'affirmation faite à un stade avancé de la procédure — affirmation que ne corrobore aucune preuve directe —, à savoir que la France s'est fiée à l'acceptation de l'annexe I par le Siam. La France, qui avait établi la série des cartes, y compris l'annexe I, était convaincue

qu'elles étaient faites correctement et n'exigeaient aucune confirmation — et à tout moment elle est demeurée persuadée que ces cartes étaient correctes. C'est sur cette base, et sur cette base seulement, que reposa dès lors la conduite de la France.

A mon avis, la Thaïlande n'est pas forclosée à soutenir que la ligne indiquée à l'annexe I n'est pas la frontière.

* * *

Je regrette infiniment d'avoir été obligé d'exprimer aussi longuement mes opinions. Si importante qu'elle soit pour les deux États directement intéressés, cette affaire a une portée qui dépasse les limites du présent litige.

Que la Commission mixte ait délimité ou non les Dangrek, la vérité est, à mon avis, que de nos jours la frontière dans cette chaîne de montagnes est la ligne de partage des eaux.

Toutefois la Cour s'est prononcée en faveur d'un tracé de frontière qui n'est pas la ligne de partage des eaux, un tracé complètement différent dans la zone critique du temple.

Cette opinion trouve sa justification dans l'application des notions de reconnaissance ou d'acquiescement.

Avec toute la déférence que je dois à la Cour, je suis obligé de dire que selon moi, en conséquence d'une mauvaise application de ces notions et de leur extension inadmissible, un territoire dont la souveraineté appartient à la Thaïlande par voie de traité et par la décision de l'organisme désigné par ce traité pour déterminer le tracé de la frontière, est maintenant attribué au Cambodge.

(Signé) Percy SPENDER.