

Droits de l'Etat du pavillon sur les épaves des navires de guerre et des autres navires d'Etat utilisés à des fins non commerciales

Janusz Symonides, Michal Symonides

▶ **To cite this version:**

Janusz Symonides, Michal Symonides. Droits de l'Etat du pavillon sur les épaves des navires de guerre et des autres navires d'Etat utilisés à des fins non commerciales. Revista Europea de Derecho de la Navegación Marítima y Aeronáutica, 2012, 28, pp.1-17. halshs-01906675

HAL Id: halshs-01906675
https://shs.hal.science/halshs-01906675

Submitted on 27 Oct 2018

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

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

DROITS DE L'ÉTAT DU PAVILLON SUR LES ÉPAVES DES NAVIRES DE GUERRE ET DES AUTRES NAVIRES D'ÉTAT UTILISÉS À DES FINS NON COMMERCIALES

Janusz SYMONIDES : Professeur de l'Académie Sociale des Sciences, Université de Varsovie (Pologne)

Michal SYMONIDES : Doctorant de l'Université de Grenoble (France)

Résumé: La thèse principale de cet article est que les titres et les droits de l'État du pavillon sur les épaves des navires sont largement respectés en droit international. La Convention sur le droit de la mer (1982) et la Convention sur la haute mer (1958) prévoient que les navires de guerre, les navires auxiliaires ainsi que les autres navires appartenant à, et exploités par, un État et utilisés uniquement à des fins gouvernementales et non commerciales sont définis comme navires étatiques disposant de l'immunité souveraine. Conformément au droit international qui ne reconnaît pas la prescription extinctive, il y a seulement trois façons par lesquelles les droits de propriété d'un navire de guerre ou d'État peuvent être transférés : a) si un navire de guerre est – avant le naufrage – capturé ou entouré au cours d'une bataille ; b) par un accord international ; ou c) par un acte exprès d'abandon, de don ou de vente conformément aux principes du droit international et du droit de l'état du pavillon. Les navires de guerre coulés sont fréquemment des sépultures de guerre, sont susceptibles d'être dangereux à cause du pétrole qu'ils renferment ainsi que des munitions ou matières nocives et dangereuses à bord. Parfois, ils transportent une cargaison précieuse qui était la propriété d'un État lorsqu'ils ont coulé. Ces épaves peuvent-elles sujettes à une extraction sans l'autorisation de l'État du pavillon et sans celle de l'État côtier? L'État côtier n'acquiert aucun droit de propriété sur une épave d'un navire ou d'un aéronef en raison de sa localisation sur les terres ou les fonds marins sur lesquelles il exerce sa souveraineté ou sa juridiction. L'accès à ces navires de guerre et autres navires ainsi qu'à leurs cargaisons situés dans des eaux archipélagiques étrangères, des mers territoriales ou des zones contiguës, est soumis au contrôle de l'État côtier conformément au droit international. C'est la politique de la plupart des gouvernements d'honorer les demandes des États souverains en respectant ces navires et aéronefs coulés ou en autorisant leurs visites. L'accès aux navires d'État et aéronefs coulés ainsi qu'à leurs cargaisons situés ou incorporés dans le plateau continental à 24 miles de la ligne de base est soumis au contrôle de l'État du pavillon en coopération avec l'État côtier. Cette position a été prise en 2003 par de nombreux États maritimes : l'Allemagne, l'Espagne, la Fédération de Russie, le Japon, le Royaume-Uni, dans des notes diplomatiques adressées au département d'État des États-Unis. La partie XIV de la loi adoptée par les États-Unis en 2004 (loi publique n° 108-375), préserve le statut souverain des navires militaires américains coulés en codifiant leur statut souverain protégé et leur droit de propriété permanent aux Etats-Unis quel que soit le temps écoulé. Le but de cette partie est de protéger les navires et les aéronefs militaires coulés et les restes de leurs équipages contre toute perturbation. Il prévoit des permis de recherche archéologique et des mesures d'exécution civiles, y compris des amendes considérables, afin d'éviter les actions non autorisées.

Mots-clés : Conventions de 1958, Convention de 1982, Droit coutumier, Épaves, État du pavillon, État côtier, Navire de guerre, Navire d'État, Immunité souveraine.

Abstract: The main thesis of this paper is that respect for perpetual title and rights of the flag State to wrecks of its vessels is deeply embedded and broadly respected in international law. The Law of the Sea Convention (1982) and the High Seas Convention (1958) provide that warships, naval auxiliaries and other vessels owned and operated by a State and used only on governmental non-commercial service are defined as States vessels entitled to sovereign immunity. In accordance with international law which does not recognize extinctive prescription there are only three ways through which ownerships of a warship or state vessel can be transferred: a) if a warship is – prior to sinking – captured or surrounded during battle; b) by international agreement; or c) by an express act of abandonment, gift or sale in accordance with principles of international law and the law of flag State. Sunken warships are frequently war graves, are likely to be dangerous because of oil, unexploded ordnance or hazardous or noxious material on board. Sometimes they carried valuable cargo. They were government property when they sank. Are they subject to salvage without the permission of the flag State? Without the permission of the coastal State? A coastal State does not acquire any right of ownership to a sunken State vessel or aircraft by reason of its being located on or embedded in land or the seabed over which it exercises sovereignty or jurisdiction. Access to such warships and vessels and their associated artifacts located on or embedded in the seabed of foreign archipelagic waters, territorial seas or contiguous zones, is subject to coastal State control in accordance with international law. It is the policy of most governments to honor requests from sovereign States to respect, or to authorize visits to, such sunken vessels and aircraft. Access to sunken State vessels and aircraft and their associated artifacts located or embedded in the continental shelf seaward of 24 miles from the baseline is subject to flag State control in cooperation with coastal State. Such a position was taken in 2003 by many maritime States: Germany, Japan, Russian Federation, Spain, the United Kingdom in diplomatic notes addressed to the US Department of State. Title XIV of the Act adopted by the United States in 2004 (Public Law Number 108-375), preserves the sovereign status of sunken US military vessels by codifying both their protected sovereign status and permanent US ownership regardless of the passage of time. The purpose of this title is to protect sunken military vessels and aircraft and the remains of their crews from any disturbance. It provides for archeological research permits and civil enforcement measures, including substantial fines, to prevent unauthorized actions.

Key Words: Conventions of 1958, Convention of 1982, Customary law, Flag State, Sovereign immunity, State vessel, Sunken ships, Warship.

1. Nécessité de réglementer le statut juridique des épaves des navires de guerre

C'est un lieu commun que de dire qu'au fond des eaux mondiales se trouvent des milliers d'épaves des navires de guerre du temps de la Première et Seconde Guerres mondiales et des autres conflits armés. Ces navires n'ont pas uniquement sombré du fait de leur destruction par des navires et aéronefs ennemis, mais aussi en raison de fortes tempêtes, avaries et erreurs de navigation. Les navires coulés ont souvent une très grande valeur archéologique et/ou

historique. D'ailleurs, un grand nombre d'épaves retrouvées jusqu'aujourd'hui, proviennent des XVII^{e} et XVIII^{e} siècles ; leurs cales cachent souvent une précieuse cargaison.

Toutefois, les navires et les bâtiments coulés constituent également une grave menace pour l'environnement marin. Il suffit de noter que, dans le Pacifique seulement, se trouvent 1080 épaves de navires de guerre sur les 3800 coulées au cours de la Seconde Guerre mondiale. Les fuites des carburants et d'autres substances dangereuses constituent une grave menace, en particulier pour le milieu marin des pays situés dans sa partie Sud. Si plus de 300 pétroliers ont sombré dans les mers mondiales, cette menace n'est certainement pas sur-évaluée. Ainsi, par exemple les fuites de l'USS Missinewa menacent régulièrement la Fédération de Micronésie, alors que l'USS Neosho, un autre super-tanker coulé, contient encore 19 millions de litres de carburant dans ses réservoirs. La grande barrière de corail, au large de l'Australie, considérée comme patrimoine culturel mondial est menacée par deux épaves américaines qui ont sombrées, en 1944, lors d'une bataille navale en mer de Corail[1]. L'océan Atlantique Nord, la mer du Nord, la Méditerranée et la Baltique sont aussi sérieusement menacés. La corrosion des munitions et les produits chimiques encore présents sur de nombreuses épaves créent également un véritable danger pour la vie, la santé et l'environnement. Certaines d'entre elles, situées à la profondeur de plusieurs mètres ou plusieurs dizaines de mètres, sont de sérieux obstacles pour la navigation internationale. La situation nécessite une véritable coopération régionale. Selon les dernières évaluations environ 5000 épaves de navires, d'aéronefs et d'autres installations militaires, provenant principalement de la période de la Première et Seconde Guerres mondiales, se trouvent dans la Baltique. Certaines épaves sont d'une valeur archéologique considérable, tels que le navire suédois Vasa, construit en 1628, et extrait de l'eau en 1961, ou encore le navire russe Rusalka qui coula lors d'une tempête, en 1893, au large des côtes estoniennes et finlandaises[2].

Il faut également garder à l'esprit que de nombreux navires eurent été détruits et auraient coulés avec une partie ou l'ensemble de leur équipage ; ces épaves maritimes forment donc des cimetières méritant une véritable protection et respect.

[1] Voir World War II Shipwrecks turning into Pacific environmental threat, http://www.thingsasian.com/stories-photos/2158.

[2] La faible profondeur de la Baltique donne un accès facile aux épaves. En même temps, les épaves des navires en bois y sont relativement bien conservées grâce à sa faible salinité. Baltic Sea Awash In Shipwrecks, CBS News, http://www.cbsnews.com/stories/2004/02/03.

La nécessité de coopération et de protection des épaves des navires de guerre est également une conséquence de l'énorme progrès de la science et de la technologie, qui permettent d'une part, de localiser relativement facilement ces navires dans le fond marin et d'autre part, des plongées à plus grande profondeur. Cela crée de nouvelles opportunités pour les personnes non autorisées à la pénétration ou même au pillage de ces épaves.

Les nouvelles menaces et possibilités d'accès ont conduit à une augmentation de l'intérêt porté aux épaves des navires de guerre mais aussi à prendre des mesures pour réguler leur statut juridique. Ceci s'est avéré nécessaire en l'absence de dispositions claires de la Convention sur le droit de la mer de 1982, relative au titre et aux droits des États du pavillon, conduisant dans un certain sens, les pays à prendre des mesures en vue de déterminer leur situation en droit international par la pratique[3].

2. Définition du navire de guerre et du navire d'État utilisé à des fins commerciales

Le problème de définition du navire de guerre a été soulevé, pour la première fois, à la fin du XIX^{e} siècle, dans les résolutions de l'Institut de droit international en 1898. Une première définition a été formulée dans la septième Convention de La Haye en juillet 1907, concernant la conversion de navires marchands en navires de guerre.

Dans l'article 3-6, la Convention précise que le commandant d'un navire de guerre doit être au service de l'État et être dûment habilité par les autorités compétentes, son nom devant figurer sur la liste des officiers de la marine. L'équipage doit être soumis à la discipline militaire. Cette définition a été reprise et légèrement élargie dans l'art. 8 de la Convention de Genève sur la haute mer de 1958: « Aux fins des présents articles, l'expression « navire de guerre » désigne un navire appartenant à la marine de guerre d'un État et portant les signes extérieurs distinctifs des navires de guerre de sa nationalité. Le commandant doit être au service de l'État, son nom doit figurer sur la liste des officiers de la flotte militaire, et l'équipage doit être soumis aux règles de la discipline militaire. » La définition est maintenant largement acceptée et a été intégrée dans la législation de la plupart des États. Elle se trouve également reprise dans l'art. 29 de la Convention sur le droit de la mer de 1982.

[3] Les normes coutumières traitent de la même manière du statut des épaves des navires et des aéronefs militaires, que des navires et des aéronefs étatiques utilisés à des fins non commerciales.

Toujours est-il que la Convention ne donne pas de définition des navires d'État utilisés à des fins non commerciales. L'exemple de la Conférence de Genève de 1958 a montré que combler cette lacune, s'est avéré une tâche difficile. Il est vrai que le rapport de la Commission du droit international, de 1954, différenciait entre certains types de navires qui effectuent des fonctions non commerciales, mais la liste était loin d'être complète. La Commission du droit international cite les yachts d'État, les vedettes de garde-côtes, les navires-hôpitaux, les navires de secours, de ravitaillement et autres appartenant ou exploités par l'État et qui sont exclusivement destinés à des services gouvernementaux et non commerciaux. Pourtant, en raison de l'abandon de la distinction entre les navires d'État non commerciaux et commerciaux en haute mer, la Commission n'a pu élaborer aucune proposition définitive[4]. Déjà au cours de la Conférence de Genève de 1958, la Grande-Bretagne a présenté une proposition à cet égard, mais de nouveau, l'énumération était incomplète. La proposition britannique[5] présentait trois (mais au juste plutôt deux) catégories : 1) les yachts, les navires de patrouille, les navires-hôpitaux, les navires auxiliaires ; 2) les bâtiments de pose-câbles, météorologiques, de recherche scientifique, de garde-pêche et 3) les navires utilisés pour des services à caractère analogue aux points 1 et 2.

Dans le contexte des discussions sur le statut juridique des épaves de navires de guerre, il faut rappeler, que la définition du navire de guerre avait été seulement adoptée en 1907. Ceci ouvre un débat sur les fondements et les critères, selon lesquels les épaves antérieures peuvent être considérées comme des épaves de navires de guerre. Les difficultés de qualification des épaves de navires d'État non commerciaux sont dues à l'absence d'une définition précise de cette catégorie de navires.

Le manque d'une définition explicite des épaves des navires de guerre est donc à relever. Certaines indications pourraient être trouvées, per analogiam, dans la Convention internationale de Nairobi, du 18 mai 2007, sur l'enlèvement des épaves. Dans son art. 4, la Convention estime qu'une épave signifie un navire coulé ou abandonné pour une quelconque sienne partie ou un objet perdu par lui. Il semblerait qu'en ce qui est des épaves des navires de guerre, un élément essentiel serait aussi la radiation d'un bâtiment du répertoire officiel des navires composant les forces maritimes d'un État donné.

3. Immunité des navires de guerre et des navires d'État

[4] Doc. A/CN.4/79, p. 12.
[5] Official Records, t. IV, p. 97-100.

Il est incontestable que le principe, selon lequel les navires de guerre et les navires d'État non commerciaux bénéficient d'une immunité complète de juridiction d'un autre pays est entièrement reconnu en droit international. Il se trouve énoncé dans plusieures dispositions de la Convention sur le droit de la mer de 1982, qui reprend la formulation précédente de la Convention de Genève de 1958, dont l'art. 95 qui stipule en effet que « Les navires de guerre jouissent en haute mer de l'immunité complète de juridiction vis-à-vis de tout État autre que l'État du pavillon. » ; l'art. 96, relatif aux navires utilisés exclusivement pour un service public non commercial, dit également qu'ils bénéficient « [...] de l'immunité complète de juridiction vis-à-vis de tout État autre que l'État du pavillon. »

L'immunité est accordée aux navires de guerre et aux navires d'État non seulement en haute mer, mais aussi lors de l'exercice du droit de passage inoffensif dans la mer territoriale, lors du passage en transit par les détroits servant à la navigation internationale et le droit de passage sur les voies maritimes archipélagiques.

Pour sa part, le chapitre 3 de la Convention sur le droit de passage inoffensif met en relief dans un certain nombre d'articles, des règles relatives aux navires de guerre et aux navires d'État. L'art. 32 explique que, bien que l'État côtier ait le droit de modifier sa législation sur les questions liées au passage inoffensif, à la modification des voies maritimes ou à la délimitation des systèmes de circulation, ces modifications ne sauraient porter atteinte à l'immunité des navires de guerre et autres navires d'État utilisés à des fins non commerciales. Ainsi, au moment du passage inoffensif, l'État côtier ne peut pas exercer de juridiction pénale ou civile contre le navire de guerre. Il ne peut pas détenir le navire et n'a pas le droit d'arrêter une personne quelconque ou de procéder à un abordage.

Si le navire ne se conforme pas aux lois et règlements de l'État côtier, sur le passage dans la mer territoriale et néglige l'appel à s'y conformer, l'État côtier peut exiger qu'il quitte immédiatement la mer territoriale[6]. L'État du pavillon a la responsabilité internationale pour toute perte ou dommage causés à l'État côtier, par un navire de guerre ou un autre navire d'État, si celui-ci ne respecte pas les lois et règlements de ce dernier, les dispositions de la Convention sur le droit de la mer et les autres normes applicables du droit international.

[6] La question soulevée dans la littérature, qui n'est pas régie par la Convention, est le droit de recourir à la force, en cas de refus du navire de guerre de répondre à la demande de quitter la mer territoriale par l'État côtier.

Pour asseoir le fondement de l'immunité des navires de guerre et des navires d'État, la Convention sur le droit de la mer stipule, dans son art. 236, qu'il s'agit d'une *immunité souveraine*, en expliquant que les dispositions relatives à la protection et à la conservation du milieu marin ne s'appliquent pas « aux navires de guerre ou navires auxiliaires, ni aux autres navires ou aux aéronefs appartenant à un État ou exploités par lui lorsque celui-ci les utilise, au moment considéré, exclusivement à des fins de service public non commerciales. »

En utilisant l'analogie au droit diplomatique, il est loisible de remarquer que les sources des immunités et des privilèges sont liées dans la doctrine, soit au principe d'extraterritorialité, qui considère les navires et les bâtiments d'État comme un « territoire flottant de l'État », soit à la représentation – qui fait d'un navire un organe représentant l'État, ou bien encore, à la théorie fonctionnelle qui considère que les privilèges et immunités constituent une condition préalable à l'exercice des fonctions et des tâches que le droit international confère aux navires et bâtiments d'État.

Actuellement, l'idée d'un « territoire flottant » est impossible à envisager. Cette fiction conduirait, dans la pratique, à la mise en doute de l'obligation de respecter, dans les ports, les eaux intérieures, la mer territoriale et la zone contigüe, les lois et règlements de l'État côtier ou/et permettrait d'accorder le droit d'asile sur les navires. A l'heure actuelle, il semble que l'immunité des navires et des bâtiments d'État provient du fait qu'ils représentent l'État à l'extérieur, effectuent des visites et fonctionnent comme un organe étatique. Ils remplissent également une fonction importante dans le maintien de l'ordre et de la sécurité et protégeant les intérêts et les droits de l'État dans ses zones maritimes. Mais de surcroit ils agissent aussi en tant qu'organe de la communauté internationale, en assurant le respect des règles applicables en haute mer. Les navires de guerre et les navires d'État non commerciaux (les navires de garde-côtes, de police et de douanes) assurent la protection des frontières, le respect des lois et des règlements de l'État côtier, en garantissant le respect de ses droits souverains et de sa juridiction. L'immunité est une condition indispensable pour l'exercice du droit de poursuite par des navires de guerre et des navires d'État, mais aussi pour en exclure l'utilisation à leur encontre.

Le droit de l'État côtier d'engager des poursuites et d'arrêter un navire d'un pavillon étranger, en haute mer, qui aurait commis une infraction aux lois en vigueur dans les eaux intérieures et dans la mer territoriale, s'est développé en tant qu'une norme coutumière au cours du XIX^{e} siècle. La justification de cette exception à la règle, selon laquelle un navire en haute mer n'est soumis qu'à l'autorité de son pays de pavillon, est la supposition qu'il est nécessaire

d'étendre la compétence de l'État côtier, acquise au moment où le navire a commis le délit. Il a été mis en avant également, que si la poursuite avait commencé dans les eaux territoriales, sa continuation en haute mer doit éviter la fuite du navire. Le droit de poursuite est donc une condition juste et nécessaire à l'exercice effectif de la souveraineté.

Conformément à la Convention sur le droit de la mer la poursuite peut être engagée par des navires et des aéronefs militaires ou par les navires et aéronefs au service de l'État possédant une autorisation appropriée. Elle peut débuter dans les eaux intérieures, la mer territoriale, la zone contigüe ainsi que le cas échéant dans sa zone économique et sur son plateau. Il n'est pas nécessaire que le navire, qui commence la poursuite soit également situé dans la mer territoriale ou dans la zone contigüe. La poursuite peut uniquement être engagée après avoir donné un signal optique ou sonore, ordonnant l'arrêt du navire, et pouvant être vu ou entendu du bord du navire poursuivi. La poursuite doit continuer sans interruption. Elle se termine au moment de l'arrestation du navire poursuivi, quand celui-ci entre dans la mer territoriale de son propre pays ou bien d'un pays tiers.

Les navires de guerre fonctionnent comme des organes de la communauté internationale en exerçant le droit de visite et d'inspection en haute mer. Les navires et les bâtiments qui battent le pavillon d'un État en haute mer sont uniquement soumis à la juridiction et à l'autorité de ce même État. Cette autorité est exercée par les navires de guerre de cet État. Toutefois, il existe trois exceptions à ce principe, prévues par la Convention de Genève sur la haute mer, de 1958. Un navire de guerre d'un pays tiers a le droit de visite et d'inspection, s'il existe des motifs raisonnables de soupçonner que le navire étranger s'occupe : a) de la piraterie; b) de la traite d'esclaves ou bien c), en dépit du pavillon hissé ou le refus de hisser son propre pavillon, il appartient en fait au même État que le navire de guerre. Cette autorisation d'accomplir des actes d'autorité ne peut pas être utilisée à l'encontre de bâtiments bénéficiant de l'immunité, c'est-à-dire à l'encontre des navires de guerre et des navires d'État utilisés à des fins non commerciales.

La Convention sur le droit de la mer de 1982, donne, en plus, le droit de visite sur les navires militaires, quand ils sont soupçonnées d'une part, de n'avoir aucune appartenance et de l'autre, de diffuser des programmes de radio et de télévision interdits, à partir de la haute mer. Dans ce dernier cas, l'exercice de la juridiction pénale est prevue en plus du droit de saisie.

Les navires de guerre peuvent également fonctionner comme des organes de la communauté internationale sur la base des décisions du Conseil de Sécurité prises en vertu du Chapitre VII

de la Charte qui prévoit, dans ses art. 41 et 42, la possibilité d'appliquer des sanctions ; le nouveau domaine potentiel de leur action est la lutte contre le terrorisme international et contre la prolifération des armes de destruction massive.

L'utilisation de l'immunité est justifiée quand les navires et les bâtiments d'État fonctionnent en tant qu'organe de l'État ou de la communauté internationale ; néanmoins la question qui se pose est celle de savoir si, dans le cas des épaves, qui ne revêtent pas à de telles fonctions, l'immunité persiste ; en d'autres termes si malgré la contestation de l'existence de l'immunité après le naufrage des navires, les épaves ne cessent pas d'être la propriété de l'État et continuent ainsi d'être exclues de la juridiction d'autres États.

4. Statut juridique des épaves des navires de guerre et des navires d'Etat en droit conventionnel

4.1. Accords multilatéraux

Ni les Conventions de Genève de 1958, ni la Convention sur le droit de la mer de 1982, ne contiennent de dispositions claires sur les épaves des navires de guerre et des navires d'État. L'art. 303 de la Convention sur le droit de la mer indique globalement que les États ont l'obligation de protéger les objets de nature archéologique et historique trouvées en mer et de coopérer à cette fin. Ensuite, cet article prévoit que le déplacement de ces objets du fond de la mer dans la zone adjacente sans le consentement de l'État côtier est une violation des lois et règlements pris par l'État côtier. Le postulat de coopération en matière de protection d'objets archéologiques n'est pas contesté, mais nul ne peut définir précisément sur cette seule base quels sont le titre et les droits de l'État du pavillon sur les épaves des navires de guerre par rapport à ceux de l'État côtier.

Bien que les Conventions de Genève et de Montego Bay n'explicitent pas la différence de situation des épaves des navires de guerre et des navires d'État utilisés à des fins non commerciales de celle des épaves de navires marchands, la question est soulevée par des conventions relatives aux navires marchands, lesquelles statuent expressément que leurs dispositions ne s'appliquent pas aux épaves des navires de guerre et des navires d'État. Cette exemption est présente dans les conventions internationales sur le sauvetage de 1910 et de 1989. La Convention internationale de Nairobi sur l'enlèvement des épaves, du 18 mai 2007, indique

également, dans son art. 4, que ses dispositions ne s'appliquent à aucun navire ou bâtiment appartenant ou utilisé par l'État à des fins non commerciales[7].

L'adoption par l'UNESCO de la Convention sur la protection du patrimoine culturel subaquatique en 2001[8], conduit à la question de savoir si ses dispositions comprennent les épaves des navires de guerre ou pas. Dans le projet de Convention, adopté en 1994 par la session plénière de l'Association de droit international, une telle exemption existe. Au cours des négociations au sein de l'UNESCO, les deux parties ont été représentées. D'un côté, celle qui prônait l'exclusion d'une telle application aux navires de guerre et, de l'autre, celle qui insistait sur la nécessité d'indiquer clairement que les épaves des navires de guerre et des navires d'État jouissent de l'immunité souveraine. En définitive, aucune de ces propositions n'a été acceptée ce qui a amené les États disposant de flotte de guerre d'importance à voter contre son adoption (à l'exception de l'Espagne). La Convention est finalement entrée en vigueur, en janvier 2009, après sa ratification par 20 États[9].

Il est important de noter que l'art. 1 de la Convention de l'UNESCO définit très largement le « patrimoine culturel subaquatique » en tant que toute trace de l'existence humaine présentant un intérêt culturel, historique ou archéologique partiellement ou entièrement sous l'eau, périodiquement ou en permanence, depuis 100 ans au moins. Pour écarter les motifs de contestation ou de réclamation des revendications de la souveraineté ou de la juridiction d'un État, l'art. 3 prévoit que *la convention doit être interprétée et appliquée conformément au droit international, y compris à la Convention sur le droit de la mer.* Il est donc loisible d'admettre qu'elle ne s'applique pas aux épaves des navires de guerre et d'État.

4.2.Accords sur le plan régional

Bien qu'il n'y ait pas encore d'accord international multilatéral à vocation universelle régissant la question des épaves des navires de guerre et des navires utilisés à des fins non commerciales, un certain nombre des mesures ont été prises dans ce sens dans la région du Pacifique Sud. Ceci

[7] Dans le point 3 de cet article, la Convention prévoit cependant la possibilité d'étendre volontairement l'application de ses dispositions aux épaves des navires de guerre et des navires d'Etat par l'Etat du pavillon, mais pas par l'Etat côtier.

[8] De manière plus large sur cette question J. Symonides, « Międzynarodowa ochrona podwodnego dziedzictwa kulturowego » (Protection international du patrimoine culturel subaquatique), *Stosunki Międzynarodowe*, International Relations, n° 1-2, 2003, p. 51.

[9] La Convention a été ratifiée par la Barbade, la Bulgarie, le Cambodge, Cuba, la Croatie, l'Équateur, l'Espagne, le Liban, la Lituanie, la Lybie, le Mexique, le Monténégro, le Nigéria, le Panama, le Paraguay, le Portugal, la Roumanie, Saint-Louis, la Slovénie et l'Ukraine.

est illustré par l'adoption, par les pays de cette région[10], appartenant au programme régional de protection de l'environnement, du « Protocole sur la coopération en matière de lutte contre la pollution par des substances potentiellement dangereuses dans la région du Pacifique Sud ». En plus de ce Protocole, ces États ont convenu d'une stratégie régionale qui comprend *la reconnaissance et la confirmation des normes du droit international concernant les épaves des navires de guerre et des navires d'État.*

La stratégie préconise, entre autres, que l'État côtier n'acquière pas de contrôle sur l'épave du navire d'État du seul fait que celui-ci se trouve sur le sol ou dans la mer, où l'État côtier exerce sa souveraineté ou juridiction. Cependant l'accès aux épaves, se trouvant dans les eaux archipélagiques, la mer territoriale ou la zone contigüe, est soumis au contrôle de l'État côtier, en conformité au droit international. Par contre, l'accès à ces épaves, se trouvant en-dehors des zones maritimes sus-citées, est soumis au contrôle de l'État du pavillon, y compris en ce qui concerne la zone économique exclusive.

Les pays de la région déclarent aussi, qu'aucune personne ou pays ne peut sauver ou tenter d'extraire le navire coulé, quelque soit sa localisation, si un consentement exprès de l'État du pavillon n'est pas dûment obtenu. Les navires d'État coulés, sur lesquels se trouvent les sépultures et des restes de l'équipage, ont un titre pour un respect particulier et ne doivent pas être inquiétés, sans le consentement exprès de l'État du pavillon.

Sur la base de l'analyse du droit international coutumier, mais également des précédents du droit international, ces États reconnaîssent comme évident, que les actions qui troublent la paix des navires d'État ne peuvent pas être entre prises sans le consentement de l'État du pavillon**.**

4.3.Accords bilatéraux

Les questions relatives à la coopération entre l'État du pavillon de l'épave du navire de guerre et l'État côtier sur les problèmes de protection, de sauvetage ou d'extraction ont fait l'objet de plusieurs accords bilatéraux. Ainsi, l'accord sous forme d'échange de notes, a été conclu, le 6 novembre 1952, entre les gouvernements britannique et italien, à propos du secours de l'épave du navire britannique *HMS Spartan,* coulé en janvier 1944, dans les eaux italiennes du Golfe d'Anzio[11]. Le gouvernement britannique a conclu un accord similaire avec le gouvernement

[10] Ces pays sont : les Fidji, les îles Cook, les Kiribati, la Micronésie, Nauru, Niue, les Palaos, la Papouasie-Nouvelle-Guinée, les Salomon, les Samoa, le Tonga, les Tuvalu, le Vanuatu et les territoires dépendants.
[11] United Nations Treaty Series, t. 158, 1952, p. 432.

d'Afrique du Sud, le 27 septembre 1989, portant sur l'épave du navire de sauvetage britannique *HMS Birkenhead*, sombré en février 1852, au large des côtes d'Afrique du Sud, alors une colonie britannique[12].

Un exemple intéressant d'une coopération à caractère culturel est fourni par l'accord établi entre le Gouvernement de la France et le Gouvernement des États-Unis, le 3 octobre 1989[13] ; portant sur le navire *Alabama* coulé à distance de sept milles de Cherbourg, en juin 1864, au cours de la guerre de Sécession américaine, par le navire *USS Kearsarge*. Le*CSS Alabama*, reposant sur le fond de la mer territoriale française se trouve sous l'autorité et sous la protection de l'Association française *CSS Alabama,* agissant sous les auspices du Ministère français de la culture. Le titre des États-Unis sur cette épave a été reconnu, par le gouvernement français, dans une note verbale, en octobre 1991, et confirmé dans un accord ultérieur entre les deux pays, en 1995. L'un des derniers accords bilatéraux a été signé entre les États-Unis et la France, portant sur le navire *La Belle,* le 31 mars 2003, à Washington[14]. Ce navire, battant pavillon français, fut coulé dans le Golfe du Mexique. L'accord prévoit que l'épave de *La Belle* restera au Texas sur la base d'un accord de bail à long terme.

5. Droit coutumier

Le droit de la mer est une subdivision du droit international où les normes coutumières continuent à jouer un rôle important, à la fois pour celles développées antérieurement et pour celles qui sont en train de se développer actuellement. Ceci explique le fait que la Convention sur le droit de la mer de 1982, laquelle peut être considérée comme la Constitution des mers et des océans[15], n'a pas réglementé et n'est pas en mesure de régler toutes les questions juridiques liées à l'utilisation de l'océan mondial par la communauté internationale. Comme déjà indiqué, le statut juridique des épaves des navires de guerre fait partie des questions omises par la Convention sur le droit de la mer. Est-ce que ce vide se trouve comblé par les normes coutumières ? Autrement dit, existe-t-il une pratique internationale à caractère universel qui aurait force obligatoire ? Pour répondre à ces questions, on se doit d'examiner tout d'abord les positions prises et déclarées dans ce domaine par les États. Compte tenu du fait que la

[12] United Nations Treaty Series, n° 3, 1990, p. 672.
[13] United Nations, Law of the Sea Bulletin, n° 20, 1992, p. 26.
[14] US Departament of State, US-France La Belle Agreement Signed, Media Note, Office of the Spokesman, 1er avril 2003.
[15] J. Symonides, « Konstytucja mórz i oceanów – refleksje w dziesięciolecie wejścia w życie konwencji o prawie morza » (La Constitution des mers et des océans – réflexions sur la décennie de l'entrée en vigueur de la Convention sur le droit de la mer), *Prawo Morskie*, t. XX, 2004, p. 165.

jurisprudence et la doctrine sont des sources auxiliaires pour déterminer l'existence de normes de droit international, comme l'indique l'art. 38 du Statut de la Cour internationale de justice, il faut également étudier le point de vue des tribunaux internationaux, nationaux et des « experts sur le droit des gens ».

5.1.Pratique internationale

Les positions des différents pays doivent être formulées dans les déclarations officielles, les notes et les communiqués. Elles se retrouvent également dans la législation et dans les actes d'application interne, établissant les règles de la protection des épaves des navires de guerre. Des sanctions et des amendes y sont également prévues si des recherches sont établies sans l'autorisation et le consentement de l'État du pavillon, ainsi que dans le cas de l'extraction ou de la saisie du matériel et des marchandises de l'épave.

Les États-Unis sont sans aucun doute fortement engagés par le maintien des droits de l'État du pavillon sur les épaves des navires de guerre, indépendamment du lieu et du moment de leur naufrage. Ceci est souligné dans la littérature ; la situation demeure inchangée depuis le XIX^{e} siècle, et cette position s'est largement confirmée au XX^{e} et début XXI^{e}.

Dans sa déclaration du 19 Janvier 2001[16], sur la position des États-Unis quant à la protection des épaves des navires d'État, le Président Bill Clinton a déclaré que des milliers de navires gouvernementaux américains, d'aéronefs et d'engins spatiaux, ainsi que des navires de pays étrangers, reposent dans les eaux de la mer territoriale et des zones côtières adjacentes, ainsi qu'en-dehors des frontières de l'État. Dûs aux récents progrès de la science et de la technologie, beaucoup de ces navires d'État, d'aéronefs et d'engins spatiaux sont devenus plus accessibles aux sauveteurs, chercheurs de trésors et autres. Les violations ou l'extraction des épaves des navires d'État, ainsi que des restes de leurs équipages et passagers, préoccupent de plus en plus les États-Unis et la communauté internationale. Ces navires d'État coulés sont dignes d'un traitement spécial en tant que lieu de dernier repos. Ils peuvent aussi contenir des objets d'intérêt particulier du point de vue de la sécurité nationale, d'importance archéologique ou historique. Souvent, des munitions qui n'ont pas explosé se trouvent à leur bord, ce qui peut également causer des risques à la santé humaine et à l'environnement marin. D'autres substances comme

[16] *Weekly Compilation of Presidential Documents*, vol. 37, n° 3, p, 195-196, voir Public Papers of President William J. Clinton, vol. III, p. 2956.

les carburants ou d'autres liquides dangereux peuvent, dans le cas d'une fuite, poser un grave danger.

La déclaration stipule également que ceux qui prennent des mesures sans autorisation quant aux épaves des navires d'État doivent savoir qu'une telle *mesure illicite ou de sauvetage* ne peut pas avoir lieu sans le consentement exprès de l'État souverain et peut seulement être effectuée conformément aux normes professionnelles et scientifiques, avec le plus grand respect pour les restes humains.

Les principes proclamés lors de la déclaration présidentielle de 2001 ont été transposés dans la législation américaine. Le Congrès américain ayant adopté, le 8 octobre 2004, la loi sur les autorisations de dépenses en matière de défense nationale pour 2005, signée par le Président G. Bush, le 28 octobre 2004, dont la partie XIV s'intitule – « Les navires de guerre coulés. »[17] Cette section commence par l'affirmation que les droits, le titre ainsi que les intérêts des États-Unis envers tout navire coulé de l'armée américaine : 1. ne prendrait pas fin, à moins qu'il ne s'agisse d'une perte patente de ce titre ou d'un tel titre par les États-Unis et 2. ne prendrait pas fin avec le temps, indépendamment du moment quand le navire militaire ait été coulé. Tout cela équivaut à la confirmation du principe du « titre durable de la souveraineté », aussi reconnu par la jurisprudence américaine.

La loi définit également les « navires de guerre coulés » en tant qu'ensemble ou toute partie coulée du navire de guerre, d'un navire auxiliaire ou un d'autre navire, qui appartient ou a été exploité par le gouvernement à des fins militaires non commerciales jusqu'au moment du naufrage. La définition s'applique également aux aéronefs et engins spatiaux.

Toutes les actions menées à l'encontre du navire de guerre coulé, qui portent atteinte à celui-ci, actions qui peuvent mener à supprimer ou endommager le navire, à l'exception de celles résultant d'une autorisation, sont interdites. Ceux qui transgressent cette interdiction sont soumis à des amendes allant jusqu'à 100.000 dollars pour chaque jour de violation. Ils peuvent également être soumis à des sanctions pénales. Le Congrès a renoncé à l'application, dans le cas des épaves des navires de guerre, de deux principes du droit de la mer – le droit à la

[17] Le texte de la partie XIV est donné comme annexe n°2 dans l'article R. R. Pixa, dans « Defense of Perpetual Title to Sovereign Wrecks », www.hnsa.org/conf2004/papers/pixa.htm, p. 6-8.

compensation ou de récompense au titre de localiser le navire et pour les activités liées au sauvetage.

La partie XIV prévoit également l'application de ses dispositions aux épaves des navires de guerre étrangers se trouvant dans les eaux américaines, à la demande de leur État du pavillon. Le Secrétaire d'État, en consultation avec le Secrétaire de la Défense, a été encouragé à négocier et conclure des accords bilatéraux et multilatéraux sur les épaves des navires militaires conformément aux dispositions de cette section.

En 2003, le Département d'État américain a appelé les pays ayant les plus grandes marines de guerre à soumettre leur position officielle sur le statut juridique des épaves des navires et des autres bâtiments d'État, utilisés à des fins non commerciales. Les gouvernements de l'Allemagne, de l'Espagne, de la France, du Japon, du Royaume-Uni et de la Russie ont répondu à cette invitation.

Le Ministère des affaires étrangères de la France[18] a souligné que, conformément à la Convention de l'Organisation des Nations Unies de 1982 (en particulier ses art. 32 et 236), chaque navire d'État (navire, bateau auxiliaire ou un autre bâtiment, aéronef ou vaisseau spatial appartenant ou utilisé par l'État) *bénéficie de l'immunité, qui trouve sa source dans la souveraineté, quel que soit le lieu et le temps de son naufrage*. Le titre de propriété est intangible et inaliénable. Aucune action ne peut être engagée sur un navire d'État français, sans le *consentement exprès* de la République française, sauf s'il eût été repris par un autre État antérieurement au naufrage.

L'Allemagne a constaté[19] que, conformément au droit international, les navires et autres bâtiments ou aéronefs, appartenant ou utilisés au service du gouvernement à des fins non commerciales, *continue à bénéficier de l'immunité souveraine après le naufrage, indépendamment des lieux où il se trouve*. La République fédérale conserve la propriété des navires d'État qui lui appartenaient ou appartenant au Reich allemand au moment du naufrage. Le Ministère de la RFA a également ajouté que, *de nombreux navires et aéronefs sont également des lieux de sépultures marines*, auxquels on doit le respect. Aucune action à l'égard

[18] Note du ministère des affaires étrangères français du 28 novembre 2003.
[19] Position donnée par le ministère des affaires étrangère le 30 octobre 2003.

de bâtiment allemands *ne peut être entreprise* sans le consentement exprès préalable du gouvernement allemand.

La même position a été prise par le Royaume-Uni[20], qui indiquait que, conformément au droit international, *les navires et autres bâtiments gouvernementaux utilisés à des fins non commerciales bénéficient de l'immunité souveraine*. Ils l'utilisent, même après leur naufrage, à moins qu'ils aient été acquis par un autre État avant leur naufrage, ou que l'État du pavillon ait clairement transféré ses droits. Le Royaume-Uni a également souligné que la plupart des navires constituaient des cimetières marins qui doivent être respectés. Aucune action à l'encontre des navires bénéficiant de l'immunité souveraine des navires ne peut pas être engagée sans le consentement exprès du Royaume-Uni.

Dans les réponses de l'Espagne, du Japon et de la Russie, la question de la propiété a été soulignée. Ainsi, le gouvernement du Japon[21] a déclaré que, conformément au droit international, les navires d'État coulés, tels les navires de guerre et les navires en service national, quel que soit le lieu et le moment du naufrage, demeurent la propriété de l'État auquel ils appartinrent au moment du naufrage, à moins qu'une renonciation au titre de propriété ait été effectuée. Tout comme l'Allemagne et le Royaume-Uni, le Japon a souligné que les navires coulés doivent être respectés en tant que lieu du dernier repos et ne doivent être l'objet d'actions de sauvetage, sans le consentement exprès du gouvernement japonais.

La Russie[22] a déclaré que, conformément au droit international, *les navires de guerre et aéronefs coulés restent la propriété de l'État du pavillon*. La Russie a souligné ses droits en vertu de la succession, en indiquant qu'elle entend conserver la propriété d'un navire coulé qu'il ait appartenu à l'Empire russe, ou à l'Union soviétique et quel que fût le moment de son naufrage. Les navires coulés sont considérés comme lieux de protection spéciale par le gouvernement et aucune mesure ne saurait être prise à leur encontre, sans une autorisation spéciale de la Fédération de Russie.

Se réfèrant à son histoire, l'Espagne a déclaré[23] *qu'elle conserve la propriété et autres droits sur les épaves des navires en service du Royaume d'Espagne et/ou transportant des biens appartenant au Royaume,* **c**onformément à son droit interne et au droit international. Les

[20] Note du gouvernement de la Grande-Bretagne du 4 juillet 2003.
[21] Réponse du gouvernement japonais du 13 septembre 2003.
[22] Note du gouvernement de la Fédération russe du 3 octobre 2003.
[23] Note de l'ambassade d'Espagne aux États-Unis, n° 128, 19 décembre 2003.

activités visant à l'extraction de ces navires ou troublant la paix des épaves, ces dernières étant le lieu du dernier repos de marins ou de civils, ne peuvent pas être entreprises sans le consentement exprès d'un représentant du Royaume d'Espagne.

5.2.Jurisprudence des tribunaux américains

Est-ce que des principes du droit international ont été dégagés dans la jurisprudence des Tribunaux ? Dans l'affirmative, lesquels ? Bien que ni la Cour internationale de Justice, ni le Tribunal international du droit de la mer n'aient examiné de différend concernant les épaves des navires d'État, des questions relatives à la propriété des épaves des navires de guerre ont fait, à maintes reprises, l'objet des procédures devant les tribunaux américains.

La première instance, le statut des épaves des navires de guerre a été discuté, est le cas *Hatteras inc. v. l'USS Hatteras*, examiné en 1981[24]. La société, créée pour extraire l'épave *Hatteras*, a interjeté appel contre l'interdiction de le faire, en faisant valoir que les autorités américaines avaient négligé depuis plus de cent ans ledit navire, lequel a sombré en 1863, et que ceci devrait être considéré comme une déréliction et donnait de la sorte le pouvoir de mettre en oeuvre la procédure de sauvetage. Le tribunal a rejeté ces allégations, en affirmant que le titre de propriété des États-Unis ne peut devenir caduc pour cause de négligence, retard, erreur ou action illégale des fonctionnaires de rang inférieur, tout en déclarant également que la propriété publique ne peut être aliénée ou offerte, que dans les formes prescrites par le Congrès.

Au début des années 1990, l'affaire États-Unis c. *Steinmetz*, concernait la cloche provenant de l'épave du *CSS Alabama*, acquise par l'antiquaire Steinmetz. Le navire *CSS Alabama*, au service des Confédérés fut coulé en 1864. La cloche extraite a été mise aux enchères en 1990, ce qui a été relevé par la marine américaine. L'antiquaire refusant de rendre la cloche alléguant de son titre de propriétaire, l'affaire a été portée devant un tribunal. Celui-ci a jugé que les États-Unis sont le successeur de la Confédération, et ont donc son droit ainsi que son titre de propriété sur l'épave ; la cloche faisant partie intégrante de l'épave, qui n'a pas été abandonnée. Le possesseur est tenu à rendre la cloche au propriétaire[25].

Dans les affaires citées, le tribunal américain traite de l'existence des droits et du titre des États-Unis sur les navires américains coulés ; avec peu d'incidence sur la détermination de l'existence

[24] Donné R. R. Pixa, *op. cit*., p. 2.
[25] A. J. Roach, « France Concedes United States his Title to CSS Alabama », *American Journal of International Law*, nº 85, 1991, p. 381.

des règles coutumières à l'égard du statut juridique des épaves historiques. Les jugements qui ont joué le rôle de précédents, sont représentés par les arrêts rendus par des tribunaux des États-Unis concernant les épaves des frégates espagnoles, *La Galga* et *Juno* : ces décisions concernent le titre de propriété envers des vieilles frégates du XVIII[e] siècle, se trouvant aujourd'hui dans la mer territoriale des États-Unis[26]. En 1999, le tribunal de district de Norfolk (Virginie) a examiné la demande de l'Espagne quant aux débris des navires *La Galga* et *Juno*, qui avaient coulé, respectivement, en 1750 et en 1802. Les deux frégates coulèrent lors d'une tempête au large des côtes de la Virginie, près de l'île Assateague. L'affaire a été portée devant le tribunal par l'Espagne[27], du fait que la société spécialisée dans la localisation et l'extraction des épaves, la *Sea Hunt Inc*., avait obtenu une licence lui donnant le droit d'exploitation des épaves au large des côtes de la Virginie, en 1998, de la part de la *Virginia Marine Resources Commission*. À la suite de ses recherches, *Sea Hunt* a rencontré les débris de *La Galga* et *Juno*. Cette entreprise a cherché alors à obtenir une décision du tribunal de district, statuant que c'est la Virginie, et non pas l'Espagne, qui possède le titre sur les deux épaves. L'Espagne, soutenue par le Département de la Justice des États-Unis, fit une déclaration opposée, revendiquant pour elle son titre de propriété. Le Tribunal de district a reconnu les droits de l'Espagne sur *Juno*. En ce qui concerne l'épave de *La Galga*, il a jugé que l'Espagne eut abandonné son titre de propriété sur ce navire de par l'art. XX du traité de paix de 1763 entre l'Espagne, la France et la Grande-Bretagne, cet article prévoyant la cession des possessions et des biens espagnols à la Grande-Bretagne. Le juge a considéré que ceci prenait également en compte l'épave de *La Galga*. L'Espagne fit appel de cette décision devant la Cour d'appel à Norfolk, en prouvant son titre envers l'ensemble des navires de guerre coulés, à moins qu'ils n'aient été abandonnés ou cédés d'une manière claire et patente. La position de l'Espagne a été soutenue par la Grande-Bretagne, cette dernière fansant valoir que l'art. XX du traité de 1763, ne comprenait pas ni avait trait à l'épave de *La Galga*. La Cour tint compte de cet appel, en admettant que l'Espagne n'ait pas renoncé à son titre envers l'épave de façon claire, et que l'art. XX du traité ne parlait que de la cession des possessions sur le continent d'Amérique du Nord. Elle a également tenu compte du fait que les deux parties – l'Espagne et le Royaume-Uni – ont donné une interprétation concordante des dispositions données par l'art. XX du traité ; étant alléguée par

[26] M. Rose, A. M. H. Schuster, *Key Shipwreck Actions in Norfolk*, Publication of the Archeological Institute of America, www.archeology.org/online/news/ships.html.

[27] Officiellement, l'affaire a été portée par le Département de la Justice des Etats-Unis, qui représente l'Espagne sur la base du traité de 1902 sur l'amitié entre ces pays, qui a été contesté pour des raisons de procédure.

les deux parties, celle-ci n'a pas pu de l'ores être mise en doute par la Cour. La Cour Suprême confirma cette décision de la Cour d'appel[28].

Les jugements des tribunaux des États-Unis, concernant *La Galga* et *Juno*, ont fait l'objet de nombreux commentaires[29] *ayant conduit à une reconnaissance claire des droits et du titre de l'État du pavillon envers les épaves de navires historiques*, sous réserve d'un abandon ou d'une cession clair et confirmé par une action affirmative. Subséquente ces jugements sont également intéressants du fait que la position de l'Espagne y a été fortement soutenue par les États-Unis et le Royaume-Uni. Le jugement a été d'une importance cruciale pour ces deux pays pour le maintien et la confirmation de leur titre sur les épaves de leurs propres navires de guerre historiques. Il convient aussi de noter, qu'avec ces revendications quant aux épaves historiques, le Royaume d'Espagne est revenu à une position plus prudente sur la question, face aux fréquentes accusations de ses anciennes colonies que les navires de guerre espagnols auraient pillé et saccagé le continent américain. Dans ce contexte, il est à noter que l'Espagne n'a pas pris de mesures pour récupérer les biens de valeur se trouvant sur ces épaves (0,5 milliards de USD), ayant décidé de protéger ces dernières comme cimetières marins et de les laisser sur place.

6. Statut juridique des épaves des navires de guerre dans la doctrine du droit international

Traditionnellement, le droit international portait grande attention à la question du statut juridique des navires de guerre pendant les conflits armés ; à savoir le blocus, le droit des prises, le droit de la protection des blessés et des malades en mer et les règles en temps de guerre maritime. Actuellement, ce sont plutôt des questions liées à la définition des navires de guerre et des navires d'État d'usage non commercial, à la liberté de navigation, au droit de passage inoffensif, au droit de poursuite, de visite et d'inspection, qui y sont plus à l'étude, avec les nouvelles préoccupations concernant l'utilisation des navires de guerre dans le contexte des décisions du Conseil de Sécurité sur des sanctions, la lutte contre le terrorisme et de la prévention de la propagation des armes de destruction massive.

---

[28] J. Wesley, *US Courts Speak on Ownership of Sunken Stuff. Spanish Wrecks in America*, http://marineculturheritage.blogspot.com/2006/10/us-courts-speak-on-ownerhip-of, 26 juin 2007.

[29] Les auteurs écrivant à ce sujet sont entre autre : P. Fletcher-Tomenius, M. Williams, « Historic Wreck dans International Waters : Conflict Or Consensus », *Marine Policy*, January 2000, p. 1; S. D. Murphy,« Ownership of Sunken Spanish Warships », *American Journal of International Law*, t. 94 (4), January 2000, p. 125-127; G. Stemm, « The Claims of Spain – death knell for shipwreck exploration? », *Under-Water Magazine*, novembre-décembre 2000, p. 104-105.; M. White, « Sea Hunt Inc. v Unidentified Shipwrecked Vessel or Vessels », *American Journal of International Law*, t. 95 (3), juillet 2001, p. 678.

Longtemps, la question du statut juridique des épaves des navires de guerre ne rencontrait point d'attention particulière de la doctrine. La bibliographie du droit de la mer pour la période 1968-1988[30], établie par la division des affaires maritimes et du droit de la mer de l'ONU, ne contient que deux publications (LC Caflisch 1982 et L. Migliorino 1985) consacrés aux navires de guerre coulés[31]. Cet état des choses s'explique par la reconnaissance universelle du droit de l'État du pavillon sur les épaves de ses navires de guerre. L'intérêt pour ce problème a augmenté à la fin du XX^{e} et au début du XXI^{e} siècle, à la découverte des épaves historiques qui, en raison de l'introduction de nouvelles méthodes d'exploration et d'équipements de pointe, avaient ouvert le fond de l'océan mondial et des eaux maritimes aux archéologues et historiens maritimes, mais aussi aux sauveteurs et aux chercheurs de trésors, à une échelle sans précédent. La jurisprudence des tribunaux des États-Unis, la forte position des plus grandes puissances maritimes, la discussion sur la protection du patrimoine culturel subaquatique à l'UNESCO et la Convention sur la question en 2001 ont intensifié le débat sur les trois aspects principaux : a) les droits et le titre de l'État du pavillon sur les épaves historiques, indépendamment du temps qui passe, b) les fondements de ce titre – de l'immunité souveraine ou des droits de propriété, c) la justification de la necéssité de protéger les épaves des navires du fait de la présence de restes humains.

Tenant compte des normes conventionnelles existantes, des normes coutumières, de la pratique internationale et de la jurisprudence, la plus grande partie de la doctrine du droit international apporte la réponse suivante à ces questions : le titre de l'État du pavillon sur les épaves des navires de guerre est un titre permanent, indépendant de l'écoulement du temps. Le droit international, à l'opposé de la législation nationale, ne connait point d'institution de la prescription des réclamations après une certaine période de temps. Les droits et le titre peuvent y être périmés seulement: a) si le navire a été conquis ou s'était rendu avant son naufrage, b) à la suite d'un accord international, c) par un acte explicite d'abandon, de transfert ou de vente par le souverain**,** conforme au droit international et au droit de l'État du pavillon.

L'État côtier n'acquiert pas des droits de propriété sur l'épave du navire de guerre du seul fait qu'il se trouve sur le fond ou dans les eaux, sur lesquels cet État exerce sa souveraineté (eaux intérieures, mer territoriale, eaux archipélagiques et, dans une certaine mesure, la zone

[30] The Office for Ocean Affairs and the Law of the Sea, *The Law of the Sea, A Bibliography on the Law of the Sea*, United Nations, New York, 1991.
[31] L. C. Caflisch, « Submarine Antiquities and the International Law of the Sea », *Netherlands Yearbook of International Law*, t. 13, 1982, p. 3; L. Migliorino, « The Recovery of Sunken Warships in International Law »dans B. Vukas (red.), *Essays on the New Law of the Sea*, Zagreb, 1985, p. 244.

contigüe). L'accès à l'épave est soumis au contrôle de l'État côtier en conformité avec le droit international. La plupart des États remplissent la demande de l'État du pavillon d'assurer la protection ou de consentir de la visite de ces épaves. L'accès aux navires et aéronefs coulés, situés dans la zone économique exclusive et sur le plateau continental de l'État côtier ne doit pas être subordonné au consentement de l'État côtier, même lorsque celui-ci est nécessaire à tout forage dans le fond ou à l'importation d'installations par l'État du pavillon. Les droits souverains et la juridiction exercés sont également tenus à être respectés.

Est-ce que les épaves des navires de guerre continuent à bénéficier de l'immunité résultant de la souveraineté ? Il semble que cette thèse va trop loin. Les critiques de cette thèse, Caflisch et Migliorino, indiquent que l'épave ne satisfait plus aux critères nécessaires afin de continuer à être toujours considérée comme navire de guerre. Formellement, il s'agit d'une bonne observation, mais il semble qu'il y ait un autre argument important. Le fondement de l'immunité procède du fait que le navire fonctionne en tant qu'un organe d'État et de la communauté internationale. L'immunité, en conformité à la théorie fonctionnelle, est une condition indispensable pour l'efficacité de l'exécution de ses tâches, or il est évident qu'une épave ne fonctionne plus comme un organe de l'État et de la communauté internationale. Une raison suffisante du titre de l'État du pavillon sur l'épave qui demeure, est ce qu'il reste sa propriété. L'adoption de l'immunité, en préférence à la propriété, comme fondement des droits et du titre de l'État du pavillon, a des conséquences non négligeables. En effet, l'immunité fonde le principe de l'inviolabilité de l'objet qui s'en réclame ; notamment par exemple l'interdiction de monter à bord du navire, sans le consentement de l'État concerné.

L'adoption de la propriété comme fondement du titre de l'État du pavillon sur les épaves peut être considérée comme une garantie suffisante pour la protection de ses droits et de ses intérêts, tandis que le concept de l'immunité et donc, de « l'inviolabilité » de l'épave va trop loin et restreint, de manière injustifiée, les droits de l'État côtier.

Le développement des droits de l'homme et du droit humanitaire est au cœur de la définition de la notion de la protection des épaves, considérées comme le lieu du dernier repos. La thèse selon laquelle l'État côtier a la responsabilité de protéger les cimetières marins, les restes des marins, qui ont péri avec le navire de guerre sur lequel ils remplissaient leur service militaire, paraît acceptable. Le problème actuel pour la doctrine, est celui de savoir si l'existence des

cimetières marins est acceptée en droit international[32].*On peut actuellement souscrire à la thèse que les principes de protection se retrouvent en processus de consolidation*. Le titre de l'État du pavillon sur l'épave lui donne le droit de demander la protection de la paix des restes humains et d'interdire une action quelconque sur l'épave sans son consentement.

Il semble que les questions relatives à la protection des cimetières marins exigent également la coopération et l'entente entre l'État côtier et l'État du pavillon. Cependant l'obligation de protéger la paix des restes humains n'a pas de priorité absolue sur toute autre activité et nécessité relevant de la protection des intérêts de l'État côtier. Ceci tient à la nécessité même d'assurer la liberté de navigation, de la protection de l'environnement marin, de l'exploitation des ressources vivantes et minérales. Toutefois, tous ces domaines nécessitent la consultation et la coopération avec l'État du pavillon.

[32] J. Klabbers, *Les cimetières marins sont-ils établis comme des régimes objectifs ?*, Collection espaces et ressources maritimes, n° 11, 1977, p. 121, J. R. Harris, « The Protection of Sunken Warships as Gravesites at Sea », *Ocean and Coastal Law Journal*, vol. 7, 2001, p. 75.