

LE DROIT DE PASSAGE DANS LE CANAL DE SUEZ

– UNE RELECTURE

Introduction

Le sujet du libre passage dans le Canal de Suez et de la neutralité du Canal pendant les temps de paix ou de guerre constitue un tabou dans le droit international public, dont on s'interdit l'approche ou la discussion. Au début de ce millénaire, le monde a assisté à une vague violente de violation honteuse du droit international, ainsi que des règles impératives qui constituaient la pierre d'angle de l'ordre international (*Jus Cogens*) depuis la fin de la deuxième guerre mondiale et la création de l'Organisation des Nations Unies.

Dans le cadre de cet article, en même temps que notre reconnaissance du statut du Canal de Suez en tant que Passage libre pour la navigation internationale, nous tentons d'envisager l'hypothèse du passage du Canal des navires de guerre d'un État belligérant qui commet un acte d'agression et mène une guerre illégitime contre un autre État, sans un mandat des N.U.

Étant donné que l'un des principes du droit naturel dit que celui qui viole les normes du droit, ne doit pas en profiter pour faciliter sa violation, nous allons discuter le droit de l'autorité qui contrôle le Canal de Suez de bloquer le passage des navires de guerre qui participent aux opérations militaires illégitimes. Nous allons commencer par aborder l'établissement du droit de libre passage dans le Canal de Suez (Section I), avant d'aborder la limitation du droit de libre passage dans le Canal de Suez (Section II).

Section I

L'établissement du droit de libre passage dans le Canal de Suez

Le droit de libre passage dans le Canal de Suez peut être établi par les règles du droit international de la mer consacrées aux canaux internationaux (A), la convention de Constantinople instituant des règles particulières eu égard au passage dans le Canal de Suez (B), et enfin les positions des gouvernements égyptiens et des autorités qui contrôlaient le Canal de Suez (C).

A) Le droit de passage dans les canaux internationaux

Les canaux internationaux sont des voies d'eau artificielles qui mettent en communication deux mers en passant par le territoire d'un ou plusieurs États¹.

Le principe général consacré par le droit international se borne à reconnaître la souveraineté de l'État riverain qui possède notamment le droit de réglementation, de percevoir des taxes, de prendre des mesures défensives. Généralement, les canaux sont assujettis au régime d'internationalisation par voie conventionnelle comportant des obligations à la charge de l'État riverain dans l'intérêt de la navigation internationale².

Donc, le droit international reconnaît la souveraineté de l'État sur le canal qui passe à travers son territoire, et par conséquent le Canal du Suez, en dépit de son statut comme passage international, fait partie intégrale du territoire de l'Égypte³.

B) La convention de Constantinople de 1888 relative à la navigation dans le canal de Suez

La convention de Constantinople de 1888 a été conclue entre les principales puissances mondiales de cette époque-là⁴. L'Égypte ne se figure pas parmi les Pays signataires de cette convention car, à cette époque, l'Égypte faisait partie de l'Empire Ottoman. En plus, l'engagement du gouvernement de l'Égypte (le Khédive), de respecter les termes de la convention ainsi que le statut de la société concessionnaire de canal de Suez, est affirmé par son deuxième article⁵. Puis, en 24 avril 1957, l'Égypte s'est engagée par sa déclaration à continuer à

¹ René-Jean Dupuy, Daniel Vigne et al, *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Paris, 1985, p. 782.

² David Ruzié, *Le droit international public*, Paris, 1991, p. 104-105.

³ René-Jean Dupuy, Daniel Vigne et al, *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Paris, 1985, p. 782.

⁴ La convention de Constantinople sur le libre usage du Canal de Suez, a été signée le 29 octobre 1888, par : Le Président de la République Française, S. M. l'Empereur d'Allemagne, Roi de Prusse, S. M. l'Empereur d'Autriche, Roi de Bohême, etc., et Roi Apostolique de Hongrie, S. M. le Roi d'Espagne et en Son nom la Reine Régente du Royaume, S. M. la Reine du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande, Impératrice des Indes, S. M. le Roi d'Italie, S. M. le Roi des Pays-Bas, Grand-Duc de Luxembourg, etc., S. M. l'Empereur de toutes les Russies et S. M. l'Empereur des Ottomans.

⁵ L'article II prévoit : « Les H. P. C., reconnaissant que le Canal d'Eau Douce est indispensable au Canal Maritime, prennent acte des engagements de S. A. le Khédive envers la compagnie Universelle du Canal de Suez en ce qui concerne le Canal d'Eau Douce, engagements stipulés dans une convention en date du 18 mars 1863 contenant un exposé et quatre articles.

Elles s'engagent à ne porter aucune atteinte à la sécurité de ce Canal et de ses dérivations, dont le fonctionnement ne pourra être l'objet d'aucune tentative d'obstruction ».

respecter la convention de Constantinople et le libre passage au Canal de Suez⁶.

La convention adopte le statut de neutralité du Canal de Suez, pendant le temps de paix ou pendant le temps de guerre. Son premier article prévoit que « *le Canal Maritime de Suez sera toujours libre et ouvert, en temps de guerre comme en temps de paix, à tout navire de commerce ou de guerre, sans distinction de pavillon.*

En conséquence, les H. P. C. conviennent de ne porter aucune atteinte au libre usage du Canal, en temps de guerre comme en temps de paix.

Le Canal ne sera jamais assujéti à l'exercice du droit de blocus ».

Il est à noter que le libre passage du Canal du Suez comprend aussi le passage dans les eaux intérieures égyptiennes qui lient le Canal aux mers libres comme le Déroit du Suez, ou qui sont traversées par le Canal comme le Lac Al-Morra.

La convention réaffirme le libre passage des navires de guerre, même les navires appartenants aux belligérants, en temps de guerre. La convention organise le passage et l'approvisionnement des navires de guerre des belligérants. Les parties de la convention s'engagent à ne commettre aucun acte, ayant pour but d'entraver la navigation au Canal de Suez⁷. Les parties s'engagent pendant la guerre de ne pas débarquer dans les ports d'accès du canal, et de ne pas transporter de troupes ou de matériels de guerre, sauf en cas exceptionnels, et dans certaines limites⁸.

⁶ René-Jean Dupuy, Daniel Vigne et al, *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Paris, 1985, p. 782.

⁷ L'article 4 prévoit que : « *Le Canal Maritime restant ouvert en temps de guerre comme passage libre, même aux navires de guerre des belligérants, aux termes de l'article premier du présent traité, les H. P. C. conviennent qu'aucun droit de guerre, aucun acte d'hostilité où aucun acte ayant pour but d'entraver la libre navigation du Canal ne pourra être exercé dans le Canal et ses ports d'accès, ainsi que dans un rayon de trois milles marins de ces ports, alors même que l'Empire Ottoman serait l'une des Puissances belligérantes.*

Les bâtiments de guerre des belligérants ne pourront dans le Canal et ses ports d'accès se ravitailler ou s'approvisionner que dans la limite strictement nécessaire. Le transit desdits bâtiments par le Canal s'effectuera dans le plus bref délai d'après les règlements en vigueur et sans autre arrêt que celui qui résulterait des nécessités du service. Leur séjour à Port-Saïd et dans la rade de Suez ne pourra dépasser vingt-quatre heures, sauf dans le cas de relâche forcée. En pareil cas, ils seront tenus de partir le plus tôt possible. Un intervalle de vingt-quatre heures devra toujours s'écouler entre la sortie d'un port d'accès d'un navire belligérant et le départ d'un navire appartenant à la Puissance ennemie ».

⁸ L'article 5 prévoit que « *En temps de guerre, les Puissances belligérantes ne débarqueront et ne prendront dans le Canal et ses ports d'accès, ni troupes, ni munitions, ni matériel de guerre. Mais dans le cas d'un empêchement accidentel dans le Canal, on pourra embarquer ou débarquer, dans les ports d'accès, des troupes fractionnées par groupe n'excédant pas 1.000 hommes, avec le matériel de guerre correspondant ».*

C'est pourquoi, le droit international public consacre avec fermeté le principe du libre usage et de la libre navigation dans le Canal de Suez.

Après avoir présenté les règles du droit international et la convention internationale relatives au passage dans le Canal de Suez, nous allons aborder les attitudes des gouvernements égyptiens à différentes époques à l'égard du libre passage dans le Canal surtout pendant le temps des conflits militaires.

C) Les positions des gouvernements égyptiens

Depuis l'inauguration du canal de Suez pour la navigation internationale le 17 novembre 1869, le libre passage dans le canal était très souvent assuré par les autorités consécutives.

Le premier blocus du Canal de Suez a eu lieu en 1904, pendant la guerre entre la Russie et le Japon, quand les Britanniques, qui prenaient le contrôle sur le Canal, ont interdit les navires russes de passer dans le canal. Pendant la première et la deuxième guerres mondiales, les Britanniques aussi ont bloqué la navigation dans le canal de Suez contre les navires des ennemis⁹.

En 1948, à la suite de la déclaration de la création de l'État d'Israël, la guerre a été déclenchée entre Israël et les pays arabes, et le roi de l'Égypte a bloqué la navigation dans le Canal contre les navires israéliens.

En 1954, les forces armées britanniques ont quitté leurs bases dans la région du Canal de Suez, et l'Égypte a pris le contrôle du canal. La guerre tripartite, menée par le Grand Bretagne, la France et Israël contre l'Égypte à la suite de la nationalisation du canal, a conduit à la fermeture totale du canal pendant quelque mois en 1956-1957 à la navigation maritime internationale pour la première fois depuis son inauguration.

À la suite de l'agression israélienne contre l'Égypte le 5 juin 1967, et l'occupation de la péninsule du Sinaï, le canal était fermé à la navigation internationale jusqu'en 1975.

Depuis 1975 jusqu'à nos jours le Canal de Suez est toujours ouvert à la libre navigation maritime pour les besoins commerciaux ainsi que militaires pour toutes les nations, y compris Israël après la signature de l'accord de paix en 26 mars 1979¹⁰.

⁹ « *Suez Crisis* », Wikipedia copywrite 2010.

¹⁰ René-Jean Dupuy, Daniel Vigne et al, *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Paris, 1985, p. 783.

Pourtant, le droit du passage des navires de guerres des États belligérantes a été mis en cause deux fois par l'opposition égyptienne¹¹. La première fois, c'était pendant la guerre du Golfe de 1991, lorsqu'une alliance menée par les États Unies a déclenché la guerre contre l'Irak à la suite de l'occupation du Kuwait. La deuxième fois, c'était pendant les opérations militaires américaines pour l'invasion de l'Irak en 2003.

L'attitude du gouvernement de l'Égypte dans les deux cas consistait à affirmer son engagement de respecter la libre navigation dans le canal, en vertu de la convention de Constantinople, même pour les navires de guerre des États belligérants pendant l'opération militaire, sauf si l'Égypte elle-même est en guerre.

En 1991, l'Égypte faisait partie de la coalition internationale contre l'Irak, et les soldats égyptiens étaient déployés au Kuwait¹². En plus, les opérations militaires de la coalition internationale étaient mises en place sous l'emprise des Nations Unies. Selon la décision du Conseil de Sécurité 678 de 1990, les membres des N.U. ont été autorisés d'utiliser tous les moyens nécessaires, sous le septième chapitre de la charte, afin de forcer l'Irak à se conformer avec les décisions rendues par le conseil de Sécurité et surtout le retrait de ses troupes du Kuwait¹³.

¹¹ Le Parti Arabe Nasserite (nationaliste et fidèle à l'ancien président Gamal Abdel Nasser) www.al-araby.com, Le Parti de Rassemblement (Al-Tagamoia, Socialiste et Laïc) www.al-ahaly.com, et Les Frère Musulmans (la force principale de l'opposition islamiste), www.ikhwanweb.com.

¹² L'O.N.U. a autorisé le recours à tous les moyens nécessaires pour rétablir la souveraineté koweïtienne, une force multinationale à prépondérance américaine et à participation arabe (Égypte et Syrie notamment), déployée dans le Golfe et en Arabie saoudite, intervient contre l'Iraq (17 janvier 1991) et libère le Koweït (28 février), Encyclopédie Larousse : www.larousse.fr.

¹³ **RESOLUTION 678 (1990)**, Adopted by the Security Council at its 2963rd meeting on 29 November 1990 : The Security Council, Recalling, and reaffirming its resolutions 660 (1990) of 2 August (1990), 661 (1990) of 6 August 1990, 662 (1990) of 9 August 1990, 664 (1990) of 18 August 1990, 665 (1990) of 25 August 1990, 666 (1990) of 13 September 1990, 667 (1990) of 16 September 1990, 669 (1990) of 24 September 1990, 670 (1990) of 25 September 1990, 674 (1990) of 29 October 1990 and 677 (1990) of 28 November 1990. Noting that, despite all efforts by the United Nations, Iraq refuses to comply with its obligation to implement resolution 660 (1990) and the above-mentioned subsequent relevant resolutions, in flagrant contempt of the Security Council, Mindful of its duties and responsibilities under the Charter of the United Nations for the maintenance and preservation of international peace and security, Determined to secure full compliance with its decisions, Acting under Chapter VII of the Charter,

1. Demands that Iraq comply fully with resolution 660 (1990) and all subsequent relevant resolutions, and decides, while maintaining all its decisions, to allow Iraq one final opportunity, as a pause of goodwill, to do so;
2. Authorizes Member States co-operating with the Government of Kuwait, unless Iraq on or before 15 January 1991 fully implements, as set forth in paragraph 1 above, the above-mentioned resolutions, to use all necessary means to uphold and implement resolution 660 (1990) and all subsequent relevant resolutions and to restore international peace and security in the area;
3. Requests all States to provide appropriate support for the actions undertaken in pursuance of paragraph 2 of the present resolution;
4. Requests the States concerned to keep the Security Council regularly informed on the progress of actions

Donc, il n'était pas question que l'Égypte permette le passage de navires de guerre des puissances participantes à la coalition contre l'Irak.

En 2003, au contraire l'Égypte s'est opposée à la politique des États Unis de déclencher la guerre et d'occuper l'Irak¹⁴. Pourtant, le Président de l'Égypte a déclaré qu'il ne pouvait pas bloquer le passage de navires de guerres américains en route vers l'Irak via le Canal de Suez¹⁵.

Après avoir présenté la position du droit international et les attitudes des gouvernements égyptiens à l'égard du libre passage dans le Canal de Suez, nous allons aborder la limitation du droit de libre passage dans le Canal de Suez.

Section II

La limitation du droit de libre passage dans le Canal de Suez

La limitation du droit de libre passage dans le Canal de Suez est réalisée par les règles impératives du droit international (*Jus Cogens*) (A), la légitimité de la guerre et le recours à la force dans l'ordre international (B), l'adaptation de la convention de Constantinople de 1888 à la charte des Nations Unies (C), et l'interprétation du mot « guerre » comme « guerre légitime » (D).

A) La conformité du traité aux règles impératives de l'ordre international

(*Jus Cogens*)

L'un des sujets les plus importants au droit international des traités est la nécessité de conformité du traité aux règles impératives de l'ordre public international. La doctrine classique a retenu la nullité des traités qui sont contraires aux principes fondateurs du droit international¹⁶.

Selon la définition donnée par la convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, dans son article 53, *une norme impérative du droit international général est une norme acceptée et*

undertaken pursuant to paragraphs 2 and 3 of the present resolution;

5. Decides to remain seized of the matter.

¹⁴ « Le sommet de la Ligue Arabe à Charme El Cheikh, déclare l'opposition des payes arabes à la guerre contre l'Iraq, et l'interdiction faite aux pays membres à participer à cette guerre », Al-Ahram, Journal Quotidien Quasi-officiel, le 2 mars 2003.

¹⁵ « Mubarak says Egypt can't stop coalition warships crossing Suez Canal », www.encyclopedia.com, 13 mars 2003.

¹⁶ « All treaties are void or voidable that conflict with certain principles which established usage has fixed as the foundation stones of modern international polity », H. Taylor, A Treatise on International Public Law, Part III, p. 365.

reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère.

Les accords, traités et conventions, voire les actes unilatéraux, internationaux sont soumis aux règles impératives du droit international public. Nous pouvons appeler ces règles de « l'ordre public international » en tant que transposition du terme de « l'ordre public » en droit interne.¹⁷

Il est à noter qu'il faut distinguer entre l'ordre international qui regroupe l'ensemble des règles impératives en droit international, et l'ordre juridique international qui est l'ensemble des normes, des structures, des procédures, des comportements des sujets du droit international¹⁸.

Chaque convention passée entre deux ou plusieurs États doit respecter cet ordre international. La convention de Vienne exige la conformité du traité aux normes impératives du droit international général¹⁹. La sanction juridique de la violation des règles impératives du droit international entraîne la nullité de l'acte qui lui serait contraire²⁰.

Si la convention visée était conclue dans une époque antérieure à la reconnaissance des règles impératives, ça veut dire qu'elle appartenait à un ordre international précédant différent de notre ordre actuel, et cette convention devrait être adaptée et soumise au nouvel ordre international.. Sinon, la convention peut être jugée nulle. Il s'agit de l'apparition d'une norme impérative du droit international général (*Jus Cogens*)²¹.

Ces règles impératives, en réalité, restent limitées aux principes du droit humanitaire et du droit de la paix²². Les exemples souvent cités de règles impératives sont : l'interdiction de la piraterie, de l'esclavage, et du recours à la force²³.

Le fait que les règles impératives du droit international doivent être respectées, la violation de certaines règles constitue des crimes soumis au droit pénal international, comme : l'agression, le génocide, les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité, la possession illégale d'armes, la

¹⁷ « Une simple transposition de la notion de l'ordre public, bien connue en droit interne... », Jean Combacau et Serge Sur, *Droit International Public*, Paris, 1997, p. 155.

¹⁸ Christian Dominicé, *L'ordre juridique international entre tradition et innovation*, Paris, 1997, p. xxv.

¹⁹ L'article 53 de la convention de Vienne de 1969 prévoit : « Est nul tout traité qui, au moment de sa conclusion, est en conflit avec une norme impérative du droit international général ».

²⁰ Jean Combacau et Serge Sur, *Droit International Public*, Paris, 1997, p. 155.

²¹ L'article 64 de la convention de Vienne prévoit : « Si une nouvelle norme impérative du droit international général survient, tout traité existant qui est en conflit avec cette norme devient nul et prend fin ».

²² Paul Reuter, *Introduction to the Law of Treaties*, London, 1989, p. 109.

²³ Jean Combacau et Serge Sur, *Droit International Public*, Paris, 1997, p. 156.

torture, l'esclavage ou le terrorisme. Cette criminalisation encourt la responsabilité criminelle internationale des dirigeants de l'État²⁴.

Après avoir tranché la question de la conformité du traité aux règles impératives du droit international, il nous faut envisager la légitimité de la guerre dans l'ordre international au moment de la conclusion de la convention de Constantinople, ainsi que dans notre ordre international après la création des N.U.

B) La légitimité de la guerre en droit international et dans l'ordre des N.U.

La légitimité de la guerre en droit international a évolué à travers les différentes époques de l'histoire de l'humanité (a). L'évolution la plus remarquable est introduite par l'ordre international des Nations Unies (b).

a- Avant l'ordre international des Nations Unies

En vertu de l'ancien ordre, les États peuvent librement recourir à la guerre, qui constituait un moyen légal et même ordinaire de politique étrangère. La distinction entre guerre juste et guerre injuste a été élaborée par les Pères de l'Église, puis retenue par les mouvements laïques avec la philosophie des lumières²⁵. Donc, la guerre et la recours à la force ne faisaient pas partie des actes illégitimes, mais ils étaient contraires aux normes religieuses et aux règles des morales²⁶. En plus, la guerre pouvait être justifiée par un raisonnement moral pour protéger les innocents contre une attaque injuste, pour restaurer les droits illégalement privés, ou pour rétablir un ordre nécessaire à la bonne existence de l'être humain²⁷. L'usage de la force armée était toléré pour l'acquisition de nouveaux territoires, pour régler les différends internationaux, ou pour défendre les intérêts nationaux.

Selon l'ordre international de XIXe siècle, les États étaient tenus seulement de recourir aux moyens pacifiques avant de déclencher la guerre²⁸ et de respecter le droit de la guerre²⁹. Ce sont

²⁴ Cherif Bassiouni et al, *Introduction to International Criminal Law*, New York, 2003, p. 167 et s.

²⁵ Jean Combacau et Serge Sur, *Droit International Public*, Paris, 1997, p. 612.

²⁶ Charles R. Beitz et Theodore Herman, *Peace and War*, USA, 1973, p. 3.

²⁷ Ralph B. Potter, *The Moral Logic of War*, in, *Peace and War*, USA, 1973, p. 7 et s.

²⁸ « *In no event should force be used until all other means have been exhausted* », H. Taylor, *A Treatise on International Public Law*, Part IV « Rights and Duties of States in Time of War », p. 431 et s.

²⁹ -La déclaration de Paris de 1856, codifiant les règles concernant la guerre maritime : interdiction de la guerre de course, effectivité du blocus, protection des marchandises neutres.

l'ensemble des pratiques et des usages respectés par les États civilisés lorsqu'ils commettent des hostilités. Selon Talleyrand et Montesquieu, le droit international est basé sur le principe que pendant la paix, les nations doivent faire l'un à l'autre le meilleur bien possible, et pendant la guerre le moindre mal possible³⁰.

À l'époque de la Société Des Nations, l'usage de la force armée pour régler un conflit international a été soumis à certaines règles parmi lesquelles le recours aux modes pacifiques du règlement du conflit, et la notification de l'intention de déclencher la guerre aux ennemis avant trois mois jours au début d'hostilité³¹.

b- Dans le cadre de l'ordre international des Nations Unies

Or, à l'heure actuelle, dans le cadre de nouvel ordre international, établi par la charte des Nations Unies adopté en 1945, la guerre ou l'agression par des opérations militaires armées sont illégales. « *Pour la première fois dans l'histoire du droit international, la guerre est bannie. L'emploi de la force n'est autorisé que dans deux hypothèses : la légitime défense et l'action collective menée par le Conseil de Sécurité en vertu du chapitre VII de la charte* »³². L'interdiction de recourir à la force peut être tirée de l'ensemble de dispositions de la charte ainsi que des principes et des fins des N.U.³³. À cet égard, l'objectif le plus important des N.U. consiste à maintenir la paix et la sécurité, et à écarter les menaces et les actes d'agression³⁴. Aussi, les États membres des N.U. s'engagent à appliquer les principes retenus par la charte pour

-La Convention de Genève de 1864 est la première convention humanitaire conclue à la suite du mouvement d'opinion déclenché par Henri Dunant.

-La déclaration de Saint-Pétersbourg de 1868, visant à humaniser la guerre sur terre, à interdire certaines armes, et à interdire l'aggravation inutilement les souffrances des combattants.

-La déclaration de Bruxelles de 1874, imposant certaines règles relatives à la guerre sur terre.

-Les conférences de La Haye de 1899 qui a codifié le droit de la guerre.

³⁰ *Le Moniteur*, « Montesquieu, *Esprit des lois*, I, ch. 3 », Déc.15, 1806. in H. Taylor, *A Treatise on International Public Law*, Part IV « Rights and Duties of States in Time of War », p. 447.

³¹ David Ruzié, *Le droit international public*, Paris, 1991, p. 155.

³² Peter Leuprecht, *Déclin du Droit International*, Conférence le 5 octobre 2008, Montréal, Canada, 2009, p. 14.

³³ Dans son préambule, il est prévu : « *Nous, peuples des Nations Unies, résolu à préserver les générations futures du fléau de la guerre qui deux fois en l'espace d'une vie humaine a infligé à l'humanité d'indicibles souffrances, ...Et à ces fins à pratiquer la tolérance, à vivre en paix l'un avec l'autre dans un esprit de bon voisinage, à unir nos forces pour maintenir la paix et la sécurité internationales, à accepter des principes et instituer des méthodes garantissant qu'il ne sera pas fait usage de la force des armes, sauf dans l'intérêt commun* ».

³⁴ L'article 1 alinéa 1 prévoit : *Les buts des Nations Unies sont les suivants...1- Maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin : prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d'écarter les menaces à la paix et de réprimer tout acte d'agression ou autre rupture de la paix, et réaliser, par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement de différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix;....*

arriver aux fins envisagées. Parmi ces principes, Ils s'engagent à s'abstenir à la menace ou au recours à la force. Donc, non seulement le recours à la force contre une autre État est prohibé selon la charte de N.U., mais aussi la menace ou toute acte incompatible avec les fins des N.U.³⁵

Ultérieurement, les travaux des Nations Unies en 1974 ont adopté une définition de l'agression, comme l'emploi de la force armée par un État contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre État, ou de toute autre manière incompatible avec la Charte des Nations Unies, et ainsi qu'il ressort de la présente définition, tout emploi de la force armée³⁶. La résolution adoptée est complétée par une liste énumérative, et non limitative, de sept séries d'actions qui constituent des actes d'agression³⁷.

En plus, selon l'article 5 de la charte de la Cour Pénale Internationale, l'agression constitue un crime soumis à la juridiction de la CPI. Pourtant, l'exercice de la compétence de la

³⁵ Les Membres de l'Organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout État, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies.

³⁶ Résolution de l'Assemblée Générale lors de la 2319^{ème} séance plénière, le 14 décembre 1974.

³⁷ **Art. 3.** - L'un quelconque des actes ci-après, qu'il y ait eu ou non déclaration de guerre, réunit, sous réserve des dispositions de l'article 2 et en conformité avec elles, les conditions d'un acte d'agression :

a) L'invasion ou l'attaque du territoire d'un Etat par les forces armées d'un autre Etat, ou toute occupation militaire, même temporaire, résultant d'une telle invasion ou d'une telle attaque, ou toute annexion par l'emploi de la force du territoire d'un autre Etat;

b) Le bombardement, par les forces armées d'un Etat, du territoire d'un autre Etat, ou l'emploi de toutes armes par un Etat contre le territoire d'un autre Etat;

c) Le blocus des ports ou des côtes d'un Etat par les forces armées d'un autre Etat;

d) L'attaque par les forces armées d'un Etat contre les forces armées terrestres, navales ou aériennes, la marine ou l'aviation civiles d'un autre Etat;

n Le minage d'un seul navire de guerre [peut, éventuellement] suffire à justifier qu'il soit fait usage du « droit naturel de légitime défense » (CIJ, 6 nov. 2003, arrêt, *Plates-formes pétrolières*, Rec. 2003, § 72)

e) L'utilisation des forces armées d'un Etat qui sont stationnées sur le territoire d'un autre Etat avec l'accord de l'Etat d'accueil, contrairement aux conditions prévues dans l'accord ou toute prolongation de leur présence sur le territoire en question au-delà de la terminaison de l'accord;

f) Le fait pour un Etat d'admettre que son territoire, qu'il a mis à la disposition d'un autre Etat, soit utilisé par ce dernier pour perpétrer un acte d'agression;

g) L'envoi par un Etat ou en son nom de bandes ou de groupes armés, de forces irrégulières ou de mercenaires qui se livrent à des actes de force armée contre un autre Etat d'une gravité telle qu'ils équivalent aux actes énumérés ci-dessus, ou le fait de s'engager d'une manière substantielle dans une telle action.

n Cette description [...] peut être considérée comme l'expression du droit coutumier. [...] [Elle ne recouvre cependant pas] l'action de bandes armées dans le cas où cette action revêt une ampleur particulière, [ou consiste en] une assistance à des rebelles prenant la forme de fourniture d'armements ou d'assistance logistique ou autre. On peut voir dans une telle assistance une menace ou un emploi de la force, ou l'équivalent d'une intervention dans les affaires intérieures et extérieures d'autres Etats [mais non une agression] (CIJ, 27 juin 1986, arrêt, *Activités militaires au Nicaragua*, Rec. 1986, 103).

[Des attaques de forces irrégulières non imputables à un Etat ne sont pas une agression] au sens de l'art. 3, g (CIJ, 19 déc. 2005, *Activités armées au Congo*, Rec. 2005, § 146).

Art. 4. - L'énumération des actes ci-dessus n'est pas limitative et le Conseil de sécurité peut qualifier d'autres actes d'actes d'agression conformément aux dispositions de la Charte.

CPI pour ce crime est suspendu du fait que la Conférence Diplomatique n'a pas réussi à adopter une définition pour le crime d'agression³⁸.

Malgré cela, la guerre peut faire l'objet d'un acte légitime, exclusivement, en deux cas :

-Le premier est celui du droit de légitime défense, individuelle ou collective, contre une agression militaire en vertu de l'article 51 de la charte de N.U³⁹. Selon la Cour Internationale de Justice, le recours à la force licite contre un État, en raison de la légitime défense, nécessite deux conditions justificatives : l'existence d'une agression militaire ; et la proportionnalité entre l'agression et les opérations militaires de riposte⁴⁰. Même, si on établit le droit de légitime défense, il demeure limité quant à son exercice, quant à sa durée, et il est soumis toujours à la surveillance et au contrôle du conseil de sécurité⁴¹.

-Le deuxième cas est celui des actions collectives menées par le conseil de sécurité dans le cadre du septième chapitre de la charte de N.U⁴². C'est le cas des opérations militaires menées contre l'Irak, en 1991, par une coalition internationale à la suite de l'invasion du Kuwait en 1990. Pourtant, certains Juristes du droit international lancent des critiques contre le pouvoir discrétionnaire accordé au conseil de sécurité à l'égard de l'application des mesures coercitives dans le cadre du septième chapitre⁴³.

Malgré tout cela, l'administration de l'ex-Président Américain George W. Bush a insisté à défier la communauté internationale et le droit international, et a déclenché la guerre, en donnant comme justification que « *the world would be better without Saddam Hussein* », ou le monde doit être mieux sans Saddam Hussein⁴⁴.

Bien sûr, cet argument ne peut pas justifier une guerre même au moyen âge.

³⁸ Cherif Bassiouni et al, *Introduction to International Criminal Law*, New York, 2003, p. 136.

³⁹ Aucune disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un Membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales. Les mesures prises par des Membres dans l'exercice de ce droit de légitime défense sont immédiatement portées à la connaissance du Conseil de sécurité et n'affectent en rien le pouvoir et le devoir qu'a le Conseil, en vertu de la présente Charte, d'agir à tout moment de la manière qu'il juge nécessaire pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales.

⁴⁰ C.I.J., *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et Contre celui-ci*, 27 juin 1986, Rec. 1986, p. 14.

⁴¹ Jean Delvanis, *La légitime défense en droit international public moderne*, Paris, 1971, P. 48.

⁴² Chapitre VII : Action en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix et d'acte d'agression

⁴³ Christian Dominicé, *L'ordre juridique international entre tradition et innovation*, Paris, 1997, p. 189.

⁴⁴ BBC News, World Edition, 9 janvier 2003, news.bbc.co.uk.

Par conséquent, l'administration des É.U.A. a mené une guerre illicite aux yeux des règles impératives de l'ordre international des N.U.⁴⁵, car il n'y a pas une justification de légitime défense, et l'administration américaine a échoué à obtenir une autorisation du Conseil de Sécurité en raison de l'opposition d'autres membres permanents comme la France, la Russie et la Chine, à côté de l'Allemagne⁴⁶.

Après avoir établi l'illégitimité de la guerre et de l'agression militaire dans l'ordre international de la charte des N.U. sauf en deux cas précis, nous allons envisager l'hypothèse selon laquelle les parties de la convention de Constantinople ont modifié les termes de cette convention par leur accord tacite lors de la conclusion de la charte des N.U.

C) Modification de la convention de Constantinople par la Charte des Nations Unies

La règle générale prévue par la convention de Vienne dans son article 30, en cas de conflit entre deux traités internationaux, repose sur la priorité de l'engagement international le plus récent. Si toutes les parties au premier traité sont parties au second, le premier ne demeure applicable que dans la mesure où il est compatible avec le traité postérieur. Il pourrait à la limite être implicitement abrogé⁴⁷.

Cette règle n'est qu'une affirmation du principe de l'acte contraire, selon lequel tout acte juridique ne peut cesser de produire ses effets qu'en conséquence d'une norme ou d'un acte contraire. À l'application de ce principe, la révision du traité est reconnue pour des raisons fondées sur la conclusion d'un accord conventionnel postérieur⁴⁸.

En plus, certains traités, et surtout la charte des Nations Unies par son article 103, affirme leur primauté par rapport à tout autre traité, qu'il soit antérieur ou postérieur, général ou spécial, dans l'hypothèse d'un conflit entre obligation.

Donc, si l'on n'accepte pas l'hypothèse de la nécessité de la révision et de l'interprétation du texte de la convention de Constantinople à la lumière de l'ordre juridique et des règles

⁴⁵ Peter Leuprecht, *Déclin du Droit International*, « On pense évidemment à la guerre illégale et illégitime en Irak. Les règles de la charte des Nations Unies sur l'emploi de la force ont été violées, le Conseil de Sécurité qui est censé être le gardien de la paix et de la sécurité internationales a été ignoré, voire méprisé. La stratégie nationale de sécurité de l'administration Bush ignore, voire défie le droit international », Conférence le 5 octobre 2008, Montréal, Canada, 2009, p. 18.

⁴⁶ Site internet sur l'opposition à la guerre en Irak, « agora.qc.ca ».

⁴⁷ Jean Combacau et Serge Sur, *Droit International Public*, Paris, 1997, p. 159.

⁴⁸ Jean Leca, *Les techniques de révision des conventions internationales*, Paris, 1961, p. 151.

impératives du droit international (*Jus Cogens*) de notre époque, il faut admettre le fait que la convention de Constantinople soit abrogée par la charte des N.U.

Lorsque les parties de la convention de Constantinople ont conclu la charte des N.U., elles ont modifié les termes de cette convention par l'adoption de la charte, qui constitue un traité postérieur à celui de Constantinople. En plus, la charte des N.U. affirme sa primauté par rapport à tout autre traité, y compris la convention de Constantinople.

Par conséquent, nous reconnaissons le fait que le terme « Guerre » cité dans la convention de Constantinople, se limite à la guerre légitime dans le cadre de la charte de N.U.. Le principe de la libre navigation dans le canal de Suez, en temps de paix et en temps de guerre, doit signifier le temps de guerre légitime. Donc, l'autorité qui contrôle le Canal de Suez dispose du droit, sinon de l'obligation, de bloquer le passage dans le canal aux navires de guerre d'un État belligérant qui mène une guerre illicite, en dehors de la légitimité imposée par la charte de N.U.

Après avoir fondé que la guerre illicite est contraire aux règles impératives de notre ordre international ainsi qu'à la charte des N.U. qui a la primauté sur toute autre convention, il nous faut chercher une interprétation au mot « guerre » cité dans la convention de Constantinople en vue de la conformité de cette convention avec notre ordre international et la charte.

D) Interprétation du terme de la « guerre » dans la convention de 1888 dans le cadre de l'ordre de la charte de Nations Unies

L'article 31 de la convention de Vienne de 1969 relative au droit des traités internationaux, prévoit que :

1- *Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.*

3- *Il sera tenu compte, en même temps que du contexte : c- De toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties.*

Donc, en général, une convention doit être interprétée de bonne foi, et ses termes doivent être donnés le sens ordinaire de leurs mots. Pourtant, il faut tenir compte des règles pertinentes du droit international applicable dans les relations entre les parties, et surtout les règles impératives de l'ordre international⁴⁹.

⁴⁹ Paul Reuter, *Introduction to the Law of Treaties*, London, 1989, p. 75.

Par ailleurs, l'idée de la révision des traités internationaux pour des raisons fondées sur le droit international, peut être mise en place à la suite de l'apparition d'une règle impérative du droit international général, en vue d'adapter les droits et les obligations nés d'un traité international avec cette nouvelle règle impérative⁵⁰. C'est pourquoi l'article 19 du pacte de la Société des Nations a organisé une révision collective et institutionnelle de toutes les conventions internationales⁵¹.

Par conséquent, au cas de l'apparition d'une nouvelle règle impérative, le texte des conventions internationales doit être révisé ou revêtu d'une nouvelle interprétation à la lumière de ce nouvel ordre. Même si la nouvelle interprétation exige de geler partiellement certains termes de cette convention. Car si la convention ne se conforme pas avec le nouvel ordre, elle peut être annulée.

En l'occurrence, la convention de Constantinople, qui a été passée le 29 octobre 1888, appartenait à un autre ordre international, précédent l'ordre des Nations Unies, voire celui de la Société Des Nations. À cette époque-là, la guerre n'était pas un acte illégitime, en tant que tel. Or, selon l'ordre international de notre époque, après la mise en vigueur de la charte de N.U., la guerre constitue un acte illégitime, sauf en cas de légitime défense et en cas de mesures collectives sous le septième chapitre.

Donc, l'interprétation du texte de la convention de Constantinople doit être révisée à la lumière de notre nouvel ordre international. Par conséquent, le mot « Guerre » cité dans cette convention doit signifier, seulement, la guerre licite qui ne viole pas les règles impératives de la légitimité imposées par notre ordre international et par la charte de N.U.

Conclusion

Après avoir présenté les différents éléments de notre article, nous invitons les intéressés du droit public international à re-lire les termes et les engagements liés au libre passage dans le Canal de Suez. Sans aucun doute, le texte de la convention de Constantinople a établi explicitement le principe du libre passage dans le Canal soit en temps de paix, soit en temps de guerre. Ce libre passage est confirmé et assuré par les attitudes des différentes autorités égyptiennes, à l'exception du cas où l'Égypte elle-même serait en guerre.

⁵⁰ Jean Leca, *Les techniques de révision des conventions internationales*, Paris, 1961, p. 239 et s.

⁵¹ « *L'assemblée peut de temps à autre inviter les membres de la société à procéder à un nouvel examen des traités devenus inapplicables, ...* ».

Pourtant, les conventions internationales doivent se conformer avec les règles impératives de l'ordre international (*Jus Cogens*) ; de plus au cas où une nouvelle règle impérative serait élaborée, les conventions déjà conclues devraient s'adapter au nouvel ordre international. La sanction du droit international consiste à juger nulle toute convention contraire à l'ordre international. Concernant la convention de Constantinople, elle a été conclue en 1888 au sein d'un ordre international totalement différent de notre ordre actuel, selon lequel la guerre n'était pas un acte illégitime. Au contraire, selon l'ordre international mis en place à l'issue de la deuxième guerre mondiale et adopté par la charte des Nations Unies, la guerre est devenue un acte illégitime, à l'exception de deux cas : la légitime défense et l'opération collective menée par le Conseil de Sécurité sous le chapitre VII de la charte. Par conséquent, toute convention mise en application doit se conformer avec la charte des N.U., y compris la convention de Constantinople qui doit être re-lue sous l'angle des dispositions de la charte qui assure sa primauté sur toutes autres convention. Pour être adapté aux règles impératives de l'ordre des N.U., le mot « guerre » cité dans la convention de Constantinople doit être interprété comme guerre légitime selon la charte.

Donc, une re-lecture de la convention de Constantinople, nous invite à reconnaître le principe du libre passage dans le Canal de Suez en temps de paix, et en temps de guerre légitime, selon les règles de la charte de N.U.

Évidemment, il faut distinguer, en temps de la guerre, entre les navires des États neutres et ceux des États belligérants, ainsi que distinguer entre les navires des États belligérants qui mènent une guerre légitime et ceux qui mènent une guerre en dehors de la légitimité. Selon cette distinction, tous ceux qui se conforment à la légitimité doivent être autorisés à passer, et tous ceux qui lui sont contraires doivent être interdits.

Yasser El Hamamsy

**Post-doctorant Chaire Unesco au Canada de philosophie politique
et de philosophie du droit**

Faculté des sciences humaines, Uqam