

Quelques considérations sur l'interdiction des armes chimiques en droit international au regard du contexte syrien	
Présenté par : M. Romain PINCHON , <i>Doctorant en droit,</i> <i>Chargé d'enseignements en droit public</i>	Date : 10/09/2013
Séminaire doctoral d'actualités juridiques Faculté de droit et d'économie Université de La Réunion	



Après le bombardement du quartier de Ghouta Est, à Damas, États-Uniens et Français ont dit préparer une réaction armée à ce qu'il qualifie de violation par le gouvernement syrien de l'obligation qui lui incombe de s'abstenir de frappes chimiques, notamment sur sa population civile. Ces deux Etats¹ semblent ainsi présenter leur projet comme une réaction légale à un [fait internationalement illicite](#), l'utilisation d'armes chimiques, et ils entendent souligner parallèlement une circonstance particulière tenant [au blocage persistant du Conseil de sécurité par les vetos russes et chinois](#). Certes, guerre et propagande vont de pair ; vous pensez bien que si l'on a recours à des experts en communication pour l'élection de Miss Réunion, il en va de même lorsqu'on projette d'envoyer des missiles de croisières sur les infrastructures militaires d'un État étranger ! Il s'agit donc de s'atteler devant vous à une analyse juridique d'un sujet d'actualité, avec les aléas inhérents à ce genre d'exercice. Car, parfois, l'actualité rebondit, comme ce 10 septembre où les joueurs d'échec russes ont avancé leurs pions : [ils appellent à un contrôle international du stock d'armes chimiques syrien](#), contrôle qui précéderait la destruction de celui-ci.

Du point de vue du droit international humanitaire, auquel je limiterai aujourd'hui mon propos, sont interdites les souffrances infligées aux civils, quels que soient les moyens et méthodes. Certaines armes sont toutefois particulièrement en cause parce qu'elles frappent sans distinction les personnes pouvant être attaquées et les autres, ou parce qu'elles causent des maux superflus à des cibles autorisées. En Syrie, il nous semble que, du point de vue juridique, le premier et principal problème consiste en ce que des civils aient été objet d'attaques indiscriminées. Une attaque indiscriminée, ou délibérée, c'est par exemple

¹ À noter que le Royaume-Uni était sur la même ligne, jusqu'à ce que la Chambre des Communes [rejette le recours à la force armée](#) contre le gouvernement de Bachar el-Assad

[bombarder au missile Scud© des quartiers résidentiels](#). Mais les arguments français et états-uniens sont autant de cadres à cette présentation, et j'évoquerai donc aujourd'hui l'emploi des seules armes chimiques.

Et malgré l'argumentation française, les obligations conventionnelles de la Syrie semblent bien minces en ce domaine. Pourtant, outre une éthique présentée comme humaniste, Etats-Unis et France s'appuient sur une prétendue violation du droit par le gouvernement el-Assad pour justifier une intervention armée. Ce qui nous amène à deux questions auxquelles nous tâcherons de répondre successivement. D'abord, la principale : est-ce qu'un État peut, en droit international positif, bombarder ses citoyens à l'arme chimique ? Quelle serait, le cas échéant, la source de telles obligations incombant à la Syrie en cette matière. Et, à titre subsidiaire, si violation du droit il y a, est-ce que l'on peut établir un quelconque lien entre l'utilisation de ces armes et le droit au recours à la force ?

I De l'opposabilité de l'interdiction des armes chimiques à la Syrie

Il s'agit d'envisager ici dans quelle mesure la Syrie est obligée par des règles de droit international relatives à la prohibition de l'emploi d'armes chimiques.

A/ L'inopposabilité d'une prohibition conventionnelle de l'emploi d'armes chimiques à la Syrie

[Ces interdictions existent depuis plus d'un siècle... en matière conventionnelle](#). On peut citer la Déclaration de La Haye de 1899 concernant les gaz asphyxiants, le Traité de Versailles de 1919, le [Protocole de Genève concernant la prohibition de l'emploi à la guerre de gazs asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques de 1925](#), ainsi que la [Convention sur les armes chimiques de 1993](#) et [le Statut de la Cour Pénale Internationale](#), en son article 8§2 qui incrimine l'utilisation d'armes chimiques en tant que crimes de guerre. Aujourd'hui, seuls cinq Etats ne sont parties ni au Protocole de Genève de 1925, ni à la Convention de 1993, dont les Comores, les Bahamas, le Myanmar ou la Somalie. Mais, n'allons pas plus loin car nous nous engageons dans une impasse : ces interdictions conventionnelles ne concernent majoritairement que les conflits armés internationaux. Leur applicabilité *rationne materiae* est limitée. Or, le contexte syrien est autre : il met en présence

des forces gouvernementales et des mouvements armés internes, identifiables et structurés. Nous sommes, si l'on suit [la classification des conflits armés telle qu'opérée par le jus in bello](#), dans un contexte de conflit armé non international.

Alors, reformulons notre première question : dans un contexte de conflit armé non international, existe-t-il en droit de la guerre, une disposition qui interdise au gouvernement el-Assad l'emploi de gaz sarin, d'ypérite et autres joyeusetés contre des combattants et/ou des civils ? La convention sur les armes chimiques de 1993 s'appliquent quel que soit le contexte, ainsi qu'il est stipulé en son article premier. Celle-ci a été négociée après les bombardements de kurdes irakiens par Saddam Hussein, en 1988. Mais nous sommes là confrontés à un obstacle majeur quant à son opposabilité à la Syrie : celle-ci ne l'a pas ratifié. Et, en droit international, corpus juridique qui correspond à une société essentiellement décentralisée et dépourvue de législateur, les Etats ne peuvent être tenus conventionnellement que de ce qu'ils ont expressément acceptés. La déclaration russe de ce matin, 10 septembre 2013, semble dessiner un cadre institutionnel pour le contrôle et la destruction de l'armement syrien, qui passerait par une adhésion de la Syrie à l'Organisation internationale des armes chimiques, instituée par l'art VIII de la Convention de 1993. Tant que la Syrie, qui prétend cependant ne pas y être opposée, n'est pas partie au traité sur les armes chimiques, cela reste toutefois inenvisageable en droit. Rappelons tout de même que la Syrie est obligée par d'autres dispositions conventionnelles, telles que l'art. 3 commun aux [quatre Conventions de Genève de 1949](#) qui interdit notamment toute attaque délibérée contre les non-combattants, mais dans lequel il n'est question de prohibition spécifique des armes chimiques, auxquelles je limite mon propos.

B/ L'opposabilité générale d'une prohibition coutumière de l'emploi d'armes chimiques

Les traités n'épuisent cependant pas les sources des obligations internationales. En effet la coutume est également une source dite « formelle » de droit, et une interdiction coutumière peut exister en parallèle de la prohibition conventionnelle. C'est ce qu'il ressort de la décision de la Cour Internationale de Justice de 1986 sur les [Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci](#), où il était alors question du support états-uniens aux *contras* nicaraguayens. Pour son identification, les acteurs premiers du droit international, soit les Etats et les moyens auxiliaires de sa détermination, c'est-à-dire la doctrine et la jurisprudence, se réfère à un même discours méthodologique : la coutume est la

preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit². Soyons clairs : c'en est aujourd'hui largement fini de la « coutume à papa » ; en droit international humanitaire³, il nous paraît clair que les interprètes du droit, qu'ils soient authentiques ou non, Etats, jurisprudence, CICR, doctrine des juristes les plus qualifiés, privilégient *de facto* l'existence d'une *opinio juris*, d'une reconnaissance générale de la règle, couplée à une absence d'opposition collective déterminante⁴. Cela est particulièrement vrai lorsqu'il s'agit de déterminer si une règle conventionnelle aussi largement ratifiée que l'interdiction des armes chimiques a trouvé sa traduction coutumière : l'on se réfère notamment à la pratique subséquente (en ce qu'elle témoigne d'une reconnaissance de la norme juridique), et à la position des Etats non parties, sans que ne soit requise l'unanimité⁵. Et cela aussi nous intéresse, en l'espèce, c'est une autre règle secondaire qui fait elle-aussi l'objet d'un consensus en matière de coutume : ces normes coutumières sont en principe opposables à tous les Etats, sans qu'il soit nécessaire que ceux-ci les aient acceptées, pour peu qu'ils ne se soient depuis l'origine opposés explicitement à leur formation⁶.

Alors, peut-on conclure qu'il existe une prohibition coutumière des armes chimiques, dans le cadre des conflits armés non internationaux ? On s'aperçoit qu'il y a alors plusieurs éléments sur lesquels baser une argumentation coutumière convaincante, outre la ratification de la Convention de 1993, qui interdit toute réserve, par 189 États. Les déclarations sont très nombreuses, et aucune ne vient au soutien de l'emploi d'armes chimiques ; ce sont des déclarations unilatérales (telles celles de la Syrie, devant l'Assemblée générale des Nations Unies en 1977 et 1987), des résolutions-wagons de l'Assemblée ou d'autres organisations. Par exemple, 12 des membres du G20 (soit 7 des 8 membres du G8) ont approuvé une déclaration à Saint-Pétersbourg, en dépit de la position de l'Etat hôte, et les 28 Etats membres de l'Union européenne, à l'unanimité, [ont fait de même](#) à Vilnius le 7 septembre. [La déclaration de Saint Petersburg](#) condamne « l'horrible attaque aux armes chimiques », cible la responsabilité du

² A. PELLET, « Article 38 », dans A. ZIMMERMANN *et al.*, *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary*, 2e éd., N.Y. : OUP, 2012, pp. 677-792

³ V. le panorama dressé par Sir M. WOOD sur les différentes conceptions de la source coutumière : CDI, *Premier rapport sur la formation et l'identification du droit international coutumier*, 65^{ème} session, 17/05/2013, doc. A/CN.4/663, §§96 à 101

⁴ Une telle prééminence de l'*opinio juris* dans le processus d'identification d'une norme coutumière paraît ressortir, entre autres, de la vision de [Brian D. LEPARD](#)

⁵ *Affaire du Plateau continental de la mer du Nord*, CIJ, arrêt, 20 février 1969, §§71 à 73 ; *Affaire de la Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*, CIJ (Chambre), arrêt, 12 octobre 1984, §94

⁶ *Affaire des Pêcheries anglo-norvégiennes*, CIJ, arrêt, 18 décembre 1951, *Rec. p.* 131 et *Affaire du Plateau continental de la mer du Nord*, CIJ, arrêt, 20 février 1969, §63

gouvernement syrien, et proclame que « Face à cette grave violation des règles et de la conscience du monde, nous appelons à une réponse internationale forte qui enverra le message clair que ce genre d'atrocité ne doit jamais se répéter ». Historiquement, toutes les accusations d'usage de telles armes ont été réfutées par les intéressés, Russie en Tchétchénie, ou Soudan et Turquie. L'usage d'armes chimiques par l'Irak contre les kurdes a été plus que largement condamné notamment par le Conseil de Sécurité. L'on trouve en outre des interdictions dans les manuels militaires et la législation de très nombreux Etats (par exemple, [le manuel des forces armées française](#) évoque une interdiction absolue de par le caractère inhumain et indiscriminé de telles armes ; v. aussi le [Code de Défense](#), aux art. L 2342-1 et s.). Dans l'affaire Tadic, en 1995, le Tribunal Pénal International pour l'Ex-Yougoslavie, après une étude assez approfondie des éléments constitutifs de la coutume a jugé : « *qu'un consensus général s'est progressivement dégagé dans la communauté internationale sur le principe que l'utilisation des armes {chimiques} est également interdite dans les conflits armés internes* »⁷. Alors, le processus coutumier étant continu, toute consécration ne peut être faite qu'à droit constant. Mais la source coutumière consiste en un processus de sédimentation progressive d'argumentations convergentes, et il apparaît aujourd'hui que celui qui conteste l'existence de cette règle soit confronté à une charge plus que conséquente de la preuve inverse ! Nous pouvons donc en conclure que le gouvernement syrien est obligé par la prohibition coutumière de l'emploi d'armes chimiques.

II De la justification du recours à la force tirée de la violation de l'interdiction de l'emploi d'armes chimiques

Nous en arrivons à notre question subsidiaire à laquelle la réponse sera plus succincte. La violation d'une telle interdiction peut-elle justifier en droit le recours à la force, lui-même objet d'une prohibition expresse⁸ ? S'il semble que le droit positif ne permet de répondre positivement, il laisse aux Etats le choix de se raccrocher aux frêles branches d'une alternative juridique.

A/ Une justification inefficace de lege lata

⁷ TPIY, Chambre d'appel, Le Proc. c. Dusko Tadic, alias Dule, n°IT-94-1-AR72, Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 oct. 1995, §§119 à 124, sp. §124

⁸ [Art. 2 de la Charte des Nations Unies du 26 juin 1945](#)

L'interdiction des armes chimiques relève d'une branche particulière du droit de la guerre, qui est le droit des armes et de leur contrôle. Celui-ci régit l'utilisation des moyens de combats, mais également leur développement, leur production, leur stockage, leur prolifération et leur destruction. En aucun cas toutefois, ce corpus juridique ne peut être confondu avec le droit du recours à la force, qu'il ne peut donc servir à autoriser. La convention de 1993 comporte une clause de règlement des différends appelant au multilatéralisme, à la participation du Conseil de Sécurité des Nations Unies et le respect du droit international...C'est à cela que la Russie de Poutine semble faire référence. Mais à considérer que l'interdiction des armes chimiques soit coutumière, il n'en va certainement pas ainsi de l'ensemble de la convention, à laquelle la Syrie n'est formellement pas liée. Cela étant dit, le Conseil de Sécurité est habilité par la Charte des Nations Unies à prendre toutes mesures coercitives ! Quand bien même, il ne semble actuellement pas prêt à avaliser une action militaire contre la Syrie. Et c'est bien là le problème ! Car il a, au titre de la Convention, le monopole de l'autorisation du recours à la force, avec deux exceptions que sont la légitime défense individuelle ou collective⁹. Quant à la légitime défense, elle ne pourrait, si interprétée largement, que justifier une réaction des Etats voisins de la Syrie qui subissent un afflux de réfugiés, ou des Etats dont les ressortissants seraient directement menacés...encore faut-il que leur réaction passe le test de la nécessité comme de la proportionnalité. La violation d'obligations internationales générales telles que l'interdiction d'armes chimiques est certes de nature à permettre, dans une société décentralisée comme l'est la société internationale, des contremesures unilatérales, mais celles-ci sont également strictement encadrées par le droit, et elle ne peuvent consister en des frappes militaires¹⁰.

B/ Des alternatives *de lege ferenda*

Dès lors, il reste quelques solutions pour les alliés franco-américain, s'ils souhaitent justifier en droit le recours à la force armée contre la Syrie en réaction à l'emploi d'armes chimiques : argumenter en faveur d'une évolution du droit international portée par la source coutumière en développant une politique juridique dédiée. C'est le cas, par exemple, et depuis

⁹ V. O. CORTEN, *Le droit contre la guerre. L'interdiction du recours à la force en droit international contemporain*, Paris : Pedone, 2008, 867 p.

¹⁰ D. ALLAND, *Justice privée et ordre juridique international. Etude théorique des contre-mesures en droit international public*, Paris : Pedone, 1994, 503 p. ; comp. G. LE FLOCH, « Le principe de l'interdiction du recours à la force a-t-il encore valeur positive ? », *Droit et Cultures*, n°57, 2009, pp. 49-76

1994 avec la notion de « responsabilité de protéger »¹¹. Mais en l'état, la portée de cette notion fait débat et il n'y a guère de consensus autour de l'idée qu'elle puisse justifier une intervention contre un État étranger. Par ailleurs, France et Etats-Unis pourraient également arguer d'une carence du Conseil de Sécurité auquel incomberait une obligation de réagir *in concreto*, carence qui justifierait que lui soit substituée une décision de l'Assemblée générale des Nations Unies. Certains juristes appellent ainsi de leurs vœux l'application de [la fameuse résolution Acheson](#)¹² ! Mais, ce faisant, ces Etats risquent de méconnaître le droit international positif...Et si le droit n'est pas seul à guider les décisions politiques¹³, toute violation se paie sur la scène internationale, ne serait-ce qu'en pesant sur la capacité des Etats à influencer par la suite positivement sur la formation du droit et interagir avec les autres Etats : c'est aujourd'hui ce à quoi sont confrontés les Etats-Unis suite à leur seconde intervention en Irak, en 2003.

¹¹ A.-L. VAURS-CHAUMETTE et J.-M. THOUVENIN, *La responsabilité de protéger, dix ans après*, Paris : Pedone, Cahiers internationaux n°29, 2013, 208 p.

¹² Adoptée le 30 novembre 1950, la résolution A/RES/377 (V) dite « Union pour le maintien de la paix » a étendu les compétences de l'Assemblée générale de l'ONU en matière de maintien de la paix. La résolution reconnaît à l'Assemblée le droit de recommander et d'adopter des mesures collectives, y compris l'emploi de la force armée, si le Conseil de Sécurité n'a pas pu adopter de décision en raison du veto d'un des membres permanents.

¹³ V. la démonstration en ce sens de G. LADREIT DE LACHARRIERE in *La politique juridique extérieure*, Paris : Economica, 1983, 236 p.