Document généré le 19 avr. 2024 07:03

Revue québécoise de droit international
Quebec Journal of International Law
Revista quebequense de derecho internacional

La réglementation internationale du commerce international des armes classiques : le Traité du 2 avril 2013 et la protection de la personne

Emmanuel Guematcha

Volume 29, numéro 2, 2016

URI : https://id.erudit.org/iderudit/1046509ar
DOI : https://doi.org/10.7202/1046509ar

Aller au sommaire du numéro

Éditeur(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (imprimé)
2561-6994 (numérique)

Découvrir la revue

Citer cet article

Guematcha, E. (2016). La réglementation internationale du commerce international des armes classiques : le Traité du 2 avril 2013 et la protection de la personne. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, *29*(2), 75–109. https://doi.org/10.7202/1046509ar

Résumé de l'article

L'adoption du *Traité sur le commerce des armes* par l'Assemblée générale des Nations unies marque une étape essentielle dans la réglementation internationale du commerce des armes classiques. Cette adoption est sans doute une avancée dans la prévention de la commission de crimes internationaux, des violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire causés par l'utilisation des armes classiques. Le *Traité* établit un équilibre entre les intérêts des États dans le domaine du commerce des armes classiques et la protection des droits de la personne. Cet équilibre reste cependant fragile et la protection de la personne relative. Le champ d'application du *Traité* est dans une certaine mesure restreint et il n'existe pas d'organe international et indépendant de contrôle de ses dispositions.

Tous droits réservés © Société québécoise de droit international, 2017

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

https://www.erudit.org/fr/

LA RÉGLEMENTATION INTERNATIONALE DU COMMERCE INTERNATIONAL DES ARMES CLASSIQUES : LE TRAITÉ DU 2 AVRIL 2013 ET LA PROTECTION DE LA PERSONNE

Emmanuel Guematcha[*]

L'adoption du *Traité sur le commerce des armes* par l'Assemblée générale des Nations unies marque une étape essentielle dans la réglementation internationale du commerce des armes classiques. Cette adoption est sans doute une avancée dans la prévention de la commission de crimes internationaux, des violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire causés par l'utilisation des armes classiques. Le *Traité* établit un équilibre entre les intérêts des États dans le domaine du commerce des armes classiques et la protection des droits de la personne. Cet équilibre reste cependant fragile et la protection de la personne relative. Le champ d'application du *Traité* est dans une certaine mesure restreint et il n'existe pas d'organe international et indépendant de contrôle de ses dispositions.

The adoption of the *Arms Trade Treaty* by the United Nations General Assembly is a milestone in the international regulation of conventional arms trade. In the context of conventional arms trade, the Treaty marks a significant progress in the prevention of international crimes, human rights and international humanitarian law violations. It establishes a balance between States' interests in the area of conventional arms trade and the protection of human rights. However, the balance is fragile and the protection of human rights insufficient. The scope of the *Treaty* is somewhat restrained and there is no international and independent organ in charge to control the respect of its provisions.

La adopción del *Tratado de Comercio de Armas* por la Asamblea general de las Naciones Unidas marca una etapa esencial en la regulación internacional de comercio de armas convencionales. En el contexto del comercio de armas convencionales, el Tratado marca un progreso significativo en la prevención de crímenes internacionales, derechos humanos y violaciones del derecho internacional humanitario. Esto establece un equilibrio entre los intereses de los Estados al área de comercio de armas convencionales y la protección de derechos humanos. Sin embargo, el equilibrio es frágil y la protección de derechos humanos insuficientes. El alcance del *Tratado* es algolimitado y no hay ningún órgano internacional e independiente responsable para controlar el respeto de sus disposiciones

[*] Maître de conférences à l'Université de Guyane et chargé d'enseignement à l'Université Paris Ouest. Visiting scholar, Robson Hall, Faculté de droit, Université du Manitoba, 2017.

L'Assemblée générale de l'Organisation des Nations unies (ONU) a adopté le 2 avril 2013 un traité qui réglemente le commerce des armes classiques ou conventionnelles, c'est-à-dire des armes non qualifiées d'armes de destruction massive[1]. Entré en vigueur le 24 décembre 2014, le *Traité sur le commerce des armes* du 2 avril 2013 aborde de front la question de la protection de la personne dans un secteur où la souveraineté des États et leur droit d'acquérir des armes classiques sont acquis. Des dispositions des articles 6 et 7 du *Traité* mettent un accent particulier sur la protection de la personne humaine. Elles insistent notamment sur la prise en compte des risques de commission de crimes internationaux, de violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire dans le contexte des transferts d'armes classiques. Cette prise en considération de la personne humaine dans le cadre du commerce des armes classiques conduit à lire le *Traité* sous le prisme de la volonté de protection qui y est exprimée. Elle invite à une évaluation des apports du *Traité* dans le domaine de la protection de la personne humaine et à une interrogation sur son efficacité.

Le *Traité* constitue une avancée dans l'affirmation de la prévention des atteintes les plus graves à la personne causées par le commerce des armes classiques. Premièrement, bien que l'histoire de l'humanité soit jalonnée de conflits armés et inévitablement de violations des droits de la personne, les tentatives de réglementation internationale du commerce des armes classiques ont, avant le *Traité*, subi des revers. De ce point de vue, le *Traité* rompt avec l'histoire de la réglementation du commerce international des armes classiques marquée par des échecs (I). Deuxièmement, dans un domaine du commerce des armes classiques où les intérêts légitimes des États ont longtemps été prédominants, le *Traité* recherche un équilibre entre ces intérêts et la nécessaire protection de la personne (II). Cependant, en dépit de cette avancée indéniable, l'équilibre voulu par le *Traité* apparaît, à certains égards, fragile. Cette fragilité suscite un questionnement sur la capacité réelle de cet instrument international à protéger la personne humaine (III).

I. L'histoire du commerce international des armes : des efforts de réglementation marqués par des échecs

L'histoire de la réglementation internationale du commerce des armes classiques est jalonnée d'échecs. À ce titre, il est possible de distinguer trois grandes périodes dans les efforts de réglementation. Avant la Seconde Guerre mondiale, la réglementation est territorialement limitée et inefficace. Après la Seconde Guerre mondiale, l'intérêt accordé aux armes de destruction massive masque la problématique des armes classiques. Avec la fin de la guerre froide, malgré des résistances, une nouvelle dynamique conduira à l'adoption du *Traité sur le commerce des armes*.

---

[1] *Traité sur le commerce des armes*, 2 avril 2013, Doc off AG NU, 67e sess, supp n° 49, Doc NU A/RES/67/234 B (entrée en vigueur : 24 décembre 2014) [Traité] [*Traité* ou *Traité sur le commerce des armes*]. Pour une définition détaillée des armes classiques, voir partie I.B de cette étude.

A. Avant la Seconde Guerre mondiale : Une réglementation territorialement limitée et inefficace

Le commerce des armes est ancien. On retrouve déjà des références aux transferts et fournitures d'armes dans les écrits de Thucydide sur la guerre du Péloponnèse pendant la période antique[2]. Même si ce commerce, tout en étant marginal, a existé pendant des siècles avant[3], c'est au Moyen-Âge qu'on fait généralement remonter le commerce international des armes[4]. La commercialisation internationale de la poudre en Europe à partir du XIVe siècle constitue un tournant historique[5]. Progressivement, la pratique connaît au fil des siècles une expansion à cause de l'essor des échanges commerciaux[6]. Occupant une place importante sur un territoire européen en proie aux guerres, le développement du commerce international des armes connaît un essor sans précédent au XIXe siècle[7]. Depuis, le commerce international des armes est ininterrompu et va croissant.

D'abord concentré entre les mains de « marchands d'armes » relativement libres et autonomes, le commerce des armes voit ensuite une intervention progressive de l'État, qui sera très marquée pendant l'entre-deux-guerres du fait de la « diabolisation » de ces marchands, promoteurs et attiseurs de guerres sanglantes au nom de la sauvegarde et de l'accroissement de bénéfices[8]. La place que l'État entend désormais occuper dans le domaine du commerce des armes lui donne une dimension nouvelle sans empêcher l'éclatement de la Seconde Guerre mondiale[9]. Les armes

---

2 Thucydides, *History of the Peloponnesian War*, traduit par Rez Warner, Londres, Penguin, 1881 aux pp 478-82.

3 Keith Krause, *Arms and the State: Patterns of Military Production and Trade*, New York, Cambridge University Press, 1992 à la p 35 [Krause].

4 George Thayer, *Les marchands de guerre (le commerce international des armes)*, traduit par Paule Reville et Paul-Marie Flecher, Paris, Julliard, 1970 à la p 19 [Thayer]; Lewis A Frank, *The Arms Trade in International Relations*, New York, Frederick A Praeger, 1969 à la p 11 [Frank].

5 À ce sujet, voir Thayer, *supra* note 4; Frank, *supra* note 4; Krause, *supra* note 3 à la p 37; Maurice Forissier, *L'histoire de l'arme au fil des siècles*, Paris, Pécari, 2004 à la p 10.

6 Au XVe et au XVIe siècles, l'expansion de ce commerce concerne plusieurs pays parmi lesquels l'Italie, l'Angleterre, les Pays-Bas, la Suède, l'Allemagne, la France, la Russie et l'Espagne. À ce sujet, voir Rachel Stohl et Suzette Grillot, *The International Arms Trade*, Cambridge (R-U), Polity, 2009 aux pp 11-12 [Stohl et Grillot]; Thayer, *supra* note 4 à la p 20. Pour une analyse plus détaillée de l'expansion du commerce international des armes entre le XIVe et le XIXe siècles, voir Krause, *supra* note 3 aux pp 37-52.

7 Cette situation s'explique par trois principaux facteurs : l'augmentation des effectifs des armées qui fera exploser la demande d'armes; la révolution industrielle qui, influencée et soutenue par cette demande croissante, permettra de répondre à celle-ci; et « la fragmentation du monde » avec l'émergence des États-nations qui achètent des armes. Thayer, *supra* note 4 aux pp 20-22.

8 *Ibid* aux pp 32-33. Sur le contrôle mis en place au sein des États, voir Robert Granger, *Régime juridique de la fabrication et du commerce privés des matériels de guerre, armes et munitions*, thèse de doctorat en droit, Université de Paris, 1939 [non publiée] aux pp 8-35, qui distingue les systèmes mis en place par les États : les régimes de déclaration à l'État, les régimes d'autorisation par l'État et le régime de monopole dans lequel l'État est l'acteur unique de la fabrication et du commerce des armes.

9 Jean Klein, « Commerce des armes et désarmement » (1968) 33:4 Politique étrangère 351 aux pp 353-54 [Klein, « Commerce des armes »]. Faisant référence au « rôle croissant de l'État dans le domaine de la fabrication et du commerce des armes », il affirme qu'« il est clair que cette mutation n'apparaît pas comme une victoire sur les 'marchands de canon'. Certes, l'emprise de l'État sur les industries de guerre allait favoriser l'effort de réarmement des pays européens menacés par le nazisme, mais la

fabriquées, acquises et vendues seront toujours plus perfectionnées jusqu'à atteindre des capacités de destruction inédites avec l'invention de l'arme nucléaire.

Tout au long de ce développement du commerce international des armes avant la Seconde Guerre mondiale, les problèmes posés aux États par leur circulation transfrontalière vont progressivement les inciter à le réglementer. Cette réglementation internationale est apparue territorialement limitée, ponctuelle puis inefficace.

Bien avant la fin du XIXe siècle, certains pays s'accordaient pour éviter les transferts d'armes à de potentiels ennemis par le biais d'arrangements informels. Par exemple, plusieurs auteurs relèvent que les « Nations chrétiennes » s'étaient accordées pour s'opposer collectivement à un transfert d'armes à la Turquie[10]. De même, certains souverains avaient interdit des transferts d'armes pour lutter contre leur trafic et éviter leur acquisition par des ennemis[11].

Cependant, ce n'est qu'à la fin du XIXe siècle que le premier texte portant sur une réglementation internationale du commerce des armes est adopté. Dans le cadre de la lutte contre le commerce triangulaire et l'esclavage, dix-sept États signent *l'Acte de Bruxelles* le 2 juillet 1890[12]. De leurs propres mots « animés de la ferme volonté de mettre un terme aux crimes et aux dévastations qu'engendre la traite des esclaves africains, de protéger efficacement les populations aborigènes de l'Afrique et d'assurer à ce vaste continent les bienfaits de la paix et de la civilisation »[13], les États prévoient une réglementation visant à interdire, sauf à certaines conditions[14], « l'importation des armes à feu et spécialement des armes rayées et perfectionnées, ainsi que de la poudre, des balles et des cartouches […] dans les territoires compris entre le 20e parallèle nord et le 22e parallèle sud et aboutissant vers l'ouest à l'océan

---

substitution des personnes publiques aux trafiquants privés dans la plupart des pays annonçait l'évolution qui s'est dessinée entre-temps : les sociétés privées apparaissent progressivement comme des 'amateurs' au regard des grands 'industriels commerçants' de notre temps que sont les États eux-mêmes ». Voir également Thayer, *supra* note 4 à la p 33.

10 Robert E Harkavy, *The Arms Trade and International Systems*, Cambridge (Mass), Ballinder, 1975 aux pp 212-13 [Harkavy]; Andrew J Pierre, « Toward an International Regime for Conventional Arms Sales » dans Andrew J Pierre, dir, *Cascade of Arms : Managing Conventional Weapons Proliferation*, Washington DC, Brookings Institution Press, 1997, 369 à la p 373; Stohl et Grillot, *supra* note 6 à la p 139.

11 Ainsi, un auteur remarque que « Charlemagne et son successeur Charles Le Chauve, ont promulgué des édits interdisant, sous peine de mort, de céder des armes à un 'Northmann', ce qui laisse supposer le trafic d'armes de l'époque ». Madeleine Durand-Charre, *La microstructure des aciers et des fontes : Genèse et interprétation*, EDP Science, Nouvelle édition, 2012 à la p 16. À propos de Charlemagne et de l'interdiction de transférer des armes, voir également Basil Collier, *Arms and the Men : The Arms Trade and Governments*, Londres, Hamish Hamilton, 1980 à la p 16.

12 Il s'agissait des États suivants : Allemagne, Autrice-Hongrie, Belgique, Danemark, Espagne, État indépendant du Congo, États-Unis, France, Grande-Bretagne, Italie, Pays-Bas, Perse, Portugal, Russie, Suède-Norvège, Turquie, Zanzibar. Voir le document *Actes de la Conférence de Bruxelles (1889-1890)*, 2e ed, Bruxelles, F Hayez, 1890 à la p 555 [*Acte de Bruxelles*].

13 *Ibid*, préambule au para 1.

14 *Ibid*, art IX sur les conditions d'autorisation d'importation d'armes « dans les possessions des Puissances signataires qui exercent des droits de souveraineté ou de protectorat en Afrique ». Ces conditions posent l'exercice d'un contrôle des autorités de l'État en cas d'autorisation.

Atlantique, vers l'est à l'océan Indien et ses dépendances, y compris les îles adjacentes au littoral jusqu'à 100 milles marins de la côte »[15]. Dans le contexte de la colonisation, d'autres traités bilatéraux ou multilatéraux réglementant le commerce des armes sur certaines parties des continents asiatique et africain sont signés au début du XXe siècle[16].

Il faut attendre la fin de la Première Guerre mondiale et ses conséquences désastreuses pour voir de nombreux États s'accorder sur la nécessité d'une réglementation internationale à vocation universelle. La création de la Société des Nations (SDN) donne une impulsion à cette volonté nouvelle.

D'abord, l'article 23(d) du *Pacte de la Société des Nations*[17] assigne à la Société la charge « du contrôle général du commerce des armes et munitions avec les pays où le contrôle de ce commerce est indispensable à l'intérêt commun ». L'article 8(6) du *Pacte de la Société des Nations* quant à lui impose aux États la publicité de leurs dispositifs militaires, mettant ainsi la question de la transparence au cœur du commerce des armes. Ensuite, dans le sillage du *Pacte de la Société des Nations*, des conventions portant sur le commerce international des armes sont adoptées par des États. La *Convention de Saint-Germain relative au contrôle du commerce des armes et munitions* du 10 septembre 1919 prévoit notamment la limitation des importations d'armes sur certains territoires[18] et la transparence dans le domaine du commerce des armes[19]. En 1925, à l'occasion d'une conférence pour le contrôle du commerce international des armes, munitions et matériels de guerre organisée par la SDN, la *Convention de Genève sur commerce international des armes, munitions et matériels de guerre* est signée[20]. Elle insiste sur la nécessité de contrôle et de publicité dans le domaine du commerce des armes[21]. Enfin, sous la

---

15 *Ibid*, art VIII, voir également les articles IX-XIV.

16 Par exemple, en 1901, un traité soumet la Chine à une interdiction d'importation d'armes et de munitions. *Protocole final concernant le rétablissement des relations amicales entre la Chine et les différentes Puissances représentées en Extrême-Orient*, 7 septembre 1901, art V, en ligne : <https://archive.org/stream/recueildestrait00reingoog/recueildestrait00reingoog_djvu.txt>; À ce sujet, voir aussi Jost Delbrück, « Arms Traffic » dans Rudolf Bernhardt, dir, *Encyclopedia of Public International Law*, vol 1, Amsterdam, Elsevier Science, 1992 à la p 268. En 1906, l'Italie, la France et la Grande Bretagne s'accordent sur la nécessité de contrôler l'importation d'armes sur certains territoires qu'elles possèdent en Afrique de l'Est. *Agreement between the United Kingdom, France, and Italy, Respecting Abyssinia*, 13 décembre 1906, (1907) 1:2 AJIL (Supp) 226.

17 *Pacte de la Société des Nations*, 28 avril 1919, UKTS 1919 n° 4 (entrée en vigueur : 10 janvier 1920) [*Pacte de la Société des Nations*].

18 *Convention de Saint-Germain relative au contrôle du commerce des armes et munitions*, 10 septembre 1919, art 6 [*Convention de Saint-Germain*]. Une copie de la convention est consultable dans le document SDN, *Conférence pour le contrôle du commerce international des armes, munitions et matériel de guerre*, C.758.M.258.1924-ix CCO2, Genève, 1925 aux pp 29-36. Pour plus de commentaires sur la convention, voir Romain Yakemtchouk, *Le commerce des armes*, Bruxelles, Studia Diplomatica, 1992 aux pp 165-166 [Yakemtchouk].

19 *Convention de Saint-Germain*, *supra* note 18, art 5.

20 *Convention de Genève sur le commerce international des armes, munitions et matériels de guerre*, 17 juin 1925 dans League of Nations, *Proceedings of the Conference for the Supervision of the International Trade in Arms and Ammunition and in Implements of War Held at Geneva, May 4th to June 17th, 1925*, doc A 1 1925. IX, Genève, Septembre 1925 aux pp 29-57.

21 *Ibid*, Préambule et chapitre II. Pour plus de détails, voir Yakemtchouk, *supra*, note 18 aux pp 166-67.

forme d'un registre publiant des informations fournies par les États, un système de transparence du commerce des armes est mis en place à partir de 1924[22].

Ces développements normatifs de l'entre-deux-guerres n'ont pas eu l'effet escompté pour des raisons diverses. Les objectifs fixés par le *Pacte de la Société des Nations* étaient trop ambitieux. Les conventions de 1919 et de 1925 ne sont pas entrées en vigueur faute d'un nombre de ratifications suffisant. Le système de transparence a révélé ses insuffisances. Il n'a pas eu d'effet dissuasif sur la course aux armements. La véracité des chiffres avancés par les États conformément aux exigences de transparence était d'autant plus douteuse qu'elle n'était pas vérifiée pas une instance internationale indépendante[23]. L'échec cuisant des efforts de réglementation internationale et leur incapacité à prévenir les conflits armés se mesurent à l'aune du déclenchement de la Seconde Guerre mondiale en 1939, avec en toile de fond une folle course aux armements.

B. Après la Seconde Guerre mondiale : Une priorité accordée aux armes de destruction massive

Après la Seconde Guerre mondiale, les États se saisissent de nouveau de la question de la réglementation du commerce des armes. Tirant certainement les leçons de l'échec de la SDN, les rédacteurs de la *Charte des Nations Unies* sont moins ambitieux[24]. Contrairement au *Pacte de la Société des Nations*, la *Charte des Nations Unies* n'entend pas poser le principe d'une réglementation internationale du commerce des armes[25]. Modestement, la *Charte des Nations Unies* confie au Conseil de sécurité de l'ONU l'élaboration « des plans qui seront soumis aux membres de l'ONU en vue d'établir un système de réglementation des armements »[26]. Elle prévoit aussi la possibilité d'une « interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radioélectriques et des autres moyens de communication, ainsi que la rupture des relations diplomatiques » à l'initiative du Conseil de sécurité, laissant entrevoir l'interdiction de transferts d'armes vers un territoire particulier en cas

---

22 Voir par exemple les statistiques de 1926 dans Société des Nations, *Renseignements statistiques sur le commerce des armes munitions et matériels de guerre*, 1926, doc C135 M55.126.IX.

23 À ce sujet, voir Jean Klein, « Les aspects actuels de la réglementation du commerce des armes » (1969) 34:2 Politique étrangère 161 à la p 162 [Klein, « Les aspects actuels de la réglementation »].

24 Un auteur va même plus loin en estimant qu'on pourrait « conclure à une certaine régression du droit puisque la Charte ne contient plus une disposition similaire » à l'article 23 (d) du *Pacte de la Société des Nations*. Michel Vincineau, *Exportation d'armes et droit des peuples*, Bruxelles, Bruylant, 1984 à la p 11. Voir également, sur les leçons tirées des échecs de la SDN lors des négociations de la *Charte des Nations Unies* : Emmanuelle Jouannet, « Les travaux préparatoires de la Charte des Nations Unies » dans Jean-Pierre Cot, Alain Pellet, Mathias Forteau, dir, *La Charte des Nations Unies : Commentaire article par article*, 3e éd, Paris, Economica, 2005 à la p 5 qui constate que « les négociations précédant l'adoption de la Charte sont « fortement marquées par le souvenir de la SDN et la nécessité de remédier à [ses] graves insuffisances ».

25 Jean Klein souligne à ce titre que « les fondateurs de la Charte n'ont pas été sensibles aux objections soulevées par le commerce des armes ». Klein, « Les aspects actuels de la réglementation », *supra* note 23 à la p 161.

26 *Charte des Nations Unies*, 26 juin 1945, RT Can 1945 n° 7, art 26 [*Charte des Nations Unies*].

d'embargo sur les armes[27].

Face à cette timidité de la *Charte des Nations Unies*, d'autres développements normatifs amorcés en matière commerciale au niveau international auraient pu laisser espérer que la question de la réglementation du commerce des armes allait faire l'objet de débats et être retenue. Il n'en fut rien. L'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce* de 1947 aborde certes la question. Il prévoit que les États peuvent prendre des mesures dans le domaine du commerce des armes, en vue de protéger les « intérêts essentiels de [leur] sécurité »[28]. Cependant, il s'agit moins d'une réglementation du commerce des armes que d'une disposition posant la liberté des États dans ce domaine et la nécessité de respecter leur droit à la sécurité[29]. Quelques années plus tard, le *Traité de Rome* instituant la communauté économique européenne fait également référence au commerce des armes[30]. Cependant, il ne le réglemente pas et se limite à rappeler que le *Traité* ne remet pas en cause la compétence et la liberté des États dans ce domaine.

Cette situation générale d'absence de réglementation internationale connaît pendant la guerre froide une évolution notable à la suite de la montée des risques et des peurs inédites engendrées par la prise de conscience des capacités destructrices de nouvelles armes. À cause de l'avènement de l'arme nucléaire, les années qui suivent l'adoption de la *Charte des Nations Unies* sont marquées par un dédoublement de la perception des principales catégories d'armes jusqu'alors peu mis en avant. On assiste à une distinction entre d'une part les armes de destruction massive, catégorie dans laquelle on classe généralement les armes nucléaires, les armes bactériologiques ou biologiques et les armes chimiques, et d'autre part les armes dites conventionnelles ou classiques souvent définies comme une catégorie résiduelle recouvrant « l'ensemble

---

27 *Ibid*, art 41. Sur la pratique du Conseil de sécurité en matière d'embargos sur les armes, voir par exemple les résolutions portant sur les cas de l'Afrique du Sud (*Résolution 418 (1977)*, Rés CS 418, Doc off CS NU, 2046e séance, Doc NU S/RES/418 (1977)); de l'ex-Yougoslavie (*Résolution 713 (1991)*, Rés CS 713, Doc off CS NU, 3009e séance, Doc NU S/RES/713 (1991)); de l'Angola (*Résolution 864 (1993)*, Rés CS 864, Doc off CS NU, 3277e séance, Doc NU S/RES/864); et du Rwanda (*Résolution 918 (1994)*, Rés CS 918, Doc off CS NU, 3377e séance, Doc NU S/RES/918 (1994)).

28 *Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce*, 30 octobre 1947, 55 RTNU 194 (entrée en vigueur : 1er janvier 1948), art XXI(b) : « Aucune disposition du présent Accord ne sera interprétée […]

> b) […] comme empêchant une partie contractante de prendre toutes les mesures qu'elle estimera nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité :
>
> > i) se rapportant aux matières fissiles ou aux matières qui servent à leur fabrication.
> >
> > ii) se rapportant au trafic d'armes, de munitions et de matériel de guerre et à tout commerce d'autres articles et matériels destinés directement ou indirectement à assurer l'approvisionnement des forces armées;
> >
> > iii) appliqués en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale
>
> c) […] comme empêchant une partie contractante de prendre des mesures en application de ses engagements au titre de la Charte des Nations Unies, en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales ».

29 Geneviève Bastid Burdeau affirme à ce titre qu'il s'agit surtout de lutter contre le trafic illicite des armes, Geneviève Bastid Burdeau, « Le commerce international des armes : de la sécurité à la défense de l'éthique et des droits de l'homme » (2007) 2 JDI 413 à la p 417 [Bastid Burdeau].

30 *Traité de Rome instituant la communauté économique européenne*, 25 mars 1957, 298 RTNU 11 (entrée en vigueur : 1er janvier 1958), art 223(1)(b).

des armes à l'exception des armes de destruction massive atomiques »[31]. Bien que les notions d'armes de destruction massive et d'armes conventionnelles ne soient pas clairement définies en droit international conventionnel, il ne fait pas de doute que ces deux catégories constituent les éléments d'une « distinction majeure […] apparue dans la seconde moitié du [XXe] siècle »[32].

Dans le cadre de cette distinction, l'intérêt prioritaire accordé aux armes de destruction massive en général et aux armes nucléaires en particulier va, logiquement, entraîner un débat contradictoire sur celles-ci[33] et une orientation des efforts de réglementation internationale. La réglementation adoptée touchera de nombreux domaines parmi lesquelles celui du transfert des armes nucléaires[34], bactériologiques et chimiques[35]. Malgré l'adoption en 1980 d'une *Convention sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées*

---

31 Jean Salmon, *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001 à la p 84 [Salmon]. Cette définition entendant les armes classiques comme une catégorie résiduelle est celle qui fut adoptée par la commission des armements de type classique dans une résolution du 12 août 1948. *Résolution adoptée par la commission des armements de type classique*, Doc off CS NU, 13e séance, Doc NU S/C.3/32/Rev.1 (1948) à la p 2 au para 1. Elle a également été retenue dans le *Rapport du Groupe d'experts sur tous les aspects de la course aux armements classiques et sur le désarmement en ce qui concerne les armes classiques et les forces armées*, Doc off AG NU, 39 ^{e} sess, Doc NU A/39/348 (1985) au para 17 [*Rapport du Groupe d'experts – course aux armements classiques*].

32 Bastid Burdeau, *supra* note 29 à la p 414.

33 Hubert Thierry l'exprime bien : « Pendant la guerre froide l'éventualité d'un conflit nucléaire ne pouvait pas être complètement écartée. Les experts en décrivaient les scénarios et en évaluaient les effets apocalyptiques, tandis qu'en raison de la puissance de ces armes, leur interdiction et leur destruction étaient réclamées sous le signe du pacifisme ou du droit humanitaire ». Hubert Thierry, « Conclusion », dans Société française pour le droit international, Le *droit international des armes nucléaires*, Paris, Pedone, 1998 à la p 179.

34 C'est dans le cadre de la non-prolifération que la question du transfert de l'arme nucléaire s'est imposée dans les débats internationaux. Voir *Traité sur la non-prolifération de l'arme nucléaire*, 1er juillet 1968, 729 RTNU 161 (entrée en vigueur : 5 mars 1970). Ce texte contient de nombreuses dispositions qui *de facto* prohibent l'exportation et l'importation de l'arme nucléaire. Par exemple, l'article premier du traité engage les États qui possèdent l'arme nucléaire à ne pas la transférer, « ni directement ni indirectement ». Dès lors toute exportation de l'arme nucléaire est interdite. L'article II du même traité engage les États non détenteurs d'armes nucléaires, notamment, à ne pas accepter d'arme nucléaire, « ni directement ni indirectement », et à ne pas « acquérir de quelque autre manière des armes nucléaires ou autres dispositifs nucléaires explosifs ». L'importation de l'arme nucléaire est donc également interdite. Seule est permis l'accès à la technologique atomique pour une utilisation pacifique (art IV).

35 Plusieurs textes prohibent leur utilisation et interdisent qu'elles fassent l'objet de commerce. S'agissant des armes bactériologiques, voir la *Convention sur l'interdiction de la mise au point de la fabrication et du stockage des armes bactériologiques (biologiques) ou à toxines et sur leur destruction*, 10 avril 1972, 1015 RTNU 163 (entrée en vigueur : 26 mars 1975), art 1 : les États s'engagent « à ne jamais, et en aucune circonstance, mettre au point, fabriquer, stocker, ni *acquérir* d'une manière ou d'une autre, ni conserver » de telles armes [Notre soulignement]. L'article 3 de la même convention interdit de les transférer, « directement ou indirectement », « à qui que ce soit ». S'agissant des armes chimiques, les négociations portant sur l'adoption d'une réglementation sur les armes chimiques commencent dès 1972 et aboutissent à une Convention en 1993. *Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication, du stockage et de l'emploi des armes chimiques et sur leur destruction,* 13 janvier 1993, 1974 RTNU 45 (entrée en vigueur : 29 avril 1997), art 1(1)(a), les États s'engagent notamment à ne pas « acquérir », ni « transférer » les armes chimiques. Sur cette convention et sa genèse, voir Daniel Bardonnet, dir, *La Convention sur l'interdiction et l'élimination des armes chimiques : une percée dans l'entreprise multilatérale du désarmement*, Norwell-Dordrecht, Kluwer, 1995.

comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination[36], la catégorie résiduelle des armes classiques ne retient pas la même attention[37].

Pourtant, l'idée d'une réglementation internationale n'est pas inconnue sur le plan universel. En 1947, le Conseil de sécurité de l'ONU crée une commission des armements de type classique chargée notamment de préparer des propositions en matière de « réglementation […] des armements et des forces armées »[38]. La commission est dissoute quelques années plus tard par le Conseil de sécurité sur proposition de l'Assemblée générale de l'ONU[39]. Celle-ci crée la Commission du désarmement, dont la composition inclut les membres de l'ancienne Commission des armements de type classique[40], et lui assigne notamment pour tâche la préparation « des propositions destinées à être incorporées dans un projet de traité (ou de traités) pour la réglementation […] de toutes les forces armées et de tous les armements »[41]. Pendant la guerre froide, les travaux des deux commissions ne débouchent pas sur une réglementation internationale semblable à celle du Traité sur le commerce des armes.

Des propositions d'adoption de règles dans le secteur du commerce international des armes classiques sont faites dans les années 1960 et 1970. Le gouvernement maltais propose des règles de transparence à l'Assemblée générale de l'ONU[42]. La proposition ne fédère pas les États sur l'opportunité d'une telle

---

[36] *Convention sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination*, 10 octobre 1980, 1342 RTNU 137 (entrée en vigueur : 2 décembre 1983).

[37] Harkavy *supra* note 10 à la p 216, pour qui les « *problems of conventional arms transfers have taken a back seat to those of controls over strategic weapons production and testing, and nuclear proliferation* ». Ce paradoxe qui a marqué la période de la guerre froide est bien expliqué par Jean Klein à la fin des années 1960 : « [t]out se passe comme si les Grands prenaient un soin excessif à conserver par devers eux le secret de la mise au point de l'arme atomique, mais ne voyaient pas d'inconvénient, voire encourageaient la diffusion des armements classiques qui, bien que démodés, sont devenus les principaux instruments de l'agressivité de l'ère nucléaire. Cet aspect de la course aux armements et de leur prolifération ne semble pas avoir retenu l'attention de l'opinion mondiale et il est significatif que la question du commerce des armes n'ait jamais été inscrite à l'ordre du jour des conférences sur le désarmement qui se sont tenus depuis la guerre ». Klein, « Commerce des armes », *supra* note 9 aux pp 352-53. Dans le même ordre d'idée d'une dissémination des armes conventionnelles pendant la guerre froide par les deux superpuissances, voir Ian Anthony, « The Conventional Arms Trade » dans Pierre, *supra* note 10, 15.

[38] *Résolution du Conseil de Sécurité concernant la mise en œuvre des résolutions de l 'Assemblée Générale relatives aux principes régissant la réglementation et la réduction générale des armements et aux renseignements sur les forces armées des Nations Unies*, Doc off CS NU, 105e séance, Doc NU S/268/Rev.1Corr.1 (1947).

[39] *Projet de résolution soumis par le représentant de la France à la 571ème séance du Conseil de sécurité le 30 janvier 1952*, Rés CS 97, Doc off CS NU, 571e séance, Doc NU S/2506 (1952).

[40] *Résolutions adoptées sur les rapports de la première commission*, Rés AG 502 (VI), Doc off AG NU, 6e sess, Doc NU A/RES/502(VI) (1952).

[41] *Ibid* au para 3.

[42] Pour la proposition maltaise, voir le discours de M. Pardo, représentant de Malte, qui revient sur celle-ci (projet de résolution maltaise, cité dans le discours) en 1965 et insiste sur la nécessité d'assurer la publicité et la transparence dans le commerce des armes conventionnelles. *Résolutions adoptées sur les rapports de la première commission*, Doc off AG NU, 20e sess, Doc NU A/C.1/SR1392 (1965) aux paras 7-13.

transparence qui, du temps de la SDN, avait été inefficace dans la prévention de la Seconde Guerre mondiale et risquait, après la décolonisation, de constituer un frein à l'acquisition d'armes par de petits États en quête d'indépendance[43]. Une proposition du Danemark posant l'idée d'un accord international pour limiter le commerce des armes classiques et appelant à l'échange de renseignements dans ce domaine est classée sans suite[44].

C'est dans ce contexte historique marqué par des revers récurrents au niveau universel que l'Assemblée générale de l'ONU décide, à la faveur de la fin de la guerre froide, de porter un intérêt nouveau à la question du commerce des armes classiques au début des années 1990.

C. Après la fin de la guerre froide : le tournant décisif et l'adoption du traité sur le commerce des armes classiques

Deux résolutions de l'Assemblée générale de l'ONU apparaissent comme des points de repère essentiels d'une nouvelle dynamique dans le cadre de la volonté de mettre en place une réglementation internationale du commerce des armes classiques.

La Résolution 46/36L adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU en 1991 demande au Secrétaire général de l'ONU de mettre en place un « registre universel et non discriminatoire sur des armes classiques » qui contiendra notamment des informations sur « les transferts internationaux d'armes »[45]. Cette résolution est l'aboutissement d'une démarche amorcée depuis le milieu des années 1980 : des études menées sur la question des armes classiques au sein de l'ONU[46] et une résolution de l'Assemblée générale de l'ONU insistant, d'une part sur la nécessité d'un examen sérieux des transferts d'armes par la communauté internationale et une prise en considération de leurs conséquences néfastes[47], et d'autre part sur les moyens d'instaurer la transparence[48]. Malgré des doutes sur son efficacité[49], le nouveau registre a permis de mettre en place un modèle de transparence sur le commerce des

---

43 Sur les propositions de Malte, l'opposition des États et les arguments de ceux-ci, voir Klein, « Aspects actuels de la réglementation », *supra* note 23 aux pp 165-71.

44 Voir le discours de M. Krag, représentant du Danemark à l'Assemblée générale des Nations unies, *Discours de M. Krag (Danemark)*, Doc off AG NU, 22e sess, Doc NU A/PV.1562 (1967) au para 90; Sur la réticence des États, voir Klein, « Aspects actuels de la réglementation », *supra* note 23 aux pp 165-71.

45 Voir *Résolutions adoptées sur les rapports de la Première Commission*, Rés AG 46/36L, Doc off AG NU, 46e sess, Doc NU A/RES/46/36 (1991) au para 7. Voir également l'annexe de cette résolution qui indique quelles informations doivent figurer dans le registre.

46 Notamment le *Rapport du Groupe d'experts – course aux armements classiques*, *supra* note 31.

47 *Désarmement général et complet*, Rés AG 43/75I, Doc off AG NU, 43e sess, Doc NU A/RES/43/75 (1988) au para 1.

48 *Ibid* au para 5.

49 Romain Yakemtchouk, tout en se félicitant de la création de ce registre, doutait de l'efficacité de ce système de transparence en se fondant notamment sur le cas de la SDN. Yakemtchouk, *supra* note 18 aux pp 175-176.

armes[50]. Cependant, le dispositif de « diffusion » de l'information restait insuffisant. Les informations enregistrées n'étaient pas souvent complètes, leur qualité s'avérait parfois douteuse et leur utilisation stratégique quasi inexistante[51]. Par conséquent, la mise en place du registre n'était pas une réponse à la hauteur des préoccupations que suscitait le commerce des armes classiques. La nécessité d'aller plus loin que le système de transparence s'imposait.

Au milieu des années 1990, un ancien Président du Costa Rica et ancien lauréat du prix de Nobel de la paix lance, avec d'autres lauréats du même prix, un appel international insistant sur la nécessité de porter une attention particulière aux transferts d'armes[52]. L'arrangement de Wassenaar, limité aux exportations d'armes classiques et de biens et technologies à double usage, est mis en place par une trentaine d'États[53]. À cause des ravages indescriptibles dont elles sont responsables, les armes légères suscitent une inquiétude croissante. Dans un contexte international d'après-guerre froide pendant lequel des conflits armés non internationaux se multiplient et voient leur utilisation[54], elles sont assimilées à des armes de destruction massive dans le Rapport du Millénaire du Secrétaire général de l'ONU en 2000[55]. L'Assemblée générale de l'ONU se concentre alors sur cette catégorie d'armes classiques en adoptant un Programme d'action en vue de prévenir, combattre et éliminer leur commerce illicite[56]. Ce texte porte en lui-même de nombreuses limites. Il est limité par sa nature non conventionnelle et ne couvre pas l'ensemble des armes classiques. Toutefois, l'adoption d'une *Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction* en 1997[57], les développements normatifs aux niveaux européen[58],

---

50 Plusieurs États ont volontairement diffusé des informations. De nombreuses informations sur le registre et la participation des États sont disponibles en ligne : <http://www.un.org/disarmament/convarms/Register>.

51 À propos du succès du registre et de ses insuffisances, voir Edward J Laurance, Hendrik Wagenmakers, et Herbert Wulf, « Managing the Global Problems created by the Conventional Arms Trade: An Assessment of the United Nations Register of Conventional Arms » (2005) 11 Global Governance 225 aux pp 225-46.

52 L'objectif était selon lui de « *present to the United Nations and its member states an international code of conduct on arms transfers that would keep the means of repression and violence out of the hands of dictators and abusers of human rights* ». *Speech by Dr Oscar Arias, at the State of the World Forum*, San Francisco, 5 octobre 1996, en ligne : <http://www.hartford-hwp.com/archives/27a/004.html>.

53 *Arrangement de Wassenaar sur la réglementation des exportations d'armes classiques et de biens et technologies à double usage*, 1996, en ligne : <http://www.wassenaar.org/public-documents>.

54 À ce sujet, voir par exemple Serge Sur, « Le contrôle des flux d'armes légères et la prévention des conflits infra étatiques » dans Raymond Goy, dir, *Mélanges Raymond Goy. Du droit interne au droit international : le facteur religieux et l'exigence des droits de l'homme*, Rouen, Publications de l'université de Rouen, 1998 aux pp 399-401, 404-405.

55 Rapport du Secrétaire général Kofi Annan, *Nous, les peuples, le rôle des Nations Unies au XXIe siècle*, Doc off AG NU, 54e sess, Doc NU A/54/2000 (2000) au para 238 [*Rapport du millénaire*].

56 Organisation des Nations unies, *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur le commerce illicite des armes légères sous tous ses aspects*, Doc off NU, Doc NU, A/CONF.192/15 (2001).

57 *Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction*, 3 septembre 1992, 1974 RTNU 45 (entrée en vigueur : 29 avril 1997).

africain[59] et interaméricain[60] tendent à convaincre qu'une réglementation internationale est possible dans le domaine du commerce international des armes classiques et l'idée s'impose progressivement.

L'adoption de la Résolution 61/89 par l'Assemblée générale de l'ONU en 2006 marque une nouvelle étape décisive. La résolution appelle explicitement tous les États à unir leurs efforts en vue de l'adoption d'un traité sur le commerce des armes[61]. Résultat notamment d'une campagne d'organisations non gouvernementales (ONG) en faveur d'une convention dont elles revendiquent par ailleurs les premières propositions[62], la Résolution 61/89 apparaît comme la formalisation institutionnelle de l'idée d'une réglementation internationale du commerce des armes classiques après la fin de la guerre froide. Après la collecte des opinions des États[63] et des négociations laborieuses, l'Assemblée générale de l'ONU décide de convoquer du 18 au 28 mars 2013 une conférence sur le commerce des armes[64]. L'absence de consensus à la fin de la conférence[65] pousse les États à recourir à un vote à l'Assemblée générale de l'ONU le 2 avril 2013[66]. 154 États votent pour le *Traité sur le commerce des armes*, vingt-trois s'abstiennent[67] et trois votent contre[68].

---

58 Voir par ex Union européenne, *Code de conduite du Conseil de l'Union européenne en matière d'exportation d'armements*, Conseil de l'Union européenne, Doc UE 8675/2/98 REV 2, (1998) [*Code de conduite de l'Union européenne*].

59 Par exemple, la décision des États membres de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) d'appliquer l'*Accord concernant un moratoire sur l'importation, l'exportation et la fabrication d'armes légères en Afrique de l'Ouest* du 31 octobre 1998 et la *Convention de la CEDEAO sur les armes légères et de petit calibre, leurs munitions et matériels* du 14 juin 2006 dont le but est notamment de consolider les acquis du moratoire, art 2 para 1.

60 Voir par ex *Convention interaméricaine contre la fabrication illicite et le trafic d'armes à feu, de munitions, d'explosifs et d'autres matériels connexes*, 14 novembre 1997 (entrée en vigueur : 1er juillet 1998). Cette convention a pour but la lutte contre le trafic illicite (art 2).

61 *Vers un traité sur le commerce des armes : établissement de normes internationales communes pour l'importation, l'exportation et le transfert d'armes classiques*, Rés AG 61/89, Doc off AG NU, 61e sess, Doc NU A/RES/61/89 (2006) [Résolution 61/89].

62 À ce sujet, voir Amnesty International, *Contrôler les armes*, Paris, Éditions Autrement, 2010 aux pp 112-13. Sur le rôle joué par les ONG, notamment dans la procédure qui conduit à l'adoption du *Traité* et les négociations, voir Lazare Beullac et al, *Armes légères. Syndrome d'un monde en crise*, Paris, L'Harmattan, 2006 aux pp 134-39 [Beullac].

63 Voir les opinions de plusieurs États dans le document Rapport du Secrétaire général, *Vers un traité sur le commerce des armes : établissement de normes internationales communes pour l'importation, l'exportation et le transfert d'armes classiques*, Doc off AG NU, 62e sess, Doc NU, A/62/278 (Part I) et A/62/278 (Part II) (2007) [Rapport SG, *Vers un traité sur le commerce des armes*].

64 Voir AG, *Projet de rapport de la Conférence finale des Nations Unies pour un traité sur le commerce des armes*, Doc off AG NU, 2013, Doc NU, A/CONF.217/2013/L.2 (2013) au para 1.

65 *Rapport de la Conférence finale des Nations Unies pour un traité sur le commerce des armes (New York, 18-28 mars 2013)* Doc off AG NU, 2013, A/CONF.217/2013/2 (2013) au para 14.

66 L'absence de consensus à la fin de la Conférence est le résultat de l'opposition de la Syrie, de l'Iran et de la Corée du Nord, voir ONU, communiqué, AG/11354, « Par un vote historique, l'Assemblée générale rattrape l'échec de la conférence finale des Nations Unies pour un traité sur le commerce des armes » (2 avril 2013), en ligne : <http://www.un.org/press/fr/2013/AG11354.doc.htm> [Communiqué ONU, « Vote historique »].

67 *Ibid*. Parmi les 23 États, on retrouve la Chine, le Bahreïn, l'Égypte, le Koweït, le Qatar, l'Arabie Saoudite, le Yémen, Cuba, la Bolivie, le Nicaragua et l'Équateur.

68 *Ibid*. Il s'agit de l'Iran, de la Syrie, et de la Corée du Nord.

Le *Traité* adopté entend réglementer le commerce des armes, qu'il s'agisse d'exportation, d'importation, de transit, de transbordement et de courtage[69]. Son champ d'application couvre huit catégories d'armes : les chars de combat, les véhicules blindés de combat, les systèmes d'artillerie de gros calibre, les avions de combat, les hélicoptères de combat, les navires de guerre, les missiles et lanceurs de missiles, les armes légères et armes de petit calibre[70]. Il pose également des règles relatives aux « accessoires » des armes classiques comme les munitions et leurs pièces et composantes[71]. L'économie générale du texte montre qu'au cœur de ses dispositions se trouve une volonté sous-jacente d'établir un équilibre entre les intérêts légitimes de l'État en matière d'armement classique et la nécessaire protection de la personne humaine.

II. L'équilibre recherché entre intérêts de l'État et protection de la personne

L'évolution qui conduit à l'adoption du *Traité* est longue et laborieuse notamment parce que, contrairement aux transferts de technologie et au commerce de l'arme nucléaire dont la dangerosité et la capacité destructrice suscitent craintes et peurs pour la survie de l'humanité, le commerce des armes classiques ne semble pas poser, en apparence, les mêmes problèmes[72]. En effet, si le commerce des armes de destruction massive est interdit, les États ont le droit de se doter d'armes classiques et d'en réglementer le commerce au niveau national. Le droit d'acquérir ou de transférer des armes classiques est fondé sur des principes du droit international comme la légitime défense et la souveraineté de l'État. De même, les États ont le droit de nouer des relations avec d'autres États, y compris des relations commerciales en matière d'armement classique que de nombreux États ont intérêt à développer[73]. Au sein de plusieurs États, le secteur de l'armement occupe une place dont l'importance est régulièrement soulignée : pourvoyeur d'emplois et de devises pour l'État, réducteur des déficits budgétaires, instrument adapté pour des visées géostratégiques et la politique étrangère de l'État, etc.[74]

---

69 *Traité sur le commerce des armes*, *supra* note 1, art 2(2).

70 *Ibid*, art 2(1).

71 *Ibid*, art 3-4.

72 À ce titre, dans un article qui, tout en faisant des références aux armes de destruction massive, traite surtout d'armes classiques, le professeur Michel Trochu remarque à propos du commerce des armes que « [l]'importation et l'exportation des matériels de guerre vont essayer de concilier trois impératifs souvent contradictoires : le respect des droits de l'homme et du droit international humanitaire ainsi que la nécessité de répondre à des soucis de développement économique et social ». Michel Trochu, « La vente internationale d'armements » (2011) 6 RDAI 629 à la p 629 [Trochu].

73 Sur les principaux acteurs des transferts d'armes classiques, voir Paul Holtom et al, *Trends In International Arms Transfers, 2012*, en ligne : Stockholm International Peace Research Institute <www.sipiri.org> à la p 1.

74 Voir par ex Thayer, *supra* note 4 à la p 43; Trochu, *supra* note 72 aux pp 629-42; Abdelwahab Biad, « Le Traité sur le commerce des armes classiques : entre accord de maîtrise des armements et à instrument dimension humanitaire » (2014) 60 AFDI 195 à la p 197 [Biad]. Sur l'utilisation du commerce des armes dans le cadre de la politique étrangère, voir par ex David G Anderson,

Cependant, les conséquences humaines dramatiques causées par les armes classiques conduisent à repenser la liberté des États dans le domaine de leur commerce. Ce n'est certainement pas un hasard si des préoccupations sur les effets nocifs d'un commerce international des armes classiques incontrôlé et les efforts décisifs en matière de réglementation se développent au cours des années 1990 et 2000, au moment où la justice pénale internationale est réactivée, et pendant que le droit international des droits de l'homme et le droit international humanitaire connaissent un renouveau sans précédent. Les violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire causées par les armes classiques, le risque que fait courir à la paix et à la sécurité internationales un commerce anarchique entraînent une prise de conscience et posent la nécessité de réglementer un secteur considéré comme l'un des domaines réservés de l'État.

Prenant en compte ces éléments parfois ambivalents, dans un effort de conciliation et d'équilibre, le traité encadre le commerce international des armes classiques en posant à la fois le respect de la souveraineté des États dans le domaine du commerce des armes et la protection de la personne.

A. Une réglementation internationale dans le respect de la souveraineté des États

Le *Traité* insiste sur le rôle pivot que doivent jouer les États dans le domaine du commerce international des armes classiques et sur les principes de droit international public qui garantissent leur droit à la sécurité.

1. La réaffirmation du rôle de l'État

Selon le *Traité*, l'État doit adopter une réglementation au niveau national, coopérer avec les autres États et assurer la transparence.

Les matières dans lesquelles les États se voient contraints d'adopter une réglementation nationale sont nombreuses. Le *Traité* impose une obligation de contrôle du commerce international des armes classiques aux États. Ils doivent instituer et tenir à jour notamment « un régime de contrôle national pour réglementer

« The International Arms Trade: Regulating Conventional Arms Transfers in the Aftermath of the Gulf War » (1992) 7 Am U Intl L Rev 749 à la p 750 [Anderson]. Sur les dépenses et les profits substantiels générés par le commerce des armes, Rachel Stohl, « Putting the Arms Trade Treaty into Context: Perspectives on the Global Arms Trade, Existing Arms Trade Initiatives, and the Role of the United States » (2009) 103 American Society of International Law Proceedings 333 aux pp 333-36; *Rapport du Groupe d'experts gouvernementaux chargé d'examiner la viabilité, le champ d'application et les paramètres généraux d'un instrument global et juridiquement contraignant établissant des normes internationales communes pour l'importation, l'exportation et le transfert d'armes classiques*, Doc off AG NU, 63e sess, Doc NU A/63/334 (2008) au para 14 [*Rapport du Groupe d'experts gouvernementaux*]; Stockholm International Peace Research Institute, *SIPRI Yearbook 2015: Armaments, Disarmament and International Security*, Oxford, Oxford University Press, 2015 aux pp 14-15.

l'exportation des munitions tirées, lancées ou délivrées au moyen d'armes classiques » et « des pièces et des composantes, lorsque l'exportation se fait sous une forme rendant possible l'assemblage des armes classiques »[75]. La mise en place d'« une liste nationale de contrôle, afin de mettre en œuvre les dispositions » du *Traité*[76], et la désignation d'« autorités nationales compétentes afin de disposer d'un régime national de contrôle efficace et transparent ayant pour vocation de réglementer les transferts d'armes classiques »[77] font partie du dispositif national exigé des États parties.

Les États s'engagent également à tenir conformément à leur législation et réglementation nationales, « des registres nationaux des autorisations d'exportations ou des exportations effectives d'armes classiques »[78]. La prise de mesures aux fins de réglementation des importations d'armes classiques[79], du transit ou du « transbordement, sous sa juridiction et sur son territoire, des armes classiques »[80] et « des activités de courtage des armes classiques […] relevant de sa juridiction »[81] est également exigée, de même que l'adoption de « mesures nécessaires pour faire appliquer les lois et règlements nationaux mettant en œuvre les dispositions » du *Traité*[82].

Cette marge de manœuvre accordée aux États dans la mise en œuvre d'une réglementation et d'un contrôle correspond parfois à la situation préexistante dans ce domaine. Plusieurs États réglementent les échanges commerciaux en matière d'armement classique avec d'autres États[83]. Cependant, dans un contexte où des textes sont parfois inexistants[84], variables et différents[85] au niveau national, de même qu'à l'échelle régionale et sous régionale[86], le *Traité* rend possible une harmonisation des mesures. L'ensemble des mesures à mettre en œuvre sur le plan national apparaît ainsi comme l'ensemble des mesures prioritaires et le dénominateur commun entre les États. En ce sens, les dispositions du *Traité* constituent une avancée importante tout comme celles exigeant la coopération des États et une assistance mutuelle.

En effet, les différences des niveaux de contrôle et d'expertise au sein des États, de même que les difficultés engendrées par la circulation transfrontalière des

---

75 *Traité sur le commerce des armes*, *supra* note 1, art 3-4.
76 *Ibid*, art 5(2).
77 *Ibid*, art 5(5).
78 *Ibid*, art 12.
79 *Ibid*, art 8(2).
80 *Ibid*, art 9.
81 *Ibid*, art 10.
82 *Ibid*, art 14.
83 Pour plus d'informations, voir United Nations Office for Disarmament Affairs, « National Legislation on Transfer of Arms, Military Equipment and Dual-Use Goods and Technology », en ligne : UNODA <https://www.un.org/disarmament>.
84 Jihan Seniora, « Les États s'accordent pour réglementer le commerce des armes » (4 avril 2013), en ligne : GRIP <http://www.grip.org> aux pp 1-2.
85 À ce sujet, notamment en ce qui concerne les armes légères, voir Beullac, *supra* note 62 aux pp 117-19.
86 Clara Da Silva, « Creating a Human Rights Standard for the Arms Trade Treaty » (2009) 2 Forum Disarmament, Peace and Security 27 à la p 28.

armes, invitent inéluctablement à la coopération et à l'assistance[87]. La coopération figure dans la liste des éléments constitutifs de l'objet du *Traité*[88]. Le Secrétariat, organe créé par le *Traité* et « chargé d'aider les États parties dans [sa] mise en œuvre effective », doit notamment assurer la promotion de la coopération[89]. L'article 5(6) du *Traité* prévoit la désignation d'« un ou de plusieurs points de contact nationaux chargés de l'échange d'informations relatives à la mise en œuvre du […] [*Traité*] ».

La coopération ainsi voulue vise à rendre effectif le *Traité*, à prévenir le trafic illicite et à le réprimer. Le contenu de l'article 15 est significatif à cet égard. Il pose le principe de l'échange d'information entre les États, d'alerte en cas de détournement d'un transfert d'armes, de coopération en matière judiciaire et de lutte contre la corruption dont on sait la récurrence dans le domaine du commerce des armes[90].

Au-delà de la coopération, l'article 16 du *Traité* insiste sur l'assistance aux États à travers des dispositions qui s'apparentent à un véritable système d'entraide. Les acteurs de cette assistance sont désignés. Il peut s'agir des États, des organisations internationales et des organisations non gouvernementales. L'article 18(3)(c) assigne au Secrétariat un rôle d'intermédiaire dans la mise en œuvre de l'assistance. Il rapproche la demande et l'offre d'assistance. Sur le plan financier, le *Traité* prévoit un fonds dit « d'affectation volontaire » mis en place par les États parties, et destiné à aider l'État partie qui demande une assistance[91]. Rejetant toute autarcie des États dans le domaine du commerce des armes classiques, la coopération et l'assistance mutuelle n'ont de sens que dans un système international transparent.

Face à l'incapacité de mettre en œuvre une réglementation internationale, l'idée d'une transparence a été pendant longtemps au centre du commerce international des armes[92]. Les États étaient plus enclins à approuver la mise en place d'un système de transparence non contraignant au détriment d'un système de réglementation internationale contraignant. Évoluant vers une réglementation internationale à vocation universelle, les États n'ont pas négligé la question de la transparence du commerce international des armes classiques. Aussi, prenant en compte cet acquis, soulignant sa nécessité et la cristallisant dans un cadre conventionnel, le *Traité* prévoit dans son objet la promotion de la « transparence » dans le commerce des armes classiques[93].

---

87 Un examen des opinions exprimées par les États le montre. Voir par exemple les opinions de l'Algérie, de l'Australie, du Kenya, du Chili, de la Norvège et de nombreux autres États à ce sujet : *Récapitulatif des vues exprimées sur les éléments qui pourraient être retenus dans le texte d'un traité sur le commerce des armes*, Doc off AG NU, 2012, Doc NU A/CONF.217/2 (2012).

88 *Traité sur le commerce des armes*, *supra* note 1, art 1.

89 *Ibid*, art 18(3)(c).

90 Sur la corruption dans le domaine du commerce des armes, voir par exemple Laurence Lustgarten, « The Arms Trade Treaty: Achievements, Failings, Future » (2015) 64:3 ICLQ 569 à la p 574 [Lustgarten]; Bastid Burdeau, *supra* note 29 aux pp 418-19; Trochu, *supra* note 72 à la p 635.

91 *Traité sur le commerce des armes*, *supra* note 1, art 16(3).

92 Voir partie I.B de cette étude.

93 *Traité sur le commerce des armes*, *supra* note 1, art 1.

La transparence est d'abord recherchée à travers l'échange et la publication de l'information relative au commerce des armes classiques. Par exemple, dans le cadre du régime de contrôle mis en place au niveau national, chaque État doit communiquer « sa liste de contrôle au Secrétariat qui la porte à la connaissance des autres États Parties »[94]. Les États parties sont par ailleurs encouragés à publier cette liste de contrôle[95]. Les États parties doivent rendre au Secrétariat un rapport initial contenant de nombreuses informations, l'informer des nouvelles mesures prises dans le cadre de la mise en œuvre du *Traité*, à charge ensuite pour celui-ci de mettre ces informations à la disposition des autres États parties[96]. La transparence est ensuite recherchée à travers un système qui, prenant en compte l'existence du système de transparence onusien, s'en rapproche dans ses grands traits. Chaque année, les États doivent soumettre au Secrétariat un rapport, éventuellement fondé sur les informations qui figurent dans le registre de l'ONU, sur les exportations et les importations d'armes classiques[97]. La transparence ainsi consacrée joue un rôle essentiel dans le renforcement de la confiance entre les États et permet d'éviter les suspicions susceptibles d'entraîner une escalade dans la course aux armements et des conséquences tragiques.

Le rôle central réservé aux États dans le *Traité* facilite leur maîtrise du commerce des armes classiques. Il conduit également à sauvegarder leur liberté tout en insistant sur la garantie de leur sécurité.

2. LA GARANTIE DE LA SÉCURITÉ DE L'ÉTAT

Le *Traité* met l'accent sur la sécurité des États en mobilisant les grands principes du droit international. En réaffirmant dans son préambule l'interdiction du recours à la force dans les relations entre États, le règlement pacifique des différends et la non-intervention, le *Traité* interdit toute utilisation d'armes classiques pour violer le droit international. Dans le même temps, l'acquisition légitime d'armes classiques pour garantir la sécurité est affirmée dans le préambule. Il reconnaît aux États des « intérêts légitimes d'ordre politique, sécuritaire, économique et commercial dans le commerce international des armes classiques » [nos soulignements][98]. Il renvoie explicitement « au droit de légitime défense ». Ce principe reconnu par l'article 51 de la *Charte des Nations Unies* et considéré par la Cour internationale de justice comme un principe de droit international coutumier[99] est au cœur de la réglementation internationale du commerce des armes. Soucieux de la garantie de la sécurité, de nombreux États avaient insisté sur le respect du principe de légitime défense avant l'adoption du Traité. Les réponses des États à la Résolution 61/89,

---

94 *Ibid*, art 5(4).
95 *Ibid*.
96 *Ibid*, art 13(1).
97 *Ibid*, art 13(3).
98 *Ibid*, préambule.
99 À ce sujet, voir *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c États-Unis d'Amérique)*, [1986] CIJ Rec 14 au para 176.

laquelle se référait déjà à la légitime défense[100] et demandait aux États leur opinion sur la question du commerce des armes classiques et l'opportunité d'une réglementation internationale, sont particulièrement éclairantes. Sur 94 États ayant répondu, plus de soixante États favorables au *Traité sur le commerce des armes* évoquaient le respect de la légitime défense[101]. Aussi, la possibilité pour les États de se fonder sur la légitime défense individuelle ou collective et d'user d'armes classiques dans ce cadre n'est pas remise en cause par le traité. Les armes classiques faisant l'objet de commerce peuvent être utilisées pour garantir la sécurité de l'État, à condition que cette utilisation s'inscrive dans les limites tracées par le droit international.

Si le *Traité* accorde une place importante aux intérêts traditionnels jalousement défendus par l'État, il ne s'y arrête pas. La personne humaine est prise en compte et vient faire contrepoids à la liberté des États dans le domaine du commerce international des armes classiques.

B. Une régulation internationale au nom de la protection de la personne humaine

La protection de la personne occupe une place centrale dans le *Traité*. Il s'agit d'un véritable changement de perspective dans un secteur du commerce des armes où pendant longtemps ont prévalu les intérêts politiques, sécuritaires et économiques des États[102].

Certes, on pouvait déjà entrevoir dans des textes internationaux précédents une volonté implicite ou explicite de protéger la personne humaine. En 1890, le premier texte international portant sur le commerce des armes avait l'ambition, au moins dans sa lettre, d'endiguer l'esclavage dont l'interdiction fait aujourd'hui partie du noyau dur des droits de l'homme. Dans son énumération des « moyens les plus efficaces pour combattre la traite à l'intérieur de l'Afrique », l'article 1 de l'*Acte de Bruxelles* prévoyait la « [r]estriction de l'importation des armes à feu, au moins des armes perfectionnées, et des munitions dans toute l'étendue des territoires atteints par la traite »[103]. Ce lien entre la lutte contre le trafic illicite d'armes et la lutte contre le commerce triangulaire s'est avéré exclusivement stratégique[104]. Plus récemment,

---

100 Résolution 61/89, *supra* note 61, préambule. Pour une critique des dispositions du projet de traité de 2012 sur la légitime défense, voir Madeleine Summers, « International Humanitarian Law and the Arm Trade Treaty: Strengthening IHL Provisions in the Draft Treaty Text » (2012) 31:2 U Tasm L Rev 96 aux pp 96-116.

101 Rapport SG, *Vers un traité sur le commerce des armes*, supra note 63.

102 À ce sujet, voir Bastid Burdeau, *supra* note 29 à la p 419; Barbara Von Tigerstrom, *Human Security and International Law: Prospects and Problems*, Oxford, Hart, 2007 aux pp 145-46 [Tigerstrom].

103 *Acte de Bruxelles*, *supra* note 12, art 1(7).

104 Harkavy, *supra* note 10 à la p 213. L'auteur estime que par l'adoption du texte, les puissances coloniales visaient une préservation du *statu quo* dans les territoires sous leur domination. Pour sa part, Romain Yakemtchouk estime que les États signataires espéraient par cette disposition empêcher que les Africains se dotent d'un arsenal d'armes qui leur aurait permis de contrer la pénétration coloniale. Yakemtchouk, *supra* note 18 à la p 164.

plusieurs textes contraignants et non contraignants portant sur le transfert des armes classiques ont insisté sur le respect des droits de l'homme et du droit international humanitaire, et sur la lutte contre le terrorisme. C'est notamment le cas aux niveaux européen[105] et africain[106], et dans le « Programme d'action en vue de prévenir, combattre et éliminer le commerce illicite des armes légères sous tous ses aspects » de l'ONU de 2001[107].

Cependant, le *Traité sur le commerce des armes* va plus loin que les premiers développements sur la question parce qu'il positionne la personne humaine au cœur d'un texte contraignant ayant une vocation universelle[108]. Son préambule souligne « les conséquences sécuritaires, sociales, économiques et humanitaires du commerce illicite et du commerce non réglementé d'armes classiques » et des conflits armés sur les civils. Il rappelle « [l]'obligation de respecter et de faire respecter le droit international humanitaire, conformément, entre autres, aux Conventions de Genève de 1949, et de respecter et faire respecter les droits de l'homme conformément, entre autres, à la [*Charte des Nations Unies*] et à la Déclaration universelle des droits de l'homme ». Les articles 6 et 7 du *Traité* apparaissent comme les pièces maîtresses d'un système de protection de la personne humaine dans le cadre du commerce des armes classiques. Aux termes des deux dispositions, l'État a une double obligation d'abstention et d'action dans ce domaine.

D'une part, tout en ayant l'obligation de respecter les embargos sur les armes et autres mesures prises en vertu du chapitre VII de la *Charte des Nations Unies* par le

---

105 OSCE, *Document de l'OSCE sur les armes légères et de petit calibre*, Doc OSCE FSC.DOC/1/00 (2000), section IIIA au para 2(a) : « Chaque État participant prendra en considération, lorsqu'il examinera les propositions d'exportation de petites armes, les éléments suivants : i) le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans le pays destinataire; ii) la situation intérieure et régionale dans le pays destinataire et alentour, compte tenu des tensions ou des conflits armés existants ». Voir également *Code de conduite de l'Union européenne*, *supra* note 58, critères 2-3, qui demandent de prendre en compte le respect des droits de l'homme dans l'État destinataire d'armes classiques et l'existence éventuelle d'un conflit armé.

106 Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest, *Convention de la CEDEAO sur les armes légères et de petit calibre, leurs munitions et autres matériels connexes*, 14 juin 2006, art 6(3), qui interdit les transferts dans les cas où les armes seront utilisées :

> « a) pour violer le droit international humanitaire ou pour porter atteinte aux droits et libertés des personnes et des populations, ou dans un but d'oppression;
> b) pour perpétrer des violations graves du droit international humanitaire, un génocide ou de crimes contre l'humanité;
> c) pour aggraver la situation intérieure dans le pays de destination finale, de manière à provoquer ou prolonger des conflits armés, ou en aggravant les tensions existantes;
> d) pour commettre des actes terroristes ou pour supporter ou encourager le terrorisme ».

107 « Programme d'action en vue de prévenir, combattre et éliminer le commerce illicite des armes légères sous tous ses aspects » dans ONU, *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur le commerce illicite des armes légères sous tous ses aspects*, Doc off AG NU, 55e sess, Doc NU A/CONF.192/15 (2001), préambule aux paras 5-6.

108 Au sujet du *Traité sur le commerce des armes*, Andrew Clapham affirme que « *this is not really a treaty about prohibiting weapons or disarmament, nor is it a trade treaty; it is a treaty about human rights, a treaty about preventing violations of international humanitarian law, and a treaty which aims at halting terrorist offences and the worst atrocity crimes: genocide, crimes against humanity and war crimes* ». Andrew Clapham, « The Arms Trade Treaty: A Call for an Awakening », en ligne : (2013) 2:5 European Society of International Law Reflections aux pp 1-2 <www.esil-sedi.eu>.

Conseil de sécurité[109], les États parties ne doivent pas transférer des armes qui pourraient servir à porter gravement atteinte à la personne humaine. Selon l'article 6(3) du *Traité*, l'État partie ne doit pas autoriser de transfert d'armes classiques, de munitions, pièces et composantes, « s'il a connaissance, au moment où l'autorisation est demandée, que ces armes ou ces biens pourraient servir à commettre un génocide, des crimes contre l'humanité, des violations graves des Conventions de Genève de 1949, des attaques dirigées contre des civils ou des biens de caractère civil et protégés comme tel, ou d'autres crimes de guerre tels que définis par des accords internationaux auxquels il est partie ».

D'autre part, les États parties ont l'obligation de faire une évaluation avant l'exportation d'armes classiques afin de prévenir une atteinte à la personne humaine. Aux termes de l'article 7(1), avant l'exportation d'armes classiques, de munitions, pièces et composantes, l'État doit évaluer,

> de manière objective et non discriminatoire, en tenant compte de tout élément utile, […], si l'exportation de ces armes ou biens :
>
> a) Contribuerait ou porterait atteinte à la paix et à la sécurité ;
>
> b) Pourraient servir à :
>
> i) Commettre une violation grave du droit international humanitaire ou à en faciliter la commission ;
>
> ii) Commettre une violation grave du droit international des droits de l'homme ou à en faciliter la commission ;
>
> iii) Commettre un acte constitutif d'infraction au regard des conventions et protocoles internationaux relatifs au terrorisme auxquels l'État exportateur est Partie, ou à en faciliter la commission ; ou
>
> iv) Commettre un acte constitutif d'infraction au regard des conventions et protocoles internationaux relatifs à la criminalité transnationale organisée auxquels l'État exportateur est Partie, ou à en faciliter la commission.

Après cette énumération des éventuelles conséquences néfastes de l'exportation des armes classiques, l'article 7(2) du *Traité* suggère la possibilité d'une prise de mesures destinées à les atténuer. L'article 7(3) du *Traité* pose une interdiction de l'exportation dans le cas où, à la suite de l'évaluation et de l'examen des mesures d'atténuation, l'État exportateur constate « qu'il existe un risque prépondérant de réalisation d'une des conséquences négatives » de l'article 7(1). Enfin, l'article 7(4) du *Traité* indique que l'État évaluant les éventuelles conséquences de l'exportation doit tenir « compte du risque que des armes classiques », munitions, pièces et composantes transférées « puissent servir à commettre des actes graves de violence fondée sur le sexe ou des actes graves de violence contre les femmes et les enfants, ou à en faciliter la commission »[110].

---

[109] *Traité sur le commerce des armes*, *supra* note 1, art 6(1).

[110] Pour un commentaire de la référence au genre dans le *Traité*, Ray Acheson, « Starting Somewhere: The Arms Trade Treaty, Human Rights and Gender Based Violence » (2013) 22:2 Human Rights Defender 17 aux pp 17-19.

Dans le cadre de cet élan protecteur de la personne, le *Traité* s'engage sur le terrain des évolutions du droit international dans les domaines de l'application extraterritoriale du droit, de la responsabilité de protéger et de la sécurité humaine.

1. UNE PROTECTION DE LA PERSONNE FONDÉE SUR UNE APPLICATION EXTRATERRITORIALE DU DROIT INTERNATIONAL

L'application extraterritoriale du droit international renvoie à la « [c]ompétence d'un État qui est exercée à l'égard de personnes ou de choses, situées sur le territoire d'un autre État »[111]. Dans le cadre de la protection de la personne, le *Traité* laisse entrevoir une variante de cette compétence. En interdisant le transfert des armes classiques lorsque celles-ci pourraient servir à porter atteinte à la personne, en exigeant une évaluation des potentiels effets préjudiciables sur la personne en cas d'exportation, le *Traité* pose une obligation de prévention des violations du droit international sur le territoire d'un autre État. Cette obligation internationale n'est pas nouvelle[112].

Dans l'*Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, examinant les obligations de l'État dans le cadre d'actes de génocide, la Cour internationale de justice (CIJ) estime que « le devoir de prévention met à la charge des États des obligations positives – faire de leur mieux pour que ces actes ne se produisent pas »[113]. La CIJ affirme qu'« il n'est pas nécessaire, pour que la violation de l'obligation de prévention soit retenue à la charge d'un État, qu'il soit prouvé que cet État avait le pouvoir d'empêcher certainement le génocide ; il suffit qu'il ait eu des moyens d'agir en ce sens, et qu'il se soit manifestement abstenu de les mettre en œuvre »[114]. Comme le constate Geneviève Bastid Burdeau, s'il est difficile de voir dans le jugement de la CIJ une « règle générale », il est possible de s'interroger sur « des fournitures d'armes en connaissance de cause alors qu'un génocide ou un des crimes pour lesquels une prévention est établie sont en train d'être commis »[115]. Philippe Weckel quant à lui estime que « la jurisprudence de la Cour internationale de justice est évidemment transposable à l'exportation d'armes »[116].

---

111 Salmon, *supra* note 31 à la p 211. Voir aussi la définition de l'application extraterritoriale des traités relatifs aux droits de l'homme donnée par Marka Milanovic, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties : Law, Principles, and Policies*, Oxford, Oxford University Press, 2011 à la p 8 : « *Extraterritorial application simply means that at the moment of the alleged violation of his or her human rights the individual concerned is no physically located in the territory of the state party in question, a geographical area over which the state has sovereignty or title* ».

112 Voir à ce sujet Tigerstrom, *supra* note 102 à la p 158.

113 *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, [2007] CIJ Rec 43 au para 432.

114 *Ibid* aux paras 438-39. Ainsi, la CIJI juge que la Serbie a violé son obligation de prévention du génocide commis à Srebrenica, en Bosnie.

115 Bastid Burdeau, *supra* note 29 à la p 424.

116 Philippe Weckel, « Éditorial : la responsabilisation des États exportateurs » dans Emmanuel Moubitang, dir, *Le Traité sur les commerce des armes, un tournant historique. Dossier spécial de*

En ce qui concerne le droit international des droits de l'homme, le même auteur convient[117] que l'affaire *Soering c Royaume-Uni* de la Cour européenne des droits de l'homme[118], dont on sait qu'elle consacre à certaines conditions « une obligation de prise en compte extraterritoriale *ex ante facto* de l'interprétation de l'article 3 »[119], tout comme par extension les autres instruments protecteurs des droits humains[120], sont applicables à l'exportation des armes classiques. Le Conseil des droits de l'homme s'inscrit dans cette logique lorsqu'il rappelle les exigences du *Traité sur le commerce des armes* en matière de protection des droits de l'homme et s'inquiète des effets des transferts d'armes sur les droits de l'homme en période de conflit armé[121]. Dans le même ordre d'idées, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, qualifiant les actes terroristes d'« atteintes au droit à la vie » et les enlèvements de « violations graves des droits de l'homme », invite les États africains parties à la *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*[122] « à prendre toutes les mesures pour combattre le terrorisme notamment en initiant des actions conjointes en vue de prévenir toutes les activités de financement, de vente et de transfert d'armes en faveur de ces groupes terroristes »[123]. La lutte contre la vente et le transfert d'armes aux groupes terroristes est ainsi érigée en combat pour la protection des droits de l'homme sur le territoire de l'État, mais aussi en dehors de celui-ci.

Le droit international humanitaire n'est pas moins concerné. Dans le cadre de la prévention, le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) lie la responsabilité des États dans le domaine du commerce des armes à l'article 1 des Conventions de Genève du 12 août 1949 qui pose l'obligation de « respecter et [de] faire respecter » leurs dispositions[124]. On pourrait élargir cette interprétation à d'autres traités de droit

---

Sentinelle, 20 avril 2013, en ligne : Sentinelle <http://pre.sentinelle-droit-international.fr/dossiers/20130420/tca20042013-2.pdf> à la p 3.

117 *Ibid*.

118 *Soering c Royaume-Uni* (1989), 161 CEDH (Sér A) 1 au para 111, n° 14038/88. La Cour a jugé dans cette affaire qu'« [e]u égard, […] à la très longue période à passer dans le "couloir de la mort" dans des conditions aussi extrêmes, avec l'angoisse omniprésente et croissante de l'exécution de la peine capitale, et à la situation personnelle du requérant, en particulier son âge et son état mental à l'époque de l'infraction, une extradition vers les États-Unis exposerait l'intéressé à un risque réel de traitement dépassant le seuil fixé par l'article 3 », et qu'une décision « de livrer le requérant aux États-Unis violerait l'article 3 [de la CEDH], si elle recevait exécution ».

119 Pour plus de détails à ce sujet, voir Guillaume Grisel, *Application extraterritoriale du droit international des droits de l'homme*, Bâle, Helbing & Lichtenhahn, 2010 aux pp 386-87 [Grisel].

120 Sur les autres instruments de protection des droits de l'homme, voir *ibid*. Pour une analyse de l'application extraterritoriale limitée aux armes légères et de petits calibre, voir Barbara Frey, « Obligations to Protect the Right to Life: Constructing a Rule of Transfer Regarding Small Arms and Light Weapons » dans Mark Gibney and Sigrun Skogly, dir, *Universal Human Rights and Extraterritorial Obligations*, Philadelphie, University of Pennsylvania Press, 2010 aux pp 35-39.

121 *Incidence des transferts d'armes sur les droits de l'homme dans les conflits armés*, Rés 24/35 CDH, Doc off CDH NU, 24e sess, Doc NU A/HRC/RES/24/35 (2013).

122 *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*, 27 juin 1981, CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 ILM 58 (1982) (entrée en vigueur : 21 octobre 1986).

123 *Résolution sur les actes terroristes en Afrique*, Rés 276 ComADHP, *Résolution sur les actes terroristes en Afrique*, 55e sess ordinaire (2014).

124 *Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne*, 12 août 1949, 75 RTNU 31 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950); *Convention de*

international humanitaire auxquels serait partie l'État ; celui-ci devant respecter les dispositions de ces instruments y compris dans le cadre du transfert des armes classiques. Un État qui transfère des armes en ayant connaissance de leur utilisation future pour violer le droit international humanitaire sur le territoire d'un autre État pourrait avoir une responsabilité indirecte, dans la mesure où il participe à la commission d'un acte internationalement illicite[125].

Ces considérations qui pourraient apparaître comme une interprétation audacieuse du droit international reçoivent une consécration dans le *Traité*. Ici, l'État procédant au transfert des armes classiques opère une application du droit international à l'État importateur dans un but préventif. En se fondant sur sa connaissance de l'utilisation qui pourrait être faite des armes, en s'appuyant sur son évaluation et exerçant ainsi un « droit de regard » sur l'utilisation des armes ou les effets de ceux-ci en dehors de son territoire, il assure une prévention des violations à l'égard de personnes situées sur le territoire d'un autre État. L'État qui transfère des armes classiques devient ainsi compétent pour se prononcer sur les potentielles violations du droit international sur le territoire de l'État importateur et responsable de la prévention de celles-ci sur le territoire de cet État. Cette obligation, qui s'apparente à une obligation de due diligence, conduit à affirmer que l'État qui opère le transfert a sans aucun doute la responsabilité de protéger les personnes qui pourraient être victimes de l'utilisation des armes transférées.

2. UNE PROTECTION DE LA PERSONNE INTÉGRANT IMPLICITEMENT LA RESPONSABILITÉ DE PROTÉGER

Les dispositions du *Traité* participent dans une certaine mesure à la consolidation de la responsabilité de protéger en l'intégrant implicitement dans le cadre conventionnel[126]. On sait que la responsabilité de protéger est formée d'un

---

Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, 12 août 1949, 75 RTNU 85 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950); *Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre*, 12 août 1949, 75 RTNU 135 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950); *Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre*, 12 août 1949, 75 RTNU 287 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950). Selon l'étude du CICR, « *[a]lthough international law allows States to acquire armaments required for their security, States also have a solemn moral and legal responsibility, under Article 1 common to the Geneva Conventions of 1949, to "respect and ensure respect" for international humanitarian law. In particular, the knowing provision of arms into situations where serious violations of international humanitarian law occur or are likely to occur should be considered a matter of grave concern* ». International Committee of the Red Cross, *Arms Availability and the Situation of Civilians in Armed Conflict*, ICRC Publication 1999/0734, en ligne : CICR <https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0734_arms_availability.pdf> à la p 21. Voir les commentaires de Tigerstrom, *supra* note 102 aux pp 158-59.

[125] *Ibid* aux pp 159-160 qui fait référence à une « *derivative responsibility* » ou une « *secondary responsability* » lorsque l'État aide ou fournit une assistance pour la commission d'un acte internationalement illicite. Voir également Nina HB Jorgensen, « State Responsability for Aiding or Assisting International Crimes in the Context of the Arms Trade Treaty » (2014) 108:4 AJIL 722.

[126] À propos du « devoir de protéger », Geneviève Bastid Burdeau estimait déjà en 2007 que « le développement du concept de devoir de protéger qui est apparu dans le cadre de l'ONU » permettrait

triptyque composé de la prévention, de la réaction et de la reconstruction, qu'elle incombe en premier à l'État sur le territoire duquel des violations graves contre les populations civiles ont lieu, et que la communauté internationale peut intervenir en cas de défaillance de l'État[127].

C'est naturellement dans le cadre de la prévention que le rapprochement avec le commerce des armes apparaît le plus pertinent. Le premier rapport sur la responsabilité de protéger publié par la Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États en 2001 l'abordait déjà. Les auteurs indiquaient que la prévention « des causes profondes des conflits » a un aspect militaire[128]. Ils envisageaient la promotion du « respect de régimes de contrôle des armements, de désarmement et de non-prolifération, notamment le contrôle des transferts d'armes légères et de petit calibre »[129]. Dans le cadre de la prévention des causes directes des conflits, ils évoquaient la mise en place des « opérations de reconnaissance à distance » sur le plan militaire[130]. La pertinence de l'évaluation ou de la source de l'information qui fonde la connaissance de l'État qui transfère ou exporte des armes classiques peut dépendre d'un tel système de reconnaissance à distance. À ce titre, la responsabilité de protéger dans le cadre de la prévention implique pour les États tiers un blocage des transferts d'armes classiques à un État qui ne protège plus sa population et pourrait utiliser les armes transférées contre celle-ci[131].

Ce raisonnement appliqué à la phase préventive de la responsabilité de protéger peut être étendu aux phases de réaction et de reconstruction. Dans la phase de réaction, un État ne transférera des armes à un État qui commet déjà des exactions et ne protège plus sa population. Dans la phase de reconstruction, de tels transferts seront évités afin de ne pas compromettre la reconstruction en augmentant au sein de l'État le volume d'armes classiques susceptibles, dans une période aussi fragile et volatile, de le faire rebasculer dans la violence et l'insécurité.

---

peut-être « de rééquilibrer les responsabilités ce qui laissera mieux augurer de l'efficacité des mesures de lutte contre les trafics illicites ou même contre le commerce licite mais excessif d'armements ». Bastid Burdeau, *supra* note 29 à la p 435.

127 Sur la responsabilité de protéger, voir parmi la littérature abondante qui existe sur le sujet les contributions du colloque annuel 2007 de la Société française pour le droit international, *La responsabilité de protéger*, Paris, Pedone, 2008. Voir aussi Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États, *La responsabilité de protéger*, Ottawa, Centre de recherches pour le développement international, 2001 [Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États].

128 Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États, *supra* note 127 au para 3.24.

129 *Ibid*.

130 *Ibid* au para 3.32.

131 À ce sujet, traitant de l'obligation de prévention dans le cadre de la responsabilité de protéger, Sandra Szurek la lie, entre autres, au domaine du commerce des armes et évoque des restrictions qui pourraient être mises en œuvre par l'État exportateur. Sandra Szurek, « Responsabilité de protéger, nature de l'obligation et responsabilité internationale » dans Société française pour le droit international, *supra* note 127, 91 à la p 116 [Szurek]. De même, selon Sylvie Lorthois, « la responsabilité de prévenir et donc, plus largement la responsabilité de protéger, oblige l'État à contrôler les transferts d'armes qui s'opèrent à partir, à travers ou à destination de son territoire ». Sylvie Lorthois, « La responsabilité de protéger et les transferts d'armes » dans Société française pour le droit international, *supra* note 127, 201 à la p 205 [Lorthois].

3. UNE PROTECTION HUMAINE CONFIRMANT LES ÉVOLUTIONS EN MATIÈRE DE SÉCURITÉ HUMAINE

Même si depuis sa naissance[132] la sécurité humaine est apparue comme une notion aux contours flous[133], il est généralement admis qu'elle place la personne humaine au centre des politiques de sécurité, rompant avec la traditionnelle priorité donnée aux intérêts de l'État[134]. Parce qu'elle entend conférer une place privilégiée à la personne humaine, la sécurité humaine a été considérée comme l'un des éléments majeurs devant être au cœur du commerce international des armes. Des opinions militant en faveur de la prise en compte de l'impact humain des transactions commerciales dans le domaine de l'armement classique sont nombreuses[135]. Ce mouvement général visant à placer l'humain au centre de toute réglementation a influencé la réglementation du commerce des armes classiques. En situant la personne humaine au centre du commerce des armes, en posant la nécessité de respecter les droits de l'homme et le droit international humanitaire, d'éviter le terrorisme et la criminalité, le *Traité* s'est placé sous la bannière de la sécurité humaine tout en lui donnant du relief.

Ainsi, dans le domaine du commerce des armes classiques, un même instrument international et contraignant a réussi à juxtaposer des règles qui reconnaissent les intérêts et le rôle des États souverains, tout en ayant vocation à assurer une protection à la personne. Cependant, en reconsidérant la place occupée par la personne humaine et sa protection, cet équilibre apparaît, à certains égards, fragile.

---

[132] Programme des Nations unies pour le développement, *Rapport mondial sur le développement humain 1994*, Paris, Economica, 1994 aux pp 23-47.

[133] Voir Jean-François Rioux, « Introduction » dans Jean-François Rioux, dir, *La sécurité humaine : une nouvelle conception des relations internationales*, Paris, L'Harmattan, 2001 aux pp 10-11, qui affirme que le concept de sécurité humaine est un concept « fourre-tout ». Dans le même ouvrage, voir également les contributions de Charles-Philippe David et Jean-François Rioux, « Le concept de sécurité humaine » dans Rioux, *ibid*, 19; Daniel Colard, « La doctrine de la 'sécurité humaine' : le point de vue d'un juriste » dans Rioux, *ibid*, 31 aux pp 33-34.

[134] Mark Bromley, Neil Cooper, and Paul Holton, « The UN Arms Trade Treaty: Arms Export Controls, the Human Security Agenda and the Lessons of History » (2012) 88:5 International Affairs 1029 à la p 1035 [Bromley, Cooper et Holton]. Pour plus d'éléments sur cette conception de la sécurité, voir le rapport de la Commission sur la sécurité humaine, *La sécurité humaine maintenant*, traduit par Fauvette Vanderschoot, Paris, Presses de Science Po, 2003 aux pp 13-36.

[135] *Ibid* aux pp 68-69. Le rapport place la lutte contre le commerce illicite des armes et les contrôles liés à l'exportation au cœur de la sécurité humaine. Bastid Burdeau, *supra* note 29 à la p 414. À propos de la sécurité humaine pendant les négociations du *Traité*, voir Bromley, Cooper et Holton, *supra* note 134 à la p 1030. Pour quelques développements et sur le lien entre le commerce des armes légères, qui font partie des armes classiques aux termes du Traité sur le commerce des armes, et la sécurité humaine, voir Tigerstrom, *supra* note 102 aux pp 150-156; *Rapport du Millénaire*, *supra* note 55 (« [s]ouvent motivées par des ambitions politiques ou par l'appât du gain, ces guerres ont été exacerbées par les rivalités ethniques et religieuses et souvent entretenues par des intérêts économiques étrangers et par les marchands d'armes, dont beaucoup opèrent dans l'illégalité. Du fait de ces conflits, le concept de sécurité a peu à peu acquis un sens nouveau. Alors que naguère il consistait à défendre le territoire contre les attaques extérieures, il s'agit aujourd'hui de protéger les communautés et les individus des actes de violence internes » aux paras 193-94).

III. Un équilibre fragile dans l'affirmation des principes : la protection relative de la personne humaine

À force de rechercher l'équilibre entre le droit légitime de pratiquer le commerce des armes classiques et l'impérative protection de la personne, les États semblent être arrivés à un dénominateur commun bien en deçà des exigences à la hauteur du défi de la réglementation internationale du commerce des armes classiques[136]. Alors même que les États ont voulu prévenir les effets dévastateurs d'une absence de réglementation, ils ont fini par se cramponner à leurs intérêts légitimes, tant et si bien que la mise en œuvre du *Traité* et son efficacité restent sujettes à caution. L'équilibre recherché par le *Traité* est fragile parce que des limites viennent relativiser la protection de la personne humaine et accentuer la primauté des intérêts des États. Le champ d'application des dispositions du *Traité* est à certains égards restreint et laisse pressentir une limitation de la protection de la personne. Dans cette situation, l'absence d'un système de contrôle international et indépendant apparaît problématique.

A. La restriction du champ d'application des dispositions du Traité

Le champ d'application des dispositions du *Traité* a fait l'objet de divergences de vues pendant les négociations. Elles portaient notamment sur les catégories d'armes classiques. De nombreux États insistaient sur la reprise des sept catégories d'armes prévues dans le registre onusien d'armes conventionnelles auxquelles il convenait d'ajouter les armes légères et de petit calibre[137]. D'autres États comme l'Iran et l'Égypte s'y opposaient[138]. De même, la question de l'inclusion des munitions a fait l'objet d'âpres discussions[139]. Les États-Unis et la Chine s'opposaient à leur intégration dans le *Traité*[140], tandis que d'autres États estimaient qu'on ne

---

136 Sur le dénominateur commun recherché et le risque d'adoption d'un traité « minimaliste », voir un article qui, en 2009, évoquait déjà un scepticisme important : Greg Suchan, « Why You Shouldn't Expect Too Much (or Anything) from an ATT » (2009) 103 American Society International Law Proceedings 339 aux pp 339-40. Selon lui, « *[p]redictably, the result of a multilateral negotiation on an ATT is much likely to be settlement on a lowest-common denominator* ». Voir également à ce sujet Biad, *supra* note 74 à la p 213.

137 C'est le cas de la majorité des États. Voir les opinions de nombreux États sur cette question dans le Rapport SG, *Vers un traité sur le commerce des armes*, *supra* note 63 aux pp 8 (Afrique du Sud), 171 (Norvège), 183 (Paraguay), 218 (Sénégal).

138 En ce qui concerne l'Iran, voir H.E. Ambassador Mohammad Khazaee Permanent Representative of the Islamic Republic of Iran, Statement, United Nations Conference on the Arms Trade Treaty, 10 juillet 2012, en ligne <http://reachingcriticalwill.org/images/documents/Disarmament-fora/att/negotiating-conference/statements/10July_Iran.pdf>. En ce qui concerne l'Égypte, voir Chair's Non Paper on Scope, février 2011, en ligne : <http://reachingcriticalwill.org/images/documents/Disarmament-fora/att/prepcom2/statements/28Feb_Egypt.pdf>.

139 Pour une synthèse des opinions des États sur cette question avant 2012, voir le rapport du Groupe de recherche et d'informations sur la paix et la sécurité par Holger Anders, *Violence armée en Afrique : faut-il inclure le contrôle des munitions dans le traité sur le commerce des armes ?*, en ligne : GRIP <http://www.grip.org/fr/node/177> aux pp 6-7.

140 Sur la position du gouvernement américain, voir Thomas Countryman, « Positions for the United States in the Upcoming Arms Trade Treaty Conference », 16 Avril 2012, en ligne : United States

pouvait les exclure[141]. Si les armes légères et de petit calibre ont finalement été retenues dans le champ d'application du *Traité*, et si les munitions n'ont pas été exclues[142], il reste que des éléments importants entretenant un lien étroit avec le commerce international des armes classiques et les atteintes à la personne n'ont pas été explicitement pris en considération. Les accords de coopération en matière de défense sont exclus du champ d'application des dispositions du *Traité* de même qu'une référence explicite aux transferts d'armes aux acteurs non étatiques.

1. L'EXCLUSION DES ACCORDS DE COOPÉRATION EN MATIÈRE DE DÉFENSE

L'article 26 du *Traité* pose un problème majeur à l'atteinte des objectifs de protection de la personne humaine. En effet, si son paragraphe premier prévoit que le *Traité* ne remet pas en cause les autres obligations internationales des États parties, « pour autant que ces obligations soient compatibles » avec le *Traité*, son paragraphe 2 pose une question préoccupante lorsqu'il indique que le « [*Traité*] ne peut être invoqué pour priver d'effet les accords de coopération en matière de défense conclus entre États Parties ». Par conséquent, aucune disposition du *Traité* ne permet de remettre en cause les obligations des États liés par des accords en matière de défense incluant éventuellement des clauses en matière commerciale[143]. Si ces dispositions visent en réalité à éviter d'éventuels blocages dans l'exécution des accords de défense[144], il pourrait arriver qu'un État lié par des accords de défense transfère des armes classiques à un État qui pourrait les utiliser pour commettre des actes portant gravement atteintes à la personne humaine. Conformément à des accords de coopération en matière de défense, un État partie pourrait transférer des armes classiques à un autre État sans procéder par exemple à l'évaluation prescrite par l'article 7 du *Traité* ni se conformer aux interdictions posées à l'article 6. Même si

---

Department of State <www.state.gov>. Sur la position de la Chine et des États-Unis, voir les commentaires de Craig R Whitney, « Ruling Arms » (2012) 29:4 World Policy Journal 86 à la p 92.

141 Voir par exemple, Burundi on Behalf of the East African Community, « International Cooperation and Assistance », New York, 28 Février-4 Mars 2011, en ligne : <www.iansa.org> au para 2.1. Pour plus d'éléments sur les opinions des États, voir Rapport SG, *Vers un traité sur le commerce des armes*, *supra* note 63; Dai Ying, « Options versus Obligations: The Debate on Ammunition in the Arms Trade Treaty Negotiations », en ligne : (2012) 3 ATT Update 5 <www.saferworld.org>.

142 Les articles 3-4 du *Traité sur le commerce des armes* traitent respectivement des munitions et des pièces et composantes. Cependant, contrairement aux huit catégories d'armes classiques prévues à l'article 2 para 1, qui font partie du « champ d'application » du Traité, l'étendue des articles 3 et 4 est notamment limitée au régime de contrôle que doit instituer et tenir à jour l'État Partie, et à la prise en considération des dispositions des articles 6, et 7 avant une autorisation d'exportation.

143 Les accords en matière de défense embrassent généralement des domaines très variés. Ils contiennent par exemple des clauses en matière d'appui logistique, de formation et d'aide matérielle. À ce sujet, voir « List of Treaties and Other International Agreements of the United States in Force on January 1, 2013 », en ligne : United States Department of State <www.state.gov>. À propos des accords qui lient par exemple la France à plusieurs États africains, voir également Philippe Assale, *Reconstruire les forces de défense et de sécurité en Côte d'Ivoire : contribution citoyenne*, Paris, L'Harmattan, 2011 à la p 315.

144 En ce sens, voir Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights, *Academy Briefing n° 3: The Arms Trade Treaty*, Genève, Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights, en ligne : <https://www.geneva-academy.ch> à la p 44.

l'État reste obligé de respecter d'éventuels embargos sur les armes décrétés par le Conseil de sécurité se fondant sur le Chapitre VII de la *Charte des Nations Unies*, même s'il reste lié par d'autres obligations éventuellement contractées dans d'autres traités, il ne viole pas le Traité sur le commerce des armes lorsqu'il assume des obligations de transfert d'armements classiques conforme à un accord de coopération en matière de défense. Face à cette éventualité, on peut s'interroger. Quelles différences existe-t-il entre les armes classiques dont le transfert est réglementé par le *Traité sur le commerce des armes* et les armes classiques transférées dans le cadre d'un accord de coopération en matière de défense ? Il s'agit d'armes identiques. Les conditions dans lesquelles elles sont transférées peuvent, si elles ne sont pas examinées avec prudence, favoriser la commission d'exactions graves. Par conséquent, dans une configuration incontestablement paradoxale, en excluant son applicabilité aux accords de coopération en matière de défense, le *Traité* pose des règles tendant à assurer une protection de la personne humaine tout en laissant ouverte la possibilité de lui porter gravement atteinte. L'absence de référence explicite aux groupes armés non étatiques vient également conforter cette relativisation de la protection de la personne humaine.

2. L'ABSENCE DE CLARIFICATION DE LA LÉGALITÉ DES LIVRAISONS D'ARMES AUX ACTEURS NON ÉTATIQUES

Malgré l'insistance de plusieurs États pendant les négociations[145] et bien que la question ait été soulevée par le Groupe d'experts de l'ONU[146], les rédacteurs du Traité n'y ont pas inclus une disposition sur le transfert des armes classiques aux acteurs non étatiques en général, et aux groupes ou mouvements armés qui luttent pour la conquête du pouvoir au sein de l'État en particulier. Bien documentée, la commission de violations et de crimes graves par des acteurs non étatiques[147] place pourtant la question de la protection de la personne humaine au cœur du commerce international des armes classiques. Par exemple, l'hypothèse de transfert d'armement

---

[145] Voir par exemple l'intervention de Cuba lors de la Conférence de 2013, *Intervention du représentant de Cuba en date du 28 mars 2013*, Doc NU A/CONF.217/2013/3 (2013). Les représentants de la Syrie, de la Fédération de Russie, de l'Equateur, du Soudan, du Brésil à la Conférence de 2013 vont également dans le même sens, voir Communiqué ONU, « Vote historique », *supra* note 66. Voir également la position commune africaine qui inclut « [l]'interdiction de transférer des armes classiques, y compris les armes légères et de petit calibre, à des groupes non étatiques armés non autorisés et/ou à des acteurs non étatiques non autorisés » parmi ses principes. Union africaine, *Position africaine commune sur un Traité sur le commerce des armes*, en ligne : African Union Peace and Security <www.peaceau.org> au para 13 [Position commune de l'Union africaine].

[146] Voir *Rapport du Groupe d'experts gouvernementaux*, *supra* note 74 au para 17, qui affirmait que dans le cadre de la faisabilité du traité et la définition de ses buts et objectifs, il fallait notamment examiner « les questions touchant les transferts illicites à des acteurs non étatiques ». Voir également les paragraphes 22, 23 et 25 du même rapport qui font également référence aux acteurs non étatiques.

[147] À propos du transfert d'armes aux acteurs non étatiques et les problèmes qu'il pose sur le territoire de certains États, voir Paul Holtom, Mark Bromley et Pieter D Wezeman, « International Arms Transfers » dans *SIPRI Yearbook*, Oxford, Oxford University Press, 2008 aux pp 310-312, 314, 317 [Holtom, Bromley et Wezeman]; Lorthois, *supra* note 131 à la p 204 (qui traite spécifiquement des cas afghan et soudanais). Ces auteurs soulignent les échecs des embargos sur les armes décrétés par l'ONU.

par un État « à des mouvements rebelles sur le territoire d'un autre État, alors que ce dernier lutte pour contrôler la situation et éviter les crimes de guerre et infractions graves au droit international humanitaire » a été évoquée dans la doctrine et liée, dans le cadre d'une analyse de l'obligation de prévention, à la responsabilité de protéger[148]. Dans le même ordre d'idées, en cas de conflit armé, des transferts d'armes classiques aux acteurs non étatiques soutenus par un gouvernement et commettant des crimes jouent un rôle dans l'aggravation des atteintes à la personne humaine. Il en est de même lorsque des armes sont transférées aux acteurs non étatiques qui, opposés militairement à un gouvernement, commettent des crimes. L'absence d'une référence explicite aux conséquences du commerce international des armes classiques avec les acteurs non étatiques jette une ombre sur la protection de la personne humaine pourtant au cœur du *Traité*. Elle a été justifiée par trois groupes d'arguments discutables : la possibilité d'interpréter le *Traité* comme pouvant s'appliquer aux acteurs non étatiques, l'absence de consensus sur la définition des acteurs non étatiques, et les problèmes politiques posés par la reconnaissance de la légitimité des groupes armés.

a) L'argument de l'applicabilité implicite du Traité aux acteurs non étatiques

Certaines dispositions du *Traité* peuvent être interprétées comme incluant l'interdiction d'un transfert d'armes classiques à des groupes d'individus[149] ou à des acteurs non étatiques. Par exemple, l'insistance du *Traité* sur le respect des embargos décrétés par le Conseil de sécurité de l'ONU va dans ce sens. Ces embargos peuvent concerner l'interdiction de transferts d'armes classiques vers des territoires contrôlés par des groupes d'opposition armés. En posant les bases internationales de la lutte contre des transferts illicites, le *Traité* oblige les États à éviter des transferts illégaux y compris, implicitement, ceux à destination d'acteurs non étatiques. Cependant, un traitement explicite de la question des transferts d'armes aux acteurs non étatiques aurait permis d'apporter une clarification sur la légalité internationale des transferts d'armes classiques à ceux-ci. La question qui se pose à cet égard est de savoir pourquoi le transfert des armes classiques aux acteurs non étatiques n'est pas explicitement abordé si des dispositions du *Traité* peuvent être interprétées comme s'appliquant à eux. On a évoqué à ce titre l'absence de consensus sur la définition des acteurs non étatiques.

b) L'argument de l'absence de consensus sur la définition des acteurs non étatiques

L'absence de définition et de consensus sur la liste des acteurs non étatiques concernés par une éventuelle interdiction de transfert d'armes classiques est apparue

---

148 Szurek, *supra* note 131 à la p 116.

149 Par exemple, Loïc Simonet estime que des dispositions du texte « visent indirectement les individus ou groupes d'individus ». Loic Simonet, *Le traité sur le commerce des armes : genèse, analyse, enjeux et perspectives, du premier instrument juridique consacré à la réglementation des transferts internationaux d'armes conventionnelles*, Paris, Pedone, 2014 à la p 51 [Simonet].

comme un frein à l'intégration de cette question dans le *Traité*[150]. Il est certain que tous les acteurs non étatiques ne seraient pas concernés par une telle interdiction. Certaines législations nationales autorisent, parfois sous certaines conditions, le port d'armes classiques par des acteurs privés. Il aurait été inapproprié d'insérer une référence générale aux acteurs non étatiques dans le *Traité*. Il aurait fallu au préalable établir une liste d'acteurs non étatiques, opérer une distinction, que l'on retrouvait déjà dans les propositions de certains États, entre les acteurs non étatiques autorisés et les acteurs non étatiques non autorisés[151].

Cependant, les arguments fondés sur l'absence de définition des acteurs non étatiques peuvent apparaître vains chaque fois qu'il est question de la protection de la personne humaine. Certes, la définition d'une entité particulière est importante lorsqu'il s'agit de lui reconnaître des droits et des obligations. Cependant, on peut légitimement s'interroger sur la pertinence ou l'influence d'une telle définition dès lors que la protection de la personne humaine est concernée. Si la réglementation internationale du commerce des armes classiques a pour but ultime la protection de la personne humaine, tout groupe d'individus, qu'il relève de l'État ou non, qui risque de commettre des crimes graves, au même titre que l'État, ne doit recevoir des armes classiques susceptibles d'être utilisées pour commettre ces crimes.

On notera également qu'il n'est pas impossible de définir les acteurs non étatiques dans le cadre d'un texte. Même si le Conseil de sécurité indique explicitement que sa définition est restreinte aux limites du texte qu'il adopte, il définit dans sa Résolution 1540 les acteurs non étatiques comme une « personne ou entité qui, n'agissant pas sous l'autorité légale d'un État, mène des activités tombant sous le coup de la […] résolution »[152]. Le Conseil de sécurité, agissant en vertu du chapitre VII de la *Charte des Nations Unies*, insiste ensuite sur la nécessité pour les États d'éviter, notamment, tout transfert d'armes de destruction massive aux acteurs non étatiques[153]. Ainsi, le Conseil de sécurité a pu adapter une définition à sa résolution parce qu'il tenait à enrayer toute possibilité de transfert d'armes de destruction massive aux acteurs non étatiques. Les États auraient pu agir de même dans le cadre du *Traité sur le commerce des armes*. Ils auraient pu, par exemple, adopter une approche fondée sur la problématique des conflits armés et la criminalité. En effet, s'il est difficile de définir les acteurs non étatiques et d'en donner une liste exhaustive et consensuelle, il n'en demeure pas moins que, dans le domaine du commerce des armes classiques, de leur utilisation dans le cadre de la criminalité et pendant les conflits armés, les groupes armés constituent des acteurs non étatiques par excellence. L'absence de référence aux acteurs non étatiques dans le *Traité*, loin de n'avoir pour cause que le désaccord sur des critères de définition, relève des divergences politiques.

---

150 À ce sujet, voir Paul Holton, *Prohibiting Arms Transfers to Non-State Actors and the Arms Trade Treaty*, en ligne : United Nations Institute for Disarmament Research Institute <www.unidir.org> aux pp 9-10; Simonet, *supra* note 149 à la p 156.

151 Voir par exemple la Position commune de l'Union africaine, *supra* note 145.

152 *Non-prolifération des armes de destruction massive*, Rés 1540 CS, Doc off CS NU, 4956e séance, Doc NU S/RES/1540 (2004).

153 *Ibid*.

c) L'argument des problèmes politiques posés par la reconnaissance de la légitimité des groupes armés

Dans le cadre de la réglementation internationale du commerce des armes, le problème de la légitimité des transferts d'armes aux acteurs non étatiques, aux groupes d'opposition armés ou aux rebelles n'est pas nouveau. On le trouve déjà dans les débats sur la réglementation internationale du commerce des armes pendant l'entre-deux-guerres[154]. Dans ce domaine, il est difficile d'établir des règles générales dans la mesure où, les groupes d'opposition armés étant considérés comme illégaux par l'État sur le territoire duquel ils opèrent, il est question de la légitimité du recours à la force armée contre un gouvernement. La question complexe est celle d'une distinction à établir entre des groupes d'opposition armés se battant contre un gouvernement dictatorial et des groupes d'opposition armés dont les revendications ne seraient pas légitimes[155]. Or, l'appréciation portée par les États tiers sur la légitimité d'un groupe d'opposition armé est généralement source de discorde et de divergence. Elle dépend inévitablement des intérêts particuliers des États qui sont apparus dans le cadre des débats précédant l'adoption du *Traité sur le commerce des armes*.

D'une part, des États ont voulu sauvegarder leurs intérêts stratégiques en se réservant la possibilité de transférer des armes classiques, en cas de conflits armés, à des groupes qui luttent pour renverser un régime qualifié de dictatorial[156]. D'autre part, certains États ont voulu profiter de l'occasion offerte par les négociations pour poser l'interdiction de livrer des armes à des acteurs non étatiques qui menacent des gouvernements accusés de violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire[157]. L'effet aurait été immédiat. On aurait jeté un discrédit sur tous les groupes d'opposition armés. Le gouvernement de l'État sur le territoire duquel le groupe d'opposition armé opère aurait légitimement le droit de ne pas répondre aux prétentions du groupe, de mettre en œuvre toute action visant à

---

[154] Voir les débats au sein de la commission temporaire mixte pour la réduction des armements dans le cadre des travaux sur la réglementation du commerce des armes en 1924 : « Extraits des procès-verbaux de la neuvième session, tenue à Genève, du 4 au 7 février 1924 » dans Société des Nations, *Conférence pour le contrôle du commerce international des armes, munitions et matériel de guerre*, C.758.M.258.1924-ix CCO2, Genève, 1925 à la p 55. « Le major Hills signale que l'article n'autorise la vente des armes qu'aux gouvernements. Le vicomte Cecil a cependant déjà montré qu'il pourrait y avoir des cas où la vente des armes aux rebelles serait légitime et justifiable. M. Jouhaux est-il prêt à dire que toutes les révoltes sont injustifiées et que l'on doit, en tout cas, empêcher les rebelles de se procurer des armes ? La Commission devrait examiner soigneusement cette question. Tous les pays ont eu des révolutions. Il est vrai qu'aucun pays ne devrait encourager le brigandage ou le désordre dans un autre pays; mais il est un cas où l'opinion civilisée serait en faveur des rebelles. M. Jouhaux déclare qu'une révolte contre des oppresseurs est le plus sacré des droits humains; le projet qu'il a présenté doit cependant reconnaitre les faits existants. Les gouvernements sont membres de la Société des Nations et doivent rester responsables du contrôle du trafic des armes. D'ailleurs, certains gouvernements se refuseront toujours à reconnaitre comme belligérants des révoltes qui seront ainsi privés d'armes ».

[155] Simonet, *supra* note 149 aux pp 153-154; Conseil Pontifical Justice et Paix, *Le commerce international des armes : une réflexion éthique*, Paris, Pierre Tegui, 1994 aux pp 26-27.

[156] À ce sujet, Bromley, Cooper et Holtom, *supra* note 147 à la p 1043, qui citent le cas des États-Unis.

[157] C'est le cas notamment de la Syrie. Communiqué ONU, « Vote historique », *supra* note 66.

l'éradiquer et de demander une assistance et une coopération internationales pour y parvenir. Si on peut comprendre la volonté d'un gouvernement d'empêcher des transferts d'armes classiques aux groupes armés contre lesquels il lutte, il n'en demeure pas moins que de nombreux États qui veulent voir poser l'interdiction de transferts d'armes classiques aux acteurs non étatiques ne sont pas eux-mêmes exempts d'accusations de violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire, et ont pour objectif d'asseoir leur propre légitimité à mettant hors d'état de nuire toute opposition. Face à de telles divergences, il était douteux que les États parviennent à régler juridiquement une question aussi politique.

Cependant, les problèmes posés par la reconnaissance de la légitimité du transfert d'armes classiques aux acteurs non étatiques ne doivent pas faire oublier le principal : le risque de commission de crimes graves qui devrait être au centre de toute décision de transfert d'armes classiques, qu'elle concerne l'État ou l'acteur non étatique. Les exigences d'évaluation de l'article 7 du *Traité* en cas d'exportation auraient pu être explicitement étendues aux transferts d'armes classiques aux acteurs non étatiques. Il est difficile de comprendre pourquoi un État exportateur ne peut transférer des armes à un État importateur en cas de « risque prépondérant » de commission de crimes internationaux, et peut, dans le même temps, transférer les mêmes armes à un acteur non étatique lorsque le même « risque prépondérant » de commission de crimes existe. Dans les deux cas, les conséquences d'un transfert d'armes classiques dans des conditions particulières sont susceptibles de porter gravement atteinte à la personne humaine. En posant clairement des interdictions de transferts aux États et aux acteurs non étatiques, le *Traité* aurait pu apparaître, notamment en cas de conflits armés, comme une forme d'« embargo de facto » sur les armes classiques en cas de risque d'atteinte grave à la personne humaine.

Toutefois, on pourrait rétorquer à juste titre qu'un gouvernement qui viole gravement les droits de la personne a souvent la capacité de détruire tout groupe de rebelles insuffisamment armé, mais qui souhaite mettre fin à ces violations. On soutiendrait que le succès du groupe d'opposition armé dans sa quête de renversement d'un régime dictatorial dépend en partie de la fourniture d'armes de l'extérieur. Cependant, il convient de ne pas exclure le fait que la surenchère et l'escalade qui verraient d'une part des États armer le gouvernement qualifié de dictatorial, et d'autre part des États transférer des armes au groupe d'opposition armé au nom de la lutte contre la dictature, conduisent inévitablement à des atteintes toujours plus graves à la personne. À ce titre, la question de l'opportunité d'une interdiction de transfert d'armes classiques aux acteurs non étatiques ne peut être séparée de celle de la bonne gouvernance et de la mise en œuvre de mécanismes internationaux et de moyens de pression efficaces. Celles-ci permettraient de mettre fin, le plus tôt possible, à une situation de dictature ou à une situation dans laquelle un gouvernement viole gravement les droits de la personne. Des moyens de pression internationale existent, notamment dans le cadre des attributions du Conseil de sécurité de l'ONU. Ils peuvent permettre de remédier aux situations, même les plus graves, si les États s'accordent sur la nécessité de protéger la personne. Cependant, encore faut-il que ces États aient, tous, la volonté de mettre en œuvre des moyens de pression pour enrayer les exactions d'une dictature. Les intérêts économiques et stratégiques peuvent parfois

primer sur des considérations de protection de la personne. Au fond, plus que de la légitimité du groupe d'opposition armé et de l'interdiction du transfert d'armes classiques aux acteurs non étatiques, c'est de la problématique de la bonne gouvernance et de la lutte contre les dictatures tout en évitant un coût humain important qu'il est question.

La décision de ne pas inclure la question du transfert des armes classiques aux acteurs non étatiques dans le *Traité* laisse clairement ouverte la possibilité d'une atteinte à la personne humaine dans le cadre des conflits armés. Cette situation, potentiellement préjudiciable à la personne humaine, aurait pu être atténuée dans une certaine mesure par la mise en place d'un système de contrôle international et indépendant.

B. L'inexistence d'un système de contrôle international et indépendant

Dans le cadre d'une réglementation internationale du commerce des armes classiques qui place la protection de la personne au centre des préoccupations, l'absence d'un organe indépendant de contrôle de la mise en œuvre du *Traité* est problématique[158]. En créant un Secrétariat, en assignant des tâches importantes à la Conférence des États Parties, et en insistant sur la réglementation et le contrôle au niveau national, les États ont pourtant démontré qu'ils avaient conscience des problèmes de coordination, de mise en œuvre et d'interprétation qui pourraient se poser.

Cependant, le rôle dévolu au Secrétariat créé par le *Traité* est strictement administratif. Ce Secrétariat, à propos duquel le *Traité* affirme d'emblée qu'il est « [d]oté de moyens limités »[159] se voit confier des tâches *a minima*. Il constitue « un point de jonction » pour les États, celui par lequel ils passent pour mettre à disposition leur rapport, demander ou offrir de l'aide, échanger des informations[160]. Il est également chargé de la facilitation des travaux de la Conférence sur le plan logistique[161]. Bien que l'absence d'attributions en matière de contrôle soit patente, l'article 18(3)(e) du *Traité* pourrait être interprété comme pouvant potentiellement conduire le Secrétariat a joué un rôle supplémentaire. Probablement flexible, cette disposition indique que le Secrétariat « [s]'acquitte de toutes autres tâches décidées par la Conférence des États Parties ». Elle conduit à s'interroger sur la possibilité pour la Conférence, au moins sur le plan théorique, de confier éventuellement une fonction de contrôle indépendant au Secrétariat, sans y apporter une réponse claire.

Quant à la Conférence des États Parties, si elle est appelée à jouer un rôle majeur en examinant la mise en œuvre du *Traité*[162] et les questions touchant à son

---

158 Anderson recommande par exemple la mise en place d'une agence internationale de transfert d'armes, qui pourrait être une agence onusienne ou une agence ayant une plus grande autonomie comme l'Agence internationale de l'énergie atomique. Anderson, *supra* note 74 aux pp 802-803.

159 *Traité sur le commerce des armes*, *supra* note 1, art 18(3).

160 *Ibid*, art 18(3)(a), (b), (c).

161 *Ibid*, art 18(3)(d).

162 *Ibid*, art 17(4)(a).

interprétation[163], il n'en demeure pas moins que sa composition interétatique pose problème. Les divergences guidées par les intérêts particuliers des États pourraient apparaître et compromettre son action. Toutefois, l'article 14(4)(f) du *Traité* reconnaît à la Conférence la possibilité d'examiner « la création de tout organe subsidiaire nécessaire à l'amélioration du fonctionnement du Traité ». Ici, comme dans le cadre du Secrétariat, se pose la question de savoir si la Conférence pourrait un jour créer un organe de contrôle international et indépendant. Seule l'audace de la Conférence des États Parties permettrait d'envisager la mise en place d'un tel organe.

Tout en insistant sur la coopération, la consultation des États, et le recours consensuel à l'arbitrage[164] dans le cadre du règlement des différends, le *Traité* fait essentiellement reposer le contrôle du commerce des armes sur les États auxquels il enjoint la mise en place d'une réglementation nationale[165]. Cependant, on remarquera que des systèmes de contrôle existent déjà parfois au niveau national. Ces systèmes, malgré les efforts qui ont permis de mettre au jour des pratiques illicites et de punir les contrevenants[166], ont montré leurs insuffisances. L'existence de puissants lobbys capables d'influencer les politiques de l'État en matière d'armes classiques et les nombreux scandales qui ont marqué et continuent de marquer le commerce international des armes classiques en sont la preuve[167]. Ces insuffisances auraient pu conduire les États à envisager un palier supplémentaire de contrôle à travers la mise en place d'un organe indépendant qui, dans un cadre non juridictionnel, assurerait la vérification de la mise en œuvre du *Traité*, comblerait éventuellement les insuffisances et carences constatées au niveau national, rappellerait aux États leurs obligations et émettrait des avis et recommandations. Il jouerait un rôle d'alerte en cas de transferts d'armes susceptibles de contribuer aux atteintes à la personne et pourrait avoir un effet dissuasif.

Bien que cette tâche soit explicitement dévolue à la Conférence des États parties, l'organe de contrôle indépendant contribuerait également à l'interprétation du *Traité*. Cependant, la plupart des États s'opposent à l'idée de la création d'un organe international ayant un pouvoir d'interprétation[168]. Pourtant, le *Traité* contient des dispositions dont le besoin d'interprétation se fera certainement ressentir dans le cadre de la protection de la personne[169]. Par exemple, concernant l'exportation d'armes qui pourraient éventuellement être utilisées pour commettre des violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire, des actes terroristes et criminels, le Traité fait référence à une évaluation de l'État exportateur qui ne doit pas autoriser l'exportation lorsqu'il existe « un risque prépondérant » que des exactions

---

163 *Ibid*, art 17(4)(d).

164 *Ibid*, art 19.

165 *Ibid*, art 2, 4, 5(2), (4), (5).

166 Par exemple pour le cas français, Bastid Burdeau, *supra* note 29 à la p 422.

167 Voir à ce sujet, Jennifer L Erickson, *Dangerous Trade. Arms Exports, Human Rights, and International Reputation*, New York, Columbia University Press, 2015 à la p 107.

168 Lustgarten, *supra* note 90 à la p 599.

169 Voir Ted R Bromund, « The U.N. Arms Trade Treaty: A Process, not an Even » (2013) 25 Journal on Firearms and Public Policy 30 à la p 41. Il y fait un constat alarmant : « *it should be noted that the ATT, contrary to standard treaty practice, does not define most of its terms, and to the extent it contains any definitions at all, these are based on concepts that are themselves undefined* ».

graves surviennent. Cette expression ambiguë de « risque prépondérant », qui laisse une marge importante à l'appréciation subjective des États, apparaît comme l'une de celles qui mériteront particulièrement des précisions *in concreto* ou *in abstrato*. Les États exportateurs pourraient avoir des interprétations divergentes de cette expression en fonction de leurs intérêts ponctuels. La protection de la personne pourrait pâtir d'une situation d'évaluation lâche des risques d'exportation. En l'absence de contrôle indépendant, les risques de violations du *Traité* en toute quiétude sont à craindre et viennent minorer la volonté de protection de la personne.

La réglementation du commerce international des armes classiques a connu une étape décisive avec l'adoption du *Traité sur le commerce des armes*. Le *Traité* apparaît comme un premier pas vers la protection effective de la personne contre les effets du commerce des armes classiques. Il reste que l'effectivité de la protection de la personne au cœur de cette réglementation internationale laisse sceptique. La prise en compte de l'impact humain de toutes les transactions en matière d'armement classique et la mise en place d'un système de contrôle international et indépendant contribueraient à un renforcement de l'acquis que constitue déjà le *Traité sur le commerce des armes*.