

## Lettre ouverte

Département fédéral de l'économie,  
Madame Doris Leuthard, Conseillère fédérale  
Palais fédéral est  
3003 Berne

Secrétariat d'État à l'économie SECO,  
Monsieur Jean-Daniel Gerber, Secrétaire d'État  
Effingerstrasse 31  
3003 Berne

Direction du droit international public  
Monsieur Paul Seger, Ambassadeur  
Palais fédéral nord  
3003 Berne

### Interprétation de l'Ordonnance sur le matériel de guerre

Madame la Conseillère fédérale,  
Monsieur le Secrétaire d'État,  
Monsieur l'Ambassadeur,

La dernière modification de l'Ordonnance sur le matériel de guerre<sup>1</sup> est entrée en vigueur le 12 décembre 2008. Au sujet de son interprétation, particulièrement de l'article 5, al. 2, let. a (l'interdiction d'exporter « si le pays de destination est impliqué dans un conflit armé interne ou international ») il existe encore certains malentendus juridiques – comme le montrent les prises de position du SECO dans les médias<sup>2</sup>, ainsi que la réponse du Conseil fédéral à la question Lang du 1er octobre 2008<sup>3</sup>.

Le régime de l'exportation de matériel de guerre se meut dans un champ complexe de tensions entre la politique, l'économie et l'éthique. Il est dès lors d'autant plus central et décisif, pour des raisons de sécurité juridique, que la plus grande attention soit accordée aux dispositions du droit suisse et du droit international public.

Pour cette raison, nous nous permettons d'attirer votre attention sur les points suivants:

- Le concept de « conflit armé » revêt une signification centrale pour le droit international humanitaire, que la Suisse s'emploie à promouvoir depuis bientôt 150 ans. En réponse à la question Lang, le Conseil fédéral a affirmé qu'en appliquant la nouvelle ordonnance sur le matériel de guerre, il s'appuierait sur l'interprétation que donne le droit international humanitaire du concept de conflit armé.<sup>4</sup> Le droit international humanitaire connaît deux types

<sup>1</sup> Ordonnance sur le matériel de guerre (OMG), du 25 février 1998, RS 514.511, modifiée par l'ordonnance du 27 août 2008 (entrée en vigueur le 12 décembre 2008 (AS 2008 5495); <http://www.admin.ch/ch/f/as/2008/5495.pdf>.

<sup>2</sup> Sonntag / MLZ; 17.05.2009; page 19.

<sup>3</sup> [http://www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch\\_id=20081094](http://www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch_id=20081094).

<sup>4</sup> « Cette décision repose sur la teneur des Conventions de la Haye et de Genève et de leurs protocoles additionnels, sur la pratique des États et la doctrine y afférentes, ainsi que sur les interprétations qu'en font les tribunaux internationaux, notamment (par ex. Cour internationale de

de conflits armés : des conflits armés internationaux (interétatiques) ainsi que des conflits armés de caractère non international (« internes »).

- La définition courante d'un conflit armé international se trouve dans le commentaire de Jean Pictet sur l'article 2 commun des Conventions de Genève. Tout différend surgissant entre deux ou plusieurs États et provoquant l'intervention des membres des forces armées est un conflit armé international. Un conflit armé international est aussi considéré comme tel même lorsqu'une des parties conteste l'existence d'un tel conflit<sup>5</sup>.
- Pour la définition du conflit armé non international (« interne »), le point central ressort de l'article 3 commun et du deuxième protocole additionnel des Conventions de Genève, ainsi que de leur interprétation par des tribunaux internationaux. L'interprétation décisive a été fournie par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) dans le cas Tadić: chaque fois qu'il y a de la violence armée prolongée (« protracted ») entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un État, il y a un conflit de caractère non international au sens de l'article 3 commun des Conventions de Genève.<sup>6</sup> La doctrine consacrée et la jurisprudence du TPIY mettent l'accent sur le degré de violence et le degré d'organisation des parties.
- Nous observons que pour déterminer s'il y a un conflit armé, d'éventuelles résolutions du Conseil de Sécurité des Nations Unies n'ont pas d'incidence, car elles relèvent du *ius ad bellum*. Pour la protection des victimes de la guerre, il est essentiel que le droit international humanitaire (auquel appartient la notion de conflit armé) s'applique indépendamment de la justification ou non de la cause du conflit.
- Le concept d'« impliqué » n'est usuel ni en droit suisse ni en droit international. On peut toutefois admettre que le seuil pour « si le pays de destination est impliqué dans un conflit armé interne ou international » doit être plus bas que le seuil pour « être partie à un conflit », un concept courant en droit international humanitaire.
- L'assentiment du gouvernement afghan à la présence de forces étrangères en Afghanistan n'est pas décisif pour l'interprétation de la nouvelle ordonnance. En raison de l'assentiment du gouvernement, le conflit est devenu un conflit armé non international, mais un conflit armé continue d'exister. Il nous semble clair que les troupes internationales sont parties à ce conflit, ou à tout le moins, qu'elles sont impliquées dans ce conflit, puisqu'elles conduisent des opérations militaires quotidiennes et qu'elles sont engagées dans des hostilités intenses. Nous sommes convaincus que le Conseil fédéral admet que le droit international humanitaire s'applique aujourd'hui en Afghanistan, ce qui n'est d'ailleurs pas contesté par les États-Unis, principal fournisseur de troupes étrangères en Afghanistan. Une fois

---

justice, Tribunal pénal international, Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie). » Réponse du Conseil fédéral du 19.11.2008,

[http://www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch\\_id=20081094](http://www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch_id=20081094).

<sup>5</sup> Ainsi que « dans tous les cas d'occupation de tout ou partie du territoire d'une Haute Partie contractante, même si cette occupation ne rencontre aucune résistance militaire. » (Article 2 commun des Conventions de Genève).

<sup>6</sup> Arrêt Relatif à l'Appel de la Défense concernant l'Exception Préjudicielle d'Incompétence (2 oct. 2005), para. 70, <http://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>.

qu'un conflit armé existe, le droit international humanitaire s'applique sur le territoire tout entier d'un État.

- La question de savoir si un État est partie à un conflit détermine, selon le droit international humanitaire, si cet État est lié par les règles des Conventions de Genève. Dans le cas où le Conseil fédéral ou le SECO soutiendrait l'opinion, par exemple, que les troupes de la FIAS et de *Operation Enduring Freedom* ne sont pas parties au conflit interne en Afghanistan (ou même pas « impliquées » dans celui-ci), cela voudrait dire que ces troupes ne sont pas soumises aux Conventions de Genève.
- Nous comprenons bien que dans le droit de la neutralité (qui appartient à cet égard au *ius ad bellum*), une notion différente de « conflit armé » peut être adoptée et que des résolutions du Conseil de Sécurité peuvent avoir une importance à cet égard. La notion adoptée par l'Ordonnance ne peut toutefois pas être celle du droit de la neutralité, car elle inclut les conflits internes, par rapport auxquels il n'existe pas de neutralité. Le but de l'article 5, al. 2, let. a, de l'Ordonnance est d'ailleurs clairement humanitaire et ne vise pas uniquement à faire respecter les obligations – limitées – de la Suisse découlant du droit de la neutralité.
- Une part importante du matériel de guerre exporté au premier semestre 2009<sup>7</sup> a été livré à des États qui sont impliqués dans des conflits armés internes en Afghanistan et/ou en Iraq, ou sur les territoires desquels un conflit interne a lieu, comme par exemple au Pakistan ou en Inde<sup>8</sup>. Selon notre interprétation, cette situation est en contradiction avec l'Ordonnance sur le matériel de guerre présentement en vigueur.
- En son article 5, al. 2, let. b, la nouvelle Ordonnance sur le matériel de guerre interdit également les exportations vers des États qui violent systématiquement et gravement les droits humains. Au premier semestre 2009, l'Arabie saoudite était au troisième rang des destinataires de matériel de guerre suisse. Nous vous prions de bien vouloir vérifier si ces exportations ne violent pas elles aussi cette disposition, d'autant plus que le rapport actuel de Human Rights Watch au Conseil des Droits de l'Homme des Nations Unies constate des violations graves et systématiques des droits humains en Arabie saoudite.<sup>9</sup>

Par ces explications, nous espérons avoir contribué à éclaircir la situation juridique, dans un souci de cohérence avec les ordres juridiques international et interne, en conformité avec la tradition et la Constitution suisses, et nous vous remercions de l'attention que vous accorderez à cet écrit.

Veillez agréer, Madame la Conseillère fédérale, Monsieur le Secrétaire d'État, Monsieur l'Ambassadeur, l'expression de nos salutations les meilleures.

[70 signataires]

---

<sup>7</sup> <http://www.kriegsmaterial.ch/material/KMEHalbjahr2009.pdf>.

<sup>8</sup> [http://www.adh-geneva.ch/RULAC/current\\_conflict.php?id\\_state=107](http://www.adh-geneva.ch/RULAC/current_conflict.php?id_state=107).

<sup>9</sup> « Saudi Arabia commits systematic and widespread violations of several basic human rights. » Human Rights Watch: Universal Periodic Review of Saudi Arabia, Rapport au Conseil des Droits de l'Homme, 11 juin 2009, <http://www.hrw.org/en/news/2009/06/11/universal-periodic-review-saudi-arabia>.