



23.403

Initiative parlementaire
Modification de la loi sur le matériel de guerre
Rapport explicatif de la Commission de la politique de sécurité du
Conseil national

du 18 juin 2024]

Table des matières

1	Contexte	3
2	Travaux de la sous-commission	6
2.1	Composition	6
2.2	Séances de la sous-commission	6
2.3	Variante abandonnée	8
2.3.1	Variante incluant la possibilité de recourir au critère « l'Union pour le maintien de la paix »	8
2.3.2	Obligations contraignantes pour l'État tiers	9
2.4	Implication des autorités suisses dans le contexte des déclarations de non-réexportation	10
3	Grandes lignes du projet	11
3.1	Variante de majorité	11
3.2	Variante rejetée	14
3.2.1	Variante sans clause rétroactive	14
3.2.2	Limitation générale à 5 ans, sans conditions	14
3.2.3	Précision des pays pouvant bénéficier d'une exception	15
4	Commentaire des dispositions	16
4.1	Article 18, alinéa 3 (nouveau)	16
4.2	Art. 46, al. 3 (nouveau)	18
5	Conséquences	19
5.1	Conséquences pour l'économie	19
5.2	Conséquences pour la sécurité de la Suisse	20
6	Aspects juridiques	21
6.1	Constitutionnalité	21
6.2	Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse	21
6.3	Forme de l'acte à adopter	21

Rapport

1 Contexte

Le 24 février 2022 marque une rupture en matière de politique de sécurité : ce jour-là, la Russie a attaqué l'Ukraine au mépris du droit international et déclenché une guerre qui se poursuit jusqu'à aujourd'hui. Ce conflit entraîne des conséquences dévastatrices pour l'Ukraine, sa population, son économie et ses infrastructures, mais il a aussi de profondes répercussions sur l'architecture de sécurité de l'Europe. Dans un grand élan de solidarité, de nombreux pays européens ont livré à l'Ukraine du matériel de guerre provenant de leurs propres stocks – ce qui n'est pas possible pour la Suisse en raison du droit de la neutralité.

L'agression militaire de la Russie contre l'Ukraine a également relancé, dans le pays comme à l'étranger, le débat sur la réexportation d'armes suisses. Dans ce contexte, l'Allemagne, l'Espagne et le Danemark ont demandé à la Suisse dans le courant de l'année 2022 l'autorisation de remettre du matériel de guerre d'origine suisse à l'Ukraine.

Outre l'interdiction pour l'État de livrer des armes aux parties en conflit et le principe d'égalité de traitement des belligérants en matière de livraisons d'armes par des entreprises privées, le droit de la neutralité prévoit surtout l'interdiction de favoriser l'une des parties sur le plan militaire. Si la Suisse autorisait la réexportation vers une partie au conflit, cela constituerait en l'espèce un avantage militaire.

Selon l'art. 18, al. 1, de la loi fédérale sur le matériel de guerre (LFMG¹), les destinataires du matériel de guerre suisse doivent signer une déclaration de non-réexportation, par laquelle ils s'engagent à ne pas réexporter le matériel sans l'autorisation des autorités suisses.

Ni la LFMG ni l'ordonnance sur le matériel de guerre (OMG²) ne définissent explicitement les critères selon lesquels l'administration ou le Conseil fédéral évalue les demandes de réexportation provenant de gouvernements étrangers. En pratique, les autorités compétentes en matière d'autorisation appliquent toutefois les mêmes critères que pour l'exportation directe de matériel de guerre. Ces critères sont définis aux articles 22 et 22a LFMG. Lors de l'évaluation de telles demandes, des considérations liées au droit de la neutralité peuvent également entrer en ligne de compte, et notamment le principe d'égalité de traitement dans le cas de l'Ukraine.

Le Conseil fédéral a rejeté les demandes mentionnées ci-dessus au motif que, selon la LFMG, les exportations de matériel de guerre sont exclues si le pays de destination est impliqué dans un conflit armé international et qu'un transfert de matériel de guerre suisse à l'Ukraine par des États tiers violerait les obligations de la Suisse en matière de neutralité, à savoir l'égalité de traitement des parties au conflit. Le Conseil fédéral a réaffirmé cette position à plusieurs reprises, la dernière fois le

¹ RS 514.51

² RS 514.511

10 mars 2023 lorsqu'il a pris connaissance des délibérations du Parlement sur la réexportation de matériel de guerre.

Face à ce que de nombreux parlementaires considèrent comme une interprétation restrictive du droit de la neutralité et de la LFMG, plusieurs initiatives et interventions parlementaires ont été lancées en vue de modifier les dispositions relatives à la réexportation. Le 24 janvier 2023, la Commission de la politique de sécurité du Conseil national (CPS-N) a donc déposé une première initiative parlementaire (23.401) ainsi qu'une motion (23.3005). L'initiative parlementaire 23.401 (« Lex Ukraine ») visait à modifier l'article 18 LFMG. Ainsi, la déclaration de non-réexportation serait devenue caduque s'il avait été établi que la réexportation du matériel de guerre vers l'Ukraine était liée à la guerre russo-ukrainienne. Cette modification aurait été déclarée urgente et serait restée en vigueur jusqu'au 31 décembre 2025. Cette initiative a été soutenue par la CPS-N par 14 voix contre 11, mais elle a été rejetée par la Commission de la politique de sécurité du Conseil des États (CPS-E), puis par le Conseil national. La motion 23.3005 visait également à modifier l'article 18 LFMG de manière à ce que le Conseil fédéral puisse abroger la déclaration de non-réexportation signée par les pays ayant acheté du matériel de guerre suisse dans les cas déclarés contraires à l'interdiction du recours à la force prévue par le droit international, conformément à la résolution du Conseil de sécurité des Nations Unies. La déclaration de non-réexportation aurait aussi pu être abrogée par le Conseil fédéral si l'Assemblée générale des Nations Unies constatait, avec une majorité des deux tiers, une violation de l'interdiction internationale du recours à la force (résolution de « l'Union pour le maintien de la paix »³). Le Conseil fédéral aurait pu maintenir l'interdiction de réexportation si un intérêt prépondérant de politique extérieure de la Suisse s'était opposé à sa levée. La motion a été partiellement adoptée par le Conseil national, mais rejetée par le Conseil des États.

Le Conseil des États a lui aussi été actif. Le 3 février 2023, la CPS-E a déposé sa propre initiative parlementaire, l'iv. pa. 23.402, dans le but de limiter la durée des déclarations de non-réexportation. Cette restriction aurait été assortie de certaines conditions liées à la situation dans les pays de destination. Premièrement, elle n'aurait été valable que pour les pays figurant à l'annexe 2 de l'ordonnance sur le matériel de guerre (OMG), entre autres l'Allemagne, la France, l'Italie ou encore les États-Unis et le Japon⁴. Deuxièmement, les pays de destination auraient dû s'engager à ne pas exporter de matériel de guerre suisse dans des pays impliqués dans des conflits armés internes ou internationaux dans lesquels les droits de l'homme sont gravement violés ou il y a un risque que le matériel de guerre soit utilisé contre la population civile. La réexportation de matériel de guerre vers un pays en guerre aurait toutefois été possible si celui-ci avait fait usage de son droit d'autodéfense en vertu du droit international public. Les déclarations de non-réexportation qui auraient été signées plus de cinq ans avant l'entrée en vigueur de cette modification auraient également été déclarées caduques. Après plusieurs allers-retours entre les commissions de la politique de sécurité des deux chambres, le

³Voir chap. 2.3.1.

⁴ Allemagne, Argentine, Australie, Autriche, Belgique, Canada, Danemark, Espagne, États-Unis, Finlande, France, Grande-Bretagne, Grèce, Hongrie, Irlande, Italie, Japon, Luxembourg, Nouvelle-Zélande, Norvège, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Suède, République tchèque.

Conseil des États a accepté de donner suite à l’initiative parlementaire. Le Conseil national a toutefois définitivement décidé de ne pas y donner suite.

Il convient également de mentionner les deux motions 22.3557 et 22.3692. La motion 22.3557, déposée par le conseiller aux États Thierry Burkart, visait à modifier la LFMG de façon à prévoir la possibilité de renoncer totalement à la déclaration de non-réexportation pour les exportations destinées à des pays qui partagent les mêmes valeurs que la Suisse et qui disposent d’un régime de contrôle des exportations comparable au sien (pays figurant à l’annexe 2 de l’OMG). Malgré le rejet du Conseil des États, le contenu de cette motion a nourri les réflexions de la sous-commission chargée de la mise en œuvre de l’initiative 23.403.

La motion 22.3692, déposée par la conseillère nationale Ida Glanzmann, visait à charger le Conseil fédéral de réglementer la suppression des déclarations de non-réexportation et de modifier l’ordonnance sur le matériel de guerre en conséquence. Le Conseil fédéral aurait ainsi eu la possibilité de lever les déclarations de non-réexportation à l’égard des pays figurant à l’annexe 2. L’objectif était d’accroître la marge de manœuvre du gouvernement en matière de politique étrangère et de sécurité. Dans son avis, le Conseil fédéral a expliqué que si, comme le souhaitait la motion, il devait régler la levée de la déclaration de non-réexportation par voie d’ordonnance, il devrait respecter les critères d’autorisation de l’article 22a LFMG applicables aux exportations de matériel de guerre. Ces critères excluent notamment les livraisons vers des pays qui sont impliqués dans un conflit armé international. La proposition de rejet émise par le Conseil fédéral en septembre 2022 a poussé les milieux politiques qui souhaitaient une modification du régime de réexportation à déposer des initiatives parlementaires.

L’initiative parlementaire 23.403, dont la mise en œuvre fait l’objet du présent rapport, peut d’une certaine manière être considérée comme une voie médiane entre les deux initiatives parlementaires 23.401, 23.402 et la motion Burkart 22.3557. Déposée le 21 février 2023 par la CPS-N, elle reprend pour l’essentiel la teneur de l’initiative parlementaire 23.402 de la CPS-E. Elle prévoit que, pour les livraisons à des États qui sont attachés aux mêmes valeurs que la Suisse et qui disposent d’un régime de contrôle des exportations comparable (pays figurant à l’annexe 2 de l’OMG), la déclaration de non-réexportation puisse exceptionnellement être limitée à cinq ans si le pays de destination s’engage, dans la déclaration de non-réexportation, à transférer le matériel de guerre après l’expiration du délai qu’à certaines conditions. Il ne doit être possible de limiter la durée des déclarations de non-réexportation que dans les cas où l’État tiers ne viole pas gravement les droits de l’homme, ne présente pas de risque que le matériel de guerre soit utilisé contre la population civile et n’est pas impliqué dans un conflit armé interne ou international. La réexportation de matériel de guerre vers un pays en guerre serait toutefois possible si celui-ci faisait usage de son droit d’autodéfense en vertu du droit international public. Une violation de l’interdiction de l’emploi de la force doit ainsi avoir été sanctionnée par une résolution du Conseil de sécurité des Nations Unies ou par une majorité des deux tiers de l’Assemblée générale des Nations Unies. Une réexportation serait également possible si le Conseil de sécurité des Nations Unies décidait de prendre des mesures au sens de l’art. 42 de la Charte des Nations Unies qui incluent des forces aériennes, navales ou terrestres des États membres. Afin d’éviter que ces

dispositions ne soient contournées, les mêmes conditions s'appliqueraient à tous les États dans lesquels le matériel de guerre suisse serait transféré par la suite.

Le 21 mars 2023, la CPS-E a décidé de suspendre l'examen de toutes les affaires relatives à la réexportation de matériel de guerre afin de procéder à des auditions. Ces auditions ont eu lieu le 11 mai 2023 et visaient à clarifier des questions liées à la procédure de « l'Union pour le maintien de la paix » des Nations Unies, au droit de la neutralité et à la politique de neutralité. Bien qu'une partie des membres de la commission n'aient pas encore trouvé de réponse à toutes leurs questions après les auditions, la CPS-E a décidé de donner suite à l'initiative parlementaire 23.403, ouvrant ainsi la voie à la deuxième phase et à l'élaboration d'un projet de révision de la LFMG. La CPS-N a pris note de cette décision avec satisfaction lors de sa séance des 19 et 20 juin 2023. Elle a décidé d'instituer une sous-commission chargée d'élaborer un projet d'acte.

2 Travaux de la sous-commission

2.1 Composition

La composition de la sous-commission a été déterminée lors de la séance de la CPS-N des 19 et 20 juin 2023. Les membres de la commission suivants ont été délégués à la sous-commission : Jean-Luc Addor (UDC, VS), Fabien Fivaz (Les VERT-E-S, NE), Erich Hess (UDC, BE), Andreas Meier (Le Centre, AG), François Pointet (PVL, VD), Franziska Roth (PS, SO), Maja Riniker (PLR, AG), Priska Seiler Graf (PS, ZH) et Mauro Tuena (UDC, ZH). La conseillère nationale Priska Seiler Graf a été élue présidente de la sous-commission.

À la suite des résultats des élections fédérales d'octobre 2023 et du changement de législature, la sous-commission a poursuivi ses travaux en 2024 sous une nouvelle composition : Jean-Luc Addor (UDC, VS), Nicole Barandun (Le Centre, ZH), Fabien Fivaz (Les VERT-E-S NE), Walter Gartmann (UDC, SG), Erich Hess (UDC, BE), Fabian Molina (PS, ZH), Maja Riniker (PLR, AG), Priska Seiler Graf (PS, ZH) et Mauro Tuena (UDC, ZH). La conseillère nationale Priska Seiler Graf est restée présidente de la sous-commission, laquelle reflétait désormais la nouvelle répartition des forces au sein du Conseil national, avec un représentant UDC supplémentaire aux dépens du groupe vert-libéral.

2.2 Séances de la sous-commission

La sous-commission s'est réunie pour la première fois le 5 juillet 2023. Il est apparu que de nombreuses questions demeuraient ouvertes, notamment à propos du droit de la neutralité et de sa pertinence dans un contexte où, depuis la Seconde Guerre mondiale, la guerre est proscrite par la Charte des Nations Unies. La discussion s'est focalisée sur deux problématiques. Elle a porté premièrement sur le niveau de participation active, compatible avec le droit de la neutralité, des autorités suisses dans la prise de décision concernant l'autorisation de réexportation de matériel de guerre, et deuxièmement sur la tension entre le droit de la neutralité codifié en 1907 et le droit international créé après 1945 avec la Charte des Nations Unies, en particulier l'institution de « l'Union pour le maintien de la paix ». La sous-commission a décidé

de mener des auditions pour clarifier ces questions. Elle a en outre chargé l'administration d'élaborer des variantes pour la mise en œuvre de l'initiative parlementaire.

Les auditions de la sous-commission ont eu lieu le 16 août 2023. D'une manière générale, elles ont montré que les avis des expertes et des experts divergeaient parfois. Par exemple, l'une des personnes consultées était d'avis que la conception de la neutralité de la Suisse était dépassée au vu de l'évolution du droit international depuis 1945 et que la Suisse pouvait d'ores et déjà autoriser la réexportation de matériel de guerre vers l'Ukraine. D'autres spécialistes ont exposé une interprétation de la situation qui se rapprochait davantage de la position du Conseil fédéral. Les participants et participantes aux auditions ont toutefois affiché un certain consensus quant aux problèmes posés par l'application du mécanisme de « l'Union pour le maintien de la paix ». Cette procédure s'applique lorsque le Conseil de sécurité des Nations Unies est bloqué en raison d'un veto. Son Assemblée générale peut alors se réunir en session extraordinaire et examiner immédiatement la situation en vue de faire des recommandations appropriées aux membres sur des mesures collectives, y compris, si nécessaire, le recours à la force armée en cas d'acte de guerre ou d'agression, afin de maintenir ou de rétablir la paix et la sécurité internationales. Ces recommandations ne sont toutefois pas contraignantes sur le plan juridique et n'entraînent donc pas la suppression des obligations liées au droit de la neutralité. De plus, le critère selon lequel une résolution doit être présentée à l'Assemblée générale en vertu de la procédure de « l'Union pour le maintien de la paix » ne relève pas d'une pratique établie au niveau international. Il serait donc problématique que l'existence d'une telle résolution ou le recours à la procédure de « l'Union pour le maintien de la paix » soit imposé indirectement à d'autres pays par l'intermédiaire de la LFMG. Enfin, les cas de figure où une résolution pourrait être adoptée en vertu du mécanisme de « l'Union pour le maintien de la paix » ne peuvent pas être prévus à l'avance. La Suisse risque donc de voir ses intérêts désavoués par rapport à ses véritables partenaires de sécurité en Europe, l'OTAN et l'UE, sur la base d'une majorité des deux tiers de l'Assemblée générale des Nations Unies. Au terme des auditions, la sous-commission a mené une première discussion sur les variantes de mise en œuvre élaborées par l'administration.

Les groupes parlementaires ont eu l'occasion de débattre de ces variantes après la séance suivante de la sous-commission, laquelle s'est tenue le 11 octobre 2023. La sous-commission a poursuivi ses discussions sans toutefois parvenir à s'entendre sur une variante de majorité. Elle a chargé l'administration d'élaborer d'autres variantes et de clarifier le rapport entre l'ordonnance du Conseil fédéral du 4 mars 2022 instituant des mesures en lien avec la situation en Ukraine⁵ et la mise en œuvre de l'initiative parlementaire 23.403.

La sous-commission s'est à nouveau réunie le 13 novembre 2023. Au cours des débats, elle a éliminé certains critères ou conditions définis dans les onze variantes désormais en sa possession. Premièrement, la condition selon laquelle des États tiers souhaitant réexporter du matériel suisse devraient s'engager à respecter les conditions de réexportation du matériel de guerre définies dans la LFMG a été supprimée.

⁵ RS 946.231.176.72

Selon la majorité de la sous-commission, cette obligation n'aurait de toute façon pas pu être imposée et aurait provoqué des incompréhensions et des problèmes diplomatiques au niveau international. Deuxièmement, le critère du recours à la procédure de « l'Union pour le maintien de la paix » a été supprimé. Ce choix a été motivé par les commentaires très critiques des participants et participantes aux auditions et des représentants de l'administration sur ce point. La majorité de la sous-commission a estimé, sur la base des auditions du 16 août, que ce critère était incompatible avec le droit de la neutralité. Étant donné les nouveaux rapports de force politiques résultant des élections fédérales d'octobre 2023, la sous-commission a en outre décidé de soumettre de nouveau les variantes aux groupes parlementaires avant de se mettre d'accord sur une variante de majorité et d'éventuelles variantes de minorité.

Le 8 mars 2024, la sous-commission s'est réunie dans sa nouvelle composition afin de statuer à la lumière des discussions qui avaient eu lieu au sein des groupes parlementaires. La nouvelle CPS-N avait au préalable confirmé le mandat d'élaborer un projet de mise en œuvre de l'initiative parlementaire. Sur la base des commentaires des groupes, la sous-commission a opté pour une variante de majorité et deux variantes de minorité. Une proposition visant à renoncer à toute modification de la LFMG a été rejetée. Tant la variante de majorité que les deux variantes de minorité n'impliquent aucune décision active des autorités suisses et sont donc compatibles avec la neutralité.

Enfin, la sous-commission a siégé le 29 mai et le 4 juin 2024. Lors de ces deux séances, elle a procédé à l'examen du projet de rapport à l'attention de la CPS-N et une majorité de la sous-commission a définitivement arrêté son choix. La variante de majorité souhaite limiter automatiquement à 5 ans les déclarations de non-réexportation pour les pays de l'annexe 2 de l'Ordonnance sur le matériel de guerre, pourvu que le pays de destination s'engage à respecter certaines conditions avant de réexporter le matériel. Une disposition transitoire doit aussi, sous certaines conditions, rendre caduques les déclarations de réexportation signées plus de 5 ans avant l'entrée en vigueur de la modification (clause « rétroactive »). Une minorité de la sous-commission rejette cette variante. Si celle-ci devait tout de même être adoptée, la minorité souhaite tout au moins biffer la clause « rétroactive ». Au surplus, la minorité propose une variante qui vise à limiter la durée de validité des déclarations de non-réexportation à 5 ans pour tous les pays, et sans imposer de conditions à la réexportation des matériels.

2.3 Variantes abandonnées

Plusieurs variantes ont été abandonnées au cours des travaux de la sous-commission. Deux d'entre elles sont brièvement décrites ci-après.

2.3.1 Variantes incluant la possibilité de recourir au critère « l'Union pour le maintien de la paix »

Lors de sa séance du 13 novembre 2023, la sous-commission a écarté les variantes qui incluaient la procédure de « l'Union pour le maintien de la paix » comme critère. Selon cette procédure, le pays de destination se serait engagé à ne pas transférer du matériel de guerre à un État tiers impliqué dans un conflit armé interne ou international – à moins qu'il ne fasse usage de son droit de légitime défense en vertu du droit international et qu'une majorité des deux tiers de l'Assemblée générale des

Nations Unies ait constaté une violation de l'interdiction du recours à la force en vertu du droit international, conformément à l'art. 2, al. 4, de la Charte des Nations Unies. Ce dernier constat relève de la procédure de « l'Union pour le maintien de la paix ».

Cette procédure trouve son origine dans une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies⁶ qui a confirmé qu'en cas de blocage au Conseil de sécurité, l'Assemblée générale est subsidiairement compétente pour maintenir la paix et la sécurité internationales. Selon l'interprétation en vigueur, l'Assemblée générale n'a toutefois pas le pouvoir de voter des résolutions contraignantes dans le cadre de cette procédure. Les résolutions de l'Assemblée générale ne peuvent donc pas remplacer les résolutions contraignantes prises par le Conseil de sécurité conformément au chap. VII de la Charte des Nations Unies. La procédure de « l'Union pour le maintien de la paix » n'est pas une pratique établie sur le plan international, et elle n'est pas systématiquement suivie.

Pour ce qui est du droit de la neutralité et de la Charte des Nations Unies, jusqu'à présent la seule situation où la Suisse n'appliquerait pas le droit de la neutralité, serait le cas où le Conseil de sécurité décidait de manière contraignante selon la Charte des Nations Unies qui était l'agresseur et qui était l'agressé dans un conflit armé entre États. En l'absence d'une telle résolution, la Suisse applique le droit de la neutralité.

Du point de vue de la neutralité, il serait problématique que la Suisse inscrive la procédure de « l'Union pour le maintien de la paix » parmi les critères de la LFMG, alors que cette procédure s'appuie sur une résolution non contraignante de l'Assemblée générale. La pratique actuelle requiert une résolution contraignante du Conseil de sécurité pour déterminer l'agresseur et l'agressé.

L'administration a toujours rappelé que le Conseil fédéral était prêt à apporter des solutions pour remédier à un blocage du Conseil de sécurité. Ces solutions doivent toutefois être développées conjointement avec d'autres États. Qui plus est, la Suisse prêterait le flanc à des critiques justifiées si, avec ce critère, elle forçait d'autres pays à appliquer la procédure de « l'Union pour le maintien de la paix » alors qu'ils ne reconnaissent peut-être pas un tel processus.

En résumé, se fonder sur la procédure de « l'Union pour le maintien de la paix » pour les critères de la LFMG relatifs aux déclarations de non-réexportation n'est pas convaincant du point de vue du droit international et en particulier du droit de la neutralité. C'est ce qui a motivé la sous-commission à ne pas poursuivre l'examen de ce critère.

2.3.2 Obligations contraignantes pour l'État tiers

De même, la variante qui prévoyait que les pays souhaitant réexporter du matériel de guerre suisse devaient impérativement imposer à l'État tiers de respecter les conditions de réexportation de la loi sur le matériel de guerre n'a pas été retenue. Cette décision a été motivée par l'incapacité à imposer cette condition, ainsi que par les possibles répercussions diplomatiques défavorables pour la Suisse. Différentes formulations potestatives, selon lesquelles le Conseil fédéral ou les autorités suisses

⁶ A/RES/377(V) du 3 novembre 1950

auraient dû décider activement, au cas par cas, si les critères de réexportation vers un pays donné étaient remplis à l'expiration du délai de cinq ans et si la réexportation était autorisée, ont été abandonnées pour des raisons liées au droit de la neutralité. Enfin, la sous-commission a écarté plusieurs variantes intermédiaires visant également à limiter la durée des déclarations de non-réexportation à cinq ans pour les pays figurant à l'annexe 2 de l'OMG, mais qui prévoyaient chacune des conditions légèrement différentes pour la réexportation à l'issue de ces cinq ans.

2.4 Implication des autorités suisses dans le contexte des déclarations de non-réexportation

En l'état actuel de la LFMG, les États qui acquièrent du matériel de guerre en Suisse s'engagent, conformément à l'article 18, alinéa 1, LFMG, en relation avec l'article 5a, alinéa 2, OMG, à ne pas transmettre, en tant qu'État fournisseur, le matériel à un pays tiers sans l'accord préalable de la Suisse. Un État qui souhaite transférer du matériel acquis en Suisse doit donc préalablement demander l'accord de la Suisse.

Comme décrit dans le contexte, le droit de la neutralité prévoit surtout – outre l'interdiction pour l'État de livrer des armes aux parties en conflit et le principe d'égalité de traitement des belligérants en matière de livraisons d'armes par des entreprises privées – l'interdiction de favoriser l'une des parties sur le plan militaire.

Dans le contexte actuel, le droit de la neutralité requiert une garantie pour éviter que le matériel de guerre en provenance de Suisse ne soit indirectement livré à une partie belligérante par l'intermédiaire d'un pays de destination (interdiction de contournement).

La variante de majorité et l'introduction d'un engagement à la non-réexportation d'une durée de cinq ans doivent permettre d'apporter cette garantie.

Une fois le délai de cinq ans passé, le pays de destination peut désormais transmettre le matériel de guerre provenant de Suisse sans devoir en faire la demande aux autorités suisses. Le pays de destination reste tenu de vérifier et d'appliquer de lui-même les critères à respecter en matière de droit international. Les autorités suisses n'ont pas à prendre de décision sur l'utilisation ultérieure du matériel de guerre. Cela permet de garantir le respect de critères essentiels de la LFMG sans porter atteinte au droit de la neutralité.

3 Grandes lignes du projet

3.1 Variante de majorité

La Commission de la politique de sécurité du Conseil national (CPS-N) a examiné les propositions de la sous-commission lors de sa séance des 17 et 18 juin 2024. La commission s'est tout d'abord penchée sur une proposition de non-entrée en matière, elle-même assortie d'une proposition de classement de l'initiative parlementaire. Cette proposition a été rejetée par 11 voix contre 10 et 4 abstentions. La majorité de la commission a estimé que, outre les arguments matériels qui plaident à son avis pour une modification de la législation sur les déclarations de non-réexportation, le projet devait pouvoir faire l'objet d'une discussion publique sous la forme d'une consultation. De son côté, la minorité a argumenté qu'il ne fallait pas « changer les règles du jeu en cours de partie », c'est-à-dire qu'il était problématique du point de vue du droit et de la politique de neutralité de modifier la réglementation en matière de déclarations de non-réexportation à l'avantage d'une des parties à un conflit armé international en cours. Les propositions de non-entrée en matière et de classement ont été reprises comme propositions de minorité (*Hess Erich, Addor, Fridez, Gartmann, Götte, Heimgartner, Hurter Thomas, Tuena, Walliser, Zuberbühler*).

La CPS-N a ensuite décidé, par 10 voix contre 10, 4 abstentions et voix prépondérante de la présidente, d'envoyer le projet suivant en consultation :

Art. 18 Déclaration de non-réexportation ; exceptions

3 (nouveau) Si le pays de destination figure parmi ceux visés à l'art. 17, al. 3^{bis} [*pays figurant à l'annexe 2 OMG*], et que cinq ans au moins se sont écoulés depuis la signature de la déclaration de non-réexportation, ladite déclaration est réputée caduque lorsque le pays de destination s'est engagé dans ce document à ne transférer le matériel de guerre qu'aux conditions suivantes :

- a. l'État tiers n'est pas impliqué dans un conflit armé interne ou international, à moins qu'il fasse usage de son droit de légitime défense prévu par le droit international public et que le Conseil de sécurité des Nations Unies ait constaté une violation de l'interdiction de recourir à l'emploi de la force inscrite à l'art. 2, par. 4, de la Charte des Nations Unies, ou que le pays de destination, se fondant sur son analyse du droit international public, parvienne à la conclusion que les éléments constitutifs du droit de légitime défense inscrits à l'art. 51 de ladite Charte sont réunis, ou que le Conseil de sécurité ait ordonné, conformément à l'art. 42 de ladite Charte, des mesures incluant l'intervention de forces aériennes, navales ou terrestres des États membres ;
- b. l'État tiers ne viole pas gravement ni systématiquement les droits de l'homme ;
- c. il n'y a pas de forts risques que, dans l'État tiers, le matériel de guerre à exporter soit utilisé contre la population civile.

Art. 46 Dispositions transitoires

3 (nouveau) Si la déclaration de non-réexportation a été signée avant l'entrée en vigueur de l'art. 18, al. 3, et qu'elle remonte à plus de cinq ans, le pays de destination peut déclarer a posteriori que les conditions applicables selon cette disposition au transfert de matériel de guerre sont respectées. La déclaration de non-réexportation est réputée caduque dès la réception de la déclaration a posteriori.

La variante choisie par la majorité de la commission prévoit une limitation de la durée des déclarations de non-réexportation à cinq ans pour les pays figurant à l'annexe 2 de l'OMG et qui s'engagent à réexporter le matériel de guerre suisse sous certaines conditions. Une proposition qui souhaitait porter la limitation de la validité des déclarations de non-réexportation à 10 ans (aux articles 18 et 46) a été rejetée par 18 voix contre 6 et une abstention. Cette proposition a été reprise comme proposition de minorité (*Fivaž Fabien, Andrey, Fridez, Schlatter*).

La majorité de la commission estime que l'introduction d'un délai de 5 ans est suffisant pour éviter de possibles contournements du droit de la neutralité au travers d'achat de matériel de guerre suisse qui serait dès le début destiné à la réexportation.

Les seuls pays dont les déclarations de non-réexportation pourraient être rendues caduques sont ceux figurant à l'annexe 2 de l'OMG. Ceci car ils disposent d'un régime de contrôle des exportations comparable à celui de la Suisse, sont membres des quatre principaux régimes de contrôle internationaux (Arrangement de Wassenaar, Groupe des pays fournisseurs nucléaires, Régime de contrôle de la technologie des missiles et Groupe d'Australie) et partagent les mêmes valeurs.

La réexportation par ces pays serait cependant soumise à des conditions. Elles correspondent en grande partie à celles mentionnées dans le texte de l'initiative parlementaire. Le pays de destination doit s'engager à ne réexporter du matériel de guerre que si, premièrement, l'État tiers n'est pas impliqué dans un conflit armé interne ou international, deuxièmement, l'État tiers ne viole pas gravement ni systématiquement les droits de l'homme, troisièmement, il n'y a pas de forts risques que le matériel de guerre à exporter soit utilisé contre la population civile. Toutefois, la réexportation à un État tiers impliqué dans un conflit armé interne ou international devrait être possible dans des cas exceptionnels, à savoir lorsque ce dernier fait usage de son droit de légitime défense prévu par le droit international public. Trois situations correspondent à ce cas de figure. Nommément, soit le Conseil de sécurité des Nations Unies a constaté une violation de l'interdiction de recourir à l'emploi de la force inscrite à l'article 2, paragraphe 4, de la Charte des Nations Unies⁷, ou, alternativement, le Conseil de sécurité a ordonné, conformément à l'article 42 de ladite Charte, des mesures incluant l'intervention de forces aériennes, navales ou terrestres des États membres, soit le pays de destination, se fondant sur son analyse du droit international public, parvient à la conclusion que les éléments constitutifs du droit de légitime défense inscrits à l'article 51 de ladite Charte sont réunis.

⁷ RS 0.120

La majorité de la commission a, en outre, souhaité introduire une disposition transitoire (article 46, al. 3, LFMG) permettant de limiter à cinq ans également les déclarations de non-réexportation déjà existantes (« clause de rétroactivité »), c'est-à-dire celles signées avant l'entrée en vigueur de cette modification. Selon cette disposition, toutes les déclarations de non-réexportation signées par des pays figurant à l'annexe 2 et datant de plus de cinq ans deviendront automatiquement caduques si le pays souhaitant réexporter déclare respecter les conditions et les exceptions prévues à l'art. 18 al. 3 (nouveau). Il se pourrait donc que des pays ayant déjà déposé des demandes auprès du Conseil fédéral pour exporter du matériel de guerre vers l'Ukraine puissent le faire, le matériel concerné ayant été acquis plus de cinq ans avant la demande. La possibilité d'aider l'Ukraine dans une situation où le droit international est violé de manière flagrante et le Conseil de sécurité est bloqué par le veto de l'un des membres permanents justifie largement cette proposition pour la majorité de la commission.

Du point de vue de la commission, il est indispensable, pour des raisons de neutralité, que la Suisse n'ait pas à prendre de décision au cas par cas. Dès lors que les autorités suisses sont impliquées dans le processus, ne fût-ce que pour confirmer ou vérifier que les conditions dans un pays tiers sont conformes à celles que le pays ayant acquis du matériel suisse et souhaitant l'exporter dans ce pays tiers s'est engagé à respecter, il y a des incidences du point de vue du droit de la neutralité. La limitation automatique à cinq ans permet ainsi d'exclure le Conseil fédéral et les autorités fédérales du processus de décision.

L'exception qui stipule qu'un État qui souhaite réexporter du matériel de guerre peut juger lui-même si une situation correspond à un cas de légitime défense au sens de l'article 51 de la Charte des Nations Unies permet d'autoriser la réexportation d'armes dans un État tiers en proie à un conflit, cela même en l'absence d'une résolution du Conseil de sécurité qualifiant la situation comme une violation de l'interdiction de recourir à l'emploi de la force. Une telle situation correspond à celle qui prévaut aujourd'hui en Ukraine, à savoir que le pays fait clairement l'objet d'une agression contraire au droit international, mais que le Conseil de sécurité est incapable d'agir en raison du veto de la Russie. Cette « autoévaluation » permet également de renoncer à des concepts comme celui de « l'Union pour le maintien de la paix », dont la pratique est peu répandue au niveau international et dont l'application pourrait avoir des conséquences indésirables.

La limitation à cinq ans de la durée des déclarations de non-réexportation pour les pays figurant à l'annexe 2 OMG permet, aux yeux de la majorité de la commission, de créer une exception pour parer à des situations telles que le cas ukrainien, où la violation du droit international est manifeste. Elle n'impliquerait cependant pas un abandon du principe du régime de réexportation. En effet, la majorité de la commission est d'avis que la LFMG ne devrait pas être assouplie de manière disproportionnée deux ans seulement après son durcissement en réponse à l'initiative correctrice. Elle reconnaît que cette variante implique une certaine perte de contrôle pour la Suisse, mais considère que cette perte est acceptable, car les pays figurant à l'annexe 2 de l'OMG disposent de régimes de contrôle des exportations similaires à celui de la Suisse et adhèrent aux mêmes valeurs.

3.2 Variantes rejetées

3.2.1 Variante sans clause rétroactive

La minorité rejette la variante de la majorité et s'oppose donc à une révision de la LFMG à ce stade. Ceci étant, elle a soumis d'autres propositions au cas où une révision devait tout de même être décidée. La CPS-N a discutés ces propositions lors de sa séance des 17 et 18 juin 2024.

La minorité considère en particulier la clause de rétroactivité comme problématique car incompatible avec le droit de la neutralité. Elle estime en effet qu'il n'est pas possible de modifier une loi au cours d'un conflit au profit de l'une des parties belligérantes. Cela contrevient aux obligations de neutralité, en particulier à l'égalité de traitement, et à la tradition de neutralité de la Suisse. De plus, modifier les conditions de contrats déjà conclus serait contraire à la pratique commerciale habituelle.

La minorité a en conséquence soumis une proposition qui reprend la limitation automatique à cinq ans de la durée de validité des déclarations de non-réexportation aux conditions mentionnées à l'article 18, alinéa 3 (nouveau), mais veut limiter celles-ci aux transactions futures. Le matériel de guerre déjà acheté et exporté, notamment le matériel concerné par les demandes de l'Allemagne, de l'Espagne et du Danemark ne pourrait donc toujours pas être transféré à l'Ukraine.

La majorité de la commission considère que la clause rétroactive constitue le cœur du projet. A ses yeux, un assouplissement qui concerne également les matériels déjà exportés est nécessaire dans la situation actuelle.

Au final, la commission a décidé, par 11 voix contre 11 et 3 abstentions, avec voix prépondérante de la présidente, de maintenir la clause rétroactive dans le projet. Cette décision est combattue par une minorité de la commission (*Tuena*, Addor, Candinas, de Quattro, Fridez, Gartmann, Götte, Heimgartner, Hess Erich, Hurter Thomas, Walliser, Zuberbühler).

3.2.2 Limitation générale à 5 ans, sans conditions

Une autre variante présentée par la minorité reprend le principe de la limitation de la durée des déclarations de non-réexportation à cinq ans et l'étend à tous les pays. Cette variante limiterait toutes les déclarations de non-réexportation à cinq ans, sans condition et indépendamment du fait que les pays figurent ou non à l'annexe 2 de l'OMG. Du point de vue de la minorité, cette variante est la moins problématique sur le plan du droit de la neutralité et de la politique de neutralité, car elle ne prévoit pas d'effet rétroactif et traite tous les pays de la même manière. Le transfert de matériel de guerre suisse à l'Ukraine serait par exemple possible au plus tôt cinq ans après l'entrée en vigueur de la modification. Par ailleurs, cette variante prévoit aussi un mécanisme automatique, de sorte qu'aucune décision active du Conseil fédéral ou des autorités suisses ne serait nécessaire.

La minorité estime par ailleurs que le régime de réexportation devrait être largement libéralisé. Selon cette minorité, l'industrie suisse de l'armement est mise sous pression en raison des dispositions trop restrictives concernant la réexportation du matériel de guerre, ce qui nuit finalement à la sécurité de la Suisse. Elle considère qu'une industrie de l'armement performante et compétitive est cruciale pour le maintien de la neutralité armée de la Suisse, et que les commandes de l'Armée suisse ne permettent pas de garantir une base industrielle suffisante. L'industrie de l'armement dépendrait, selon la minorité de la commission, de bonnes conditions-cadres, notamment en matière de réexportation. Elle a par exemple rappelé que des pays ont déclaré, après le refus du Conseil fédéral d'autoriser la réexportation de matériel vers l'Ukraine, qu'ils ne se procureraient plus d'armes en Suisse s'ils ne pouvaient pas disposer librement des systèmes qu'ils ont achetés.

La CPS-N a refusé cette variante par 16 voix contre 9. Elle a été reprise comme proposition de minorité (*Tuena*, Addor, Gartmann, Götte, Heimgartner, Hess Erich, Hurter Thomas, Walliser, Zuberbühler).

La majorité de la commission insiste sur le fait que son intention n'est pas d'assouplir le régime d'exportation ou de réexportation de manière globale, mais bien de créer une petite ouverture pour pouvoir aider l'Ukraine dans une situation où le Conseil de sécurité n'est pas en mesure de reconnaître une violation éclatante du droit international. Au-delà, la commission estime que la révision proposée doit aussi permettre à l'avenir une réexportation d'armes dans des cas similaires où un pays se trouve en situation de légitime défense suite à une agression militaire de la part d'une autre Etat.

3.2.3 Précision des pays pouvant bénéficier d'une exception

Finalement, la CPS-N a rejeté, par 16 voix contre 8 sans abstention, une proposition qui souhaitait introduire un nouvel article 32a dans la LFMG. Ce nouvel article aurait servi de base à une ordonnance dans laquelle auraient été listés par le Conseil fédéral les pays qui peuvent bénéficier d'exceptions au sens des articles 15, 16a, et 20 de la LFMG, ainsi qu'à préciser les critères permettant aux pays de bénéficier de ces exceptions. N'auraient ainsi pu être inscrits sur la liste que les pays ayant un régime strict de contrôle des exportations de matériel militaire, comparable à celui de la Suisse, et qui ont ratifié les principaux traités internationaux de contrôle des armes. L'inscription des pays sur la liste aurait été réévaluée de manière régulière, au minimum tous les cinq ans, et le Conseil fédéral aurait rédigé un rapport sur l'évaluation.

Selon les défenseurs de cette proposition, la situation actuelle avec l'annexe 2 OMG n'est pas satisfaisante. La liste n'a en effet plus été révisée depuis le 1^{er} octobre 1999 et les critères pour y être ajouté sont flous. La majorité de la commission a en revanche estimé que la proposition retirerait trop de flexibilité au Conseil fédéral. La détermination de critères trop stricts pourrait en outre avoir des conséquences négatives pour la Suisse, puisque certains partenaires proches qui bénéficient aujourd'hui d'exceptions ne les remplissent pas entièrement.

La proposition a été reprise comme proposition de minorité (*Fivaz Fabien, Andrey, Candan Hasan, Fridez, Molina, Schlatter, Seiler Graf, Zryd*).

4 Commentaire des dispositions

4.1 Article 18, alinéa 3 (nouveau)

Dans sa mouture actuelle, l'article 18, alinéa 1, LFMG dispose qu'une autorisation d'exportation ne peut être accordée que lorsqu'il s'agit d'une livraison à un gouvernement étranger ou à une entreprise travaillant pour un tel gouvernement, et que ce dernier a établi une déclaration attestant que le matériel ne sera pas réexporté. L'alinéa 2 prévoit une exception pour l'exportation de pièces détachées ou d'éléments d'assemblage. Il est prévu d'introduire un nouvel alinéa 3 à l'article 18 LFMG régissant la réexportation⁸.

La loi fédérale sur le matériel de guerre habilite à divers endroits le Conseil fédéral à faciliter la procédure d'autorisation ou à prévoir des dérogations pour certains pays : article 15, alinéa 2, LFMG (autorisation de courtage), article 16a, alinéa 2, LFMG (autorisation de commerce), article 17, alinéa 3^{bis}, LFMG (autorisations d'exportation et de transit) et article 20, alinéa 3, LFMG (autorisations de transfert de biens immatériels ou concession de droits y afférents). Le Conseil fédéral prévoit déjà des facilitations et des dérogations pour les États Schengen et les États mentionnés à l'annexe 2 OMG (liste des pays figurant à l'annexe 2).

Pour que l'alinéa 3 puisse s'appliquer, le pays de destination doit figurer parmi ceux visés à l'annexe 2. Autre condition requise : 5 années doivent s'être écoulées depuis la signature de la déclaration de non-réexportation.

Si ces deux conditions essentielles sont remplies, une déclaration de non-réexportation est réputée caduque dès lors qu'une troisième condition est également satisfaite : le pays de destination doit s'être engagé au moment de la signature de la déclaration de non-réexportation à ne transférer le matériel de guerre qu'à certaines conditions fixées aux lettres a, b et c de l'alinéa 3 et remplies cumulativement.

Lettre a

L'État tiers qui reçoit le matériel de guerre ne doit pas être impliqué dans un conflit armé interne ou international. Dans son message du 5 mars 2021 relatif à l'initiative

⁸ De manière générale, les destinataires finaux des exportations de matériel de guerre sont soit étatiques (par ex. l'armée ou la police) soit non étatiques (par ex. entreprises d'armement actives dans l'industrie de transformation, commerçants, particuliers). En vertu de l'art. 18, al. 1, LFMG les destinataires finaux étatiques sont en règle générale tenus d'établir une déclaration de non-réexportation. La limitation de la durée de validité de la déclaration de non-exportation prévue dans le cadre de l'iv. pa. 23.403 s'applique par conséquent exclusivement aux exportations de matériel de guerre vers des destinataires finaux étatiques. Les exportations de matériel de guerre vers des destinataires finaux non étatiques ne sont pas concernées par l'iv. pa. 23.403 ; elles sont soumises à d'autres règles (par ex. projet d'autorisation d'importation et confirmation d'installation au sens de l'art. 18, al. 2, LFMG en relation avec l'art. 5b OMG pour les livraisons à des entreprises d'armement étrangères ou déclaration des clients potentiels de commerçants étrangers).

correctrice et au contre-projet indirect⁹, le Conseil fédéral a précisé dans ses commentaires de l'article 22a, alinéa 2, LFMG ce qu'il faut comprendre par-là : la notion *conflit armé interne* s'entend d'un recours à la violence armée entre des forces gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre plusieurs de ces groupes sur le territoire d'un État. Il faut que les hostilités atteignent une certaine intensité et que les groupes armés fassent preuve d'un minimum d'organisation. Il y a *conflit armé international* lorsqu'il y a recours à la force armée entre États. Il s'agit alors de l'intervention militaire d'organismes gouvernementaux ou d'un groupe armé sous le contrôle d'une partie étatique à un conflit.

Il y a 3 dérogations au principe selon lequel un État tiers recevant du matériel de guerre ne doit pas être impliqué dans un conflit armé interne ou international :

- l'État tiers fait usage de son droit de légitime défense prévu par le droit international public, et le Conseil de sécurité des Nations Unies a constaté une violation de l'interdiction de recourir à l'emploi de la force inscrite à l'art. 2, par. 4, de la Charte des Nations Unies ; ou
- l'État qui souhaite réexporter du matériel de guerre, se fondant sur son analyse du droit international public, parvient à la conclusion que, dans l'État tiers, les éléments constitutifs du droit de légitime défense inscrits à l'art. 51 de la Charte des Nations Unies sont réunis ; ou
- le Conseil de sécurité des Nations Unies a ordonné, conformément à l'art. 42 de la Charte des Nations Unies, des mesures incluant l'intervention de forces aériennes, navales ou terrestres des États membres des Nations Unies.

Ces trois dérogations se fondent sur bases légales suivantes : la Charte des Nations Unies¹⁰ dispose, à l'article 2, paragraphe 4, que les membres de l'Organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout État, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies. Dans le cas où un membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée, l'article 51 de la Charte des Nations Unies prévoit le droit de légitime défense, individuelle ou collective, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures pour maintenir la paix et la sécurité internationales. En vertu de l'article 41 de la Charte des Nations Unies, le Conseil de sécurité peut décider quelles mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée doivent être prises pour donner effet à ses décisions. S'il estime que de telles mesures seraient inadéquates ou qu'elles se sont révélées l'être, il peut entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres, toute action qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales.

Lettre b

⁹ Message relatif à l'initiative populaire « Contre les exportations d'armes dans des pays en proie à la guerre civile (initiative correctrice) » et au contre-projet indirect (modification de la loi fédérale sur le matériel de guerre), FF 2021 623, p. 33/43.

¹⁰ RS 0.120

L'État tiers ne doit pas violer gravement ni systématiquement les droits de l'homme. Le Conseil fédéral a également précisé dans le message susmentionné ce qu'il entend par là¹¹. Sont dans tous les cas considérées comme *graves* les violations du droit international impératif, à savoir l'interdiction du recours à la force, de la torture, du génocide et de l'esclavage, les violations des grands principes du droit international humanitaire et de toutes les garanties de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹² auxquelles on ne peut déroger même en état de nécessité, ainsi que des garanties du Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques¹³. Il y a tout lieu de penser que le seuil de tolérance en matière de violation grave s'élèvera pour les droits de l'homme qui ne relèvent pas du droit international impératif. Les violations des droits de l'homme sont jugées *systématiques* lorsqu'elles sont préméditées et méthodiques. Ce sont par exemple la persécution organisée ou institutionnalisée et la torture des opposants politiques, la légalisation de châtements corporels lors de la poursuite de crimes, la restriction des garanties de procédure fondamentales ou la répression violente, à la fois coordonnée et répétée, de rassemblements pacifiques.

Lettre c

Il ne doit pas y avoir de forts risques que le matériel de guerre à exporter soit utilisé contre la population civile. Comme l'a précisé le Conseil fédéral dans le message susmentionné¹⁴, les risques sont forts lorsque le matériel de guerre à exporter se prête à une utilisation contre la population civile et que des indices concrets attestent de cette utilisation, par exemple, parce que le destinataire final ou un acteur assimilable de l'État tiers ont déjà agi de manière répressive à l'encontre de la population par le passé.

4.2 Art. 46, al. 3 (nouveau)

Le nouvel article 18, alinéa 3, prévoit une disposition transitoire régissant la marche à suivre pour les déclarations de non-réexportation existantes. Au cas où une déclaration de non-réexportation aurait été signée avant l'entrée en vigueur de ladite disposition, et si elle datait de plus de 5 ans, le pays de destination pourra déclarer a posteriori que les conditions applicables au transfert de matériel de guerre sont respectées. Dans ce cas, la déclaration de non-réexportation sera considérée comme caduque.

En principe, l'article 18, alinéa 3 ne porte pas atteinte au droit de la neutralité du fait, d'une part, que la déclaration de non-réexportation ne constitue pas un instrument de neutralité et, d'autre part, que la Suisse ne prend aucune décision elle-même concernant l'utilisation du matériel de guerre. La neutralité n'entre en ligne de compte qu'à partir du moment où le Conseil fédéral se prononce, dans un cas d'espèce, en faveur de l'abrogation d'une déclaration de non-réexportation et risque ainsi de porter atteinte au principe d'égalité. Même en cas d'effet rétroactif, le Conseil fédéral n'aurait pas à prendre de décision au cas par cas. Par une révision de la loi, toutes les

¹¹ Ibid., p. 34/40.

¹² RS 0.101

¹³ RS 0.103.2

¹⁴ Ibid., p. 35/40.

déclarations de non-réexportation seraient de façon généralisée limitées à 5 ans. Passé ce délai, le pays de destination pourrait déclarer que les conditions applicables selon cette disposition sont respectées. Dès lors, la Suisse ne déciderait pas, y compris en cas d'effet rétroactif, quelle utilisation est faite du matériel de guerre, cette décision reviendrait au pays de destination. S'agissant de la neutralité, citons également le préambule de la Convention de La Haye, la Convention concernant les droits et les devoirs des Puissances neutres en cas de guerre maritime¹⁵, qui prévoit que les États neutres ne doivent, en principe, pas changer en cours de conflit les règles adoptées par eux. Le préambule ne fait pas clairement mention d'une obligation et prévoit la possibilité, en fonction de l'expérience acquise, de changer les règles pour sauvegarder ses droits. Vu la nature non contraignante de ce préambule et le fait que la déclaration de non-réexportation ne fait pas partie intégrante du droit de la neutralité, son importance est négligeable. La conclusion est la même pour le cas où un conflit armé qui a lieu aujourd'hui serait encore en cours dans cinq ans, soit au moment où la déclaration de non-réexportation devient caduque.

5 Conséquences

5.1 Conséquences pour l'économie

Selon une étude de BAK Economics de 2023¹⁶, l'activité économique de l'industrie suisse de l'armement et des biens à double usage représente au total 35 milliards de francs de valeur ajoutée et 137 000 emplois. Ces chiffres comprennent la production d'armement (c'est-à-dire le matériel de guerre et les biens militaires spécifiques) ; la production de biens à double usage (c'est-à-dire les biens à usage civil et militaire) ; la production de biens civils par les entreprises d'armement et à double usage ; ainsi que la production de services tout au long des chaînes de valeur. Pour l'industrie de l'armement elle-même, l'effet total sur la valeur ajoutée s'élève à 2,3 milliards de francs et environ 14300 emplois. En raison des liens parfois étroits entre l'industrie de l'armement et l'industrie à double usage – des entreprises sont quelquefois actives dans les deux domaines simultanément – les restrictions sur les exportations d'armement peuvent également avoir un impact direct ou indirect sur l'industrie à double usage (perte de synergies et d'économies d'échelle). De nombreuses initiatives de l'Union européenne (UE) en matière d'armement (ASAP et EDIRPA, p. ex.) excluent des pays comme la Suisse, avec pour corollaire que les entreprises d'armement suisses pourraient déjà être désavantagées par rapport à leurs concurrents européens.

Depuis l'agression militaire russe contre l'Ukraine, la Suisse a refusé, sur la base des dispositions de la loi sur le matériel de guerre et du principe d'égalité de traitement découlant du droit de la neutralité, plusieurs demandes de pays européens qui souhaitaient réexporter vers l'Ukraine du matériel de guerre suisse qu'ils avaient acquis

¹⁵ RS 0.515.22

¹⁶ www.seco.admin.ch > Economie extérieure et Coopération économique > Relations économiques > Contrôles à l'exportation et sanctions > Biens industriels (dual-use) et biens militaires spécifiques (Licensing) > Importance économique

par le passé. Depuis, plusieurs entreprises suisses de l'armement rapportent que leurs clients européens se montrent de plus en plus réticents à signer des déclarations de non-réexportation lorsqu'ils souhaitent se procurer en matériel de guerre d'origine suisse. En effet, les pays européens souhaitent désormais disposer du matériel de guerre suisse qu'ils acquièrent comme ils l'entendent, par exemple pour le transmettre à l'avenir à des partenaires sans devoir en demander l'autorisation de la Suisse et s'exposer potentiellement à un refus. On perçoit déjà des signes et de premiers efforts d'entreprises multinationales pour délocaliser une partie de leur production d'armement de la Suisse vers l'étranger.

En limitant à cinq ans la validité des déclarations de non-réexportation, ces réticences pourraient être apaisées et redonner confiance à la clientèle européenne envers la fiabilité de l'industrie suisse de l'armement en tant que partenaires d'affaires.

5.2 Conséquences pour la sécurité de la Suisse

L'incompréhension et l'agacement suscités par les refus de la Suisse sur les questions de réexportation est en train de se matérialiser par des menaces croissantes de pays européens de ne plus acquérir de biens d'équipement militaires suisses. Les conséquences à moyen- et long-terme d'un tel scénario sur la base technologique et industrielle importante pour la sécurité (BTIS) de la Suisse, telle qu'exigée par l'art. 1 LFMG, ne sont pas à négliger, particulièrement dans une période où les budgets militaires des chancelleries occidentales sont en train d'augmenter. Pour rappel, les États occidentaux ont constitué 85% de la clientèle de l'industrie suisse de l'armement en 2023.

La Suisse court ainsi le risque de se retrouver exclue des chaînes de création de valeur dans le domaine de la défense et des développements technologiques associés avec des conséquences non seulement pour l'économie suisse comme indiqué plus haut, mais aussi pour l'approvisionnement de l'armée et donc pour la politique de sécurité du pays, ce qui peut, selon les cas, conduire à une contradiction avec la neutralité armée permanente du pays. Le Conseil fédéral a fait valoir que, si tous les besoins en armement de l'armée ne sauraient être couverts en Suisse, il est néanmoins important de disposer de certaines technologies clés pour éviter une dépendance unilatérale complète et préserver une certaine souveraineté.

La limitation dans le temps des déclarations de non-réexportation pourrait rassurer les principaux partenaires de la Suisse et éviter une érosion de la BTIS. D'éventuels dégâts d'image pour la Suisse peuvent aussi avoir des effets négatifs sur des visites, des échanges d'informations et des projets de coopération avec d'importants partenaires : l'armée suisse pourrait ainsi être privée de gains d'expérience et de possibilités d'exercices au titre de la coopération, éléments qui concourent à renforcer la capacité de défense de notre pays. Pour assurer la sécurité de son approvisionnement, la Suisse est en outre tributaire d'une coopération basée sur la confiance et servant les lignes de sa politique de sécurité. Le fait de déléguer la décision de réexportation aux pays visés à l'annexe 2 après 5 années, sur la base de valeurs communes et de critères convenus, peut en ce sens être considéré comme un facteur de renforcement de la confiance.

Une modification de la LFMG pourrait susciter des réactions de la part de certains États qui estiment que les adaptations leur sont défavorables.

6 Aspects juridiques

6.1 Constitutionnalité

Le projet de loi se fonde sur l'article 107, alinéa 2, Cst., qui confère à la Confédération le pouvoir de légiférer sur la fabrication, l'acquisition, la distribution, l'importation, l'exportation et le transit de matériel de guerre. Il convient également de prendre en considération l'article 54, alinéa 1, Cst., qui dispose que les affaires étrangères relèvent de la compétence de la Confédération.

6.2 Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse

En prévoyant un délai de 5 ans pour les déclarations de non-exportation (cf. ch. 2.3 pour plus de précisions), la variante de la majorité, la sous-variante et la variante de la minorité garantissent qu'aucun matériel de guerre provenant de Suisse ne peut être livré indirectement à une partie belligérante par la voie détournée d'un pays de destination.

En outre, les critères à respecter dans le cadre de la variante de la majorité, de la sous-variante et de la variante de la minorité ne se fondent pas sur la procédure « Uniting for Peace ». Si tel avait été le cas, un État aurait pu transférer du matériel de guerre reçu vers un État tiers même si celui-ci exerce son droit de légitime défense dans le contexte d'une violation de l'interdiction de recourir à l'emploi de la force, violation qui, pour rappel, ne peut être constatée que par une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies. La variante de la majorité et la sous-variante restent ainsi dans le cadre de la pratique existante en matière de neutralité, laquelle suppose l'existence d'une résolution du Conseil de sécurité (pour plus de précisions, voir le ch. 2.4).

6.3 Forme de l'acte à adopter

Le projet contient une disposition importante fixant des règles de droit qui, en vertu de l'article 164, alinéa 1, Cst., doit être édictée sous la forme d'une loi fédérale. La compétence de l'Assemblée fédérale découle de l'article 163, alinéa 1, Cst.

