

07.000

**Bericht des Bundesamtes für Justiz über die Prüfung eines
Systems für die obligatorische Registrierung privater Si-
cherheitsfirmen, die in Konflikt- und Krisengebieten tätig
sind**

vom ...

Übersicht

Am 2. Dezember 2005 verabschiedete der Bundesrat zuhanden des Parlaments einen Bericht zu den privaten Sicherheits- und Militärfirmen. Aus dem Bericht geht hervor, dass es in der Schweiz niedergelassene private Sicherheitsfirmen gibt, die in Konfliktgebieten tätig sind. Daher beauftragte der Bundesrat das EJPD zu prüfen, ob es angebracht wäre, diese Unternehmen einer Bewilligungs- oder Registrierungspflicht zu unterstellen.

Zur Erfüllung dieses Auftrags setzte das EJPD eine interdepartementale Arbeitsgruppe (IDAG) unter der Leitung des Bundesamtes für Justiz (BJ) ein. Im Rahmen ihrer Arbeiten befasste sich diese Arbeitsgruppe mit dem Markt der in der Schweiz ansässigen privaten Sicherheitsfirmen, die in Konfliktgebieten tätig sind. Um genauere Informationen zu dieser Problematik zu erhalten, beauftragte die Arbeitsgruppe das BJ, dem Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF) in Genf den Auftrag zu erteilen, die Situation in der Schweiz zu untersuchen und eine rechtsvergleichende Studie zu erstellen. Die Umfrage des DCAF hat gezeigt, dass nur wenige, eher kleine in der Schweiz niedergelassene private Sicherheitsfirmen in Konfliktgebieten tätig sind und dass die befragten Unternehmen und internationalen Organisationen es in der Regel vorziehen, vor Ort lokale private Sicherheitsfirmen zu beauftragen. Das DCAF prüfte auch die Rechtssysteme verschiedener Länder sowie die Möglichkeiten für eine wirksame Kontrolle des Exports privater Sicherheitsdienstleistungen. Das Zentrum gelangte zum Schluss, dass es möglich sei, den Export von Sicherheitsdienstleistungen ins Ausland zu regeln, ohne dass ein umfassendes Registrierungssystem für den nationalen und den internationalen Markt eingeführt werden müsse. Als geeignetste Regelung erachtet das DCAF ein Bewilligungssystem, bei dem die betreffenden Aktivitäten definiert werden. Diese Regelung sollte auch gewisse Aktivitäten im Zusammenhang mit dem Söldnertum verbieten.

Gestützt auf den Bericht des DCAF und ihre eigenen Recherchen kommt die IDAG zum Schluss, dass vorderhand auf eine Regelung von Sicherheitsdienstleistungen, die für Risiko- oder Konfliktgebiete im Ausland bestimmt sind, verzichtet werden kann. Im gegenwärtigen Zeitpunkt schätzt die IDAG das Risiko von einzelnen Zwischenfällen, die sich auf die Aussen- und Sicherheitspolitik oder die Neutralität unseres Landes schädlich auswirken könnten, als gering ein. Ein rechtsvergleichender Blick zeigt, dass ausser den USA und Südafrika kein bedeutender Anbieterstaat über die Kriegsmaterialgesetzgebung hinausgehende Regelungen des Exportes von Sicherheitsdienstleistungen kennt. Die IDAG hält es deshalb für sinnvoll, vorerst einmal abzuwarten und die weitere Entwicklung in anderen Staaten zu beobachten. Trotz einer entsprechenden Empfehlung des DCAF möchte die IDAG auch auf eine spezielle, entsprechenden internationalen Normen nachempfundene Regelung zum Söldnerwesen verzichten, namentlich weil diese Normen heute an Bedeutung verloren haben.

Auch wenn sie unter gegebenen Umständen einen Regelungsverzicht befürwortet, gehörte es zum Auftrag der IDAG, Regelungsoptionen in den Grundzügen zu prüfen und allfällige Vor- und Nachteile aufzuzeigen. Die für eine Regelung erforderliche

Verfassungsgrundlage ist in Artikel 95 Absatz 1 BV vorhanden. Eine bloss nachträgliche Meldepflicht, wie sie im innerstaatlichen Bereich einzelne Kantone kennen, hält die IDAG nicht für sinnvoll, weil eine präventiv wirksame Kontrolle so nicht möglich wäre. In Frage käme dagegen eine vorgängige Registrierungs- und Bewilligungspflicht. Diese bräuchte eine formelle gesetzliche Grundlage, da sie die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) einschränken würde.

Die IDAG befasste sich auch mit Eckpunkten einer vorgängigen Registrierungs- und Bewilligungspflicht. Sie favorisiert ein System, das auf der doppelten Voraussetzung einer vorgängigen Registrierung des Anbieters und einer Bewilligungspflicht für die einzelnen Mandate basiert. Diese Lösung orientiert sich am Kriegsmaterialgesetz. Eine Registrierung würde vom Erfüllen gewisser Voraussetzungen in Bezug auf die Respektierung gewisser grundlegender Prinzipien der schweizerischen Aussen- und Sicherheitspolitik, in Bezug auf die finanzielle Situation des Unternehmens und in Bezug auf die Gewährleistung einer sorgfältigen Auswahl und Ausbildung ihres Personals abhängen.

Die einzelnen Mandate sollen nach Ansicht der IDAG bewilligungspflichtig sein. Die im Rahmen des Mandates ausgeübten Tätigkeiten dürften nicht mit den fundamentalen Grundsätzen schweizerischer Aussen- und Sicherheitspolitik kollidieren und sollten auf Gesetzesstufe definiert werden. Die Anbieter müssten sicherstellen, dass nur qualifiziertes Personal eingesetzt wird, welches den spezifischen Anforderungen des Auftrags entspricht. Erforderlich wäre überdies ein klarer Bezug des Anbieters zur Schweiz: Sei es, dass er hier seinen Firmensitz hat oder von hier aus bewilligungspflichtige Geschäftstätigkeiten organisiert oder sei es, dass in der Schweiz erbrachte Dienstleistungen wie beispielsweise Ausbildungen sich später in Krisen- und Konfliktgebieten auswirken sollen. Nach Ansicht der IDAG sollte der Bundesrat eine Festlegung der Krisen- und Konfliktgebiete auf Verordnungsstufe treffen.

Das Bundesamt für Justiz teilt die Schlussfolgerungen der IDAG. Es hält eine Regelung des Exportes von Sicherheits- und Militärdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebiete im heutigen Zeitpunkt nicht für erforderlich. Zum einen ist die Bedeutung des Schweizer Marktes gegenwärtig gering. Zum anderen kennen bisher nur wenige Länder überhaupt eine Regelung, wobei selbst wichtige Exportstaaten fehlen. Das BJ erachtet es deshalb als sinnvoll, vorerst die weitere Entwicklung des Marktes sowie nationaler und internationaler Standards zu verfolgen.

Inhaltsverzeichnis

1 Auftrag und Organisation der Arbeiten	7
1.1 Auftrag des Bundesrates	7
1.2 Organisation der Arbeiten	7
1.2.1 Einsetzung einer interdepartementalen Arbeitsgruppe	7
1.2.2 Anhörung der interessierten Kreise	8
1.2.3 Medienberichte	9
1.2.4 Forschungsmandat des DCAF	10
2 Präsentation des Berichts des DCAF	10
2.1 Erster Teil des Berichts: Der Markt in der Schweiz	10
2.1.1 Einleitung	10
2.1.2 In der Schweiz ansässige private Sicherheitsfirmen mit einer möglichen Tätigkeit in Konfliktgebieten	11
2.1.2.1 Die befragten privaten Sicherheitsfirmen	11
2.1.2.2 Überblick über den Sicherheitsmarkt	12
2.1.3 In der Schweiz niedergelassene Unternehmen, die Dienstleistungen privater Sicherheitsfirmen im Ausland in Anspruch nehmen	12
2.1.4 Nichtregierungsorganisationen und andere in der Schweiz niedergelassene internationale Organisationen, die in Konfliktgebieten arbeiten	13
2.1.4.1 Beizug privater Sicherheitsfirmen durch Nichtregierungsorganisationen	13
2.1.4.2 Beizug privater Sicherheitsfirmen durch zwischenstaatliche Organisationen	14
2.1.5 Kantonspolizeien	15
2.1.6 Internationale private Sicherheitsfirmen	15
2.1.7 Die Entwicklung des europäischen Marktes	16
2.1.8 Die Schlussfolgerungen des DCAF	16
2.2 Rechtsvergleich	16
2.2.1 Einleitung	16
2.2.2 Frankreich	17
2.2.2.1 Waffenexport	17
2.2.2.2 Der nationale Markt im Sicherheitsbereich	17
2.2.2.3 Söldnertum	17
2.2.3 Australien	18
2.2.3.1 Waffenexport	18
2.2.3.2 Der nationale Markt im Sicherheitsbereich	18
2.2.3.3 Söldnertum	18
2.2.4 Südafrika	18
2.2.4.1 Ausgangslage	18
2.2.4.2 Der nationale Sicherheitsmarkt	18
2.2.4.3 Die Regelung im "Foreign Military Assistance Act" von 1998	19
2.2.4.4 Die Regelung im "Prohibition of Mercenary Activities and Regulation of Certain Activities in Country of Armed Conflict Act"	19
2.2.4.5 Das Gesetz zur Kontrolle des Waffenexports	20

2.2.5	Vereinigte Staaten	20
2.2.5.1	Die Regelung im "Arms Export Control Act"	20
2.2.5.2	Die Ausführungsgesetzgebung	21
2.2.6	Grossbritannien	21
2.2.6.1	Die Regelung im "Private Security Industry Act" von 2001	21
2.2.6.2	Die Regelung im "Arms Export Control Act" von 2002	21
2.2.6.3	Rechtslage in Bezug auf private Sicherheits- und Militärfirmen, die im Ausland operieren	21
2.2.6.4	Die Regelung im "Foreign Enlistment Act" von 1870	22
2.2.6.5	Die Regelung im "Terrorism Act" von 2000	22
2.2.6.6	Die Regelung im "Export Control Act" von 2002	22
2.2.6.7	Gesetzgebung von 1998 zum Verbot von Antipersonenminen	22
2.2.6.8	Gegenwärtige Situation in Grossbritannien	23
2.2.7	Schweizerische Gesetzgebung über den Kriegsmaterialexport	23
2.3	Analyse des DCAF	24
2.3.1	Unterscheidung zwischen dem nationalen und dem internationalen Markt	24
2.3.2	Definition des Gegenstands der Regelung	24
2.3.2.1	Aktivitäten im Zusammenhang mit dem Söldnertum	24
2.3.2.2	Private Sicherheits- und Militärfirmen	25
2.3.3	Geografische Definition der Anforderungen im Zusammenhang mit der Erteilung von Bewilligungen	25
2.3.4	Der Mechanismus des Regelungssystems	26
2.3.4.1	Die Bestimmung der Kriterien	26
2.3.4.2	Einheitlichkeit von Bewilligungs- und Kontrollinstanz	26
2.3.4.3	Bei Erhalt einer Bewilligung einzuhaltende Bedingungen	27
2.3.4.4	Widerruf einer Bewilligung, Gebühren und Verfahrensablauf	27
2.4	Schlussfolgerungen des DCAF	27
3	Analyse der interdepartementalen Arbeitsgruppe	28
3.1	Analyse des Teilberichts I des DCAF zum schweizerischen Markt	28
3.2	Analyse des Teilberichts II des DCAF zum Recht ausgewählter Staaten	30
3.3	Regelungsbedarf	31
3.3.1	Gründe für einen Regelungsverzicht	32
3.3.2	Gründe für eine Regelung	32
3.3.3	Präferenz der IDAG für einen Regelungsverzicht	34
3.3.3.1	Keine Regelung des Exportes von Sicherheitsdienstleistungen	34
3.3.3.2	Verzicht auf einen spezifischen Regelung des Söldnertums	35
3.3.4	Regelungsoptionen	36
3.3.4.1	Verfassungsgrundlage einer Bundesregelung	36
3.3.4.2	Nachträgliche Meldepflicht	37
3.3.4.3	Vorgängige Registrierungs- und/oder Bewilligungs-pflicht	37
3.3.4.3.1	Rechtsgrundlage	37
3.3.4.3.2	Kriterien einer Regelung	38
3.3.5	Eckpunkte einer möglichen Regelung	41

Bericht

1 Auftrag und Organisation der Arbeiten

1.1 Auftrag des Bundesrates

Am 2. Dezember 2005 hat der Bundesrat einen Bericht zu den privaten Sicherheits- und Militärfirmen verabschiedet, der zuhanden des Parlaments erstellt worden war¹.

Der Bericht enthält gewisse Hinweise auf von der Schweiz aus unternommene Aktivitäten privater Sicherheitsfirmen in ausländischen Krisen- und Konfliktgebieten. Er kommt zum Schluss, dass gewisse in der Schweiz domizilierte Sicherheitsfirmen an Engagements in solchen Regionen interessiert sind. Zudem lässt sich nicht ausschliessen, dass die Neutralität, die stabile Rechtsordnung und das gute Image der Schweiz für ausländische Firmen attraktiv sind und diese Rahmenbedingungen die Firmen veranlassen, derartige Aktivitäten vom schweizerischen Staatsgebiet aus auszuüben und zu diesem Zweck in unserem Land Personal zu rekrutieren.

Daher beauftragte der Bundesrat das EJPD zu prüfen, ob Anbieter von Militär- und Sicherheitsdienstleistungen, die von der Schweiz aus in Krisen- oder Konfliktgebieten tätig sind, einer Bewilligungs- oder Registrierungspflicht unterstellt werden sollten.

1.2 Organisation der Arbeiten

1.2.1 Einsetzung einer interdepartementalen Arbeitsgruppe

Das Bundesamt für Justiz (BJ) erstellte den Berichtsentwurf mit Hilfe einer interdepartementalen Arbeitsgruppe (IDAG), die sich aus Vertretern des EDA, des VBS, des fedpol und des seco sowie zwei Vertretern der Kantonspolizeien des Kantons Genf und des Kantons Basel-Landschaft zusammensetzte.

Im Rahmen ihrer Arbeiten befasste sich die Arbeitsgruppe mit dem aktuellen und potenziellen Schweizer Markt für Sicherheitsfirmen, die in Krisen- oder Konfliktgebieten tätig sind. Dazu führte sie im November 2006 ein Hearing mit Vertretern der Verbands Schweizerischer Sicherheitsdienstleistungs-Unternehmen (VSSU), des Verbands Schweizerischer Polizeibeamter (VSPB), einer schweizerischen privaten Sicherheitsfirma, einer in der Schweiz niedergelassenen Sicherheitsfirma, die in

¹ BBl 2006 623 ff.; www.bj.admin.ch/bj/de/home/themen/sicherheit/gesetzgebung/sicherheitsfirmen.html. Der Bericht geht auf das Postulat Stähelin 04.3267 vom 1. Juni 2004 zurück, mit dem der Bundesrat aufgefordert wurde, eine Standortbestimmung seiner sicherheitspolitischen Führungsorgane über Herkunft, Einsatz und Vorgehensweise privater Sicherheitsfirmen im Bereich des staatlichen Gewaltmonopols vorzunehmen. Auf Grund der Interpellation Wyss 05.3432 vom 17. Juni 2005 befasste sich der Bundesrat auch mit der Situation privater Sicherheitsfirmen, die sich in der Schweiz niederlassen oder hier Personal für Einsätze in ausländischen Konflikt- oder Krisengebieten rekrutieren könnten.

Konfliktgebieten tätig ist, sowie einer Spezialistin des Centre for the Democratic Control of Armed Forces in Genf (DCAF)² durch.

1.2.2 Anhörung der interessierten Kreise

Das in Ziffer 1.2.1 erwähnte Hearing vom November 2006 ermöglichte es der IDAG, einen leitenden Vertreter einer kleineren privaten Sicherheitsfirma aus der Deutschschweiz anzuhören, die in Krisen- und Konfliktgebieten tätig ist. Weiter hatte sie Gelegenheit, einen Schweizer Bürger zu befragen, der ca. fünf Monate lang für eine grosse ausländische Sicherheitsfirma im Irak gearbeitet hat. Diese – nicht repräsentativen – Anhörungen sollten zusammen mit der Befragung leitender Vertreter des Verbandes Schweizerischer Sicherheitsdienstleistungs-Unternehmen (VSSU), einer der grössten Schweizer Sicherheitsfirmen und des Verbandes Schweizerischer Polizei-Beamter (VSPB) ein genaueres Bild des aktuellen bzw. potentiellen Schweizer Marktes für Sicherheitsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebieten ermöglichen.

Gemäss Auskunft des Vertreters der Deutschschweizer Sicherheitsfirma ist sein Unternehmen vorwiegend in den Bereichen Objektschutz und Personenschutz tätig. Kunden seien multinationale Firmen und Nichtregierungsorganisationen (NGO). Für die Einstellung von Sicherheitspersonal sei eine abgeschlossene berufliche Ausbildung oder eine professionelle militärische Erfahrung Voraussetzung. Verlangt werde auch ein Strafregisterauszug. Das Sicherheitspersonal verfüge über Kenntnisse des humanitären Völkerrechts (Genfer Konventionen) und der Menschenrechte. Bewaffnet seien nur Angestellte, die gefährliche Aufträge haben, etwa wenn unmittelbare Risiken für Leib und Leben bestehen. Nach Ansicht des Firmenvertreters ist die Schweiz für ausländische Sicherheitsfirmen namentlich auch mit Blick auf die Personalrekrutierung interessant, weil sich genügend Leute für Einsätze in Krisen- und Konfliktgebieten finden liessen. Er befürwortet ein Bewilligungssystem für Firmen, die in solchen Regionen arbeiten möchten.

Der im Irak als Objekt- und Personenschützer tätige schweizerische Sicherheitsagent wurde von einer grossen amerikanischen Sicherheitsfirma ausgebildet. Schwerpunkte waren der Schusswaffengebrauch und Überlebenstechniken. Unterrichtsgegenstand war auch das humanitäre Völkerrecht. Diese Ausbildung hätte seinen Aussagen nach qualitativ besser sein können. Dabei gelte es indes auch zu beachten, dass die Reaktionen einer Person bei Lebensgefahr kaum vorhersehbar seien. Der lukrative Verdienst sei ein Anreiz für Engagements in gefährlichen Gebieten: Im Irak erhalte ein im Einsatz stehender Sicherheitsagent ca. Fr. 600.-- pro Tag.

Aufschlussreich war die Anhörung der Vertreter des VSSU sowie einer der grössten Schweizer Sicherheitsfirmen. Die gegenwärtig 49 Mitglieder des VSSU beschäftigen nach den Angaben des Verbandes über 90% der in der schweizerischen Sicher-

² Das DCAF ist eine internationale Stiftung nach schweizerischem Recht, die im Oktober 2000 auf Initiative der Schweizer Regierung gegründet wurde. Das Zentrum hat den Auftrag, die Staaten und die Zivilgesellschaft bei den Anstrengungen zu unterstützen, die diese unternehmen, um die demokratische und zivile Kontrolle über die Streit- und Sicherheitskräfte auszubauen und um eine Reform des Sicherheitssektors nach demokratischen Regeln zu fördern. Nähere Informationen zum DCAF: www.dcaf.ch.

heitsbranche angestellten Personen³. Der VSSU steht auch Sicherheitsfirmen offen, die in Krisen- und Konfliktgebieten tätig sind bzw. ein solches Engagement erwägen. Nach Angaben der Verbandsvertreter sind seine Mitglieder jedoch kaum in solchen Gebieten tätig und die Thematik ist für den Verband nicht aktuell. Die grossen Schweizer Firmen im Sicherheitsbereich arbeiten bisher schwergewichtig im Inland, gelegentlich auch im benachbarten europäischen Ausland, streben jedoch grundsätzlich keine Mandate in Krisengebieten an. Der VSSU und die grossen inländischen Akteure der Sicherheitsbranche wünschen für den Fall einer Regelung vielmehr eine Differenzierung zwischen Sicherheitsfirmen eher traditioneller Art und solchen, die ihre Dienste auch in gefährlichen Regionen anbieten möchten.

Anlässlich dieses Hearings hörte die Arbeitsgruppe auch eine Vertreterin des DCAF an, die über die Lösungen berichtete, welche die Vereinigten Staaten und Südafrika getroffen haben, um den kommerziellen Export von Militär- und Sicherheitsdienstleistungen zu regeln.

1.2.3 Medienberichte

Allerdings zeigt schon ein Blick in die Presse und die elektronischen Medien der Jahre 2006 und 2007, dass private Sicherheitsunternehmen, die in Krisen- und Konfliktgebieten tätig sind bzw. sich ein solches Engagement vorstellen können, auch in der Schweiz existieren. Verschiedene Medienbeiträge befassen sich mit dem Phänomen generell oder aber in spezifischer Weise mit einzelnen privaten Sicherheitsfirmen, die vor allem in den Bereichen des Personenschutzes, des Aufspürens und der Rückführung von Entführten, des Schutzes von Werttransporten, der Objektbewachung, der Informationsbeschaffung sowie der Beratung und des Managements in Sicherheitsangelegenheiten aktiv sind. Diese Unternehmen verfügen teilweise auch über eigene Homepages im Internet⁴. Angaben über ihre Grösse bzw. ihren Personalbestand werden in der Regel nicht gemacht, doch wird in verschiedenen Internetauftritten erkennbar, dass es sich um kleinere Firmen handelt. Einige dieser in den Medien erwähnten Unternehmen geben an, mit Partnerfirmen im Ausland zusammenzuarbeiten, die teilweise auch genannt werden. Gelegentlich wird im Internet mit Emblemen der Schweiz (Flagge) oder Schweizer Seriosität und Qualität geworben.

Auch die Justiz befasst sich mit der Problematik der privaten Sicherheitsfirmen, die in Konfliktgebieten tätig sind⁵. Im Kanton St. Gallen wurde ein Strafverfahren gegen einen Schweizer Staatsangehörigen eröffnet, der mehrere Monate für ein amerikanisches privates Sicherheitsunternehmen in Bagdad gearbeitet hat. Das mit dem Fall befasste Militärgericht muss insbesondere prüfen, ob eine Schwächung der Wehrkraft des Landes im Sinne von Art. 94 des Militärstrafgesetzes⁶ vorliegt.

³ 12'000 von 13'000 Personen, vgl. www.vssu.org/Porträt/Geschichte/tabid/48/Default.aspx.

⁴ Vgl. z.B. Hebdo vom 5. Oktober 2006; Le Temps vom 31. Januar 2006; Sonntagsblick vom 19. November 2006; NZZ Folio 09/2006, S. 66 ff.; Télévision Suisse Romande (TSR), Sendung "mise au point" vom 19. November 2006, Interview mit Douglas Fogoz über die Privatisierung der Sicherheit.

⁵ Tagesanzeiger vom 5. November 2007.

⁶ MStG; SR 321.

1.2.4 Forschungsmandat des DCAF

Die Diskussionen in der Arbeitsgruppe, das erwähnte Hearing vom November 2006, einzelne Medienberichte, die die Attraktivität unseres Landes als Trainingsstandort für ausländische Sicherheitsfirmen erwähnten, aber auch eher zufällig entstandene Kontakte zu in der Schweiz ansässigen Sicherheitsfirmen, die sich für Operationen in Krisen- und Konfliktgebieten interessieren, manifestierten ein Informationsdefizit vor allem hinsichtlich der faktischen Situation in der Schweiz.

Die Arbeitsgruppe wünschte genauere Informationen zu den in Krisengebieten tätigen Sicherheitsfirmen mit einem Bezug zur Schweiz, zur Attraktivität der Schweiz für ausländische Sicherheits- und Militärfirmen, namentlich bei der Akquirierung von Aufträgen und der Rekrutierung und Ausbildung von Personal, sowie zu potenziellen, für die Schweiz relevanten Entwicklungen des europäischen und des internationalen Marktes. Deshalb beauftragte sie das BJ, dem DCAF ein Forschungsmandat zu erteilen. Neben diesen faktischen Informationen sollte das DCAF eine vertiefte Analyse bestehender Regelungen bzw. Überlegungen zu Regelungen in ausgewählten Staaten verfassen, deren private Sicherheitsfirmen stark in Krisen- und Konfliktgebieten engagiert sind (USA, Südafrika) oder die von einem staatlichen Sicherheitskonzept ausgehen, das dem privaten Dienstleistungsexport mindestens vom rechtlichen Ansatz her wenig Raum lässt (Frankreich).

2 Präsentation des Berichts des DCAF

2.1 Erster Teil des Berichts: Der Markt in der Schweiz

2.1.1 Einleitung

Im ersten Teil seines im Auftrag des BJ verfassten zweiteiligen Berichts untersuchte das DCAF die Situation der in der Schweiz tätigen privaten Anbieter von Militär- und Sicherheitsdienstleistungen, die in Krisen- und Konfliktgebieten erbracht werden sollen.

Neben privaten Sicherheitsunternehmen als Dienstleistungsanbieter kontaktierte das DCAF auch potentielle Kunden: Befragt wurden in- und ausländische multinationale Konzerne, die in der Schweiz ihren Firmensitz oder eine Geschäftsniederlassung haben, Nichtregierungsorganisationen (NGO) wie z.B. grosse Hilfswerke, die in Krisen- und Konfliktregionen arbeiten sowie Intergouvernementale Organisationen (IO) wie beispielsweise das IKRK und UNO-Unterorganisationen. Die Befragungen wurden teilweise persönlich, zum Teil telefonisch durchgeführt. In einem Schreiben sicherte das BJ den befragten Firmen und Organisationen zu, dass erhaltene Informationen nur in anonymisierter Form publik gemacht würden. Insbesondere würden keine Firmennamen und Hinweise veröffentlicht, aus welchen sich Rückschlüsse auf die Befragten ziehen lassen. Dennoch antwortete ein Teil der angefragten Sicherheitsfirmen und multinationalen Konzerne nicht, was wohl auch mit der Sensibilität des Befragungsgegenstandes zu tun haben dürfte. Während private Sicherheitsfirmen ihre Geschäftsbeziehungen, Aktivitäten und Ressourcen diskret behandeln wollen, möchten Konzerne ihre Sicherheitskonzepte nicht offen legen.

Ziel der Befragung privater Sicherheitsfirmen war es, einen möglichst repräsentativen Überblick über Unternehmen zu erhalten, die Aktivitäten in Krisen- und Konfliktgebieten betreiben oder planen und einen geschäftlichen Bezug zur Schweiz

aufweisen. Von vornherein war dabei klar, dass keine Vollständigkeit zu erreichen war, da die Befragung freiwillig erfolgte und Startinformationen über Firmen, welche dafür in Frage kommen, erst recherchiert werden mussten. Alle vom DCAF angefragten Sicherheitsfirmen boten Dienstleistungen in Übersee, d.h. in anderen Kontinenten und nicht nur im benachbarten Ausland, an. Von 23 für ein Interview angefragten Sicherheitsfirmen antworteten elf. Elf lehnten entweder direkt ab oder die für die Beantwortung der Fragen geeigneten Stellen konnten auch nach mehrmaligen Versuchen nicht kontaktiert werden. Daraus lässt sich allerdings nicht einfach ableiten, diese Firmen seien in Krisen- und Konfliktgebieten tätig bzw. planten solche Aktivitäten und möchten sie nicht offen legen. Angefragt wurden z.B. auch grössere Firmen, die zwar in anderen Kontinenten aktiv sind, jedoch offenbar nicht in Krisen- und Konfliktgebieten. Eine Firma konnte nicht kontaktiert werden, weil sie ihre Geschäftstätigkeit inzwischen offenbar eingestellt hatte.

2.1.2 In der Schweiz ansässige private Sicherheitsfirmen mit einer möglichen Tätigkeit in Konfliktgebieten

2.1.2.1 Die befragten privaten Sicherheitsfirmen

Die Interviews mit den elf zur Erteilung von Auskünften bereiten Sicherheitsunternehmen bestätigen, dass es Geschäftstätigkeiten von Firmen mit Schweizer Bezug in Krisen- und Konfliktgebieten gibt. Dabei zeigt sich eine interessante Vielfalt von Aktivitäten, Organisationsmodellen und Geschäftskonzepten. Erhebliche Unterschiede gibt es auch hinsichtlich Grösse (Personalbestand), Nationalität und Ausbildung des Personals.

Unterschiedliche Ansätze gibt es schon bei der *Festlegung der Einsatzgebiete*: Während einzelne Firmen Mandate in Risiko- und Konfliktgebieten, namentlich auch in Gebieten ohne funktionierende staatliche oder quasi-staatliche Autorität, mit dem Hinweis auf eine zu grosse Gefährdung des eigenen Personals ausschliessen, machen andere diesbezüglich keinerlei Einschränkungen und sind etwa auch im Irak, in Afghanistan oder im Sudan tätig bzw. wären bereit, Aufträge in diesen Staaten anzunehmen.

Einzelne der befragten Firmen bieten eine breite Palette von *Aktivitäten im Sicherheitsbereich* an, von Objektbewachung, Personenschutz, Schutz von Werttransporten über Ausbildung und Training von Sicherheitspersonal bis hin zu Risikoevaluationen, Sicherheitslogistik und Sicherheitsmanagement für Staaten, Organisationen und Unternehmen. Andere konzentrieren sich auf bestimmte Aktivitäten wie beispielsweise Ausbildung oder Personenschutz. Der von "Body Guards" sicher gestellte Begleitschutz für besonders gefährdete Geschäftsreisende und Privatkunden (gelegentlich auch als "high net worth individuals" bezeichnet) oder Politiker ist eine häufig genannte Aktivität. Einzelne Firmen verbinden Sicherheitsdienstleistungen für ihre Kunden vor Ort (z.B. im Irak) mit weiter gehenden Beraterstätigkeiten wie z.B. der Einschätzung finanzieller Risiken einer Geschäftstätigkeit, die wiederum stark von der örtlichen Sicherheitslage abhängen. Dieser knappe Überblick zeigt die grosse Diversität der Geschäftsaktivitäten privater Sicherheitsfirmen.

Die *Geschäfts- und Organisationskonzepte* und die *Grösse* der befragten Firmen variieren stark. Einzelne Firmen haben Schweizer Eigner und ein Schweizer Management. Andere sind zwar schweizerisch beherrscht, in der Firmenleitung wirken

aber auch Ausländerinnen oder Ausländer mit, beispielsweise aus Staaten mit einem grossen Markt im Bereich der privaten Sicherheit wie Israel. Gewisse Firmen haben eine Geschäftsstelle in der Schweiz oder sind hauptsächlich von hier aus tätig, sind aber im Ausland registriert. Wiederum andere haben ihren Sitz in der Schweiz und lokale Geschäftsstellen im Ausland, teils in Nachbarstaaten, teils in anderen Kontinenten. Schliesslich gibt es auch Firmen, die in der Schweiz nur Administrativtätigkeiten abwickeln, ohne hier operationell aktiv zu sein. Hinsichtlich des Personalbestands der befragten Sicherheitsunternehmen fällt auf, dass sich weder Grossfirmen noch solche mit 100-200 Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern, sondern eher kleinere Firmen (30-50 Personen) und sogar Kleinstfirmen (Einmannbetriebe) in Krisen- und Konfliktgebieten betätigen. Einzelne dieser Firmen versuchen in unterschiedlicher Form, mit ausländischen Partnern vor Ort zusammen zu arbeiten: Kleinstfirmen schliessen beispielsweise auftragsspezifische Subkontrakte mit geeigneten Personen ab. Andere Firmen versuchen, mit Hilfe eigener Ausbildner im Operationsgebiet eine auf ihre Kunden zugeschnittene Sicherheitsequipe aufzubauen, welche diesen dann zur Verfügung steht. Ein weiteres Modell besteht in der längerfristigen Kooperation mit lokalen Sicherheitsunternehmen.

2.1.2.2 Überblick über den Sicherheitsmarkt

Das Sicherheitspersonal der vom DCAF befragten Sicherheitsfirmen besteht hauptsächlich aus Schweizer Staatsangehörigen und Ausländern mit einer Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung. Die Sicherheitsfirmen prüfen das Vorleben der Kandidaten, die sie anstellen. Falls es sich um lokales Sicherheitspersonal handelt, beauftragen sie die Rekrutierungsfirmen vor Ort mit gewissen Abklärungen.

Aus dem Bericht des DCAF geht hervor, dass es bei einigen Sicherheitsfirmen gängige Praxis ist, ihren Kunden bewaffnete Personenschützer für Schutzaufgaben im Ausland zur Verfügung zu stellen, ohne dass diese Personen zwangsläufig über eine Bewilligung des betreffenden Staates verfügen, eine Waffe zu tragen.

Die renommiertesten Sicherheitsfirmen sind der Meinung, dass die Einführung einer Bundesregelung ihrem Tätigkeitsbereich mehr Achtbarkeit verleihen würde. Einige von ihnen befürworten zudem die Einführung eines Meldesystems an die Schweizer Regierung, wenn eine Firma plant, eine Tätigkeit im Ausland auszuüben. Zwei Unternehmen melden solche Vorhaben gemäss eigenen Angaben bereits heute.

Die Meinungen über einen allfälligen Zustrom von europäischen privaten Sicherheitsfirmen in die Schweiz gehen auseinander. Einige Unternehmen sind der Ansicht, der Schweizer Markt sei gesättigt, und ein Zustrom würde das Schweizer Sicherheitspersonal zwingen, im Ausland Arbeit zu suchen. Andere hingegen vertreten die Auffassung, die Durchdringung des Schweizer Markts durch europäische Sicherheitsfirmen bleibe gering, weshalb kein Grund zur Sorge bestehe.

2.1.3 In der Schweiz niedergelassene Unternehmen, die Dienstleistungen privater Sicherheitsfirmen im Ausland in Anspruch nehmen

Aus der Umfrage des DCAF geht hervor, dass es die meisten befragten Unternehmen vorziehen, lokale private Sicherheitsfirmen zu beauftragen, vor allem, weil

diese mit der Situation vor Ort vertraut sind. Der Entscheid, eine lokale Firma zu beauftragen, wird nicht am Sitz des Unternehmens, sondern vor Ort getroffen. Die Unternehmen verfügen über verschiedene Netzwerke, um verlässliche Anbieter von Sicherheitsdienstleistungen zu finden. In der Regel ist das Sicherheitspersonal nicht bewaffnet.

Die Tatsache, dass ein Dienstleistungsanbieter seinen Sitz in der Schweiz hat, ist kein ausschlaggebendes Kriterium für die Erteilung eines Schutz- oder Sicherheitsauftrags im Ausland. Denn die befragten Unternehmen sind der Ansicht, den in unserem Land niedergelassenen Sicherheitsfirmen fehle es an Auslandserfahrung und sie könnten nicht mit den Sicherheitsfirmen mithalten, die in Grossbritannien oder in den Vereinigten Staaten ansässig seien.

Die befragten Unternehmen stellen sich nicht generell gegen die Einführung einer Regelung, mit der höhere Standards für die Anbieter von Sicherheitsdienstleistungen festgelegt werden. In Bezug auf die Frage, ob die Einführung von Rechtsvorschriften für die in der Schweiz niedergelassenen Sicherheitsunternehmen einen Wettbewerbsvorteil darstellen würde, gehen die Meinungen jedoch auseinander.

2.1.4 Nichtregierungsorganisationen und andere in der Schweiz niedergelassene internationale Organisationen, die in Konfliktgebieten arbeiten

2.1.4.1 Beizug privater Sicherheitsfirmen durch Nichtregierungsorganisationen

Das DCAF hat 14 Nichtregierungsorganisationen (NGO) mit Sitz oder einer Niederlassung in der Schweiz befragt. Aus dieser Umfrage geht hervor, dass fast alle NGO vor Ort lokale Sicherheitskräfte beschäftigen. Nur drei Organisationen erklärten, internationale private Sicherheitsfirmen beauftragt zu haben, und zwei andere gaben an, dies in Betracht gezogen zu haben. In der Regel ist das Sicherheitspersonal nicht bewaffnet. Die Umfrage des DCAF zeigt auch, dass mehrere Organisationen gelegentlich die Schutzdienste ausländischer Behörden in Anspruch nehmen.

Allgemein zeigen sich die befragten NGO in Bezug auf die Inanspruchnahme der Dienstleistungen von internationalen privaten Sicherheitsfirmen sehr zurückhaltend. Sie vertreten die Ansicht, die lokalen Sicherheitskräfte seien besser mit der Situation vor Ort vertraut. Zudem sei der Ansatz der internationalen privaten Sicherheitsfirmen nicht immer professionell, und ihre Arbeitsweise lasse sich zuweilen nicht mit dem Auftrag der NGO vereinbaren. Die befragten NGO gehen nicht davon aus, dass die humanitären Akteure die internationalen privaten Sicherheitsunternehmen eines Tages als Geschäftspartner akzeptieren werden. Fast alle befragten NGO räumen ein, sie hätten Schwierigkeiten bei der Überwachung des von ihnen angestellten lokalen Sicherheitspersonals, da sie über kein geeignetes Überwachungssystem verfügen. Dennoch seien sie auf dieses Personal angewiesen, um ihre Aufgaben wahrnehmen zu können.

Stellt die Neutralität der Schweiz für die in unserem Land niedergelassenen Sicherheitsfirmen, die eine Tätigkeit im Ausland in Betracht ziehen, einen Wettbewerbsvorteil dar? In Bezug auf diese Frage gehen die Meinungen auseinander. Nach Ansicht einiger Organisationen bietet der Ruf der schweizerischen Neutralität im Ausland keinen besonderen Schutz mehr. Andere sind der Meinung, die schweizeri-

sche Neutralität könne zwar ein Vorteil sein, sei jedoch nicht das einzige ausschlaggebende Kriterium für eine Auftragsvergabe an ein Sicherheitsunternehmen. Keine der befragten Organisationen ist von einer in der Schweiz niedergelassenen privaten Sicherheitsunternehmen kontaktiert worden.

Mehrere Organisationen befürworten die Einführung einer Regelung, wenn damit der Sicherheitsindustrie Grenzen gesetzt werden. Einige Organisationen beurteilen die Frage nach der Zweckmässigkeit einer Regelung skeptischer. Ihrer Ansicht nach ist der Sicherheitsmarkt in der Schweiz zu klein. Um die Wirksamkeit einer derartigen Regelung zu gewährleisten, wäre zudem ein kompliziertes Überwachungssystem notwendig, das die ausländischen Sicherheitsfirmen davon abhalten könnte, sich in der Schweiz niederzulassen, oder schweizerische Firmen veranlassen könnte, ihren Sitz ins Ausland zu verlegen. Nach Ansicht mehrerer Organisationen könnte jedoch der Umstand, dass ein Sicherheitsunternehmen einer Regelung untersteht, ein entscheidendes Kriterium für dessen Beauftragung darstellen.

2.1.4.2 Beizug privater Sicherheitsfirmen durch zwischenstaatliche Organisationen

Die meisten der befragten zwischenstaatlichen Organisationen verfügen für den Sicherheitsbereich über eine eigene Organisation. Sie anerkennen jedoch, dass es in bestimmten Situationen angebracht sein kann, private Sicherheitsfirmen beizuziehen, zum Beispiel, um die Kosten einzudämmen. In der Regel beauftragen sie lokale Sicherheitsunternehmen. In einigen Fällen greifen sie auch auf internationale private Sicherheitsfirmen zurück, vor allem, wenn die Behörden des Gaststaates insbesondere wegen korruptionsbedingter Risiken nicht in der Lage sind, ihren Schutz zu gewährleisten. Das lokale Sicherheitspersonal ist nicht bewaffnet. Ist das Leben des Personals, das für die Ausführung des Auftrags zuständig ist, in Gefahr und erfordert dessen Schutz ein bewaffnetes Sicherheitssystem, ziehen die Organisationen die multinationalen Streitkräfte bei, die im Konfliktgebiet stationiert sind.

Gemäss der Umfrage des DCAF sind die befragten Organisationen gut mit dem Sicherheitsmarkt in der Schweiz vertraut, da sie vor allem über ein leistungsfähiges System für den Informationsaustausch verfügen. Ihrer Meinung nach steht in der Schweiz eine breite Palette von Anbietern von Sicherheitsdienstleistungen zur Verfügung. Einige dieser Anbieter seien sehr professionell, andere weniger. Die Standards, die für private Sicherheitsfirmen gelten, seien somit verbesserungsfähig. Die befragten Organisationen weisen auch auf die mangelnde Erfahrung der schweizerischen privaten Sicherheitsfirmen in Konfliktgebieten hin. Nach Aussage einer Organisation sind die entscheidenden Kriterien für die Beauftragung eines privaten Sicherheitsunternehmens dessen Erfahrung, dessen Ruf, die Kosten sowie die Qualität der erbrachten Leistung. Der Ort, an dem das Unternehmen seinen Sitz hat, ist hingegen nicht ausschlaggebend. Mit keiner der befragten Organisationen hat ein in der Schweiz ansässiges privates Sicherheitsunternehmen Kontakt aufgenommen. Einigen sind schweizerische private Sicherheitsfirmen bekannt, die im Ausland tätig sind und gerne auch für eine NGO oder andere Kunden im humanitären Bereich arbeiten würden.

In Bezug auf die Frage, ob die schweizerische Neutralität für die in der Schweiz niedergelassenen Sicherheitsfirmen einen Wettbewerbsvorteil darstellt, gehen die Meinungen der befragten Organisationen stark auseinander. Einige erachten die

geografische Lage der Schweiz, ihre Banken, ihre Erfahrung mit Hilfsaktionen bei Naturkatastrophen und den potenziellen Markt der in unserem Land niedergelassenen Organisationen als interessantere Kriterien als die Neutralität.

Alle befragten Organisationen räumen ein, sie hätten Schwierigkeiten bei der Überwachung des in Konfliktgebieten beschäftigten Sicherheitspersonals. Sie verfügen über Netzwerke, um das Vorleben des eingestellten Personals zu überprüfen. Allerdings bleibt es schwierig abzuklären, ob eine Person in der Vergangenheit Missbräuche oder andere Verfehlungen begangen hat.

Alle befragten Organisationen befürworten die Einführung einer Regelung, sofern diese zur Folge hat, dass für die privaten Sicherheitsfirmen höhere Standards gelten. Diese Rechtsvorschriften sollten auf Bundesebene eingeführt werden und insbesondere ein Bewilligungssystem sowie eine Aufsichtsbehörde vorsehen. Mehrere Organisationen sind der Meinung, die Einführung einer Regelung könnte für die in der Schweiz ansässigen privaten Sicherheitsunternehmen einen Wettbewerbsvorteil darstellen, weil die Regelung zu einem wichtigen Kriterium für die Beurteilung der Seriosität einer Firma werden könnte.

Nach Ansicht einiger Organisationen sind die Ausbildungsstandards in der Schweiz zu niedrig und sollten erhöht werden. Eine Organisation schlägt vor, den eidgenössischen Fachausweis ("Fachmann bzw. Fachfrau für Sicherheit und Bewachung") für obligatorisch zu erklären. Eine andere erachtet es als angebracht, obligatorische Richtlinien für internationale Organisationen zu erarbeiten, die Dienstleistungen von privaten Sicherheitsfirmen in Anspruch nehmen möchten.

2.1.5 Kantonspolizeien

Das DCAF hat die Kantonspolizeien gebeten, sich zur Problematik der Sicherheitsfirmen zu äussern, die auf ihrem Kantonsgebiet niedergelassen und in Konfliktgebieten tätig sind. Im Rahmen dieser Umfrage machten die Kantone Angaben zu ihren privaten Anbietern von Sicherheitsdienstleistungen betreffenden Regelungen⁷. Zudem wiesen die Kantonspolizeien darauf hin, sie hätten keine Aufsichtskompetenz über Unternehmen, die in Konfliktgebieten tätig seien. Vier Kantone erklärten, kein auf ihrem Gebiet ansässiges privates Sicherheitsunternehmen sei im Ausland tätig⁸.

2.1.6 Internationale private Sicherheitsfirmen

Das DCAF befragte eine internationale private Sicherheitsfirma. Diese ist in der Schweiz und in Europa in erheblichem Umfang tätig und arbeitete für mehrere vom DCAF befragte Unternehmen. Die Firma ist in mehreren europäischen Hauptstädten vertreten, beabsichtigt jedoch momentan nicht, in der Schweiz eine Niederlassung zu eröffnen, da der Markt in unserem Land zu klein sei, um eine interessante und rentable Geschäftstätigkeit im Ausland aufzubauen. Das Unternehmen befürwortet die Einführung einer Regelung. Seiner Ansicht nach könnten derartige Vorschriften bestimmte ausländische private Sicherheitsfirmen veranlassen, sich in der Schweiz

⁷ Siehe dazu den Bericht des Bundesrates vom 2. Dezember 2005, BBl 2006 662-664.

⁸ JU, UR, BE, BS.

niederzulassen, um für ihre Aktivitäten im Ausland eine höhere Legitimation zu erhalten.

2.1.7 Die Entwicklung des europäischen Marktes

Der Sicherheitsmarkt in Konfliktgebieten ist in der Hand von Sicherheitsfirmen, die in Grossbritannien oder in den USA ansässig sind. Einige Unternehmen haben sich in anderen Ländern wie Frankreich oder Italien angesiedelt, sind aber auch in Grossbritannien durch eine Zweigstelle oder einen dort niedergelassenen Partner vertreten.

2.1.8 Die Schlussfolgerungen des DCAF

Gemäss DCAF sind nur wenige in der Schweiz niedergelassene private Sicherheitsfirmen in Konfliktgebieten tätig. Im Rahmen der Umfrage gaben nur gerade vier Unternehmen an, im Ausland tätig zu sein. Die Studie des DCAF zeigte auch, dass die meisten der in der Schweiz ansässigen internationalen Unternehmen, die in der Schweiz ansässigen NGO und andere Organisationen in der Regel lokale private Sicherheitsfirmen am Ort der Vertragserfüllung beauftragen. Das DCAF erachtet es als denkbar, eine verbindliche Regelung für die Unternehmen zu erarbeiten, die private Sicherheitsfirmen beiziehen. Die Umsetzung derartiger Rechtsvorschriften wird jedoch allein schon deshalb als schwierig erachtet, weil die lokalen Sicherheitsfirmen regelmässig nicht von der Unternehmenszentrale in der Schweiz, sondern der Niederlassung vor Ort engagiert wird, womit der Vorgang hier gar nie bekannt wird.

Das DCAF konnte in seiner Untersuchung nicht feststellen, dass in der Schweiz niedergelassene Sicherheitsfirmen als Vermittler für ausländische Firmen arbeiten, die in Konfliktgebieten tätig sind. Hingegen schliesst das DCAF schweizerische Investitionen in derartige Unternehmen nicht aus.

Nach den Erkenntnissen des DCAF ist es für die in der Schweiz niedergelassenen privaten Sicherheitsfirmen sehr schwierig, in den internationalen Markt einzudringen. Was die internationalen Sicherheitsfirmen anbelangt, ist es wenig wahrscheinlich, dass diese interessiert sind, sich in der Schweiz niederzulassen, da der Markt in unserem Land momentan ökonomisch zu wenig interessant ist. Immerhin weist das DCAF auf Bedenken einiger NGO hin, dass eine Regelung für Sicherheitsfirmen, die in Krisen- und Konfliktgebieten tätig sind, zu einem amtlichen "Gütesiegel" werden und den Marktwert dieser Firmen steigern könnte, was nicht ohne Risiken wäre.

2.2 Rechtsvergleich

2.2.1 Einleitung

Im zweiten Teil des Mandats, das dem DCAF übertragen wurde, erhielt dieses den Auftrag, die geltenden oder zur Diskussion stehenden Regelungen einiger Staaten in Bezug auf den Export von Sicherheitsdienstleistungen zu analysieren und deren Vor- und Nachteile zu beurteilen. Zudem sollte das DCAF im Rahmen dieser Analyse die verschiedenen Möglichkeiten für eine wirksame Kontrolle des Exports priva-

ter Sicherheitsdienstleistungen, die Zweckmässigkeit der Einführung eines doppelten Bewilligungssystems sowie die Notwendigkeit eines Verbotes bestimmter Aktivitäten prüfen. Schliesslich wurde das DCAF beauftragt, die Nützlichkeit der untersuchten Massnahmen zu beurteilen und Empfehlungen abzugeben.

2.2.2 Frankreich

2.2.2.1 Waffenexport

Während einer Reihe von Jahren galt in Frankreich für den Waffenexport ein System mit einer doppelten Bewilligung. Der Exporteur musste eine erste Bewilligung einholen, um Verhandlungen aufzunehmen, und benötigte eine zweite Bewilligung, um gegebenenfalls einen Vertrag abzuschliessen. Nachdem dieses System kürzlich vereinfacht wurde ist nur noch eine Bewilligung notwendig.

Das derzeitige System bietet den zuständigen Behörden einen grossen Spielraum bei der Entscheidung über die Gewährung einer Exportbewilligung. Dabei können sie sich auf den Verhaltenskodex der EU für den Waffenexport stützen, in dem eine Reihe von Kriterien festgelegt ist.

2.2.2.2 Der nationale Markt im Sicherheitsbereich

Aus den französischen Rechtsvorschriften für in Frankreich tätige private Sicherheitsfirmen geht klar hervor, dass die französische Regierung unterscheidet, ob Sicherheitsdienstleistungen in Frankreich oder im Ausland erbracht werden. Da das französische Recht keine extraterritoriale Wirkung entfaltet, fallen die Handlungen französischer Sicherheitsfirmen im Ausland nicht unter die innerstaatlichen Rechtsvorschriften.

2.2.2.3 Söldnertum

Das französische Recht enthält verschiedene zivil- und strafrechtliche Bestimmungen, die für Söldner gelten. Die strafrechtlichen Bestimmungen wurden 2002 verabschiedet, nachdem Frankreich das erste Zusatzprotokoll von 1977 zu den Genfer Abkommen von 1949 ratifiziert hatte⁹. Denn der französische Gesetzgeber ging davon aus, es sei inkohärent, das Zusatzprotokoll zu unterzeichnen, ohne eine innerstaatliche Gesetzgebung zu erlassen, die das Söldnertum unter Strafe stellt.

Die Tätigkeit von privaten Sicherheits- und Militärunternehmen, die Einsätze im Ausland leisten, ist im französischen Recht nicht geregelt, obwohl der Gesetzgeber einen entsprechenden Regelungsbedarf anerkannt hat. Im privaten Sektor schlagen bestimmte Kreise vor, einen Verhaltenskodex für die Branche zu erarbeiten, um auf die Konkurrenz der anglo-amerikanischen Unternehmen zu reagieren.

⁹ SR 0.518.521; SR 0.518.12; SR 0.518.23; SR 0.518.42; SR 0.518.51.

2.2.3 Australien

2.2.3.1 Waffenexport

Das australische Recht gewährt dem Generalgouverneur die Kompetenz, unter gewissen Bedingungen den Export von Rüstungsgütern zu untersagen oder diesen mit Auflagen zu bewilligen. Das Verteidigungsministerium erstellt periodisch eine Liste der militärischen Ausrüstungsgüter, die nicht ohne seine schriftliche Bewilligung exportiert werden dürfen. Wie das französische System gewährt das australische Recht den zuständigen Behörden einen grossen Spielraum bei der Entscheidung über die Gewährung einer Exportbewilligung.

2.2.3.2 Der nationale Markt im Sicherheitsbereich

Die Rechtsvorschriften, die auf nationaler Ebene auf die Anbieter von Sicherheitsdienstleistungen anwendbar sind, sind je nach Bundesstaat sehr unterschiedlich. Diese Gesetze unterscheiden jedoch klar zwischen nationalem und internationalem Markt.

2.2.3.3 Söldnertum

Die australische Gesetzgebung zum Söldnertum entspricht im Wesentlichen Artikel 47 des ersten Zusatzprotokolls zu den Genfer Abkommen. Wie die französischen Rechtsvorschriften ist das Gesetz nicht auf die privaten Sicherheitsfirmen ausgerichtet, sondern gilt für Personen, die sich an Aktivitäten beteiligen, die dem Söldnertum zuzurechnen sind. Mit der Verabschiedung dieses Gesetzes wollte die australische Regierung somit derartige Aktivitäten verbieten. Zulässig ist hingegen die Beteiligung an einer Sicherheitsoperation zum Schutz von Geschäftsinteressen im Ausland, sofern die Souveränität des Gaststaats dadurch nicht beeinträchtigt wird.

2.2.4 Südafrika

2.2.4.1 Ausgangslage

Seit dem Ende des Apartheid-Regimes weist der nationale Sicherheitsmarkt eine starke Entwicklung auf. Vor diesem Hintergrund beschlossen die südafrikanischen Behörden, rechtliche Bestimmungen für den nationalen und internationalen Sicherheitsmarkt zu erlassen.

2.2.4.2 Der nationale Sicherheitsmarkt

Der nationale Sicherheitsmarkt wird durch ein im Jahr 2001 verabschiedetes Gesetz geregelt. Dieses regelt die rechtlichen Voraussetzungen für private südafrikanische Sicherheitsunternehmen, die Sicherheitsdienstleistungen im privaten Sektor erbringen. Das Gesetz legt insbesondere fest, dass alle im Sicherheitsbereich tätigen Per-

sonen verpflichtet sind, sich registrieren zu lassen und einen Verhaltenskodex zu beachten.

Das Gesetz enthält auch Bestimmungen, die sich mit extraterritorialen Aspekten befassen. Es besagt zunächst, dass Sicherheitsfirmen, die ausschliesslich im Ausland operieren, nicht in seinen Geltungsbereich fallen. Andererseits bestimmt es, dass die südafrikanischen Justizbehörden die Kompetenz besitzen, eine im Ausland begangene strafbare Handlung eines Anbieters von Sicherheitsdienstleistungen strafrechtlich zu verfolgen, wenn dieser in Südafrika registrierungspflichtig ist. Insbesondere wegen der beschränkten Mittel der zuständigen Behörden gelangt diese Rechtsnorm jedoch in der Praxis nicht zur Anwendung.

2.2.4.3 Die Regelung im "Foreign Military Assistance Act" von 1998

1998 verabschiedete Südafrika eine Gesetzgebung zum Export von Sicherheitsdienstleistungen und von Dienstleistungen im Bereich der militärischen Unterstützung, die inzwischen wieder aufgehoben wurde.

Gemäss diesem Gesetz war es südafrikanischen Staatsangehörigen untersagt, als Söldner an innerstaatlichen und internationalen bewaffneten Konflikten teilzunehmen. Das Gesetz enthielt auch die Verpflichtung, für die Erbringung von militärischen Unterstützungsleistungen im Ausland (beispielsweise in den Bereichen Logistik, Beratung oder Rekrutierung) eine Bewilligung einzuholen. Das Gesetz nannte gewisse Ablehnungsgründe. Für das Bewilligungsverfahren war eine Gebühr zu entrichten.

Für humanitäre Aktivitäten galt das Gesetz allerdings nicht. Diese Lücke gab einigen Sicherheitsunternehmen die Möglichkeit, sich der Bewilligungspflicht zu entziehen, indem sie sich auf diese Ausnahme beriefen.

Für ihren Entscheid stützte sich die zuständige Behörde auf Richtlinien ab. Für das Fällen des Entscheides setzte das Gesetz keine bestimmte Frist.

Die Gerichte hatten einige Fälle zu beurteilen, in denen das Gesetz verletzt worden war. Bei diesen Gerichtsverfahren war es jeweils schwierig, die Fakten zu eruieren. Dies galt insbesondere für Geschehnisse, die sich in Konfliktgebieten abgespielt hatten.

Angesichts der Kritik an diesem Gesetz hob es der südafrikanische Gesetzgeber auf und ersetzte es durch eine neue Regelung (Kap. 2.2.4.4).

2.2.4.4 Die Regelung im "Prohibition of Mercenary Activities and Regulation of Certain Activities in Country of Armed Conflict Act"

Das Gesetz definiert den Begriff des Söldnertums nicht. Es enthält jedoch den Grundsatz, dass jede Form einer gewinnorientierten Beteiligung an bewaffneten Konflikten unabhängig vom Schauplatz des Konfliktes untersagt ist.

Das Gesetz regelt auch die Erbringung von Unterstützungsleistungen im Ausland. Es schliesst dabei auch humanitäre Aktivitäten ein. Es sieht ein Bewilligungssystem vor

und bestimmt gewisse Fristen für das Bewilligungsverfahren. Ob ein Sicherheitsunternehmen eine Bewilligung einholen muss, hängt vom Ort ab, an dem eine Sicherheitsdienstleistung erbracht werden soll. Soll sie in einem Risikogebiet erfolgen, ist eine Bewilligung erforderlich. Das Gesetz nennt die Staaten, die als Risikogebiete zu betrachten sind.

2.2.4.5 Das Gesetz zur Kontrolle des Waffenexports

Die Gesetzgebung über die Kontrolle der Waffenausfuhr enthält eine Bestimmung, die auch für die Anbieter von Militär- und Sicherheitsdienstleistungen gilt. Vorbehaltlich einer ausdrücklichen Bewilligung der zuständigen Behörde untersagt diese Vorschrift die Erbringung von Dienstleistungen, die in einem Zusammenhang mit Waffen und Waffenbestandteilen erbracht werden. Die Begriffe Waffen und Dienstleistungen sind im Gesetz definiert. Im Gegensatz zu den Regelungen Australiens und der Vereinigten Staaten enthält die südafrikanische Gesetzgebung keine detaillierte Liste der Güter, die der Exportkontrolle unterliegen. Sie ist jedoch eine interessante Lösung, indem sie die bewilligungspflichtigen Dienstleistungen in Bezug zum Kriegsmaterial setzt.

2.2.5 Vereinigte Staaten

2.2.5.1 Die Regelung im "Arms Export Control Act"

Dieses Gesetz regelt die Lieferung militärischer Ausrüstungsgüter und die Erbringung von damit zusammenhängenden Dienstleistungen durch die amerikanische Regierung für ausländische Regierungen. Das betreffende Programm wird als "Foreign Military Sales Programme" bezeichnet. Diese Bestimmungen gelten auch für Sicherheitsunternehmen, wenn sie als Lieferanten der amerikanischen Regierung oder auf eigene Rechnung der Ausfuhr von Rüstungsgütern beteiligt sind. Das Gesetz legt bestimmte Voraussetzungen für den Export fest. Der Empfängerstaat muss insbesondere bestimmte Garantien zur Sicherheit der exportierten Rüstungsgüter oder Dienstleistungen abgeben. Das Gesetz sieht auch Ausfuhrbeschränkungen gegenüber bestimmten Staaten vor. Solche gelten insbesondere für Staaten, die im Verdacht stehen, Entwicklungshilfegelder für militärische Zwecke zu verwenden. Hingegen sieht die amerikanische Regelung keine Bedingungen bezüglich der Einhaltung der Menschenrechte vor.

Übersteigt der Wert eines Exportes die Summe von 50 Millionen Dollar, muss er vom amerikanischen Kongress bewilligt werden. Diese Verpflichtung kann jedoch leicht umgangen werden, indem der Export mengenmässig aufgeteilt wird.

Damit eine wirksame Umsetzung dieses Gesetzes gewährleistet ist, hat eine Behörde den Auftrag, die Bewilligungsgesuche zu bearbeiten und allfällige Widerhandlungen gegen dieses Gesetz zu überprüfen.

2.2.5.2

Die Ausführungsgesetzgebung

Mit Hilfe von Ausführungsbestimmungen wird das Waffenausfuhrgesetz umgesetzt. Sie definieren den Begriff Dienstleistung im Bereich der Verteidigung ("Defence Service") und enthalten eine Liste der Rüstungsgüter, die einer Ausfuhrkontrolle unterliegen ("US Munitions List"). Diese Liste legt auch die Dienstleistungen im Bereich der Verteidigung fest, die eine Ausfuhrkontrolle durchlaufen müssen, sofern sie in einem Bezug zu bestimmten Ausrüstungsgütern stehen. Änderungen dieser Liste müssen dem amerikanischen Kongress mitgeteilt werden.

Ausserdem regeln die Ausführungsbestimmungen die Bewilligungsverfahren. So sind die Exporteure verpflichtet, sich zum einen registrieren zu lassen und zum anderen für jeden abgeschlossenen Vertrag eine Bewilligung einzuholen. Die Bewilligung kann erteilt werden, sofern bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind.

Um die Umsetzung dieser Regelung zu gewährleisten, sieht das amerikanische System einen Mechanismus zur Kontrolle der Verwendung von exportierten Ausrüstungsgütern und Dienstleistungen vor. Kontrollen setzen schon vor der Erteilung einer Ausfuhrbewilligung ein, und sie werden auch nach der Erfüllung des Vertrags weiter geführt. Eine bestimmte Zahl von Fällen führte zu einer Verurteilung. Es ist jedoch nicht klar, inwieweit dieser Kontrollmechanismus auch für private Sicherheitsfirmen gilt, die in Konfliktgebieten operieren.

2.2.6

Grossbritannien

2.2.6.1

Die Regelung im "Private Security Industry Act" von 2001

Dieses Gesetz regelt den privaten Sicherheitsmarkt auf nationaler Ebene. Es gilt nur für Sicherheitsunternehmen, die in Grossbritannien operieren, und enthält keine Bestimmungen mit extraterritorialem Geltungsbereich.

2.2.6.2

Die Regelung im "Arms Export Control Act" von 2002

Dieses Gesetz bestimmt, dass eine Liste zu erstellen ist, mit der die Ausfuhr bestimmter Güter untersagt wird. Die zuständige Behörde kann auch den Export von Waffen in bestimmte Länder verbieten, insbesondere im Fall eines Embargos. Diese Ausfuhrverbote haben hingegen keinen absoluten Charakter. So sieht das Gesetz vor, dass in bestimmten Fällen Bewilligungen erteilt werden können, ohne jedoch entsprechende Vorgaben für die zuständigen Behörden festzulegen. Das britische System entspricht damit jenem von Frankreich und Australien.

2.2.6.3

Rechtslage in Bezug auf private Sicherheits- und Militärfirmen, die im Ausland operieren

Grossbritannien kennt keine spezifische Gesetzgebung für private Sicherheitsunternehmen, die im Ausland tätig sind. Einige Regelungen enthalten indessen Bestimmungen, die in solchen Fällen anwendbar sind.

1998 erlitt die britische Regierung durch eine Affäre um eine Waffenlieferung, die gegen Embargomassnahmen der UNO versties, einen Imageschaden. Vor diesem Hintergrund veröffentlichte sie 2001 ein als "Green Paper" bezeichnetes Dokument, das den Zweck hatte, die verschiedenen Möglichkeiten für eine rechtliche Regelung der privaten Sicherheitsfirmen zu prüfen. Seit der Veröffentlichung dieses Dokuments wurden allerdings keine gesetzgeberischen Massnahmen verabschiedet.

2.2.6.4 Die Regelung im "Foreign Enlistment Act" von 1870

Dieses Gesetz sieht die Eröffnung einer Strafverfolgung gegen britische Staatsangehörige vor, die sich bei den Streitkräften eines anderen Landes verpflichten und damit den nationalen Interessen Grossbritanniens schaden.

2.2.6.5 Die Regelung im "Terrorism Act" von 2000

Dieses Gesetz ermöglicht eine strafrechtliche Verfolgung bestimmter Delikte, die mit dem Terrorismus zusammenhängen. Es enthält zwar keine speziellen Bestimmungen für private Sicherheitsunternehmen, doch könnte es auch auf Sicherheitspersonal angewandt werden, das eine strafbare Handlung begeht, die in den Geltungsbereich dieses Gesetzes fällt.

2.2.6.6 Die Regelung im "Export Control Act" von 2002

Mit diesem Gesetz wurde ein Kontrollsystem für Technologietransfers und Dienstleistungen im Bereich der technischen Unterstützung eingeführt. So ist insbesondere vorgesehen, dass eine bestimmte Aktivität untersagt werden kann, wenn sie die nationale Sicherheit beeinträchtigt oder internationalen Interessen zuwiderläuft.

Dieses Gesetz findet lediglich in begrenztem Mass auf private Sicherheits- und Militärfirmen Anwendung, da Dienstleistungen im Bereich der technischen Unterstützung nur einer Kontrolle unterzogen werden können, wenn zugleich ein Technologietransfer oder eine Güterausfuhr kontrolliert wird. So kann beispielsweise die zuständige Behörde einem privaten Sicherheitsunternehmen die Lieferung eines Trainingsprogramms für den Einsatz von Kleinkaliberwaffen in ein bestimmtes Land nur verbieten, wenn der Export solcher Waffen in das betreffende Land untersagt ist.

2.2.6.7 Gesetzgebung von 1998 zum Verbot von Antipersonenminen

Dieses Gesetz untersagt die Herstellung, den Handel und den Gebrauch von Antipersonenminen. Es gilt im In- und Ausland für britische Staatsangehörige und Unternehmen, die ihren Sitz in Grossbritannien haben.

2.2.6.8

Gegenwärtige Situation in Grossbritannien

Die Situation der privaten Sicherheitsunternehmen in Grossbritannien hängt von der Art der ausgeübten Tätigkeit ab. Grundsätzlich interveniert die britische Regierung nicht bei einer Sicherheitsfirma, deren Aktivitäten als akzeptabel beurteilt werden. Dies ist der Fall, wenn ihre Tätigkeit mit den Menschenrechten, dem internationalen Recht und den nationalen Interessen Grossbritanniens im Einklang steht. Im Jahr 2006 gründeten einige Sicherheitsunternehmen eine Vereinigung, um ihre Interessen zu vertreten und die Aktivitäten von Sicherheitsfirmen zu regeln, die ihren Sitz in Grossbritannien haben und im Ausland operieren. Die Vereinigung erarbeitete eine Charta, deren Bestimmungen die Mitglieder einzuhalten versprechen. Dieses Selbstregulierungssystem bietet gewisse Garantien hinsichtlich der Zuverlässigkeit der Unternehmen, die sich der Vereinigung angeschlossen haben. Es hat jedoch den Nachteil, dass die Regulierung ausschliesslich von der entsprechenden Bereitschaft der Sicherheitsbranche abhängt, da die Regierungsbehörden an diesem System nicht beteiligt sind.

2.2.7

Schweizerische Gesetzgebung über den Kriegsmaterialexport

Der Kriegsmaterialexport wird durch das Bundesgesetz vom 13. Dezember 1996 über das Kriegsmaterial¹⁰ und das Bundesgesetz vom 22. März 2002 über die Durchsetzung von internationalen Sanktionen¹¹ geregelt.

Die Verordnung vom 25. Februar 1998 über das Kriegsmaterial¹² sieht vor, dass der Bundesrat eine Liste der Güter erstellt, die als Kriegsmaterial betrachtet werden. Das SECO ist für die Umsetzung dieser Rechtsvorschriften zuständig.

Im Gesetz ist der Grundsatz festgelegt, dass für die Ausfuhr von Kriegsmaterial eine Bewilligung des Bundes erforderlich ist. Gemäss Artikel 18 KMG kann eine Ausfuhrbewilligung nur erteilt werden, wenn es sich um die Lieferung an eine ausländische Regierung oder an eine für diese tätige Unternehmung handelt und wenn eine Erklärung dieser Regierung vorliegt, dass das Material nicht wieder aufgeführt wird. Soll Kriegsmaterial für einen Empfänger ausgeführt werden, bei dem es sich nicht um eine ausländische Regierung handelt, muss der Gesuchsteller nachweisen, dass er über eine Bewilligung des Bestimmungslandes verfügt oder dass eine solche Bewilligung nicht erforderlich ist.

Gemäss Art. 20 KMG ist eine Bewilligung auch erforderlich, wenn Immaterialgüter übertragen werden, die für die Entwicklung, die Herstellung oder den Gebrauch von Kriegsmaterial von wesentlicher Bedeutung sind. In Art. 5 KMG sind die für eine Bewilligung massgebenden Kriterien festgelegt. Dazu gehören die Aufrechterhaltung des Friedens, die Situation im Innern des Bestimmungslandes, insbesondere die Respektierung der Menschenrechte, und das Verhalten des Bestimmungslandes hinsichtlich der Einhaltung des Völkerrechts.

Nach Art. 22 KMG wird die Ausfuhr von Kriegsmaterial bewilligt, wenn dies dem Völkerrecht, den Grundsätzen der schweizerischen Aussenpolitik und den internati-

¹⁰ KMG; SR 514.51.

¹¹ Embargogesetz; SR 946.231.

¹² KMG; SR 514.511.

onalen Verpflichtungen der Schweiz nicht widerspricht. Eine Bewilligung wird insbesondere in jenen Fällen nicht erteilt, in denen Massnahmen im Zusammenhang mit einem Embargo verhängt wurden.

Das Bewilligungsverfahren umfasst zwei Phasen. Wer die Absicht hat, Kriegsmaterial herzustellen oder damit zu handeln, muss vorgängig eine Grundbewilligung einholen. Anschliessend muss für jeden abgeschlossenen Vertrag eine Einzelbewilligung eingeholt werden. Anhang 2 der Kriegsmaterialverordnung enthält eine Liste der Länder, für die keine Einzelbewilligung erforderlich ist.

2.3 Analyse des DCAF

2.3.1 Unterscheidung zwischen dem nationalen und dem internationalen Markt

Vier der fünf untersuchten Systeme verfügen über eine Gesetzgebung zum nationalen Sicherheitsmarkt, die keine Bestimmungen zur Regelung von Aktivitäten im Ausland enthält. Lediglich die südafrikanische Gesetzgebung enthält eine Rechtsnorm mit extraterritorialem Geltungsbereich, die indessen toter Buchstabe geblieben ist. Zwei Staaten (Australien, Südafrika) regeln diejenigen Aktivitäten, die private Sicherheitsfirmen im Ausland ausüben, ohne auf die Rechtsvorschriften Bezug zu nehmen, die für den Sicherheitsmarkt auf nationaler Ebene gelten. Vor diesem Hintergrund ist das DCAF der Ansicht, der Export von Sicherheitsdienstleistungen ins Ausland lasse sich regeln, ohne dass ein umfassendes Registrierungssystem für den nationalen und den internationalen Markt eingeführt werden muss. Die vom DCAF befragten Sicherheitsunternehmen teilen diese Auffassung.

2.3.2 Definition des Gegenstands der Regelung

In seinem Bericht hält das DCAF fest, es sei schwierig, eine Typologie der Akteure festzulegen, mit der zwischen privaten Sicherheitsunternehmen, die Schutzdienstleistungen erbringen, und privaten Militärfirmen, die sich an militärischen Operationen beteiligen, unterschieden werden könne. Diese Schwierigkeit hängt mit dem Umstand zusammen, dass ein Unternehmen diverse Leistungen anbieten kann, die verschiedenen Definitionen entsprechen. Es gilt auch das Umfeld zu berücksichtigen, in dem eine Leistung erbracht wird. Das DCAF ist daher der Meinung, dass eine Regelung bestimmte Leistungsarten erfassen und nicht die Akteure nach ihrem Tätigkeitsbereich klassifizieren sollte.

2.3.2.1 Aktivitäten im Zusammenhang mit dem Söldnertum

Die Rechtsordnungen Australiens und Frankreichs enthalten Bestimmungen, mit denen Aktivitäten im Zusammenhang mit dem Söldnertum untersagt werden. Dabei wird auf die Definitionen Bezug genommen, die in den internationalen Übereinkommen zum Verbot des Söldnertums enthalten sind. Angesichts des verwerflichen Charakters dieser Aktivitäten wäre es nach Auffassung des DCAF angezeigt, ähnliche Bestimmungen wie im französischen und australischen Recht vorzusehen. Dabei

müssten jedoch die Schwierigkeiten, die mit der Umsetzung solcher Rechtsnormen verbunden sind, im Auge behalten werden.

2.3.2.2 Private Sicherheits- und Militärfirmen

Was die von der betreffenden Regelung erfassten Aktivitäten anbelangt, ist es nach Ansicht des DCAF wichtig, eine weite Definition vorzusehen. Gleichzeitig muss der zuständigen Behörde ein gewisser Spielraum eingeräumt werden, damit sie in jedem Einzelfall entscheiden kann, ob eine Aktivität zulässig ist oder untersagt werden muss. Um diesen beiden Anliegen gerecht zu werden, schlägt das DCAF einen zweistufigen Ansatz vor, der im Rahmen eines Bewilligungssystems umgesetzt werden könnte. Zum einen würde der Geltungsbereich des Gesetzes hinsichtlich der bewilligungspflichtigen Aktivitäten weit gefasst. Zum anderen würden die Voraussetzungen für die Erteilung einer Bewilligung festgelegt.

Hinsichtlich der zu regelnden Aktivitäten könnte sich der schweizerische Gesetzgeber am südafrikanischen System orientieren. Dieses enthält eine weit gefasste Definition der Dienstleistungen im Sicherheits- und Militärbereich. Das südafrikanische System weist indes auch einige Lücken auf, insbesondere bei den Aktivitäten humanitärer Natur.

Interessant ist laut DCAF das amerikanische System. Es definiert die Dienstleistungen im Bereich der Verteidigung ("Defence Service") und sieht vor, dass diese eine Ausfuhrkontrolle durchlaufen müssen, sofern sie an bestimmte militärische Güter gebunden sind, die in einer Ad-hoc-Liste ("US Munitions List") festgelegt werden. Dieses System liesse sich in den schweizerischen Kontext übertragen, indem die amerikanische Definition mit den erforderlichen Anpassungen übernommen und zur Liste in Anhang 1 der Kriegsmaterialverordnung¹³ hinzugefügt würde.

2.3.3 Geografische Definition der Anforderungen im Zusammenhang mit der Erteilung von Bewilligungen

Um festzulegen, ob eine bestimmte Tätigkeit zu regeln ist oder nicht, ist gemäss dem Bericht des DCAF der geografische Kontext des Orts, an dem die Leistung erbracht wird, ebenso wichtig wie die Art der erbrachten Leistung.

Drei der fünf untersuchten Systeme enthalten geografische Kriterien in ihrer Gesetzgebung. Das südafrikanische System sieht vor, dass der Staatspräsident bestimmte Staaten auf Antrag einer Kontrollbehörde als Konfliktgebiet einstufen und damit der gesetzlichen Bewilligungspflicht für Exporte von Dienstleistungen im Sicherheits- und Militärbereich unterstellen kann. Das amerikanische Recht sieht Ausfuhrbeschränkungen für Lieferungen in bestimmte Staaten vor. Anhang 2 der Kriegsmaterialverordnung schliesslich enthält eine Liste mit 25 Staaten, für die keine Ausfuhrbewilligung erforderlich ist.

Gemäss DCAF ist der Anhang 2 der Kriegsmaterialverordnung (Liste derjenigen Staaten, in die ohne Bewilligung exportiert werden kann) eine gute Lösung. Das umgekehrte südafrikanische System, das eine Bewilligungspflicht nur für Exporte in

¹³ SR 514.511.

Staaten vorsieht, die bezeichnet werden, ist jedoch für das DCAF auf Grund seiner Flexibilität ebenfalls eine interessante Variante.

2.3.4 Der Mechanismus des Regelungssystems

2.3.4.1 Die Bestimmung der Kriterien

Was die Festlegung der Kriterien anbelangt, die für die zweite Stufe des Regelungssystems gelten (massgebende Kriterien für die Erteilung einer Bewilligung), kommen zwei verschiedene Lösungen in Betracht. Die erste Lösung besteht darin, dass Sicherheitsdienstleistungen und Leistungen mit militärischem Charakter in bestimmten Konfliktgebieten vollständig untersagt werden. Bei der zweiten Lösung wird auf der Grundlage bestimmter Voraussetzungen in jedem Einzelfall entschieden, ob eine Bewilligung erteilt werden kann oder nicht.

Nach Auffassung des DCAF kommt die erste Variante nicht in Frage. Denn es besteht die Gefahr, dass dabei auch Leistungen miteinbezogen würden, die von gutgläubigen Akteuren erbracht werden oder aus anderen Gründen zweckmässig erscheinen, wie beispielsweise humanitäre Missionen, die Unterstützung ziviler Unternehmen im Zusammenhang mit Schweizer Militäroperationen im Ausland oder der Verkauf von Schweizer Armeematerial. Die Erfahrungen, die Staaten mit einem Verbotssystem gemacht haben, zeigen, wie schwierig die praktische Umsetzung einer solchen Lösung ist. Das DCAF plädiert daher für die Einführung eines Bewilligungssystems.

Nach Ansicht des DCAF sollten Ziele festgelegt werden, anhand derer entschieden werden könnte, ob eine bestimmte Aktivität ein Bewilligungsverfahren durchlaufen muss oder nicht. Zu diesem Zweck könnte sich der Gesetzgeber an der südafrikanischen Gesetzgebung orientieren, die beispielsweise Ziele wie die Einhaltung der Menschenrechte oder die Friedensförderung nennt. Auch der Verhaltenskodex der EU für die Waffenausfuhr enthält bestimmte Kriterien wie beispielsweise die innere Lage im Bestimmungsland, die Notwendigkeit, einen Beitrag zur Stabilität im betreffenden Land zu leisten, sowie die Rücksichtnahme auf legitime Interessen anderer Staaten.

Das DCAF hält es auch für sinnvoll, ein doppeltes Bewilligungsverfahren vorzusehen: Die erste Bewilligung würde zum Zeitpunkt der Aufnahme der Vertragsverhandlungen, die zweite beim Abschluss des Vertrages erteilt. Mit einem solchen System könnten im Verlauf der Vertragsverhandlungen eingetretene Änderungen erfasst werden. Eine solche Lösung würde sich auch günstig auf den Geschäftserfolg auswirken, weil die Geschäftspartner nicht ohne Anhaltspunkte über den Ausgang des späteren Bewilligungsverfahrens verhandeln müssten.

2.3.4.2 Einheitlichkeit von Bewilligungs- und Kontrollinstanz

Das DCAF legt besonderen Wert auf eine effiziente Kontrolle. Kann eine solche nicht sichergestellt und eine Regelung nicht durchgesetzt werden, wäre ein Regelungsverzicht vorzuziehen. Nach Ansicht des DCAF wäre es sinnvoll, wenn die für die Erteilung der Bewilligung zuständige Behörde auch für die nachgeordnete Kon-

trolle zuständig wäre. Zu diesem Zweck müsste sie über die erforderlichen finanziellen und personellen Ressourcen verfügen und mit den zuständigen Bundes- und Kantonsbehörden zusammenarbeiten können.

2.3.4.3 Bei Erhalt einer Bewilligung einzuhaltende Bedingungen

Nach Auffassung des DCAF sollten bestimmte Bedingungen festgelegt werden, die private Sicherheitsunternehmen einhalten müssen, nachdem sie eine Bewilligung zur Erbringung von Sicherheitsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebieten erhalten haben. So könnte beispielsweise ein Verhaltenskodex verlangt werden. Die Sicherheitsfirmen könnten auch zu einer gewissen Transparenz hinsichtlich ihrer Aktivitäten und zur Einhaltung gewisser Kriterien bei der Anstellung von Sicherheitspersonal verpflichtet werden.

2.3.4.4 Widerruf einer Bewilligung, Gebühren und Verfahrensablauf

Die Umstände eines Falls können sich während der Gültigkeitsdauer einer Bewilligung ändern. Deshalb sollte der Gesetzgeber nach Auffassung des DCAF ein Kontrollverfahren und die Möglichkeit vorsehen, eine Bewilligung zu widerrufen, wenn die erforderlichen Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind.

Das Bewilligungsverfahren könnte gebührenpflichtig sein. Der Entscheid müsste innerhalb einer bestimmten Frist getroffen werden. Zu prüfen sind auch Beschwerdemöglichkeiten gegen den betreffenden Entscheid.

2.4 Schlussfolgerungen des DCAF

Das DCAF zieht folgende Schlussfolgerungen:

- a. Es ist möglich, eine Regelung für im Ausland operierende Sicherheitsfirmen zu schaffen, ohne eine Regelung für den nationalen Bereich zu haben. Der internationale Sicherheitsmarkt unterscheidet sich wesentlich vom schweizerischen Markt. Die Akteure sind andere. Die Anforderungen an eine rechtliche Regelung sind deshalb verschieden.
- b. Ein vollständiges Verbot der Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen und Militärleistungen in Konfliktgebieten führt zu erheblichen Definitions- und Abgrenzungsproblemen. Ausserdem besteht das Risiko, dass ein solches Verbot in der Praxis wirkungslos bleibt.
- c. Ein Bewilligungssystem wäre die geeignetste gesetzliche Massnahme. Eine solche Regelung könnte auf den folgenden Elementen basieren:
 1. Die bewilligungspflichtigen Aktivitäten könnten eigenständig definiert werden. Möglich wäre aber auch eine Regelung, welche alle Dienstleistungen erfasst, die im Zusammenhang mit bewilligungspflichtigen Rüstungsexporten erfolgen.

2. Entsprechend der Liste in Anhang 2 der Kriegsmaterialverordnung könnte eine Liste derjenigen Länder erstellt werden, für die keine Bewilligung erforderlich ist. Umgekehrt könnte aber auch eine Liste der in einen Konflikt verwickelten Staaten vorgesehen werden, für die eine Bewilligung notwendig ist. In beiden Fällen müsste die Liste auf Verordnungsebene erstellt werden.
 3. Die Erteilung einer Bewilligung durch die zuständige Behörde könnte von objektiven Kriterien abhängig gemacht werden.
 4. Die Bewilligung könnte an Bedingungen geknüpft werden, die sicherstellen, dass sich die Bewilligungsinhaber der Aufsicht der zuständigen Behörde unterziehen und dass sie bei ihrer Tätigkeit die Grundwerte der schweizerischen Rechtsordnung respektieren.
 5. Unter Berücksichtigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls könnten weitere spezifische Bedingungen festgelegt werden.
 6. Eine Vollzugsbehörde, die mit der Bewilligungsinstanz identisch sein könnte, würde für die Umsetzung der geltenden Rechtsvorschriften sorgen. Ein Bewilligungssystem wäre nur dann sinnvoll, wenn eine wirkungsvolle Kontrolle gewährleistet werden kann.
- d. Schliesslich wäre es sinnvoll, eine Bestimmung vorzusehen, mit der Aktivitäten im Bereich des Söldnertums untersagt werden. Dabei könnte man sich an der Definition von Artikel 47 des Zusatzprotokolls I zu den Genfer Konventionen¹⁴ sowie an der UNO-Konvention gegen die Rekrutierung, Nutzung, Finanzierung und Ausbildung von Söldnern¹⁵ orientieren. Dabei wären indes die Schwierigkeiten, die mit der Umsetzung eines solchen Verbots verbunden sind, zu beachten.

3 Analyse der interdepartementalen Arbeitsgruppe

3.1 Analyse des Teilberichts I des DCAF zum schweizerischen Markt

Die interdepartementale Arbeitsgruppe (IDAG) wertet den Teilbericht I des DCAF zum schweizerischen Markt für private Sicherheitsunternehmen, die für Krisen- und Konfliktgebiete bestimmte Dienstleistungen anbieten oder solche Aktivitäten in Erwägung ziehen, als sorgfältig recherchierte, fundierte Grundlage zur Beurteilung der gegenwärtigen Problematik und allfälliger künftiger Risiken. Wie das DCAF ist sich die IDAG bewusst, dass die Interviews mit privaten Sicherheitsfirmen, die für solche Mandate in Frage kommen, keine Vollständigkeit gewährleisten, weil Recherchen in diesem sensiblen Bereich naturgemäss sehr schwierig sind. Nach Ansicht der IDAG ermöglichen die im Teilbericht I enthaltenen Ergebnisse der Befragungen von Sicherheitsfirmen, NGO's, international tätiger Konzerne und internationaler Organisationen jedoch einen repräsentativen Überblick über die Situation des Schweizer Marktes.

¹⁴ SR 0.518.521.

¹⁵ International Convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries, Resolution 44/34 der UNO-Generalversammlung vom 4. Dezember 1989 (A/Res/44/34 [Annex]).

Im Einzelnen kommt die IDAG zu folgenden Einschätzungen:

1. Die IDAG teilt die Beurteilung des DCAF, dass das schweizerische Marktvolumen für private Sicherheitsunternehmen, welche Dienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebieten anbieten oder in naher Zukunft anbieten könnten, gegenwärtig gering ist. Dies zeigt die Analyse der Antworten der vom DCAF befragten privaten Sicherheitsfirmen, welche über die Schweizer Nachbarstaaten hinaus reichende Auslandsengagements eingehen oder diesbezüglich offen sind. Die IDAG stellt fest, dass einige kleinere (1-30 Beschäftigte) und wenige mittelgrosse Firmen (50-200 Beschäftigte) an entsprechenden Aufträgen interessiert sind, meist jedoch noch keine operationelle Erfahrung haben. Die grossen Firmen im Schweizer Markt bekunden dagegen kein Interesse an Aktivitäten in Krisen- und Konfliktgebieten. Gleiches ergab auch die im Rahmen des Hearings der IDAG erfolgte Anhörung leitender Vertreter der VSSU, dessen Mitglieder eigenen Angaben nach über 90% des Personals der schweizerischen privaten Sicherheitsbranche beschäftigen¹⁶. Die IDAG konstatiert weiter, dass offenbar viele der vom DCAF befragten, in Krisen- und Konfliktgebieten aktiven Nichtregierungsorganisationen (NGO's), international tätigen Grosskonzerne und internationalen Organisationen eher eine lokale als eine schweizerische Sicherheitsfirma engagieren, weil sie deren Erfahrung vor Ort und auch die häufig tieferen Kosten bei zufriedenstellender Qualität stärker gewichten als einen allenfalls vorhandenen, mit der Neutralität unseres Landes zusammenhängenden Reputationsbonus eines Schweizer Unternehmens.
2. Nach Auffassung der IDAG zeigt der Teilbericht I des DCAF aber auf, dass es doch einige private Anbieter von Sicherheitsdienstleistungen mit Bezug zur Schweiz gibt, die für ausländische Krisen- und Konfliktgebiete bestimmte Mandate ausgeführt haben oder künftig übernehmen könnten. Damit werden die auf verwaltungsinternen Recherchen und Umfragen bei den Kantonen basierenden Aussagen im Bericht des Bundesrates vom 2. Dezember 2005¹⁷ bestätigt, wonach zwar kein Massenphänomen vorliegt, solche Aktivitäten aber doch vorgekommen sind und künftig weiterhin vorkommen können. Diesen Eindruck erhielt die IDAG auch in dem von ihr organisierten Hearing.
3. Die IDAG hält die Beurteilung des DCAF, wonach in naher Zukunft kaum mit einem signifikanten Wachstum des Schweizer Marktes für private Sicherheitsdienstleistungen im Zusammenhang mit Krisen- und Konfliktgebieten zu rechnen ist, für plausibel. Aufgrund der vom DCAF und ihr selber erhobenen Fakten stellt sie aber auch fest, dass die Schweiz für bestimmte Aktivitäten solcher Art interessant sein kann. Dabei ist nicht nur an Einsätze privater Sicherheitsfirmen vor Ort zu denken, sondern auch an die Rekrutierung von Personal in unserem Land, sei es als *Body Guards* oder Objektbewacher, sei es auf der Kaderebene, beispielsweise als Ausbilder oder Berater. Die Reduktion der Bestände der Armee sowie finanziell sehr lukrative Angebote ausländischer privater Militär- und Sicherheitsfirmen, die namentlich im Irak und in Afghanistan eine wesentliche Rolle spielen, könnten entsprechende Kapazitäten und Anreize schaffen. Die Recherchen des DCAF

¹⁶ Siehe www.vssu.org/Porträt/Geschichte/tabid/48/Default.aspx.

¹⁷ Vgl. BBl 2006 623 ff., 642 f. (Ziff. 3.3).

sowie Medienberichte¹⁸ ergeben Anhaltspunkte für eine mögliche Attraktivität der Schweiz als Ausbildungsort, z.B. für das Training im scharfen Schuss. Für besonders interessant mit Blick auf mögliche Marktentwicklungen hält die IDAG ausserdem vom DCAF aufgezeigte Tendenzen zu Kooperationen oder Zusammenschlüssen einzelner privater Sicherheitsfirmen mit ausländischen Partnern, die über wesentlich grössere Ressourcen und Erfahrungen hinsichtlich Engagements in Krisen- und Konfliktgebieten verfügen.

3.2 Analyse des Teilberichts II des DCAF zum Recht ausgewählter Staaten

Der Teilbericht II des DCAF, welcher die für den Export von Dienstleistungen im Bereich der privaten Sicherheit relevanten Normen Frankreichs, Australiens, Südafrikas, der USA und Grossbritanniens betrachtet und einen vergleichenden Blick auf die Schweizer Kriegsmaterial- und Güterkontrollgesetzgebung wirft, liefert nach Ansicht der IDAG interessante Hinweise, um die Vor- und Nachteile bestimmter Regelungsmodelle herausarbeiten zu können.

Für die IDAG war es wichtig, Staaten mit unterschiedlichem Marktgewicht und verschiedenen Grundhaltungen zur Erbringung von Sicherheitsdienstleistungen durch Private zu analysieren: Aus den USA und Grossbritannien kommen die wichtigsten privaten Akteure in Krisen- und Konfliktgebieten. In den USA ist die Abhängigkeit privater Militär- und Sicherheitsfirmen von staatlichen Aufträgen besonders gross, was sich auch im amerikanischen Recht niederschlägt. In Grossbritannien dagegen werden eher Lösungen diskutiert, welche die verbindlichen Verpflichtungen der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts ins Zentrum stellen. Frankreich ist heute kein bedeutender Akteur beim Export privater Sicherheitsdienstleistungen und kennt gegenwärtig keine spezifische Regelung. Australien ist ebenfalls kein bedeutender Markt, versucht dagegen mit einer streng gehandhabten Regelung, unliebsame Einzelfälle zu vermeiden, die für die Reputation des Landes schädlich sein könnten. Südafrika, das vor allem als Rekrutierungsland wichtig ist, steht dem Engagement Privater in Konfliktgebieten aufgrund seiner Apartheid-Vergangenheit grundsätzlich skeptisch gegenüber.

Aus Sicht der IDAG sind namentlich zwei im Teilbericht II festgehaltene Erkenntnisse besonders interessant:

1. Die IDAG konstatiert, dass eine Regulierung des Exportes von Sicherheitsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebiete nicht notwendigerweise auch eine Regulierung des Heimmarktes voraussetzt. Die vergleichende Analyse des DCAF zeigt für alle untersuchten Staaten auf, dass sich die Sicherheitsdienstleistungen für den nationalen Markt von denjenigen, die für Krisen- und Konfliktgebiete angeboten werden, fundamental unterscheiden. Es handelt sich faktisch um zwei verschiedene Arten von Dienstleistungen, was regelmässig auch zur Folge hat, dass die Anbieterfirmen nicht die glei-

¹⁸ So z.B. im Magazin "Mise au Point" der Télévision Suisse Romande (TSR) vom 19.11.2006 mit Auszügen aus einer Nachrichtensendung des Senders France 2 vom 13.11.2006, worin die Schweiz als interessanter Ort für das Training im scharfen Schuss durch private Militär- und Sicherheitsfirmen, die nicht aus dem angelsächsischen Raum stammen, bezeichnet wurde. Der in "Mise au Point" befragte Chef einer Westschweizer Sicherheitsfirma, die unter Anderem auch solche Ausbildungen anbietet, bestätigte dies.

chen sind. Während auf der innerstaatlichen Ebene klassische Wach- und Schliessaufträge, unterstützende Hilfstätigkeiten für offizielle Sicherheitsorgane oder die Durchsetzung des Hausrechts an privat organisierten Veranstaltungen mit grosser Publikumsbeteiligung gefragt sind, wirken die privaten Sicherheits- und Militärfirmen in Krisen- und Konfliktgebieten oft in einer Umgebung ohne oder mit nur schwach ausgebildeten staatlichen Ordnungsstrukturen und treten neben oder sogar im Verbund mit fremden militärischen Interventionstruppen auf. Die persönlichen und fachlichen Anforderungen an das Personal, die Ausbildungsziele, Einsatzdoktrinen, *rules of engagement*, die Ausrüstung, aber auch die Saläre und die Versicherungen sind in solchen Fällen ganz anders. Eine einheitliche Regulierung des schweizerischen Heimmarktes, die mittels interkantonaler Konkordate oder durch ein Bundesgesetz erfolgen könnte, ist somit keine Voraussetzung für eine den Export betreffende Regelung.

2. Von zentraler Bedeutung für die IDAG ist sodann die Durchsetzbarkeit einer Exportregelung. Die IDAG teilt die Auffassung des DCAF, wonach der Verzicht auf eine Regelung einer Situation vorzuziehen ist, in der zum Beispiel die Einhaltung bestimmter mit einer Bewilligung verbundener Bedingungen nicht wirksam kontrolliert und durchgesetzt werden kann. Dies gilt umso mehr, als die Schweiz sich im Rahmen der vom EDA lancierten internationalen Initiative für eine bessere Einhaltung der geltenden völkerrechtlichen Vorschriften und eine wirksamere Kontrolle der Aktivitäten privater Sicherheits- und Militärfirmen namentlich auch in Krisen- und Konfliktregionen einsetzt. Zentral ist die Kontrolle vor Ort, d.h. in den betreffenden Einsatzgebieten. Der Teilbericht II zeigt, dass die Durchsetzung von Regulierungen, die den Export von Sicherheitsdienstleistungen betreffen, in verschiedenen Staaten Probleme bereitet, wobei dies zum Teil an der mangelnden Durchschlagskraft der Bestimmungen selber - z.B. wegen eines zu eng definierten Anwendungsbereichs - teilweise aber auch an ungenügenden Ressourcen oder am fehlenden politischen Willen der kontrollierenden Behörden liegt.

3.3 Regelungsbedarf

In Umsetzung des Auftrags des Bundesrates prüfte die IDAG verschiedene Optionen hinsichtlich privater Sicherheitsdienstleistungen, die in Krisen- und Konfliktgebieten erbracht werden oder die für solche Gebiete bestimmt sind. Zunächst befasste sie sich in grundsätzlicher Weise mit der Frage, was aus heutiger Sicht gegen bzw. für eine Regelung spricht (Ziff. 3.3.1 und 3.3.2). Aus Sicht der IDAG besteht heute kein dringlicher Regelungsbedarf (Ziff. 3.3.3). Zum Auftrag der IDAG gehört aber auch, praktikable Regelungsoptionen aufzuzeigen, die bei Bedarf ausgearbeitet werden könnten (Ziff. 3.3.4). Die für eine gesetzliche Regelung erforderliche Verfassungsgrundlage wäre vorhanden (Ziff. 3.3.4.1). Ungeeignet erscheint der IDAG eine nachträgliche Meldepflicht (Ziff. 3.3.4.2). In Frage käme für sie dagegen eine vorgängige Registrierungspflicht für Firmen, die für Krisen- und Konfliktgebiete bestimmte Mandate übernehmen möchten, wobei für die einzelnen Aufträge zusätzlich noch eine spezifische Bewilligung verlangt werden könnte (Ziff. 3.3.4.3).

3.3.1 Gründe für einen Regelungsverzicht

Für einen Regelungsverzicht lässt sich primär anführen, dass private Anbieter von Sicherheitsdienstleistungen mit Schweizer Bezug, die in Krisen- und Konfliktgebieten tätig sind, die für solche Einsätze in der Schweiz Personal rekrutieren oder die hier Kunden akquirieren bzw. Verträge abschliessen, offensichtlich (noch) kein Massenphänomen darstellen. Dieser bereits im Bericht des Bundesrates vom 2. Dezember 2005 festgehaltene Befund wird nun durch genauere Abklärungen des DCAF (Teilbericht I) und eigene Recherchen der IDAG bestätigt. Schweizer Akteure spielen bisher eine marginale Rolle auf den internationalen Märkten, die von Anbietern aus den angelsächsischen Staaten dominiert werden. Die Reputation der Schweiz als neutraler, funktionierender Rechtsstaat vermag die fehlende Praxis an bewaffneten Einsätzen in Krisen- und Konfliktgebieten sowie die gegenüber lokalen Anbietern in der Regel höheren Kosten hiesiger Firmen nicht zu kompensieren. Im Unterschied zu Staaten wie den USA, Grossbritannien und Südafrika würde eine Regelung in der Schweiz Einzelfälle betreffen, die vorderhand weder in quantitativer Hinsicht noch ihrer Tragweite nach problematisch sind.

Eher gegen eine Regelung spricht nach Ansicht der IDAG in der gegenwärtigen Situation auch der Umstand, dass diese als offizielle Legitimierung der Tätigkeit privater Anbieter in Krisen- und Konfliktgebieten verstanden und von den Anbietern für Werbezwecke verwendet werden könnte. Die IDAG ist sich bewusst, dass private Sicherheitsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebieten unter Umständen erforderlich sind, damit sich staatliche oder nichtstaatliche Akteure überhaupt vor Ort engagieren. Vor dem Hintergrund, dass heute mit den USA und Südafrika nur gerade zwei Staaten, aus denen Anbieter privater Sicherheits- und Militärdienstleistungen für Krisen- und Konfliktgebiete in grösserer Zahl stammen, gesetzliche Regelungen kennen, darf nach Auffassung der IDAG das Risiko, dass dubiose Anbieter versucht sein könnten, sich über die Schweiz ein staatliches Gütesiegel zu verschaffen, nicht unterschätzt werden. Weil der Regelungsbedarf wegen der gegenwärtig geringen Bedeutung des Marktpotentials in der Schweiz nicht dringlich ist, erhält dieser Aspekt zusätzliches Gewicht.

3.3.2 Gründe für eine Regelung

Für eine Regelung des Exports privater Sicherheitsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebiete bzw. von in der Schweiz erbrachten, für solche Gebiete bestimmten Dienstleistungen könnte sprechen, dass es sich um sensible Aktivitäten handelt. Allenfalls kann schon ein negativer Einzelfall gravierende Auswirkungen auf die schweizerische Aussen- und Sicherheitspolitik, die Neutralität und die Reputation unseres Landes haben. Der Bericht des Bundesrates vom 2. Dezember 2005¹⁹ und der Teilbericht I des DCAF enthalten Hinweise auf solche Risiken. Im Einzelnen geht es um folgende Konstellationen:

1. Möglich wären *unmittelbar landes- oder völkerrechtswidrige Aktivitäten* Privater, die von der Schweiz aus zum Nachteil eines anderen Staates oder dessen Bevölkerung agieren. Der Bericht des Bundesrates vom 2. Dezember 2005 erwähnt einen von ausländischen Söldnern 1995 versuchten Staats-

¹⁹ BBl 2006 623 ff., 642 f. (Ziff. 3.3).

streich auf den Komoren, in dessen Planungs-, Rekrutierungs- und Ausführungsphase es offenbar Kontakte zu in der Schweiz niedergelassenen, in- und ausländischen privaten Anbietern von Dienstleistungen paramilitärischer Art gab²⁰.

2. Möglich wären aber auch *legale operationelle Aktivitäten* privater Anbieter von Dienstleistungen im Sicherheits- und Militärbereich, welche von der Schweiz aus tätig sind, um Einsätze in Krisen- und Konfliktgebieten vorzubereiten, zu unterstützen oder zu führen. Beispiele sind die Planung, die logistische und/oder materielle Unterstützung sowie die Leitung solcher Einsätze. Diese Aktivitäten könnten für die Schweiz zum Problem werden, wenn das in Krisen- und Konfliktgebieten eingesetzte Personal vor Ort in rechtswidrige Handlungen verwickelt wird, wie das in Staaten ohne oder mit kaum vorhandener Ordnungsmacht wesentlich leichter möglich ist als in funktionsfähigen Staaten²¹. Das von der IDAG organisierte Hearing sowie der Teilbericht I des DCAF zeigen, dass bereits heute vereinzelt Schweizer Bürger in den Konfliktzonen des Nahen Ostens für fremde Sicherheits- oder Militärfirmen tätig sind und auch bewaffnete Einsätze durchführen.
3. Recherchen des Bundesamtes für Justiz, der Teilbericht I des DCAF sowie Medienberichte ergeben auch gewisse Anhaltspunkte, dass schweizerische und ausländische private Sicherheitsfirmen die Schweiz vereinzelt für *Tätigkeiten nicht-operationeller Art* nutzen. Dabei geht es um die Rekrutierung von Personal, um Ausbildungs- und Trainingsaktivitäten²², um Administrativektivitäten²³, um die Vermittlung bzw. den Abschluss von Kundenmandaten oder auch um finanzielle Transaktionen für Kunden, wenn ein Mandat als Gesamtpaket einen umfassenden Schutz von Geschäftstätigkeiten in einem Krisen- und Konfliktgebiet gewährleisten soll.
4. Artikel 2 Buchstabe e des Bundesgesetzes vom 13. Dezember 1996 über das Kriegsmaterial (Kriegsmaterialgesetz [KGM])²⁴ sieht eine Bewilligungspflicht für "die Übertragung von Immaterialgütern, einschliesslich Know-how, und die Einräumung von Rechten daran" vor, wenn sich diese Übertragungen auf Kriegsmaterial beziehen und an natürliche oder juristische Personen mit Wohnsitz oder Sitz im Ausland erfolgen. Bei der Übertragung von Know-how sind die Übergänge zum Export von Dienstleistungen im Sicherheits- und Militärbereich fließend: So kann man sich fragen, weshalb der Export von Handbüchern und Unterrichtsmaterial zur Bedienung von

²⁰ BBl 2006 643.

²¹ Dies zeigt ein Zwischenfall im Irak: Am 16.09.2007 war die US-Sicherheitsfirma "Blackwater" in eine Schiesserei verwickelt, bei der nach irakischen Angaben 17 irakische Zivilisten getötet wurden, vgl. www.reuters.com/article/worldNews/idUSL0765327820071007 (zuletzt besucht am 03.03.2008). Die betreffende Sicherheitsfirma geriet dadurch stark in die internationale Kritik. Am 23.10.2007 kündigte die amerikanische Außenministerin in einer Reaktion auf einen Untersuchungsbericht ihres Ministeriums wirksamere Kontrollen privater Sicherheitsfirmen im Irak an, vgl. www.nzz.ch/nachrichten/international/strenge_kontrolle_fuer_private_sicherheits-firmen_1.574001.html (zuletzt besucht am 03.03.2008).

²² Vgl. die zuvor in Ziff. 3.1, Fn. 18, erwähnten Informationen aus der Sendung "Mise au Point" der TSR vom 19.11.2006.

²³ Bereits der Bericht des Bundesrates vom 2. Dezember 2005 nennt ein Beispiel einer ausländischen Sicherheitsfirma, die administrativ in der Schweiz tätig ist, BBl 2006 623 ff., 642.

²⁴ SR 514.51.

Waffen einer Bewilligung nach KMG bedarf, während die Entsendung ausgewiesener Spezialistinnen oder Spezialisten in Krisen- oder Konfliktgebiete für Ausbildung, Training, Logistik oder Support ohne Bewilligung möglich ist.

Zugunsten einer Regelung lässt sich schliesslich auch die Schweizer Initiative zu in Konfliktsituationen auftretenden privaten Militär- und Sicherheitsunternehmen anführen. In Umsetzung eines vom Bundesrat im Bericht von 2005 formulierten Zieles lancierten das Eidgenössische Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA) und das Internationale Komitee vom Roten Kreuz (IKRK) die Initiative im Januar 2006. Sie bezweckt die Bekräftigung der rechtlichen Pflichten aller Akteure und die Erarbeitung von "good practices" insbesondere für Staaten, die private Anbieter engagieren, auf deren Territorium solche Anbieter tätig sind oder die private Militär- und Sicherheitsdienstleistungen exportieren bzw. als Rekrutierungsbasis für Personal dienen²⁵. Eine nationale Regelung des Exports privater Sicherheitsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebiete könnte die Initiative stützen und das schweizerische Engagement auf der internationalen Ebene glaubhafter machen.

3.3.3 Präferenz der IDAG für einen Regelungsverzicht

3.3.3.1 Keine Regelung des Exportes von Sicherheitsdienstleistungen

Gestützt auf den Bericht des Bundesrates vom 2. Dezember 2005, den Teilbericht I des DCAF und ihre eigenen, namentlich auch im Rahmen des Hearings vom 7. November 2006 gemachten Erhebungen kommt die IDAG zum Schluss, dass sich in der Schweiz zumindest bisher kein bedeutender Markt für den Export von Sicherheitsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebiete entwickelt hat. Dies gilt sowohl für operationelle Einsätze vor Ort als auch für vorbereitende, planerische oder logistische Aktivitäten, die in der Schweiz stattfinden. Immerhin gibt es Hinweise darauf, dass die Schweiz für bestimmte Ausbildungstätigkeiten ausländischer privater Militär- und Sicherheitsfirmen, wie z.B. das Training des Personals im scharfen Schuss, attraktiv sein könnte. Eine nennenswerte Nachfrage ist jedoch ausgeblieben. Die Rekrutierung schweizerischen Personals für Einsätze in Krisen- und Konfliktgebieten durch ausländische Firmen ist bisher vernachlässigbar, was auf die mangelnde Erfahrung unserer Bürgerinnen und Bürger mit bewaffneten Auseinandersetzungen zurückzuführen sein dürfte. Gelegentlich nutzen ausländische private Anbieter von Militär- und Sicherheitsdienstleistungen die Schweiz als Ort für administrative und finanzielle Prozesse und Transaktionen²⁶. Die IDAG hält es jedoch weder für notwendig noch für sinnvoll, solche Aktivitäten zu regeln, weil der Bezug der Akteure zur Schweiz rudimentär ist und eine wirksame Kontrolle zudem kaum möglich wäre.

Im gegenwärtigen Zeitpunkt schätzt die IDAG das Risiko von einzelnen Zwischenfällen, die sich auf die Aussen- und Sicherheitspolitik oder die Neutralität unseres Landes schädlich auswirken könnten, als gering ein. Im Unterschied zu Australien,

²⁵ Für genauere Angaben zu Zielen und Inhalten der Initiative und zu den bisherigen Diskussionen vgl. www.eda.admin.ch/eda/de/home/topics/intla/humlaw/pse/psechi.html.

²⁶ Vgl. dazu das im Bericht des Bundesrates vom 2. Dezember 2005 erwähnte Beispiel einer im Tessin niedergelassenen Firma, BBl **2006**, 623 ff., 642 (Ziff. 3.3).

das trotz eines ebenfalls unbedeutenden Marktes für in Krisen- und Konfliktgebieten tätige Privatanbieter eine relativ strenge Regelung getroffen hat, um zu verhindern, dass das Land indirekt in fremde Streitigkeiten verwickelt oder mit schweren Verstössen gegen die Menschenrechte und das humanitäre Völkerrecht in Verbindung gebracht wird, liegt der letzte bewaffnete Konflikt, in den die Schweiz involviert war, beinahe 200 Jahre zurück. Mit Ausnahme der USA und Südafrika kennt heute kein bedeutender Anbieterstaat über die Kriegsmaterialgesetzgebung hinausgehende spezifische Regelungen für den Export von Sicherheitsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebiete. Dies gilt insbesondere auch für die Nachbarstaaten der Schweiz. Die IDAG erachtet es deshalb als sinnvoll, vorerst abzuwarten und gegebenenfalls später auf Entwicklungen des Marktes zu reagieren. Damit lässt sich auch vermeiden, dass ausländische private Anbieter von Sicherheitsdienstleistungen eine Schweizer Registrierung als besondere Legitimation ihrer Tätigkeit verwenden, was aus Sicht der IDAG nicht erwünscht wäre.

Dazu kommt, dass eine wirksame nachgeordnete Kontrolle solcher Aktivitäten erhebliche personelle Ressourcen und finanzielle Mittel erfordern würde. Anders als bei Firmen, die mit Rüstungsgütern handeln, könnte die Kontrolle im Fall von Dienstleistungsanbietern nicht einfach bei bestimmten Gegenständen ansetzen. Mögliche Kriterien für die Registrierung einer Firma wie die Seriosität ihrer Ausrichtung und Führung (Reputation), stabile finanzielle Verhältnisse, die Aus- und Weiterbildung des Personals in technischer Hinsicht, bezüglich Einsatzdoktrin und Wahl der richtigen Interventionsmittel sowie mit Blick auf die Grundrechte, das humanitäre Völkerrecht und elementare Grundsätze schweizerischer Aussenpolitik wären schwierig zu kontrollieren, namentlich vor Ort in den Konflikt- und Krisengebieten. Mit Blick auf die gegenwärtig limitierte Tragweite der Problematik erscheint der dafür erforderliche Aufwand als unverhältnismässig.

3.3.3.2 Verzicht auf eine spezifische Regelung des Söldnertums

Das DCAF hält ein Verbot von mit dem Söldnertum zusammenhängenden Aktivitäten, das sich an den entsprechenden Definitionen in internationalen Abkommen orientiert, für sinnvoll²⁷.

Der Bundesrat hat diese Frage bereits im Rahmen seines Berichts vom 2. Dezember 2005 über die privaten Sicherheits- und Militärfirmen geprüft²⁸. Er kam zum Schluss, dass internationale Konventionen, die spezifisch gegen das Söldnertum gerichtete Vorschriften enthalten, an Bedeutung verlieren, weil deren Definitionen zu restriktiv gefasst sind, was eine Anwendung auf das Personal privater Sicherheitsfirmen äusserst schwierig macht. Er stellte ausserdem fest, dass das internationale Strafrecht genügend Bestimmungen zur Bestrafung von Angestellten privater Sicherheitsfirmen enthält, die schwere Verstösse gegen die Menschenrechte oder das humanitäre Völkerrecht begehen²⁹. Der Bundesrat prüfte ausserdem, ob das schweizerische Strafrecht die Verfolgung von Delikten, die das Personal privater Sicherheitsfirmen ausserhalb des schweizerischen Staatsgebiets begeht, zulässt³⁰. Er kam

²⁷ Vgl. hievor Ziff. 2.4 Bst. d.

²⁸ Bericht des Bundesrats vom 2. Dezember 2005, BBl 2006, S. 666-669.

²⁹ Bericht des Bundesrats vom 2. Dezember 2005, BBl 2006, S. 673 f.

³⁰ Bericht des Bundesrats vom 2. Dezember 2005, BBl 2006, S. 656-659 und S. 674.

zum Ergebnis, ein Ausbau der strafrechtlichen Verantwortlichkeit sei nicht erforderlich, weil das geltende Recht eine Reihe von Delikten erfasst, die auch private Sicherheitsfirmen betreffen können. Dazu kommt, dass das Strafgesetzbuch eine Zuständigkeit schweizerischer Gerichte für im Ausland begangene Delikte auch dann vorsieht, wenn ein genügend enger Bezug zur Schweiz besteht (Prinzip der stellvertretenden Strafrechtspflege).

Die IDAG prüfte die Anregung des DCAF, ein Verbot von mit dem Söldnertum zusammenhängenden Aktivitäten zu erlassen. Im Einklang mit den vom Bundesrat in seinem Bericht vom 2. Dezember 2005 genannten Gründen hält sie eine solche Massnahme nicht für erforderlich.

3.3.4 Regelungsoptionen

Obwohl sie sich unter den gegebenen Umständen für einen Regelungsverzicht ausspricht, setzte sich die IDAG auch mit den Vor- und Nachteilen sowie besonderen Aspekten einzelner Regelungsoptionen für Tätigkeiten im Zusammenhang mit dem Export von Sicherheitsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebieten auseinander. Eine Verfassungsgrundlage für eine Regelung besteht bereits heute (Ziff. 3.3.4.1). Eine nachträgliche Meldepflicht wäre nach Ansicht der IDAG keine wirkungsvolle Lösung (Ziff. 3.3.4.2). Besser wäre eine Regelung, die auf der doppelten Voraussetzung einer vorgängigen Registrierung des privaten Dienstleistungsanbieters und einer spezifischen Bewilligungspflicht für die einzelnen Mandate aufgebaut ist (Ziff. 3.3.4.3). Ein solches "doppeltes Kontrollsystem" wäre mit der Regelung des Kriegsmaterialgesetzes (KMG)³¹ vergleichbar, dessen Artikel 9 eine Grundbewilligung für die vom Geltungsbereich des Gesetzes erfassten Hersteller, Händler und Vermittler von Kriegsmaterial vorsieht, während Artikel 12 spezifische Tätigkeiten nennt, die einer Einzelbewilligung bedürfen.

3.3.4.1 Verfassungsgrundlage einer Bundesregelung

Die erforderliche Verfassungsgrundlage zum Erlass einer Bundesregelung für den Export privater Sicherheitsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebiete ist vorhanden. Primär zu nennen ist Artikel 95 Absatz 1 BV, der dem Bund die Kompetenz einräumt, Vorschriften über die Ausübung privatwirtschaftlicher Erwerbstätigkeiten zu erlassen. Diese Bestimmung gestattet es dem Bund, die Wirtschaftsfreiheit mittels wirtschaftspolizeilicher Massnahmen einzuschränken. Solche Massnahmen werden im Sinne von Artikel 94 Absatz 1 BV als grundsatzkonform mit der von Artikel 27 BV garantierten Wirtschaftsfreiheit und damit als zulässige Schranke dieses Grundrechts angesehen, weil sie keine Wettbewerbsverzerrung bewirken³². Eine weitere verfassungsrechtliche Grundlage ist die in Artikel 54 Absatz 1 BV festgelegte umfassende Kompetenz des Bundes in auswärtigen Angelegenheiten. Diese ermöglicht dem Bund unter Anderem den Erlass innerstaatlicher Rechtset-

³¹ SR 514.51.

³² Reto Jacobs, St.Galler Kommentar, zu Art. 95 BV, Rz. 12; Klaus A. Vallender, *ibid.*, zu Art. 94 BV, Rz. 5.

zungsakte, wenn sie in einem Zusammenhang mit dem "Auswärtigen" stehen³³. Bei einer Regelung privater Sicherheitsdienstleistungen, die für Krisen- und Konfliktgebiete bestimmt sind, ist der aussenpolitische Bezug zentral.

3.3.4.2 Nachträgliche Meldepflicht

Eine Regelungsoption ist die Einführung einer nachträglichen Meldepflicht für bestimmte Tätigkeiten privater Anbieter von Sicherheitsdienstleistungen, die unmittelbar in Krisen- oder Konfliktgebieten erbracht werden oder die sich, wie beispielsweise die Rekrutierung oder Ausbildung von Personal, das in solchen Gebieten zum Einsatz kommen soll, mittelbar dort auswirken. Auf der innerstaatlichen Ebene kennt etwa der Kanton Bern eine generelle nachträgliche Meldepflicht³⁴. Diese besteht nur nach erfolgter Planung (z.B. aufgrund eines Auftrags) bzw. nach der Durchführung einer Massnahme.

Eine nachträgliche Meldepflicht hätte den Vorteil, dass sie wenig interventionistisch wäre, weil der beauftragte Anbieter selber den Anstoss geben würde und sensible Informationen über Art, Einsatzort und allenfalls auch Kunden nicht im Vorfeld preisgegeben werden müssten. Ausserdem könnten Probleme mit der Meldung kurzfristig abgeschlossener Mandate, wie sie beispielsweise beim Personenschutz oder Werttransportschutz regelmässig vorkommen, weitgehend vermieden werden.

Für die IDAG ist eine nachträgliche Meldepflicht indes keine gute Lösung, weil sich die Zielsetzungen einer gesetzlichen Regelung auf diese Weise nicht erreichen lassen. Eine Regelung macht nur Sinn, wenn sich damit Aktivitäten privater Anbieter von Sicherheitsdienstleistungen, welche negative Folgen nicht nur in den Operationsgebieten im Ausland, sondern auch für die schweizerische Aussen-, Sicherheits- und Neutralitätspolitik haben können, effizient kontrollieren und allenfalls unterbinden lassen. Die einzelnen Mandate, Kunden, Operationsgebiete, Tätigkeiten und Einsatzbedingungen, aber auch die Grösse und Qualität der privaten Anbieter von Sicherheitsdienstleistungen für Krisen- und Konfliktgebiete unterscheiden sich indes so stark voneinander, dass kaum ein Fall dem anderen gleicht. Ein ausschliesslich auf nachträgliche Meldungen gestützter Aufbau einer präventiv wirksamen Kontrolle wäre deshalb nicht erfolgsversprechend.

3.3.4.3 Vorgängige Registrierungs- und/oder Bewilligungspflicht

3.3.4.3.1 Rechtsgrundlage

Eine Regelung, die eine vorgängige Registrierung privater Sicherheitsfirmen und/oder eine vorgängige Bewilligung für bestimmte Aktivitäten solcher Firmen

³³ In diesem Sinne Bernhard Ehrenzeller, St.Galler Kommentar, zu Art. 54 BV, Rz. 14 mit Hinweis auf das Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG, SR 291).

³⁴ "Privatdetektive und Private, die gewerbsmässig Personen schützen oder Grundstücke, Gebäude, gefährliche Güter und Werttransporte bewachen" werden verpflichtet, "der Polizei Auskunft über getroffene und geplante Massnahmen zu erteilen und alle besonderen Vorkommnisse zu melden" Artikel 62 Absatz 1 Buchstabe a des Polizeigesetzes (PolG) vom 8. Juni 1997 (BSG 551.1).

eingeführen soll, wäre in Form eines Bundesgesetzes zu erlassen, da sie die verfassungsrechtlich garantierte Wirtschaftsfreiheit einschränken würde (Art. 164 Abs. 1 Bst. b BV). Sie müsste durch ein öffentliches Interesse oder den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sein (Art. 36 Abs. 2 BV). Schützenswerte öffentliche Interessen könnten in der Vermeidung aussen- oder neutralitätspolitischer Komplikationen liegen (vgl. Ziff. 3.3.2). Eine Einschränkung muss verhältnismässig sein (Art. 36 Abs. 3 BV), was anhand der konkreten Regelung zu beurteilen wäre. Eine Registrierungs- und/oder Bewilligungspflicht könnte aber grundsätzlich verhältnismässig ausgestaltet werden, wie das Kriegsmaterialgesetz (KMG)³⁵ und das Güterkontrollgesetz³⁶ in ihren jeweiligen Geltungsbereichen zeigen.

3.3.4.3.2 Kriterien einer Regelung

Eine präventiv wirksame Kontrolle von in Krisen- und Konfliktgebieten aktiven privaten Erbringern von Sicherheitsdienstleistungen könnte auf unterschiedliche Weise ausgestaltet werden. Denkbar sind Kriterien, die sich teils kombinieren lassen, teils als Alternativen gegenseitig ausschliessen:

1. Einfaches oder mehrfaches Kontrollsystem

Ein einfaches Kontrollsystem macht die Zulassung bestimmter Aktivitäten von nur einer Kontrollstufe abhängig. Eine solche kann beispielsweise in einer vorgängigen Registrierungspflicht für private Sicherheitsfirmen mit Bezug zur Schweiz bestehen, die für Krisen- und Konfliktgebiete bestimmte Dienstleistungen anbieten möchten. In diesem Fall würde die Seriosität der Firma insgesamt kontrolliert, nicht aber ihre einzelnen Mandate. Umgekehrt könnten ausschliesslich diese zum Gegenstand eines spezifischen Bewilligungsverfahrens gemacht werden.

In einem mehrfachen Kontrollsystem werden beide Stufen miteinander kombiniert. Eine solche Regelung kennt beispielsweise das Kriegsmaterialgesetz, welches für natürliche oder juristische Personen, die Kriegsmaterial herstellen, gewerbmässig damit handeln oder es an Empfänger im Ausland vermitteln, eine Grundbewilligung vorschreibt (Art. 9) und darüber hinaus für jedes Geschäft dieser Art (Ein-, Aus- und Durchfuhr, Handel, Vermittlung) eine Einzelbewilligung verlangt.

2. Eigenständige Umschreibung der zu regelnden Aktivitäten oder Koppelung an bestimmte bewilligungspflichtige Güter

Der Gesetzgeber kann die zu regelnden Aktivitäten im Sicherheitsbereich generell-abstrakt umschreiben. Es wäre aber auch möglich, eine Bewilligungspflicht für Dienstleistungen vorzusehen, die im Zusammenhang mit Gütern, die unter das Kriegsmaterialgesetz oder das Güterkontrollgesetz fallen, erbracht werden. Die zu regulierenden Dienstleistungen würden an bestimmte, der Exportkontrolle unterworfenen Güter gebunden. Ein solches an bewilligungspflichtige Güter gekoppeltes Exportkontrollsystem für Dienst-

³⁵ SR 514.51.

³⁶ Bundesgesetz vom 13. Dezember 1996 über die Kontrolle zivil und militärisch verwendbarer Güter sowie besonderer militärischer Güter (Güterkontrollgesetz [GKG]), SR 946.202.

leistungen kennen die Vereinigten Staaten³⁷. Die relevanten militärischen Güter werden in der sogenannten "US Munitions List" erfasst. Die Vorteile einer Anbindung der Dienstleistungen an den Export sicherheitsrelevanter Güter liegen in der relativ klaren Abgrenzung des Geltungsbereichs der Regelung. Nachteilig ist dagegen, dass reine Planungs- oder Logistikaktivitäten, aber zum Beispiel auch die militärische Ausbildung von Personal, die ja nicht zwangsläufig im Einsatzgebiet erfolgen muss, auf diese Weise nicht erfasst werden³⁸.

3. Zielorientierte Kriterien: Übereinstimmung mit den grundlegenden Prinzipien der schweizerischen Aussen- und Sicherheitspolitik

Die Regelung privater Sicherheitsdienstleistungen, die für Krisen- und Konfliktgebiete bestimmt sind, kann eine Übereinstimmung mit grundlegenden Prinzipien der schweizerischen Aussen- und Sicherheitspolitik vorsehen. Das Erfordernis kann bei der Erteilung einer Grundbewilligung für Firmen oder einzelner Bewilligungen für spezifische Mandate verlangt werden. Einen entsprechenden Vorbehalt kennt die schweizerische Kriegsmaterialgesetzgebung. So bestimmt Artikel 22 KMG³⁹ für die vom Gesetz erfassten Geschäfte, dass eine Bewilligung nur erteilt wird, "wenn dies dem Völkerrecht, den internationalen Verpflichtungen und den Grundsätzen der schweizerischen Aussenpolitik nicht widerspricht." In Artikel 5, Buchstaben a-e der Kriegsmaterialverordnung⁴⁰ werden diese Voraussetzungen präzisiert, indem die Aufrechterhaltung des Friedens, der internationalen Sicherheit und der Stabilität, die innere Situation eines Landes, die Respektierung der Menschenrechte und der Verzicht auf Kindersoldaten durch den Zielstaat, aber auch die Bestrebungen der Schweiz bei der Entwicklungszusammenarbeit, die Einstellung des Zielstaates gegenüber dem Völkerrecht und die Haltung von Staaten, die mit der Schweiz an internationalen Exportkontrollregimes beteiligt sind, genannt werden. Für solche Bewilligungskriterien spricht, dass das Hauptziel einer Regelung die Abwendung aussen- und sicherheitspolitischer Risiken bzw. Schadens von der Schweiz ist. Im Verbund mit Qualitätsstandards für die privaten Leistungserbringer, mit bestimmten Voraussetzungen bei den einzelnen Aufträgen und mit geographischen Kriterien sind solche politischen Kriterien durchaus sinnvolle Einschränkungen, die es den Behörden erlauben, in heiklen Situationen mit einer gewissen Flexibili-

³⁷ Die Ausführungsvorschriften zum *Arms Control Export Act*, der unserem Kriegsmaterialgesetz entspricht, sehen vor, dass "die Unterstützung und das Training von fremden Staatsangehörigen beim Entwurf, bei der Entwicklung, bei der Konstruktion und der Herstellung, bei der Produktion und Montage, beim Testen, bei der Reparatur und beim Unterhalt, bei der Änderung und Bedienung, bei der Ausserbetriebnahme und Zerstörung, bei der Weiterverarbeitung oder beim Einsatz militärischer Güter ebenso wie die Lieferung technischer Daten darüber" unter die Exportkontrollgesetzgebung fallen, vgl. International Traffic in Arms Regulations (ITAR), <http://fas.org/spp/starwars/offdocs/itar/p120.htm>.

³⁸ Die amerikanische Regelung ist denn auch nur eine flankierende Massnahme zur Kriegsmaterialgesetzgebung, die verhindern soll, dass Akteure, die unter Exportrestriktionen fallen, das Know-how erlangen, um hochwertige Waffensysteme selber herstellen oder einsetzen zu können. Nicht erfasst werden dagegen Militär- und Sicherheitsdienstleistungen, die private Firmen im Ausland erbringen, wenn sie ihre Ausrüstung ausschliesslich vor Ort beschaffen und keine militärischen Güter in den USA herstellen oder von dort exportieren.

³⁹ SR 514.51.

⁴⁰ Verordnung über das Kriegsmaterial vom 25. Februar 1998 (Kriegsmaterialverordnung [KMG]), SR 514.511.

tät zu reagieren. Deshalb ist darauf zu achten, dass diese Kriterien nicht zu starr gefasst werden, weil sie sonst unter Umständen toter Buchstabe bleiben oder nur durch vollständige Unterbindung eines Dienstleistungsexports erfüllt werden können⁴¹.

4. Geographische Kriterien: Negative bzw. positive Länderlisten

Zentral im Falle einer Exportregelung für Sicherheitsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebiete sind geographische Kriterien. Es gilt zu differenzieren zwischen Ländern mit wenigstens rudimentär funktionierenden staatlichen Institutionen und Abläufen und solchen, die sich in einem Zustand schwerer innerer Zerrüttung befinden oder gar von Auflösung bedroht sind, wobei vor allem an Kriegs- oder Bürgerkriegssituationen zu denken ist.

Denkbar ist eine negative Länderliste, welche Staaten bezeichnet, die als Krisen- und Konfliktgebiete gelten und deshalb unter die Regelung fallen. Ein solches System kennt Südafrika nicht nur für den Export von Kriegsmaterial, sondern auch für sonstige Formen der Unterstützung im Militär- und Sicherheitsbereich, insbesondere auch den Eintritt südafrikanischer Staatsangehöriger oder permanent Niedergelassener in ausländische Streitkräfte. Die Nationale Kommission zur Kontrolle Konventioneller Waffensysteme (*National Conventional Arms Control Committee [NCACC]*) informiert die südafrikanische Regierung über ausgebrochene oder unmittelbar bevorstehende bewaffnete Konflikte oder andere Umstände, die eine Regulierung zweckmässig erscheinen lassen. Darauf unterstellt der Staatspräsident die betreffenden Staaten der Exportregelung.

Den umgekehrten Weg geht die schweizerische Kriegsmaterialverordnung⁴², die in ihrem Anhang 2 zahlreiche europäische Länder sowie die USA, Kanada, Japan, Australien und Neuseeland aufzählt, für welche beim Vorliegen einer Grundbewilligung keine Einzelbewilligung mehr für den Handel und die Vermittlung von Kriegsmaterial oder die Übertragung von Immaterialgütern und Know-how daran an Empfänger im Ausland eingeholt werden muss. Eine solche positive Länderliste, die den erleichterten Export als Ausnahme definiert, hat den Vorteil, Zweifelsfälle einer strengen Kontrolle zu unterwerfen. Andererseits resultiert ein zusätzlicher administrativer Kontrollaufwand für die Behörden und für die Geschäftspartner eine Flexibilitätseinbusse im wirtschaftlichen Verkehr, wenn der Bundesrat alle unproblematischen Fälle auf der Verordnungsebene festlegen muss.

5. Bezug zur Schweiz

Eine Regelung privater Sicherheitsdienstleistungen, die für Krisen- und Konfliktgebiete bestimmt sind, setzt einen Bezug zur Schweiz voraus. Denkbar sind unterschiedliche Anknüpfungskriterien wie beispielsweise die Nationalität der Eigentümer oder des Personals einer Anbieterfirma, die Herkunft der finanziellen Mittel, der juristische Sitz, die Geschäftszentrale oder der Ausübungsort bestimmter Aktivitäten. Nicht alle diese Kriterien

⁴¹ Dieses Problem stellt sich in der amerikanischen Gesetzgebung, die Waffenlieferungen an afrikanische Staaten südlich der Sahara nur zulässt, wenn die US-Regierung damit die Entwicklung kostenintensiver Militärprogramme in den betreffenden Ländern eindämmen kann. Ob dies der Fall sein wird, lässt sich vorab kaum sagen, womit die Regelung in der Praxis keine Bedeutung hat.

⁴² SR 514.511.

sind indes auch praktikabel. Zum einen muss der Bezug zur Schweiz klar ausgewiesen und einfach feststellbar sein. Zum anderen sollte die Art des Bezugs der Zielsetzung der Regelung Rechnung tragen, welche aussen- und sicherheitspolitischen Schaden für die Schweiz abwenden und sicher stellen soll, dass von der Schweiz aus gehende private Aktivitäten im Sicherheitsbereich nicht mit dem humanitären Völkerrecht und den Menschenrechten in Konflikt geraten.

Nicht sinnvoll ist damit eine Anknüpfung an das Schweizer Bürgerrecht der Eigentümer oder des Personals einer Firma, da sie dem Schutzgedanken der Regelung nicht entsprechen würde und es zudem kaum möglich wäre, im Ausland befindliche Schweizer, die für dortige Sicherheitsfirmen arbeiten oder diese wirtschaftlich beherrschen, zu erfassen oder zu kontrollieren. Plausibel ist dagegen eine Anknüpfung an den juristischen Sitz der Firma, weil dieser leicht feststellbar ist und verlangt werden muss, dass eine nach Schweizer Recht organisierte Firma nicht grundlegende aussen- und sicherheitspolitische Prinzipien unseres Landes unterläuft. Ein praktikables Anknüpfungskriterium ist, wenn der Firmensitz im Ausland liegt, der Ort der hauptsächlichen Geschäftstätigkeit. Ausserdem könnte es auch genügen, dass eine bestimmte problematische Tätigkeit in der Schweiz ausgeübt wird, wie das beispielsweise bei der Ausbildung von Sicherheitspersonal an der Waffe der Fall ist.

3.3.5 Eckpunkte einer möglichen Regelung

Für den Fall, dass der Bundesrat eine rechtliche Regelung privater Militär- und Sicherheitsdienstleistungen für Krisen- und Konfliktgebiete befürwortet, zeigt die IDAG nachstehend einige Eckpunkte auf, die sie als wesentlich erachtet.

Am vorteilhaftesten wäre aus Sicht der IDAG eine an das Kriegsmaterialgesetz angelehnte vorgängige Kontrolle, die auf der doppelten Voraussetzung einer Registrierungspflicht für die Anbieter und einer Bewilligungspflicht im Einzelfall (einzelne Mandate) basiert. Erforderlich wäre dafür ein Gesetz im formellen Sinn.

Anbieter (Firmen oder Einzelpersonen), die für Krisen- oder Konfliktgebiete bestimmte Militär- oder Sicherheitsdienstleistungen erbringen möchten, müssten bei der zuständigen Bundesbehörde vorgängig eine Registrierung beantragen. Nach Ansicht der IDAG sollten für eine Zulassung vor allem drei Kriterien im Vordergrund stehen:

1. Die Aktivitäten der Anbieter stehen nicht im Widerspruch zu den fundamentalen Prinzipien schweizerischer Aussen- und Sicherheitspolitik.
2. Die Anbieter bieten Gewähr für eine sorgfältige Auswahl und Ausbildung ihres Personals. Sie treffen in zumutbarem Umfang Abklärungen und verzichten auf Personen, die nachweislich schwere Delikte begangen haben. Sie sorgen selber oder durch Dritte für eine der vorgesehenen Tätigkeit entsprechende Ausbildung ihres Personals. Neben operationellem und technischem Wissen (z.B. Grenzen der Zwanganwendung, Waffenbeherrschung) sind auch Grundkenntnisse des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte zu vermitteln und regelmässig zu überprüfen.

3. Die finanzielle Situation der Anbieter ist stabil. Dies ist aus verschiedenen Gründen wichtig: Zum einen lassen sich so Korruptionsrisiken bei einer Firma und ihrem Personal reduzieren. Zum anderen muss eine Firma eine qualitativ gute Ausbildung und eine adäquate Ausrüstung finanzieren können. Und schliesslich sollte sie nach Möglichkeit auch in der Lage sein, ihre Verantwortung in finanzieller Hinsicht wahrzunehmen, falls sie mit berechtigten Schadenersatz- oder Genugtuungsansprüchen konfrontiert werden sollte.

Die einzelnen Mandate müssten ebenfalls bewilligungspflichtig sein. Neben der Verträglichkeit mit den fundamentalen Prinzipien schweizerischer Aussen- und Sicherheitspolitik müsste der Auftrag klar definiert werden. Auch müsste der Anbieter sicher stellen, dass qualifiziertes, den mandatspezifischen Anforderungen entsprechendes Personal zum Einsatz kommt. Dies gilt insbesondere für Aufträge, die Zwangsanwendungen einschliessen oder die bewaffnet durchzuführen sind.

Nach Ansicht der IDAG müsste ausserdem ein absolutes Verbot der Teilnahme privater Anbieter an Kampfhandlungen oder der gezielten Vorbereitung darauf in Betracht gezogen werden. Solche Aktivitäten sind mit Blick auf die fundamentalen Prinzipien der Schweizer Aussen- und Sicherheitspolitik von vornherein problematisch, weshalb der Staat dafür keine Bewilligung erteilen soll. Die IDAG ist sich allerdings bewusst, dass die Abgrenzung schwierig ist. So lässt sich beispielsweise nicht zwischen militärischen Dienstleistungen und Sicherheitsdienstleistungen im engeren Sinne unterscheiden, weil der Schutz von Personen, Einrichtungen oder Werttransporten unter Umständen eine mit Militäroperationen vergleichbare komplexe Logistik oder Bewaffnung erfordern und in bewaffnete Auseinandersetzungen münden kann. Aktivitäten wie Kampfhandlungen, die ein unmittelbares Eingreifen in einen Konflikt bezwecken, sind jedoch von Schutzmassnahmen in einer Situation mit einem Eskalationsrisiko zu unterscheiden⁴³. Im Interesse der Überprüfbarkeit wird man unter Kampfhandlungen nur ein unmittelbares Eingreifen in Militäroperationen fremder Streitkräfte, bewaffneter Rebellen oder privater Verbände, die im Dienste fremder Streitkräfte oder bewaffneter Rebellen stehen, taxieren. Ein Verbot müsste sinnvollerweise auch gezielte Vorbereitungshandlungen wie die Ausbildung von Kampfeinheiten, die auch in der Schweiz erfolgen kann, umfassen. Nicht unter das Verbot fielen indirekte Unterstützungshandlungen wie beispielsweise Logistik, Wartung und Reparatur von Ausrüstungsgegenständen oder der Schutz von Zivilisten, auch wenn sie im Dienst einer am Konflikt beteiligten Macht stehen.

⁴³ Ein solches Verbot stünde auch im Einklang mit dem Grundgedanken von Artikel 92 des Militärstrafgesetzes (MStG) vom 13. Juni 1927 (SR 321.0). Diese Bestimmung (Feindseligkeiten gegen einen Kriegführenden oder fremde Truppen) bedroht jede Person mit Strafe, die "vom neutralen Gebiet der Schweiz aus Feindseligkeiten gegen einen Kriegführenden unternimmt oder unterstützt". Anders als früher spielen Private eine zunehmend wichtige Rolle namentlich bei bewaffneten Auseinandersetzungen in Staaten mit kaum mehr funktionierender oder ganz zusammen gebrochener Ordnung. Von Aktualität in diesem Zusammenhang ist auch Artikel 94 MStG (Schwächung der Wehrkraft), der Schweizer Bürgerinnen und Bürgern verbietet, ohne die Erlaubnis des Bundesrates in fremde Militärdienste einzutreten (Abs. 1) und zudem untersagt, Personen dafür anzuwerben oder einer Anwerbung Vorschub zu leisten (Abs. 3). Gegenwärtig untersucht das Militärgericht 6 mit Sitz in St.Gallen, ob ein mehrere Monate dauernder Dienst eines Schweizers im Irak für die private amerikanische Militär- und Sicherheitsfirma "Blackwater" ein Verstoß gegen Artikel 94 MStG darstellt, vgl. www.tagesanzeiger.ch/dyn/news/schweiz/810166.html.

Was den Regelungsgegenstand betrifft, so empfiehlt es sich nach Ansicht der IDAG eher, bestimmte bewilligungspflichtige Aktivitäten zu definieren als einen Bezug zum Export von Kriegsmaterial herzustellen, wie dies die USA tun⁴⁴. Zum einen hat der Kriegsmaterialexport in der Schweiz bei weitem nicht dieselbe Bedeutung wie in den Vereinigten Staaten, wo es primär darum geht, fortgeschrittene Waffensysteme nicht in falsche Hände geraten zu lassen. Ohne einen Bezug zum KMG könnten aber auch heikle Aktivitäten erfasst werden, die nicht mit dem Export von Kriegsmaterial zusammenhängen. Dies trifft etwa auf Planungen von Militär- und Schutzdispositiven, die Leitung und Koordination von Einsätzen, die Rekrutierung von Personal und dessen Ausbildung, namentlich auch an Waffen, zu. Der Bewilligungspflicht unterstellt werden müssten ausserdem die klassischen Dienstleistungen im Sicherheitsbereich wie der Schutz von Personen, Einrichtungen und Werttransporten. Dagegen hält es die IDAG nicht für sinnvoll, auch finanzielle und administrative Aktivitäten sowie die Aquirierung oder Vermittlung von Kunden in eine Regelung einzubeziehen. Solche Vorgänge lassen sich von aussen kaum nachverfolgen und kontrollieren.

Was den räumlichen Geltungsbereich einer Regelung betrifft, müsste nach Ansicht der IDAG ein genügend starker Bezug der Dienstleistungsanbieter zur Schweiz vorliegen. Ein solcher wäre für die IDAG namentlich in drei Fällen gegeben:

1. wenn eine Firma ihren rechtlichen Sitz in der Schweiz hat;
2. wenn ein Anbieter Dienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebieten, die der Bewilligungspflicht unterstellt sind, von der Schweiz aus organisiert;
3. wenn ein Anbieter bestimmte Aktivitäten in der Schweiz durchführt, die sich später in Krisen- und Konfliktgebieten auswirken sollen. Hierunter fällt beispielsweise die Rekrutierung von Personal, das in Krisen- und Konfliktgebieten eingesetzt werden soll oder die Durchführung von Waffentrainings in ehemaligen Anlagen der Armee.

Bei der Definition der Krisen- und Konfliktgebiete würde die IDAG eine negative Länderliste bevorzugen, die vom Bundesrat auf Verordnungsebene festzulegen wäre. Dies wäre eine Umkehr gegenüber dem Kriegsmaterialgesetz, das für die Vermittlung und den Handel an Empfänger im Ausland eine Einzelbewilligung verlangt⁴⁵, den Bundesrat aber ermächtigt, für bestimmte Länder Ausnahmen vorzusehen⁴⁶, was er im Anhang 2 zur Kriegsmaterialverordnung (KMV) denn auch getan hat⁴⁷. Die IDAG ist der Ansicht, dass Sicherheitsdienstleistungen nicht dasselbe Risikopotential in sich bergen wie Kriegsmaterial, das in bewaffneten Auseinandersetzungen zum Einsatz kommt. In vielen Fällen sind Staaten, Hilfsorganisationen oder Unternehmen auf private Sicherheitsdienstleister angewiesen, um in Krisen- und Konfliktgebieten überhaupt präsent sein zu können. Der Nachteil, einzelne

⁴⁴ Vgl. dazu die Ausführungen unter Ziffer 3.3.4.3.2, Ziff. 2.

⁴⁵ Art. 15 KMG (Vermittlungsbewilligung) bzw. Art. 16a KMG (Handelsbewilligung).

⁴⁶ Art. 15 Abs. 2 und Art. 16a Abs. 2 KMG.

⁴⁷ Vgl. Art. 6 Absatz 2 KMV sowie der Anhang 2 zur KMV, der bei 25 demokratisch organisierten Staaten (aus der EU, zusätzlich Argentinien, Australien, Japan, Irland, Kanada, Neuseeland, USA) vom Erfordernis der Einholung einer Einzelbewilligung entbindet.

Länder, für die es eine Exportbewilligung braucht, benennen zu müssen, ist dafür in Kauf zu nehmen⁴⁸.

4 Schlussfolgerungen

Das Bundesamt für Justiz ist wie die IDAG der Auffassung, dass gegenwärtig auf eine Regelung des Exportes von Sicherheits- und Militärdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebiete verzichtet werden sollte. Ausschlaggebend für das BJ sind die momentan geringe Bedeutung des Schweizer Marktes sowie der Umstand, dass nur wenige Länder überhaupt eine entsprechende Regelung kennen, wobei wichtige Exportstaaten und die Nachbarländer der Schweiz fehlen. Unter diesen Umständen erachtet es das BJ als sinnvoll, vorerst die weitere Entwicklung des Marktes und nationaler sowie internationaler Standards zu beobachten.

R:\SVR\RSFM\2 Projekte\Sicherheitsfirmen\AG Registrierungspflicht\Mitberichtsverfahren\Bericht Bundesrat 17.03.2008-d.doc

⁴⁸ In Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung über Waffen, Waffenzubehör und Munition vom 21.09.1998 (Waffenverordnung, SR 514.541) schuf der Bundesrat eine negative Länderliste, in welcher er Angehörigen aus acht bezeichneten Staaten den Erwerb und das Tragen von Waffen untersagt.

07.000

**Rapport de l'Office fédéral de la justice sur l'examen d'un
système d'enregistrement obligatoire des entreprises de
sécurité actives dans les zones de crise ou de conflit**

du ...

Condensé

Le 2 décembre 2005, le Conseil fédéral a approuvé, à l'intention du Parlement, un rapport sur les entreprises de sécurité et les entreprises militaires privées. Il ressort de ce rapport que des entreprises de sécurité privées établies en Suisse sont actives dans des zones de conflit. Sur la base de ce constat, le Conseil fédéral a décidé de charger le DFJP d'examiner s'il serait opportun de soumettre ces entreprises à une autorisation ou à un enregistrement obligatoire.

Afin de donner suite à ce mandat, le DFJP a créé un groupe de travail interdépartemental placé sous la direction de l'Office fédéral de la justice (OFJ). Dans le cadre de ses travaux, le groupe de travail s'est intéressé au marché des entreprises de sécurité privées établies en Suisse et opérant dans des zones de conflit. Pour disposer de renseignements plus précis sur cette problématique, le groupe de travail a chargé l'OFJ de mandater le Centre pour le contrôle démocratique des forces armées à Genève (DCAF) d'examiner la situation en Suisse et d'établir une étude de droit comparé. L'enquête du DCAF a révélé que seules quelques entreprises de sécurité privées établies en Suisse et de taille relativement modeste seraient actives dans des zones de conflit et que les sociétés et organisations internationales interrogées préfèrent en général recourir aux entreprises de sécurité privées locales du lieu d'exécution du contrat. Le DCAF a également analysé les systèmes juridiques de différents pays ainsi que les possibilités de contrôler efficacement les exportations de prestations de sécurité privées. Il est arrivé à la conclusion qu'il est possible de réglementer l'exportation des prestations de sécurité à l'étranger sans devoir établir un système d'enregistrement complet pour le marché national et le marché international. Selon le DCAF, la réglementation la plus adéquate serait de prévoir un système d'autorisation en définissant les activités visées. Cette réglementation devrait également interdire certaines activités liées au mercenariat.

Se fondant sur le rapport du DCAF et ses propres recherches, le groupe de travail arrive à la conclusion qu'il est possible de renoncer, pour l'instant, à l'élaboration d'une réglementation concernant l'exportation de prestations de sécurité dans les zones de crise ou de conflit. En l'état actuel des choses, le risque que certaines affaires portent atteinte aux intérêts de la politique extérieure et de sécurité de la Suisse et à sa neutralité est faible. A l'exception des Etats-Unis et de l'Afrique du Sud, aucun Etat comptant parmi les principaux exportateurs de prestations militaires et de sécurité dans des régions en crise ou en conflit n'a adopté de réglementation spécifique qui va au-delà de sa législation sur le matériel de guerre. Il est donc préférable de ne pas légiférer pour l'heure et de suivre de près l'évolution de la situation dans les autres pays. Contrairement aux recommandations du DCAF, le groupe de travail estime qu'il faut aussi renoncer à l'adoption d'une disposition interdisant les activités liées au mercenariat, qui s'inspirerait des définitions figurant dans les conventions internationales pertinentes au motif notamment que ces instruments perdent aujourd'hui de l'importance.

Bien que favorable à l'idée de ne pas légiférer, le groupe de travail était aussi chargé d'examiner différentes options de réglementation afin d'en identifier les avantages et les inconvénients respectifs. L'art. 95, al. 1, Cst. offre la base constitutionnelle requise. Pour le groupe de travail, l'instauration d'une simple obligation de notifier a posteriori, comme le prévoient certaines législations cantonales, n'est pas une solution appropriée, car il serait impossible d'effectuer un contrôle préventif efficace. Une obligation de s'enregistrer et d'obtenir une autorisation a priori serait en revanche envisageable. Ce type de réglementation devrait être édictée sous la forme d'une loi au sens formel, car elle limiterait la liberté économique garantie par la Constitution (art. 27 Cst.).

Le groupe de travail s'est aussi penché sur les axes essentiels d'un système d'autorisation ou d'enregistrement a priori. Ses membres sont favorables à un système de contrôle à deux échelons, inspiré de la loi sur le matériel de guerre : les prestataires seraient soumis à l'obligation de s'enregistrer et à l'obligation d'obtenir une autorisation pour chacun de leurs mandats. L'octroi de l'autorisation initiale dépendrait de la réalisation de certaines conditions concernant le respect de certains principes de la politique extérieure et de sécurité de la Suisse, la situation financière de l'entreprise concernée et des garanties relatives au recrutement et à la formation du personnel de sécurité.

Les membres du groupe de travail sont d'avis que chaque mandat devrait être soumis à autorisation. Les activités prévues dans le cadre du mandat ne devraient pas être contraires aux principes de la politique extérieure et de sécurité de la Suisse et devraient être définies au niveau de la loi. L'entreprise devrait engager du personnel qualifié, qui satisfait aux exigences posées par la mission en question. Le groupe de travail relève par ailleurs qu'il devrait exister un lien aisément identifiable entre le prestataire de services et la Suisse, par exemple parce qu'il y a son siège juridique, parce qu'il y organise des activités soumises à autorisation ou encore, parce qu'il y fournit certaines prestations, comme la formation, qui sont appelés à déployer, par la suite, des effets dans des régions en crise ou en conflit. Il appartiendrait au Conseil fédéral de définir, dans une ordonnance, les régions qui devraient être considérées comme des zones de crise ou de conflit.

L'OFJ est d'accord avec les conclusions du groupe de travail. Une réglementation de l'exportation de prestations de sécurité dans des zones de crise ou de conflit n'est aujourd'hui pas nécessaire. En effet, le marché suisse est actuellement limité. De plus, seuls quelques Etats disposent à ce jour d'une législation, ce qui n'est toutefois pas le cas pour tous les pays exportateurs d'une certaine importance. De l'avis de l'OFJ, il est dès lors préférable de suivre en premier lieu l'évolution du marché et des standards nationaux et internationaux.

Table des matières

Condensé	2
1 Mandat et organisation des travaux	7
1.1 Mandat du Conseil fédéral	7
1.2 Organisation des travaux	7
1.2.1 Création d'un groupe de travail interdépartemental	7
1.2.2 Audition des milieux concernés	8
1.2.3 Articles et reportages	9
1.2.4 Mandat de recherche confié au DCAF	9
2 Présentation du rapport du DCAF	10
2.1 Première partie : le marché en Suisse	10
2.1.1 Introduction	10
2.1.2 Entreprises de sécurité privées établies en Suisse et susceptibles d'opérer dans des zones de conflit	11
2.1.2.1 Les entreprises de sécurité privées interrogées	11
2.1.2.2 Vue d'ensemble du marché de la sécurité	12
2.1.3 Sociétés établies en Suisse et recourant, à l'étranger, aux services d'entreprises de sécurité privées	13
2.1.4 Organisations non gouvernementales et autres organisations internationales établies en Suisse et travaillant dans des zones de conflit	13
2.1.4.1 Recours à des entreprises de sécurité privées par des organisations non gouvernementales	13
2.1.4.2 Recours à des entreprises de sécurité privées par des organisations intergouvernementales	14
2.1.5 Polices cantonales	15
2.1.6 Entreprises de sécurité privées internationales	15
2.1.7 Evolution du marché européen	16
2.1.8 Conclusions du DCAF	16
2.2 Etude de droit comparé	16
2.2.1 Introduction	16
2.2.2 France	17
2.2.2.1 Exportation d'armes	17
2.2.2.2 Marché national de la sécurité	17
2.2.2.3 Mercenariat	17
2.2.3 Australie	18
2.2.3.1 Exportation d'armes	18
2.2.3.2 Marché national de la sécurité	18
2.2.3.3 Mercenariat	18
2.2.4 Afrique du Sud	18
2.2.4.1 Situation initiale	18
2.2.4.2 Marché national de la sécurité	18
2.2.4.3 Réglementation prévue dans le « Foreign Military Assistance Act » de 1998	19

2.2.4.4	Réglementation prévue dans le « Prohibition of Mercenary Activities and Regulation of Certain Activities in Country of Armed Conflict Act »	19
2.2.4.5	Loi sur le contrôle de l'exportation d'armes	20
2.2.5	Etats-Unis	20
2.2.5.1	Réglementation prévue dans l'«Arms Export Control Act »	20
2.2.5.2	Réglementation d'application	20
2.2.6	Grande-Bretagne	21
2.2.6.1	Réglementation prévue dans le « Private Security Industry Act » de 2001	21
2.2.6.2	Réglementation prévue dans l'« Arms Export Control Act » de 2002	21
2.2.6.3	Situation légale concernant les entreprises militaires et de sécurité privées opérant à l'étranger	21
2.2.6.4	Réglementation prévue dans le « Foreign Enlistment Act » de 1870	22
2.2.6.5	Réglementation prévue dans le « Terrorism Act » de 2000	22
2.2.6.6	Réglementation prévue dans l'« Export Control Act » de 2002	22
2.2.6.7	Législation de 1998 interdisant les mines antipersonnel	22
2.2.6.8	Situation actuelle en Grande-Bretagne	22
2.2.7	Législation suisse en matière d'exportation de matériel de guerre	23
2.3	Analyse du DCAF	24
2.3.1	Distinction entre le marché national et le marché international	24
2.3.2	Définition de l'objet de la réglementation	24
2.3.2.1	Activités liées au mercenariat	24
2.3.2.2	Entreprises militaires et de sécurité privées	24
2.3.3	Définition des exigences en matière d'autorisation en fonction de critères géographiques	25
2.3.4	Mécanisme du système de réglementation	25
2.3.4.1	Choix des critères	25
2.3.4.2	Une seule et même autorité chargée de l'octroi des autorisations et du contrôle	26
2.3.4.3	Conditions à respecter après l'obtention de l'autorisation	26
2.3.4.4	Révocation de l'autorisation, émoluments et déroulement de la procédure	27
2.4	Conclusions du DCAF	27
3	Analyse du groupe de travail interdépartemental	28
3.1	Première partie du rapport du DCAF consacrée au marché suisse	28
3.2	Deuxième partie du rapport du DCAF consacrée à l'étude de la législation d'Etats sélectionnés	30
3.3	Nécessité de légiférer	31
3.3.1	Raisons plaçant pour une absence de réglementation	31
3.3.2	Raisons plaçant pour l'adoption d'une réglementation	32
3.3.3	Préférence pour une absence de réglementation	34
3.3.3.1	Exportation de prestations de sécurité : il n'est pas nécessaire de légiférer	34

3.3.3.2 Mercenariat : le groupe de travail préconise de renoncer à une réglementation	35
3.3.4 Options envisageables pour l'élaboration d'une réglementation	36
3.3.4.1 Base constitutionnelle requise	36
3.3.4.2 Obligation de notifier a posteriori	37
3.3.4.3 Obligation de s'enregistrer et/ou d'obtenir une autorisation a priori	38
3.3.4.3.1 Bases juridiques	38
3.3.4.3.2 Critères envisageables pour une réglementation	38
3.3.5 Axes essentiels d'une réglementation	41
4 Conclusions	44

Rapport

1 Mandat et organisation des travaux

1.1 Mandat du Conseil fédéral

Le 2 décembre 2005, le Conseil fédéral a adopté, à l'intention du Parlement, un rapport sur les entreprises de sécurité et les entreprises militaires privées¹.

Dans son rapport, le Conseil fédéral indique que des entreprises de sécurité privées opèrent, depuis la Suisse, dans des zones de crise ou de conflit et que certains prestataires privés de services de sécurité implantés en Suisse sont intéressés par ce type de mandats. Il n'est en outre pas exclu que des entreprises étrangères soient attirées par la neutralité, la stabilité de l'ordre juridique et la bonne image de la Suisse pour exercer de telles activités à partir du territoire de la Confédération et qu'elles recrutent à cette fin du personnel dans notre pays.

Sur la base de ce constat, le Conseil fédéral a chargé le DFJP d'examiner l'opportunité de soumettre à une autorisation ou à un enregistrement obligatoire les fournisseurs de prestations militaires ou de prestations de sécurité opérant depuis la Suisse dans des zones de crise ou de conflit.

1.2 Organisation des travaux

1.2.1 Création d'un groupe de travail interdépartemental

L'OFJ a préparé le projet de rapport avec l'aide d'un groupe de travail interdépartemental composé de représentants du DFAE, du DDPS, de fedpol, du seco et des polices cantonales des cantons de Genève et de Bâle-Campagne.

Dans le cadre de ses travaux, le groupe de travail s'est intéressé au marché actuel ou potentiel en Suisse des entreprises de sécurité opérant dans des zones de crise ou de conflit. A cette fin, il a auditionné en novembre 2006 des représentants de l'Association des entreprises suisses de services de sécurité (AESS), de la Fédération suisse des fonctionnaires de police (FSFP), d'une entreprise de sécurité privée suisse, d'une entreprise de sécurité privée établie en Suisse et opérant dans des zones de conflit et une spécialiste du DCAF².

¹ FF 2006 631 ss ; <http://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/themen/sicherheit/gesetzgebung/sicherheitsfirmen.html>
Ce rapport avait pour origine le postulat Stähelin 04.3267 du 1^{er} juin 2004, qui chargeait le Conseil fédéral de présenter une vue d'ensemble de ses organes de conduite chargés de la politique de sécurité concernant l'origine, les interventions et les méthodes des entreprises de sécurité privées qui œuvrent dans le domaine du monopole de la puissance publique. Suite à l'interpellation Wyss 05.3432 du 17 juin 2005, le Conseil fédéral s'est également intéressé à la situation des entreprises de sécurité privées qui pourraient s'implanter en Suisse ou y recruter du personnel pour des opérations à l'étranger, dans des régions en crise ou en conflit.

² Le DCAF est une fondation internationale de droit suisse qui a été créée en octobre 2000 à l'initiative du gouvernement suisse. Sa mission est d'encourager et de soutenir les Etats et la société civile dans les efforts qu'ils déploient pour renforcer le contrôle démocratique et civil sur les forces armées et les forces de sécurité et pour promouvoir une réforme du secteur de la sécurité conforme aux normes démocratiques. Pour plus de amples

1.2.2

Audition des milieux concernés

Au cours de l'audition mentionnée au ch. 1.2.1, le groupe de travail interdépartemental s'est entretenu avec un dirigeant d'une petite entreprise de sécurité privée établie en Suisse alémanique, qui exporte des prestations dans des régions en crise ou en conflit. Il a aussi pu interroger un ressortissant suisse qui a travaillé pendant près de cinq mois en Irak au service d'une grande entreprise étrangère de sécurité. Ces auditions, non représentatives, conjuguées au résultat des entretiens menés avec des représentants de l'AESS, d'une des plus importantes entreprises de sécurité privées de Suisse et de la FSFP, devaient donner une image plus précise de la situation actuelle du marché suisse des prestations de sécurité destinées aux régions en crise ou en conflit et de son développement potentiel.

Le représentant de l'entreprise de sécurité alémanique a indiqué que sa société est spécialisée dans la protection de biens et de personnes, pour le compte de multinationales et d'ONG. S'agissant du recrutement du personnel de sécurité, les candidats doivent justifier d'une formation professionnelle complète ou d'une expérience professionnelle dans le domaine militaire et produire un extrait du casier judiciaire. Les agents possèdent en outre des connaissances en matière de droit international humanitaire (Conventions de Genève) et de droits de l'homme. Ils sont armés uniquement s'ils participent à des missions dangereuses, au cours desquelles leur vie et leur intégrité corporelle sont directement menacées. Le représentant de la société alémanique estime que la Suisse est un marché intéressant pour les entreprises de sécurité privées étrangères, notamment en vue du recrutement de personnel. On y trouve en effet suffisamment de personnes intéressées par une intervention dans des régions en crise ou en conflit. Pour sa part, il serait favorable à l'instauration d'un système d'autorisation pour les entreprises qui souhaitent exporter leurs prestations dans ces régions.

L'agent de sécurité suisse qui a travaillé en Irak dans la protection de biens et de personnes a été formé par une grande entreprise américaine de sécurité privée. La formation s'articulait autour de deux axes essentiels : le maniement des armes à feu et les techniques de survie. Le droit international humanitaire faisait aussi partie de l'enseignement dispensé. Selon ses propres déclarations, le niveau de qualité de cette instruction aurait pu être meilleur, ajoutant que de toute façon, les réactions d'une personne en danger de mort sont difficilement prévisibles. Une des raisons qui incitent des personnes à accepter des interventions dans des zones dangereuses est le salaire élevé qui est proposé pour ce type de mission : en Irak, un agent de sécurité touche environ 600 francs par jour.

L'audition des représentants de l'AESS et d'une des principales entreprises de sécurité privées de Suisse a aussi permis de recueillir de précieux renseignements. Les 49 membres que compte actuellement l'AESS emploient plus de 90% des personnes actives dans ce secteur en Suisse³. Si les entreprises de sécurité opérant dans des régions en crise ou en conflit ou qui envisagent de le faire peuvent aussi adhérer à l'association, ses représentants déclarent toutefois que ses membres ne fournissent guère de prestations dans ces régions et que, dès lors, cette question ne revêt pas une importance significative pour l'AESS, du moins pas pour l'instant. Les

informations sur le DCAF : www.dcaf.ch.

³ Soit 12 000 personnes sur un total de 13 000, cf. <http://www.vssu.org/Porträt/Geschichte/tabid/48/Default.aspx>.

grandes entreprises suisses actives dans la sécurité privée se concentrent pour l'essentiel sur le marché national. Même si elles étendent occasionnellement leurs prestations aux pays limitrophes, elles ne projettent pas, en principe, d'assumer des mandats dans des régions en crise. Au cas où une réglementation serait adoptée, l'AESS, comme les principaux acteurs suisses de la branche, souhaite qu'une distinction soit faite entre les entreprises de sécurité privées de type traditionnel et celles qui proposent aussi leurs services dans des zones dangereuses.

Lors de cette audition, le groupe de travail a également entendu une représentante du DCAF, qui s'est exprimée sur les solutions adoptées par les Etats-Unis et l'Afrique du Sud pour réglementer l'exportation commerciale de prestations militaires et de sécurité.

1.2.3 Articles et reportages

Comme il ressort de divers articles et reportages diffusés dans la presse et les médias électroniques en 2006 et 2007, on trouve aussi en Suisse des entreprises de sécurité privées qui opèrent dans des zones de crise ou de conflit ou qui n'excluraient pas de le faire. Différents articles et reportages se sont penchés sur la problématique de manière générale, d'autres ont traité du cas de certaines entreprises spécialisées dans la protection de personnes, la recherche et la libération de personnes enlevées, la sécurisation de transports de valeurs, la surveillance de biens, la collecte d'informations et les activités de consultance et de gestion en matière de sécurité⁴. Certaines de ces sociétés possèdent leur propre site Internet. Généralement, on n'y trouve pas d'indication concernant leur taille et leurs effectifs. Toutefois, si l'on se réfère aux données disponibles sur Internet, il s'agit plutôt de petites entreprises. Certaines des sociétés auxquelles se sont intéressés les médias ont déclaré travailler avec des partenaires étrangers, dont elles ont nommé certains. Il arrive aussi qu'elles utilisent des emblèmes suisses (drapeau) ou qu'elles se prévalent du sérieux et de la qualité traditionnellement associés à la Suisse pour promouvoir leurs activités sur le Web.

La problématique des entreprises de sécurité privées actives dans des zones de conflit intéresse également le pouvoir judiciaire⁵. Une procédure pénale a été ouverte dans le canton de Saint-Gall à l'encontre d'un ressortissant suisse qui a travaillé pendant plusieurs mois à Bagdad pour le compte d'une entreprise de sécurité privée américaine. Le tribunal militaire saisi de l'affaire doit en particulier examiner si cette affaire constitue une atteinte à la puissance défensive du pays au sens de l'art. 94 du code pénal militaire⁶.

1.2.4 Mandat de recherche confié au DCAF

Les discussions menées par le groupe de travail, l'audition de novembre 2006 mentionnée plus haut, les contributions de divers médias sur l'attrait qu'exerce la

⁴ Cf. p. ex. Hebdo du 5 octobre 2006 ; Le Temps du 31 janvier 2006 ; Sonntagsblick du 19 novembre 2006 ; NZZ Folio 09/2006 ; TSR, magazine « Mise au point » du 19 novembre 2006, interview de Douglas Fogoz sur la privatisation de la sécurité.

⁵ Cf. Tagesanzeiger du 5 novembre 2007.

⁶ CPM ; RS 321.

Suisse sur des entreprises étrangères en tant que lieu d'entraînement et des contacts essentiellement fortuits avec des prestataires de services de sécurité établis en Suisse et qui souhaitent intervenir dans des zones de crise ou de conflit, tous ces éléments ont mis en lumière un manque d'informations concernant la situation concrète en Suisse.

Le groupe de travail a chargé l'OFJ de confier un mandat de recherche au DCAF afin de recueillir des renseignements plus précis sur les entreprises de sécurité opérant dans des zones de crise et ayant un lien avec la Suisse, sur les avantages de la Suisse aux yeux des entreprises étrangères fournissant des prestations militaires et de sécurité privées relatifs à la conclusion de contrats et du recrutement et de la formation de personnel, et sur les principaux développements du marché international – et notamment européen – pertinents pour la Suisse. Le DCAF avait aussi pour mission de réaliser une analyse approfondie des systèmes juridiques mis en place par certains Etats où sont établies des entreprises de sécurité privées qui fournissent des prestations dans des régions en crise ou en conflit (Etats-Unis, Afrique du Sud) ou qui se sont dotés d'une réglementation restrictive en matière de sécurité concernant l'exportation de ce genre de prestations (France).

2 Présentation du rapport du DCAF

2.1 Première partie : le marché en Suisse

2.1.1 Introduction

Dans la première partie de son rapport, le DCAF s'est intéressé aux prestataires privés actifs en Suisse, qui envisagent d'exporter des prestations militaires et de sécurité dans des régions en crise ou en conflit.

Il a aussi pris contact avec des clients potentiels de ce type d'entreprises : il a interrogé des multinationales suisses et étrangères ayant leur siège ou une filiale sur le territoire de la Confédération, des ONG et des grandes œuvres d'entraide qui interviennent dans des zones de crise et de conflit, des organisations intergouvernementales comme le CICR ou des agences de l'ONU. L'enquête a été réalisée par téléphone et à l'occasion d'entretiens personnels. L'OFJ a adressé un courrier aux sociétés et organisations contactées pour leur assurer que les informations recueillies ne seraient rendues publiques qu'après avoir été anonymisées et qu'aucun nom ni aucune information permettant de les identifier ne seraient publiés. Malgré tout, une partie des entreprises de sécurité et des multinationales auxquelles le DCAF s'est adressé n'ont pas souhaité participer à l'étude. Cette attitude tient sans doute au caractère sensible du sujet traité ici. Si les entreprises de sécurité privées veulent rester discrètes sur leurs relations d'affaires, leurs activités et les ressources dont elles disposent, les sociétés commerciales ne veulent pas non plus dévoiler le contenu de leurs programmes en matière de sécurité.

Les réponses des entreprises de sécurité privées devaient permettre d'obtenir une vue d'ensemble la plus représentative possible sur les sociétés ayant un lien avec la Suisse et qui exercent des activités dans des régions en crise ou en conflit ou envisagent de le faire. Il était clair d'emblée que les informations recueillies ne permettraient pas de brosser un tableau exhaustif de la situation en Suisse, premièrement, parce que la participation au sondage était volontaire et, deuxièmement, parce que des données de fond sur les prestataires helvétiques

pouvant entrer en ligne de compte faisaient encore défaut. Toutes les entreprises de sécurité avec lesquelles le DCAF a pris contact exportaient leurs prestations sur d'autres continents. Sur les 23 sociétés approchées, onze ont accepté de répondre aux questions. Quant aux douze autres, soit elles s'y sont opposées directement, soit il n'a pas été possible de joindre les services compétents pour fournir les renseignements souhaités. On ne peut pas pour autant en déduire que ces compagnies opèrent dans des zones en crise ou en conflit – ou qu'elles envisagent de le faire – et qu'elles préfèrent garder le silence sur ce type d'activités. Parmi les entreprises contactées, on trouve notamment des grandes sociétés de sécurité qui, bien qu'actives sur d'autres continents, n'exportent manifestement pas leurs prestations dans des zones de crise ou de conflit. Le DCAF n'a pas pu non plus prendre contact avec une des entreprises retenues, car elle avait apparemment cessé ses activités.

2.1.2 Entreprises de sécurité privées établies en Suisse et susceptibles d'opérer dans des zones de conflit

2.1.2.1 Les entreprises de sécurité privées interrogées

Il ressort des entretiens menés avec les onze entreprises de sécurité qui ont accepté de participer à l'enquête que des sociétés ayant un lien avec la Suisse exercent bel et bien des activités dans des régions en crise ou en conflit. Elles présentent une certaine diversité quant aux activités qu'elles y proposent, à leur organisation et à leurs plans commerciaux. On observe aussi des différences notables en ce qui concerne leur taille (effectifs), la nationalité et la formation de leur personnel.

Les entreprises interrogées opèrent dans des *zones extrêmement différentes*. Certaines entreprises refusent d'intervenir dans des régions en crise ou en conflit et, notamment, dans des zones dépourvues de structures étatiques ou quasi-étatiques en état de fonctionner correctement, car ce genre de missions présentent un trop grand danger pour leur personnel. D'autres en revanche ne s'imposent pas de telles limitations et interviennent – ou accepteraient d'intervenir – en Irak, en Afghanistan ou au Soudan.

Certaines proposent une vaste gamme de *prestations de sécurité*, qui vont de la surveillance de biens, la protection de personnes et la sécurisation de transports de valeurs à la formation et à l'entraînement de personnel en passant par les analyses de risques et des activités de logistique et de gestion de la sécurité pour le compte d'Etats, d'organisations et d'entreprises. D'autres sociétés se limitent à des activités déterminées, comme la formation de personnel de sécurité ou la protection de personnes. Concernant ce dernier aspect, l'escorte par un garde du corps d'hommes d'affaires, de particuliers ou d'hommes politiques particulièrement exposés est fréquemment mentionnée. Certaines compagnies, enfin, complètent les prestations de sécurité à proprement parler déployées sur le terrain (p. ex. en Irak) par des activités de conseil qui débordent le simple cadre de la sécurité, telles que l'analyse des risques financiers inhérents à une activités commerciale déterminée dont le succès est étroitement lié au degré de sécurité qui règne dans la région en question. Cette énumération succincte illustre la grande diversité des activités déployées par les entreprises de sécurité privées.

Le plan d'affaires, le modèle d'organisation et la taille des entreprises interrogées présentent aussi d'importantes différences. Si certaines sociétés sont détenues et dirigées par des ressortissants suisses, d'autres en revanche sont détenues par des Suisses mais comptent dans leurs organes dirigeant des ressortissants étrangers, provenant notamment de pays où le marché de la sécurité privée est très développé, comme Israël. D'autres encore ont une filiale en Suisse ou exercent leur activité principalement à partir du territoire helvétique mais ont leur siège dans un pays étranger. A l'inverse, certaines entreprises ont leur siège en Suisse et des antennes locales dans des pays limitrophes voire sur d'autres continents. Enfin, on trouve aussi des entreprises qui n'exécutent en Suisse que des tâches administratives. Concernant les effectifs des entreprises de sécurité privées qui ont participé à l'enquête, on constate d'emblée que ce ne sont ni des grandes compagnies, ni des entreprises employant 100 à 200 collaborateurs qui opèrent dans des zones de crise ou de conflit, mais plutôt des entreprises de petite taille (30 à 50 collaborateurs), voire très petite (entreprise unipersonnelle). Parmi celles qui interviennent dans des régions en crise ou en conflit, quelques-unes s'efforcent de collaborer sous différentes formes avec des partenaires locaux : les micro-entreprises sous-traitent des activités déterminées à des personnes sur place. D'autres entreprises détachent sur le terrain des formateurs internes chargés de constituer pour leurs clients une équipe d'agents de sécurité qui réponde en tous points à leurs exigences et qui sera ensuite pleinement opérationnelle. On trouve également des entreprises qui ont opté pour une troisième voie, en privilégiant une coopération à long terme avec des compagnies de sécurité privées locales.

2.1.2.2 Vue d'ensemble du marché de la sécurité

Le personnel de sécurité des entreprises de sécurité interrogées par le DCAF est principalement composé de ressortissants suisses ou d'étrangers au bénéfice d'un permis de séjour et d'établissement. Les entreprises de sécurité vérifient les antécédents des candidats qu'elles engagent. S'il s'agit de personnel de sécurité local, elles chargent des agences de recrutement situées sur place de procéder à certaines vérifications.

Il ressort du rapport du DCAF que certaines entreprises de sécurité ont pour pratique de mettre à disposition de leur clientèle des gardes du corps armés pour des missions de protection à l'étranger, sans que leurs agents ne disposent d'une autorisation de porter une arme délivrée par l'Etat en question.

Les entreprises de sécurité les plus réputées sont d'avis que l'adoption d'une réglementation sur le plan fédéral conférerait une plus grande respectabilité à leur branche d'activité. Certaines d'entre elles sont en outre favorables à l'introduction d'un système de notification au gouvernement suisse lorsqu'une entreprise envisage d'exercer une activité à l'étranger. Deux sociétés auraient déjà adopté cette pratique.

Les avis concernant un éventuel afflux d'entreprises de sécurité privées européennes en Suisse sont partagés. Certaines entreprises considèrent que le marché suisse est saturé et que cet afflux obligerait le personnel de sécurité suisse à chercher du travail à l'étranger. D'autres estiment en revanche que le taux de pénétration du marché suisse par des entreprises de sécurité européennes reste modeste et qu'il n'y a pas, dès lors, matière à préoccupation.

2.1.3 Sociétés établies en Suisse et recourant, à l'étranger, aux services d'entreprises de sécurité privées

Comme en témoigne l'enquête du DCAF, la plupart des sociétés interrogées préfèrent recourir aux entreprises de sécurité privées locales en raison, notamment, de leur connaissance de la situation au lieu d'exécution du contrat. La décision de mandater une entreprise locale n'est pas prise au siège de la société mais sur place. Les sociétés disposent de différents réseaux pour trouver des fournisseurs de prestations de sécurité fiables. Le personnel de sécurité n'est en principe pas armé.

Le fait qu'un fournisseur de prestations soit établi en Suisse n'est pas un critère déterminant pour lui confier un mandat de protection ou de sécurité à l'étranger. Les sociétés interrogées considèrent en effet que les entreprises de sécurité établies dans notre pays manquent d'expérience à l'étranger et qu'elles ne sont pas en mesure de faire face à la concurrence des entreprises de sécurité établies en Grande-Bretagne ou aux Etats-Unis.

De manière générale, les sociétés interrogées ne sont pas opposées à l'adoption d'une réglementation qui renforcerait les normes applicables aux fournisseurs de prestations de sécurité. Les avis sont en revanche partagés quant à la question de savoir si l'adoption d'une législation constituerait un avantage commercial pour les entreprises de sécurité établies en Suisse.

2.1.4 Organisations non gouvernementales et autres organisations internationales établies en Suisse et travaillant dans des zones de conflit

2.1.4.1 Recours à des entreprises de sécurité privées par des organisations non gouvernementales

Le DCAF a interrogé 14 ONG ayant leur siège ou un bureau de représentation en Suisse. Il ressort de cette enquête que presque toutes les ONG ont pour pratique d'engager, sur place, des agents de sécurité locaux. Seules trois organisations ont déclaré avoir recouru à des entreprises de sécurité privées internationales et deux autres ont indiqué qu'elles avaient envisagé de le faire. Le personnel de sécurité n'est en principe pas armé. L'enquête du DCAF relève également que plusieurs organisations recourent parfois aux services de protection des autorités étrangères.

De manière générale, les ONG interrogées se montrent très réticentes à faire appel à des entreprises de sécurité privées internationales. Selon elles, les agents de sécurité locaux ont une meilleure connaissance de la situation au lieu d'exécution du contrat. De plus, les entreprises de sécurité privées internationales n'auraient pas toujours une approche professionnelle et un mode de travailler compatibles avec les missions des ONG. Les ONG interrogées ne pensent pas que les acteurs humanitaires accepteraient un jour les entreprises de sécurité privées internationales comme partenaires commerciaux. Presque toutes les ONG reconnaissent que faute d'un système de surveillance adéquat, elles rencontrent des difficultés pour surveiller le personnel de sécurité local qu'elles ont engagé. Malgré tout, elles sont tributaires de ce type d'entreprises de sécurité privées pour mener à bien leur mission sur le terrain.

Les avis sont partagés quant à la question de savoir si la neutralité de la Suisse constitue un avantage commercial pour les entreprises de sécurité privées établies dans notre pays et envisageant d'exercer une activité à l'étranger. Selon certaines organisations, l'image de la neutralité suisse ne confère plus de protection particulière à l'étranger. Pour d'autres, la neutralité suisse peut être un avantage mais ne constitue pas le seul critère déterminant pour mandater une entreprise de sécurité. Aucune des organisations interrogées n'a été approchée par une entreprise de sécurité privée établie en Suisse.

Plusieurs organisations sont favorables à l'adoption d'une réglementation si elle pose des limites à l'industrie de la sécurité. Quelques organisations sont plus sceptiques quant à l'opportunité de réglementer ce domaine. Selon elles, le marché de la sécurité est trop restreint en Suisse. De plus, pour être efficace, une telle réglementation nécessiterait un système de surveillance complexe, qui pourrait dissuader les entreprises de sécurité étrangères de s'installer en Suisse ou inciter les entreprises suisses à s'établir à l'étranger. Plusieurs organisations sont toutefois d'accord pour affirmer que le fait qu'une entreprise de sécurité soit soumise à une réglementation pourrait constituer un critère déterminant pour la mandater.

2.1.4.2 Recours à des entreprises de sécurité privées par des organisations intergouvernementales

La plupart des organisations intergouvernementales interrogées ont leur propre organisation dans le domaine de la sécurité, mais reconnaissent que dans certaines situations, le recours à des entreprises de sécurité privées peut être utile, par exemple pour limiter les coûts. En général, elles mandatent des entreprises de sécurité locales. Dans certains cas, elles recourent également à des entreprises de sécurité privées internationales, en particulier lorsque les autorités de l'Etat hôte ne sont pas en mesure d'assurer la protection de leur mission à cause, notamment, de l'existence de risques de corruption. Le personnel de sécurité local n'est pas armé. Lorsque la vie du personnel chargé d'exécuter la mission est menacée et que sa protection exige un système de sécurité armé, les organisations recourent aux forces armées multinationales présentes dans la zone de conflit.

Selon l'enquête du DCAF, les organisations interrogées ont une bonne connaissance du marché de la sécurité en Suisse, grâce notamment à un système d'échange d'informations efficace. D'après elles, la Suisse compte une large palette de fournisseurs de prestations de sécurité. Certains offrent un niveau élevé de professionnalité, d'autres moins. Les normes applicables aux entreprises de sécurité privées pourraient donc être améliorées. Les organisations interrogées relèvent également le manque d'expérience des entreprises de sécurité privées suisses dans des zones de conflit. Selon une organisation, les critères déterminants pour mandater une entreprise de sécurité privée sont son expérience, sa réputation, l'évaluation des coûts et la qualité des prestations fournies. Le lieu du siège de l'entreprise de sécurité n'est en revanche pas déterminant. Aucune des organisations interrogées n'a été approchée par une entreprise de sécurité privée établie en Suisse. Certaines connaissent l'existence d'entreprises de sécurité privées suisses et actives à l'étranger, qui souhaiteraient également travailler pour le compte d'une ONG ou d'autres organisations humanitaires.

Les organisations interrogées ont des avis très partagés quant à la question de savoir si la neutralité suisse constitue un avantage commercial pour les entreprises de sécurité privées établies en Suisse. Pour certaines, la situation géographique de la Suisse, ses banques, son expérience en matière d'aide en cas de catastrophe naturelle et le marché potentiel des organisations établies dans le pays constituent des critères plus intéressants que celui de la neutralité.

Toutes les organisations interrogées reconnaissent qu'elles ont des difficultés à exercer une surveillance sur le personnel de sécurité dans des zones de conflit. Elles disposent de certains réseaux pour vérifier les antécédents du personnel engagé. Il reste toutefois difficile de vérifier si certains candidats ont commis des abus par le passé.

L'ensemble des organisations qui ont pris part à l'enquête sont favorables à l'adoption d'une réglementation si elle a pour effet d'améliorer les règles applicables aux entreprises de sécurité privées. Cette législation devrait être adoptée sur le plan fédéral et prévoir notamment un système d'autorisation ainsi qu'une autorité de surveillance. Plusieurs organisations sont d'avis que l'adoption d'une réglementation pourrait constituer un avantage commercial pour les entreprises de sécurité privées établies en Suisse. Ce type de normes pourraient en effet devenir un critère majeur pour évaluer le sérieux d'une entreprise.

Certaines organisations estiment que les normes applicables en matière de formation sont trop basses en Suisse et qu'elles devraient donc être renforcées. Une organisation propose de rendre obligatoire le brevet fédéral d'agent professionnel en matière de sécurité et de surveillance. Une autre juge qu'il serait utile de développer des directives obligatoires à l'intention des organisations internationales qui envisagent de recourir aux services d'entreprises de sécurité privées.

2.1.5 Polices cantonales

Le DCAF a invité les polices cantonales à prendre position sur la problématique liée aux entreprises de sécurité établies sur leur territoire cantonal et actives dans des zones de conflit. Dans le cadre de cette enquête, les cantons ont fourni un certain nombre d'informations concernant leur réglementation⁷. Les polices cantonales ont indiqué en outre qu'elles n'avaient pas de compétence de surveillance sur les entreprises qui seraient actives dans des zones de conflit. Quatre cantons ont déclaré qu'aucune entreprise de sécurité privée établie sur leur territoire n'était active à l'étranger⁸.

2.1.6 Entreprises de sécurité privées internationales

Le DCAF a interrogé une entreprise de sécurité privée internationale. Cette dernière a développé une activité importante en Suisse et en Europe et a travaillé pour plusieurs sociétés qui ont été interrogées par le DCAF. Elle est présente dans plusieurs capitales européennes mais n'envisage pas pour l'instant d'ouvrir un bureau en Suisse, au motif que notre pays offre un marché trop limité pour

⁷ Voir à ce sujet le rapport du Conseil fédéral du 2 décembre 2005, FF **2006** 670 ss.

⁸ JU, UR, BE, BS.

développer une activité intéressante et rentable à l'étranger. Elle est favorable à l'adoption d'une réglementation. Selon elle, une telle législation pourrait inciter certaines entreprises de sécurité privées étrangères à s'établir en Suisse pour bénéficier d'une meilleure légitimation de leurs activités à l'étranger.

2.1.7 Evolution du marché européen

Le marché de la sécurité dans des zones de conflit est entre les mains d'entreprises de sécurité établies en Grande-Bretagne ou aux Etats-Unis. Quelques entreprises se sont établies dans d'autres pays, tels que la France et l'Allemagne, mais sont également représentées en Grande-Bretagne par une succursale ou un partenaire établi dans ce pays.

2.1.8 Conclusions du DCAF

Selon le DCAF, seul un nombre restreint d'entreprises de sécurité privées établies en Suisse opèrent dans des zones de conflit. En effet, seuls quatre prestataires seraient, selon leurs propres déclarations, actifs à l'étranger. L'étude du DCAF a également montré que les sociétés internationales, les ONG et d'autres organisations établies en Suisse mandatent en général des entreprises de sécurité privées au lieu d'exécution du contrat. Selon le DCAF, il serait envisageable d'élaborer une réglementation contraignante pour les sociétés recourant à des entreprises de sécurité privées, mais la mise en œuvre d'une telle législation se heurterait à des difficultés. L'une d'elles tient au simple fait que les prestataires de sécurité locaux sont, le plus souvent, engagés directement par la succursale d'une entreprise dans le pays en question sans que le siège en Suisse en soit informé.

Dans le cadre de ses travaux, le DCAF n'a pas pu déterminer si des prestataires de services de sécurité établis en Suisse agissaient en qualité d'intermédiaires pour des sociétés étrangères opérant dans des régions en conflit. Il n'exclut pas en revanche l'existence d'investissements suisses dans ce type d'entreprises.

Comme il le souligne dans son rapport, il est très difficile pour les entreprises de sécurité privées établies en Suisse de pénétrer le marché international. Quant aux entreprises de sécurité internationales, il est peu probable qu'elles envisagent de s'établir en Suisse, car notre pays n'offre pas pour l'instant un marché suffisamment intéressant. Le DCAF rapporte néanmoins les préoccupations de certaines ONG, qui redoutent que l'adoption d'une réglementation concernant les entreprises de sécurité actives dans des zones de crise ou de conflit ne soit perçue comme une légitimation officielle de leurs activités et renforce leur position sur le marché.

2.2 Etude de droit comparé

2.2.1 Introduction

Dans la seconde partie du mandat confié au DCAF, ce dernier a été chargé d'analyser la réglementation en vigueur ou en cours d'élaboration et d'en évaluer les avantages et les inconvénients. Dans le cadre de cette analyse, le DCAF a eu

également pour tâche d'examiner les différentes possibilités de contrôler efficacement les exportations de prestations de sécurité privées, l'opportunité d'instaurer un double système d'autorisation et la nécessité de prévoir l'interdiction de certaines activités. Enfin, il a été chargé d'émettre des recommandations quant à l'utilité des mesures étudiées.

2.2.2 France

2.2.2.1 Exportation d'armes

Pendant un certain nombre d'années, la France a connu un système de double autorisation en matière d'exportation d'armes. L'exportateur devait en effet obtenir une première autorisation pour entamer des négociations puis une seconde autorisation pour conclure, le cas échéant, un contrat. Récemment, ce système a été simplifié au profit d'une seule autorisation.

Le système actuel confère une grande marge de manœuvre aux autorités compétentes pour décider si une autorisation d'exportation peut être accordée. Celles-ci peuvent se baser sur le code de conduite de l'UE en matière d'exportation d'armes, qui fixe un certain nombre de critères.

2.2.2.2 Marché national de la sécurité

La législation applicable aux entreprises de sécurité privées actives en France montre clairement que le gouvernement français distingue les services de sécurité fournis en France de ceux fournis à l'étranger. La loi française n'a pas d'effets extraterritoriaux, de sorte que les activités des entreprises de sécurité françaises à l'étranger ne tombent pas sous le coup de la législation nationale.

2.2.2.3 Mercenariat

Le droit français prévoit un certain nombre de dispositions de droit civil et de droit pénal applicables aux mercenaires. Les dispositions de droit pénal ont été adoptées en 2002 après la ratification par la France du Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949⁹. Le législateur français a en effet considéré qu'il était incohérent de signer le Protocole additionnel sans adopter une législation nationale réprimant l'activité de mercenariat.

Le droit français ne régit pas les activités d'entreprises militaires et de sécurité privées actives à l'étranger, bien que le législateur ait reconnu la nécessité de légiférer en la matière. Dans le secteur privé, certains milieux proposent d'élaborer un code de conduite spécifique pour la branche afin de répondre à la concurrence des entreprises anglo-américaines.

⁹ RS 0.518.521 ; RS 0.518.12 ; RS 0.518.23 ; RS 0.518.42 ; RS 0.518.51.

2.2.3 Australie

2.2.3.1 Exportation d'armes

La législation australienne confère la compétence au gouverneur général d'interdire l'exportation d'équipements si certaines conditions sont remplies ou de l'autoriser en fixant certaines restrictions. Le Ministère de la défense établit périodiquement une liste de biens en matière d'équipement militaire qui ne peuvent pas être exportés sans son autorisation écrite. A l'instar du système français, la législation australienne confère une grande marge de manœuvre aux autorités compétentes pour décider si une autorisation d'exportation peut être accordée.

2.2.3.2 Marché national de la sécurité

Les législations applicables sur le plan national aux fournisseurs de prestations de sécurité privés varient énormément selon l'Etat considéré. Ces lois distinguent toutefois clairement le marché national du marché international.

2.2.3.3 Mercenariat

La législation australienne en matière de mercenariat correspond en substance à l'article 47 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève. A l'instar de la législation française, la loi ne vise pas les entreprises de sécurité privées mais s'applique aux personnes prenant part à des activités qui relèvent du mercenariat. En adoptant cette loi, le gouvernement australien a donc voulu interdire ce type d'activités. En revanche, la participation à une opération de sécurité pour protéger des intérêts commerciaux à l'étranger est admissible, pour autant qu'elle ne porte pas atteinte à la souveraineté de l'Etat hôte.

2.2.4 Afrique du Sud

2.2.4.1 Situation initiale

Le marché national de la sécurité a connu un développement important à la fin du régime de l'Apartheid. C'est dans ce contexte que les autorités sud-africaines ont décidé de réglementer le marché aussi bien national qu'international.

2.2.4.2 Marché national de la sécurité

Le marché national de la sécurité est régi par une loi adoptée en 2001, qui fixe les conditions applicables aux entreprises de sécurité privées sud-africaines qui fournissent des prestations de sécurité dans le secteur privé. Cette loi prévoit notamment l'obligation pour toute personne qui exerce une activité dans le domaine de la sécurité de s'enregistrer et de respecter un code de conduite.

La loi contient également des normes portant sur des aspects extraterritoriaux. Si les entreprises de sécurité qui sont actives exclusivement à l'étranger n'entrent pas dans

le champ d'application de la loi, les autorités judiciaires sud-africaines disposent néanmoins d'une compétence pénale pour poursuivre une infraction commise à l'étranger par un fournisseur de prestations de sécurité soumis à l'obligation de s'enregistrer en Afrique du Sud. L'application de cette norme reste toutefois théorique en raison notamment des ressources limitées des autorités compétentes.

2.2.4.3 Réglementation prévue dans le « Foreign Military Assistance Act » de 1998

En 1998, l'Afrique du Sud a adopté une législation en matière d'exportation de prestations de sécurité et d'assistance militaire qui a été entretemps abrogée.

Cette loi interdisait aux ressortissants sud-africains de prendre part en qualité de mercenaires à un conflit armé interne ou international. Elle prévoyait également l'obligation d'obtenir une autorisation en cas de fourniture à l'étranger d'une prestation d'assistance militaire (par exemple dans le domaine de la logistique, du conseil ou du recrutement) et fixait certains motifs de refus. La procédure d'autorisation était soumise au paiement d'un émolument.

La loi ne s'appliquait pas aux activités humanitaires. Cette lacune a permis à un certain nombre d'entreprises de sécurité d'échapper à l'obligation d'autorisation en faisant valoir cette exception.

Pour prendre sa décision, l'autorité s'appuyait sur des directives. La loi ne lui fixait pas de délai particulier pour statuer.

Les tribunaux ont eu l'occasion d'examiner quelques cas de violation de cette loi. Ces procédures se sont heurtées à la difficulté d'établir les faits, surtout dans des zones de conflit.

Suite aux critiques formulées à l'encontre de cette loi, le législateur sud-africain l'a abrogée et l'a remplacée par une nouvelle réglementation (ch. 2.2.4.4).

2.2.4.4 Réglementation prévue dans le « Prohibition of Mercenary Activities and Regulation of Certain Activities in Country of Armed Conflict Act »

Cette réglementation ne définit pas la notion de mercenariat, mais pose comme principe que toute forme de participation à un conflit armé à des fins lucratives est interdite, quel que soit le lieu du conflit.

La loi règle également la fourniture de prestations d'assistance à l'étranger, y compris lorsqu'il s'agit d'activités humanitaires. Elle prévoit un système d'autorisation et fixe certains délais pour la procédure d'autorisation. L'obtention d'une autorisation dépend du lieu d'exécution du mandat. Si la prestation est fournie dans une zone à risque, une autorisation est nécessaire. Les pays qui doivent être considérés comme des zones à risque sont désignés dans la loi.

2.2.4.5 Loi sur le contrôle de l'exportation d'armes

La législation sur le contrôle de l'exportation d'armes contient une disposition susceptible de s'appliquer aux fournisseurs de prestations militaires ou de sécurité, au motif qu'elle interdit la fourniture d'un service si des armes ou des éléments d'armes sont utilisés, sauf autorisation expresse de l'autorité compétente. Les notions d'armes et de services sont définies dans la loi. Contrairement aux systèmes australien et américain, la législation sud-africaine ne contient pas de liste détaillée des biens qui font l'objet d'un contrôle à l'exportation. Elle représente toutefois une solution intéressante en ce sens qu'elle détermine les prestations de service soumises à autorisation en fonction du matériel de guerre utilisé.

2.2.5 Etats-Unis

2.2.5.1 Réglementation prévue dans l'«Arms Export Control Act »

Cette loi régit la fourniture d'équipement militaire et de services y afférents par le gouvernement américain à des gouvernements étrangers. Ce programme est connu sous le nom de « Foreign Military Sales Programme ». Ces normes s'appliquent également aux entreprises de sécurité lorsqu'elles prennent part à l'exportation en tant que fournisseurs du gouvernement américain ou en tant qu'exportateurs. La loi fixe certaines conditions à l'exportation. L'Etat destinataire doit en particulier fournir un certain nombre de garanties concernant la sécurité de l'équipement ou des services exportés. La loi prévoit également des restrictions d'exportation envers certains Etats, notamment lorsqu'ils sont soupçonnés de détourner des subventions obtenues au titre de l'aide au développement à des fins militaires. Le système légal américain ne prévoit pas cependant de conditions concernant le respect des droits de l'homme.

Les exportations d'un montant supérieur à 50 millions de dollars sont soumises à l'approbation du Congrès américain. Cette exigence peut toutefois facilement être contournée en fractionnant la somme globale de l'exportation.

Afin de garantir une mise en œuvre efficace de cette loi, une autorité est chargée de traiter les demandes d'autorisation et d'examiner les éventuelles violations légales.

2.2.5.2 Réglementation d'application

Cette réglementation met en œuvre la loi sur l'exportation d'armes. Elle définit la notion de prestation de service en matière de défense (« defence service ») et établit la liste du matériel militaire qui doit faire l'objet d'un contrôle à l'exportation (« US Munitions List »). Cette liste définit également les prestations de service en matière de défense qui doivent faire l'objet d'un contrôle en cas d'exportation, lorsqu'elles sont combinées à certains équipements. Les modifications apportées à cette liste doivent être communiquées au Congrès américain.

La réglementation règle en outre les procédures d'autorisation en prévoyant que les exportateurs sont tenus, d'une part, de s'enregistrer et, d'autre part, d'obtenir une

autorisation pour chaque contrat conclu. L'autorisation peut être accordée si certaines conditions sont remplies.

Pour garantir la mise en œuvre de cette réglementation, le système américain prévoit un mécanisme de contrôle de l'utilisation de l'équipement et des services exportés, aussi bien avant l'octroi de l'autorisation d'exportation qu'après l'exécution du contrat. Un certain nombre de cas ont abouti à une condamnation. Il n'est toutefois pas clair dans quelle mesure ce mécanisme s'applique également aux entreprises de sécurité privées opérant dans des zones de conflit.

2.2.6 Grande-Bretagne

2.2.6.1 Réglementation prévue dans le « Private Security Industry Act » de 2001

Cette loi régit le marché de la sécurité privée au niveau national. Elle ne s'applique qu'aux entreprises de sécurité actives sur le territoire national et ne contient pas de disposition de portée extraterritoriale.

2.2.6.2 Réglementation prévue dans l'« Arms Export Control Act » de 2002

Cette loi prévoit l'établissement d'une liste de biens dont l'exportation est interdite. L'autorité compétente peut également interdire l'exportation d'armes vers certains pays, notamment en cas d'embargo. Ces interdictions ne sont toutefois pas absolues. La loi prévoit en effet que des autorisations peuvent être accordées dans certains cas, mais ne fixe pas de directives à l'intention de l'autorité compétente. Ce système est donc analogue à ceux de la France et de l'Australie.

2.2.6.3 Situation légale concernant les entreprises militaires et de sécurité privées opérant à l'étranger

La Grande-Bretagne ne dispose pas d'une législation spécifique concernant les entreprises de sécurité privées opérant à l'étranger. Certaines réglementations contiennent toutefois des dispositions applicables à ces entreprises.

Après avoir été éclaboussé en 1998 par une affaire de livraison d'armes en violation de mesures d'embargo édictées par l'ONU, le gouvernement britannique a publié en 2001 un document, connu sous le nom de « Green Paper », dont le but était d'examiner les différentes possibilités de réglementer les activités des entreprises de sécurité privées. Aucune mesure législative n'a toutefois été adoptée depuis la publication du document.

2.2.6.4 Réglementation prévue dans le « Foreign Enlistment Act » de 1870

Cette loi prévoit l'ouverture d'une poursuite pénale à l'encontre des ressortissants britanniques qui s'engageraient auprès des forcées armées d'un Etat étranger, portant ainsi atteinte aux intérêts nationaux de la Grande-Bretagne.

2.2.6.5 Réglementation prévue dans le « Terrorism Act » de 2000

Le « Terrorism Act » permet de poursuivre pénalement certaines infractions liées au terrorisme. Elle ne contient pas de dispositions spécifiques aux entreprises de sécurité privées, mais pourrait s'appliquer au personnel de sécurité qui commettrait une infraction tombant sous le coup de cette loi.

2.2.6.6 Réglementation prévue dans l'« Export Control Act » de 2002

Cette loi instaure un système de contrôle en cas de transfert de technologie ou en cas de fourniture de prestations en matière d'assistance technique en prévoyant, notamment, l'interdiction de certaines activités si elles sont susceptibles de porter atteinte à la sécurité nationale ou à des intérêts internationaux.

L'application de cette loi aux entreprises militaires et de sécurité privées est limitée, dans la mesure où la fourniture de prestations en matière d'assistance technique ne peut faire l'objet d'un contrôle que s'il existe un contrôle en matière de transfert ou d'exportation. En d'autres termes, cela signifie que l'autorité compétente ne pourrait pas interdire à une entreprise de sécurité privée de fournir un programme d'entraînement d'utilisation d'armes de petit calibre à l'étranger si l'exportation de telles armes dans l'Etat en question n'est pas interdite.

2.2.6.7 Législation de 1998 interdisant les mines antipersonnel

Cette législation interdit la production, le commerce et l'utilisation de mines antipersonnel. Elle s'applique aux ressortissants britanniques et aux entreprises ayant leur siège en Grande-Bretagne. Son champ d'application ne se limite pas au seul territoire britannique.

2.2.6.8 Situation actuelle en Grande-Bretagne

La situation des entreprises de sécurité privées en Grande-Bretagne varie en fonction du type d'activité exercée. En principe, le gouvernement britannique n'intervient pas auprès d'une entreprise de sécurité qui exerce une activité considérée comme acceptable, c'est-à-dire lorsque l'activité est conforme aux droits de l'homme, au droit international et aux intérêts nationaux de la Grande-Bretagne. En 2006, un

certain nombre d'entreprises de sécurité ont créé une association afin de promouvoir leurs intérêts et réglementer les activités des entreprises de sécurité établies en Grande-Bretagne et opérant à l'étranger. L'association a établi une chartre que ses membres s'engagent à respecter. Ce système d'autoréglementation offre certaines garanties concernant la fiabilité des entreprises qui ont adhéré à l'association. Il présente toutefois l'inconvénient qu'il repose uniquement sur la volonté de l'industrie de la sécurité de se réglementer, en l'absence d'une participation du gouvernement.

2.2.7 Législation suisse en matière d'exportation de matériel de guerre

L'exportation de matériel de guerre est régie par la loi du 13 décembre 1996 sur le matériel de guerre (LFMG)¹⁰ et par la loi du 22 mars 2002 sur l'application de sanctions internationales¹¹.

L'ordonnance du 25 février 1998 relative à la loi sur le matériel de guerre (OMG)¹² prévoit que le Conseil fédéral établit une liste de biens considérés comme du matériel de guerre. Le seco est l'autorité compétente pour la mise en œuvre de cette législation.

La loi fixe comme principe que l'exportation de matériel de guerre est soumise à l'autorisation de la Confédération. Selon l'article 18 LFMG, une autorisation d'exportation ne sera accordée qu'à des gouvernements ou des entreprises qui travaillent pour un gouvernement qui aura attesté que le matériel ne sera pas réexporté. Si du matériel de guerre doit être exporté vers un destinataire autre qu'un gouvernement étranger, le requérant doit prouver qu'il dispose d'une autorisation du pays de destination ou que cette autorisation n'est pas requise.

En vertu de l'art. 20 LFMG, une autorisation est également requise en cas de transfert de biens immatériels essentiels au développement, à la fabrication et à l'exploitation de matériel de guerre. L'art. 5 OMG fixe les critères sur lesquels doit se fonder l'autorisation, tels que le maintien de la paix, la situation qui prévaut dans le pays de destination en ce qui concerne notamment le respect des droits de l'homme et l'attitude de cet Etat par rapport au respect du droit international public.

Selon l'art. 22 LFMG, l'exportation de matériel de guerre est autorisée si elle ne contrevient pas au droit international et n'est pas contraire aux principes de la politique extérieure de la Suisse et à ses obligations internationales : l'autorisation est refusée notamment lorsque des mesures en matière d'embargo ont été prononcées.

La procédure d'autorisation se déroule en deux étapes. Toute personne qui a l'intention de fabriquer du matériel de guerre ou d'en faire le commerce, doit être titulaire d'une autorisation initiale. Elle doit ensuite obtenir une autorisation spécifique pour chaque contrat conclu. L'annexe 2 de l'OMG contient une liste des pays pour lesquels aucune autorisation spécifique n'est exigée.

¹⁰ RS 514.51.

¹¹ Loi sur les embargos ; RS 946.231.

¹² RS 514.511.

2.3 Analyse du DCAF

2.3.1 Distinction entre le marché national et le marché international

Quatre des cinq systèmes examinés prévoient une législation applicable au marché national de la sécurité, mais ne contiennent pas de dispositions régissant les activités à l'étranger. Seule la législation sud-africaine prévoit une disposition de portée extraterritoriale, qui est toutefois restée lettre morte. Deux Etats (l'Australie et l'Afrique du Sud) ont adopté une réglementation sur les activités exercées par les entreprises de sécurité privées à l'étranger sans faire référence à la législation applicable au marché de la sécurité au niveau national. Le DCAF est dès lors d'avis qu'il est possible de réglementer l'exportation de prestations de sécurité à l'étranger sans devoir établir un système d'enregistrement pour le marché national et pour le marché international. Les entreprises de sécurité interrogées par le DCAF partagent cette opinion.

2.3.2 Définition de l'objet de la réglementation

Dans son rapport, le DCAF relève qu'il est difficile d'établir une typologie des acteurs en distinguant les entreprises de sécurité privées qui fournissent des prestations de protection des entreprises militaires privées qui prennent part à des opérations militaires. Cette difficulté tient au fait qu'une entreprise peut proposer diverses prestations correspondant à différentes définitions et que le contexte dans lequel une prestation est fournie doit également être pris en considération. Le DCAF estime dès lors que la réglementation doit avoir pour objectif de régir certains types de prestations plutôt que de classer les acteurs en fonction de leur domaine d'activité.

2.3.2.1 Activités liées au mercenariat

Les systèmes australien et français constituent des modèles d'interdiction des activités liées au mercenariat en recourant aux définitions établies dans les conventions internationales interdisant le mercenariat. Vu le caractère répréhensible de ces activités, le DCAF est d'avis qu'il pourrait être opportun de prévoir des dispositions analogues à celles du droit français ou australien tout en gardant à l'esprit les difficultés liées à la mise en œuvre de ce type de législation.

2.3.2.2 Entreprises militaires et de sécurité privées

Pour le DCAF, il est important de prévoir une définition assez large des activités soumises à réglementation tout en conférant une certaine marge de manœuvre à l'autorité compétente pour déterminer dans chaque cas d'espèce si une activité est admissible ou si elle doit être interdite. Pour tenir compte de ces deux aspects, il propose une approche en deux étapes qui pourrait être concrétisée dans le cadre d'un système d'autorisation. Ce système consisterait, d'une part, à prévoir une définition

assez large du champ d'application de la loi pour ce qui est des activités qui font l'objet d'une autorisation et, d'autre part, à fixer les conditions d'octroi de l'autorisation.

Pour définir les activités qui doivent faire l'objet d'une réglementation, le législateur suisse pourrait s'inspirer du système sud-africain, qui prévoit une définition large des notions de prestations de sécurité et de nature militaire. Ce système présente toutefois certaines lacunes, notamment en ce qui concerne les activités de nature humanitaire.

Selon le DCAF, le système américain offre une solution intéressante, en ce sens qu'il définit les prestations de service en matière de défense (« defence service ») et prévoit que ces prestations doivent faire l'objet d'un contrôle en cas d'exportation lorsqu'elles sont combinées à certains équipements militaires qui sont définis dans une liste ad hoc (« US Munitions List »). Il serait possible de transposer le système américain dans le contexte suisse en reprenant la définition américaine et en la rattachant à la liste de l'annexe 1 de l'OMG¹³, moyennant certaines adaptations.

2.3.3 Définition des exigences en matière d'autorisation en fonction de critères géographiques

Il ressort du rapport du DCAF que le contexte géographique du lieu d'exécution de la prestation est aussi important que la nature de la prestation fournie pour déterminer si une activité doit faire l'objet d'une réglementation.

Trois des cinq systèmes examinés fixent des critères géographiques dans leur législation. Dans le système sud-africain, le chef de l'Etat peut, à la demande d'une autorité de contrôle, qualifier certains Etats de zones de conflit afin de les soumettre à l'obligation d'autorisation prévue dans la loi pour l'exportation de prestations militaires et de sécurité. Le droit américain prévoit des restrictions d'exportation vers certains Etats. Quant à l'annexe 2 de l'OMG, elle contient une liste de 25 Etats pour lesquels aucune autorisation n'est exigée en cas d'exportation.

Selon le DCAF, l'annexe 2 de l'OMG (liste des pays vers lesquels on peut exporter sans autorisation) constitue une bonne solution. Le système sud-africain, qui prévoit un système inverse, c'est-à-dire l'obligation d'obtenir une autorisation uniquement pour les exportations vers les Etats qualifiés de zones de conflit, représente lui aussi une variante intéressante en raison de sa flexibilité.

2.3.4 Mécanisme du système de réglementation

2.3.4.1 Choix des critères

Pour déterminer les critères applicables à la deuxième phase du système de réglementation (critères déterminants pour l'octroi d'une autorisation), deux solutions sont envisageables. La première consiste à interdire intégralement les activités de sécurité et de nature militaire dans certaines zones de conflit. La seconde

¹³ RS 514.511.

consiste à déterminer dans chaque cas d'espèce si une autorisation peut être accordée sur la base de certaines conditions.

Selon le DCAF, la première variante doit être écartée, car l'interdiction risquerait de frapper aussi des prestations fournies par des acteurs de bonne foi ou qui, pour d'autres motifs, apparaissent comme appropriées, telles que des missions humanitaires, le soutien d'entreprises civiles à des opérations militaires suisses à l'étranger ou la vente d'équipement militaire suisse. Les expériences recueillies dans les Etats qui connaissent un système d'interdiction montrent les difficultés rencontrées pour mettre en œuvre une telle solution. Le DCAF préconise par conséquent d'instaurer un système d'autorisation.

Il conviendrait de fixer des objectifs qui constitueraient les critères applicables pour déterminer si une activité doit être soumise à une procédure d'autorisation. A cette fin, le législateur pourrait s'inspirer de la législation sud-africaine qui fixe certains objectifs en matière, notamment, de respect des droits de l'homme ou de promotion de la paix. Le code de conduite de l'UE en matière d'exportation d'armes fournit également certains critères concernant, par exemple, la situation interne de l'Etat de destination, la nécessité de promouvoir la stabilité dans le pays en question et la prise en compte des intérêts légitimes d'autres pays.

Selon le DCAF, il serait également opportun de prévoir une procédure de double autorisation : une première autorisation devrait être obtenue au moment de l'ouverture des pourparlers, la seconde lors de la conclusion du contrat. Un tel système permettrait de tenir compte des changements survenus entre l'ouverture des pourparlers et la conclusion du contrat. Il jouerait aussi un rôle majeur dans le succès de l'opération commerciale, puisque les partenaires posséderaient dès le début des indications sur l'issue de la procédure d'autorisation ultérieure.

2.3.4.2 Une seule et même autorité chargée de l'octroi des autorisations et du contrôle

Le DCAF souligne l'importance de mettre en place un système de contrôle efficace. Faute de quoi il n'est pas possible de mettre en œuvre la réglementation, si bien qu'il est préférable de renoncer à légiférer. Comme il l'indique dans son rapport, le DCAF estime qu'il serait opportun que l'autorité compétente pour accorder l'autorisation soit également chargée du contrôle a posteriori. A cette fin, elle devrait disposer des ressources financières et humaines nécessaires et pouvoir collaborer avec les autorités fédérales ou cantonales compétentes.

2.3.4.3 Conditions à respecter après l'obtention de l'autorisation

Selon le DCAF, il serait utile de fixer certaines conditions que l'entreprise de sécurité privée serait tenue de respecter lorsqu'elle obtient une autorisation d'exercer une activité de sécurité dans une région en crise ou en conflit. L'élaboration d'un code de conduite pourrait par exemple être exigée. L'entreprise de sécurité pourrait également être tenue de garantir une certaine transparence concernant ses activités et de respecter certains critères lors de l'engagement de son personnel de sécurité.

2.3.4.4

Révocation de l'autorisation, émoluments et déroulement de la procédure

Pour tenir compte du fait que les circonstances d'un cas d'espèce peuvent évoluer durant la validité de l'autorisation, le DCAF est de l'avis que le législateur devrait prévoir une procédure de vérification et la possibilité de révoquer l'autorisation si certaines conditions ne sont plus remplies.

La procédure d'autorisation pourrait être soumise au paiement d'un émolument. La décision devrait être rendue dans un certain délai. Les voies de recours possibles contre cette décision devraient aussi être envisagées.

2.4

Conclusions du DCAF

Le DCAF tire les conclusions suivantes :

- a. Il est possible de réglementer les activités des entreprises de sécurité actives à l'étranger sans pour autant prévoir de réglementation pour les entreprises dispensant leurs services en Suisse. On note des différences considérables entre le marché international et le marché suisse. Les intervenants n'étant pas les mêmes, les exigences auxquelles devrait satisfaire une éventuelle réglementation différeraient elles aussi.
- b. Interdire intégralement la fourniture de prestations militaires et de sécurité privées dans des zones de conflit soulève des problèmes considérables de définition et de délimitation, et risque de déployer peu d'effets en pratique.
- c. Un système d'autorisation serait probablement la mesure légale la plus appropriée. Cette réglementation pourrait se fonder sur les éléments suivants :
 - i. Les activités soumises à autorisation pourraient être définies. Une réglementation englobant toutes les prestations dispensées en relation avec les exportations de matériel soumises à autorisation serait aussi envisageable.
 - ii. Une liste des pays pour lesquels aucune autorisation ne serait nécessaire pourrait être établie, à l'instar de la liste de l'annexe 2 de l'OMG. A l'inverse, il serait aussi possible de prévoir une liste des pays impliqués dans un conflit, pour lesquels une autorisation serait exigée. Dans les deux cas, la liste des Etats visés devrait être établie à l'échelon de l'ordonnance.
 - iii. L'octroi par l'autorité compétente d'une autorisation dans un cas d'espèce pourrait dépendre de critères objectifs.
 - iv. L'autorisation pourrait être assortie de conditions visant à garantir que le titulaire se soumet à la surveillance de l'autorité compétente et qu'il agit conformément aux valeurs fondamentales de l'ordre juridique suisse.
 - v. D'autres conditions spécifiques pourraient être fixées en fonction des circonstances du cas d'espèce.
 - vi. Une autorité d'exécution, qui pourrait être identique à l'autorité chargée de délivrer les autorisations, serait chargée de mettre en œuvre la

législation applicable. Un système d'autorisation n'a toutefois d'utilité que s'il est assorti d'un contrôle efficace.

- d. Il serait enfin opportun de prévoir une disposition interdisant les activités liées au mercenariat en s'inspirant des définitions de l'art. 47 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève¹⁴ et de la Convention des Nations Unies sur le mercenariat de 1989¹⁵, tout en gardant à l'esprit les difficultés liées à la mise en œuvre d'une telle interdiction.

3 Analyse du groupe de travail interdépartemental

3.1 Première partie du rapport du DCAF consacrée au marché suisse

Dans la première partie de son rapport, le DCAF analyse le marché suisse des entreprises de sécurité privées qui interviennent dans des régions en crise ou en conflit ou qui envisagent de le faire. Le groupe de travail estime que cette première partie du rapport a été minutieusement documentée et qu'elle contient les informations permettant d'examiner la situation actuelle et d'identifier les risques potentiels pour l'avenir. Comme le DCAF, il a conscience du fait que les données recueillies auprès des entreprises de sécurité entrant en ligne de compte pour ce genre de mandats ne sauraient prétendre à l'exhaustivité. S'agissant d'un domaine sensible, la recherche d'informations est, par définition, complexe. Les renseignements fournis par les entreprises de sécurité, les ONG, les multinationales et les organisations internationales permettent néanmoins d'avoir une vue d'ensemble représentative du marché de la sécurité privée en Suisse.

Les principales observations du groupe de travail sont les suivantes :

1. Comme il ressort de l'analyse des réponses des entreprises de sécurité qui exportent ou souhaiteraient exporter leurs prestations au-delà des pays limitrophes, en Suisse le marché des entreprises de sécurité privées qui opèrent ou pourraient opérer dans un avenir proche dans des zones de crise ou de conflit est encore faible. Le groupe de travail partage à cet égard l'avis du DCAF, qui remarque également que certaines entreprises de petite taille (1 à 30 collaborateurs) et de taille moyenne (50 à 200 collaborateurs) sont certes intéressées par ce type de mandats, mais ne possèdent pas encore d'expérience en la matière. Pour leur part, les grandes sociétés actives sur le marché suisse déclarent ne pas être intéressées par une extension de leurs activités aux régions en crise ou en conflit. Le résultat de l'audition des représentants de l'AESS – dont les membres emploient, selon les indications de l'association, plus de 90% du personnel des sociétés de sécurité privées de Suisse¹⁶ – confirme ce résultat. Le groupe de travail constate en outre que parmi les ONG, les multinationales et les organisations internationales présentes dans des régions en crise ou en conflit que le DCAF a interrogées, un grand nombre préfère recourir aux services d'entreprises de sécurité

¹⁴ RS 0.518.521.

¹⁵ Convention internationale contre le recrutement, l'utilisation, le financement et l'instruction de mercenaires, résolution 44/34 de l'Assemblée générale en date du 4 décembre 1989 (A/Res/44/34).

¹⁶ www.vssu.org/Porträt/Geschichte/tabid/48/Default.aspx.

locales, car elles connaissent mieux la situation sur place et qu'elles pratiquent bien souvent des prix plus bas que les entreprises de sécurité suisses pour un niveau de qualité satisfaisant. La réputation qui pourrait être associée à l'image de la Suisse et à sa neutralité est moins déterminante.

2. Cette première partie du rapport montre néanmoins qu'il existe des prestataires privés de services de sécurité qui ont un lien avec la Suisse et qui ont déjà exécuté des mandats dans des zones de crise ou de conflit ou qui pourraient le faire à l'avenir. Ce constat confirme les informations figurant dans le rapport du Conseil fédéral du 2 décembre 2005¹⁷, qui indiquait, à l'issue d'enquêtes internes à l'administration qui ont été menées auprès des cantons, que bien qu'il ne s'agisse encore que d'un phénomène marginal, certains indices laissaient penser qu'il pourrait prendre de l'ampleur. L'audition organisée en novembre 2006 avait conforté les membres du groupe de travail dans cette opinion.
3. Comme le souligne le DCAF, il ne faut pas s'attendre dans un avenir proche à ce que le volume des prestations exportées dans les régions en crise ou en conflit par des entreprises de sécurité ayant un lien avec la Suisse connaisse une augmentation significative. Toutefois, compte tenu de ses propres observations et des faits recueillis par le DCAF, le groupe de travail constate que la Suisse peut se révéler intéressante pour l'exécution de certaines activités. Outre les missions sur le terrain, on mentionnera le recrutement de personnel pour la protection de personnes ou la surveillance de biens en tant que gardes du corps et éventuellement des cadres, notamment des formateurs et des conseillers. La réduction des effectifs de l'armée et les rémunérations attrayantes proposées par des entreprises militaires et de sécurité étrangères qui jouent un rôle majeur notamment en Irak et en Afghanistan sont susceptibles d'inciter des ressortissants suisses à accepter ce type de mandats. Les recherches faites par le DCAF et certains reportages diffusés dans les médias¹⁸ indiquent que la Suisse est considérée par certaines entreprises étrangères comme un lieu attrayant pour la formation des agents de sécurité, notamment parce qu'il est possible de s'y entraîner au tir à balles réelles. En ce qui concerne l'évolution du marché, le groupe de travail a pris connaissance avec le plus grand intérêt des conclusions du DCAF, qui a observé une tendance des entreprises de sécurité privées suisses à collaborer et à s'associer avec des partenaires étrangers disposant non seulement de ressources nettement plus importantes, mais aussi d'une grande expérience des interventions dans des régions en crise ou en conflit.

¹⁷ Cf. FF 2006 650 s. (cf. 3.3).

¹⁸ Cf. p. ex. magazine « Mise au Point » de la TSR du 19 novembre 2006 : un reportage contenant des extraits du journal télévisé de France 2 du 13 novembre 2006 révélait que des entreprises militaires et de sécurité privées étrangères établies dans un Etat autre que les pays anglo-saxons avaient choisi la Suisse pour suivre des entraînements au tir à balles réelles. Invité sur le plateau, le patron d'une société de sécurité romande, qui propose elle aussi ce type de formations, a confirmé l'information.

Dans la seconde partie de son rapport, le DCAF se penche sur les réglementations élaborées en France, en Australie, en Afrique du Sud, en Grande-Bretagne et aux Etats-Unis en matière d'exportation de prestations de sécurité privées et les compare avec les dispositions légales suisses sur le matériel de guerre et le contrôle des biens. Le groupe de travail est d'avis que cette étude comparative fournit de précieux renseignements sur les avantages et les inconvénients de différents modèles de réglementation envisageables.

Pour ses membres, il importait d'inclure dans l'analyse des Etats qui n'ont pas le même poids sur le marché et qui ont adopté des positions différentes vis-à-vis de la fourniture de prestations de sécurité par des entreprises privées. Dans les régions en crise ou en conflit, les principaux prestataires privés de services militaires et de sécurité proviennent des Etats-Unis et de Grande-Bretagne. Aux Etats-Unis, les entreprises de ce type dépendent dans une grande mesure des mandats confiés par les pouvoirs publics, ce qui se reflète dans la législation du pays. La Grande-Bretagne évalue pour sa part des solutions axées sur le respect des obligations découlant des droits de l'homme et du droit international humanitaire. N'étant pas un acteur de premier plan sur le marché de l'exportation des prestations de sécurité privées, la France ne s'est pas dotée d'une réglementation spécifique. Bien qu'elle ne possède pas non plus un marché considérable dans ce domaine, l'Australie a édicté une législation stricte afin d'éviter que certaines affaires ne viennent ternir la réputation du pays. Enfin, en raison de son histoire récente, l'Afrique du Sud – qui est avant tout un pays de recrutement – se montre plutôt sceptique envers l'intervention d'entreprises privées dans des régions en conflit.

Pour le groupe de travail, deux conclusions figurant dans la deuxième partie du rapport du DCAF sont particulièrement importantes.

1. L'adoption d'une réglementation concernant l'exportation de prestations de sécurité dans des régions en crise ou en conflit n'implique pas automatiquement une réglementation du marché intérieur. Comme le confirme l'étude comparative faite par le DCAF, les prestations destinées aux marchés étrangers ne sont pas les mêmes que celles proposées sur le marché national. S'agissant de prestations fondamentalement différentes, il arrive aussi fréquemment que les entreprises qui les dispensent ne soient pas non plus les mêmes. Au niveau national, les activités les plus fréquentes concernent des mandats classiques de surveillance et de fermeture de locaux, des missions d'assistance à des organes de sécurité officiels et le contrôle des entrées lors de manifestations organisées par des particuliers et attirant un public nombreux. Dans les zones de crise ou de conflit, les entreprises militaires et de sécurité privées opèrent souvent dans des régions où les structures étatiques sont inexistantes ou faiblement développées et travaillent aux côtés de troupes d'interventions étrangères, voire en collaboration avec elles. Le profil des agents recrutés (exigences personnelles et professionnelles), les axes de la formation, les règles d'engagement, les questions d'assurances, ainsi que l'équipement et le salaire des agents diffèrent eux aussi sensiblement. L'adoption d'une réglementation uniforme pour les prestations fournies sur le marché suisse, par exemple sous la forme de concordats intercantonaux ou d'une loi fédérale, ne constitue donc pas

une condition préalable à l'élaboration de normes pour réglementer l'exportation de ce genre d'activités.

2. L'applicabilité d'une réglementation en matière d'exportation revêt une importance fondamentale aux yeux du groupe de travail. Il partage l'opinion du DCAF qui conclut qu'une absence de législation est préférable à un système d'autorisation dont certaines conditions ne pourraient pas être contrôlées et appliquées avec l'efficacité voulue. Ce critère est d'autant plus important que la Suisse œuvre, dans le cadre de l'initiative internationale lancée par le DFAE, pour le respect du droit international et un meilleur contrôle des entreprises militaires et de sécurité privées actives notamment dans des régions en crise ou en conflit. Il est essentiel que des contrôles puissent être faits dans les zones d'intervention. Il suffit de lire la seconde partie du rapport du DCAF pour se rendre compte que la mise en œuvre des normes réglementant l'exportation de prestations de sécurité pose problème dans différents Etats. Certaines difficultés tiennent à un défaut d'efficacité de la réglementation elle-même, par exemple parce que son champ d'application est défini de manière trop restrictive. D'autres sont directement liées à un manque de ressources, voire à l'absence de volonté politique de l'autorité chargée d'effectuer les contrôles.

3.3 Nécessité de légiférer

En exécution du mandat que lui a confié le Conseil fédéral, le groupe de travail a étudié diverses options concernant les activités de sécurité déployées dans des zones en crise ou en conflit ou destinées à ce type de régions. Dans un premier temps, il s'est attaché à identifier quels sont les motifs qui, actuellement, plaident en faveur de l'adoption d'une réglementation (ch. 3.3.1) ou, à l'inverse, d'une absence de réglementation (ch. 3.3.2). Il est d'avis qu'il n'y a pas, pour l'instant, de nécessité impérieuse de légiférer dans ce domaine (ch. 3.3.3). Néanmoins, comme le prévoyait son mandat, il a dégagé plusieurs solutions praticables qui, s'il le fallait, pourraient être réglementées (ch. 3.3.4). La Constitution contient déjà la base juridique requise (ch. 3.3.4.1). Le groupe de travail estime que l'instauration d'une obligation de notifier a posteriori n'est pas une solution appropriée (ch. 3.3.4.2). Il serait selon lui préférable que les entreprises de sécurité privées qui projettent d'exporter des activités dans des régions en crise ou en conflit soient soumises à une obligation de s'enregistrer préalablement, une autorisation devant en outre être sollicitée pour chaque mandat (ch. 3.3.4.3).

3.3.1 Raisons plaissant pour une absence de réglementation

Le caractère (encore) marginal du phénomène est une des principales raisons qui plaident pour une absence de réglementation. Manifestement, on ne compte qu'un nombre très restreint d'entreprises de sécurité privées ayant un lien avec la Suisse qui opèrent dans des régions en crise ou en conflit et qui, pour ce type de missions, recrutent du personnel ou concluent des contrats en Suisse. Les recherches effectuées par le groupe de travail lui-même et les conclusions figurant dans le rapport du Conseil fédéral du 2 décembre 2005 et dans la première partie du rapport

du DCAF confirment ce constat. Sur les marchés étrangers, dominés par les prestataires anglo-saxons, les entreprises suisses jouent pour l'instant un rôle mineur. En outre, la réputation de pays neutre et d'Etat de droit, doté de structures pleinement opérantes, dont jouit la Suisse ne saurait compenser ni le manque d'expérience des entreprises helvétiques en matière d'interventions armées dans des régions en crise ou en conflit, ni les différences de prix généralement élevées par rapport aux compagnies locales. A la différence d'autres pays comme les Etats-Unis, la Grande-Bretagne et l'Afrique du Sud, en Suisse, ce genre de réglementation ne s'appliquerait qu'à un nombre restreint de cas, qui, vu leur portée, ne posent pas de problème particulier.

Par ailleurs, une réglementation pourrait être perçue comme une légitimation officielle de ce type d'activités et risquerait d'être utilisée par les entreprises opérant dans des régions en crise ou en conflit comme argument publicitaire. Dans certaines situations, l'intervention d'entreprises de sécurité privées dans des zones de crise ou de conflit est indispensable pour que des acteurs gouvernementaux et non gouvernementaux puissent à leur tour y intervenir. Actuellement, l'Afrique du Sud et les Etats-Unis, dont sont issues un grand nombre de sociétés privées exportant des prestations militaires et de sécurité dans des régions en crise ou en conflit, sont les deux seuls Etats qui ont édicté une législation dans ce domaine, si bien qu'il ne faut pas sous-estimer le risque de voir affluer en Suisse des entreprises de sécurité privées à la réputation douteuse en quête d'un certificat de bonne moralité. Cet argument revêt d'autant plus d'importance que le faible marché potentiel ne justifie guère l'adoption d'une réglementation.

3.3.2 Raisons plaidant pour l'adoption d'une réglementation

L'exportation, dans des zones de crise ou de conflit, d'activités de sécurité privées et la fourniture, en Suisse, de prestations de sécurité privées appelées à déployer des effets dans des régions en crise ou en conflit sont des questions éminemment sensibles. Sous cet angle, l'adoption d'une réglementation pourrait être indiquée. Même une seule affaire négative pourrait avoir des conséquences sérieuses pour la Suisse en matière de politique extérieure et de sécurité, et porter gravement atteinte à son image et à sa neutralité.

Ces risques sont évoqués dans le rapport du Conseil fédéral du 2 décembre 2005¹⁹ et dans la première partie du rapport du DCAF. Il existe quatre cas de figure, décrits ci-après.

1. *Activités enfrenant directement le droit national d'un Etat ou le droit international public*, qui sont déployées par un particulier à partir de la Suisse contre les intérêts d'un autre Etat ou de sa population : dans son rapport, le Conseil fédéral évoque la tentative de coup d'Etat dans l'archipel des Comores en 1995 par un groupe de mercenaires étrangers. L'instruction a révélé que des contacts avaient manifestement eu lieu avec des prestataires privés – suisses et étrangers – établis en Suisse et spécialisés dans les

¹⁹ FF 2006 631 ss. 650 s. (ch. 3.3).

prestations de type paramilitaire dans le but de recruter des mercenaires et de planifier et réaliser du coup d'Etat²⁰.

2. *Activités opérationnelles légales* déployées à partir de la Suisse par des entreprises militaires et de sécurité privées afin de préparer, soutenir ou mener des interventions dans des régions en crise ou en conflit : ces activités pourraient se révéler problématiques pour la Suisse si le personnel détaché dans une zone de crise ou de conflit se retrouvait impliqué, sur place, dans des actes illicites. La probabilité qu'un événement de ce type se produise est sensiblement plus forte dans un Etat où les structures étatiques sont inexistantes ou faiblement développées²¹. Comme il ressort de l'audition réalisée par le groupe de travail et la première partie du rapport du DCAF, quelques ressortissants suisses interviennent actuellement dans des zones en crise au Proche-Orient pour le compte d'entreprises militaires et de sécurité étrangères. Dans le cadre de leur mission, ils participent aussi à des opérations armées.
3. *Activités qui ne revêtent pas un caractère opérationnel* : les recherches menées par l'OFJ et le DCAF et les articles et reportages diffusés par divers médias indiquent qu'il arrive que des entreprises de sécurité privées suisses et étrangères exécutent en Suisse des tâches, comme le recrutement et la formation d'agents²², des activités de nature purement administrative²³, la mise en contact avec des clients et la signature de contrats ou encore la réalisation de transactions financières pour le compte de clients dans le cadre de mandats globaux visant à protéger des activités commerciales dans une région en crise ou en conflit.
4. L'art. 2, let. e, de la LFMG²⁴ dispose que « le transfert de biens immatériels, y compris le know-how, et la concession de droits y afférents, pour autant qu'ils concernent du matériel de guerre et qu'ils soient destinés à des personnes physiques ou morales ayant leur domicile ou leur siège à l'étranger » sont soumis à autorisation. S'agissant du know-how, la frontière est floue entre le transfert de savoir-faire proprement dit et l'exportation de prestations militaires et de sécurité : on peut par exemple se demander pour quelle raison l'exportation de manuels et autres supports de formation au maniement des armes est soumise à autorisation, alors que le détachement,

²⁰ FF 2006 651.

²¹ Un incident survenu en Irak permet d'illustrer ces propos : le 16 septembre 2007, des agents de l'entreprise de sécurité américaine « Blackwater » ont été impliqués dans une fusillade qui a causé la mort de 17 civils selon les autorités irakiennes (cf. www.reuters.com/article/worldNews/idUSL0765327820071007; consulté pour la dernière fois le 3 mars 2008). La société privée s'est retrouvée sous le feu des critiques internationales. En réaction à un rapport d'enquête réalisé par son département, la secrétaire d'Etat américaine a annoncé, le 23 octobre 2007, un renforcement des contrôles pratiqués sur les sociétés privées opérant en Irak (cf. www.nzz.ch/nachrichten/international/strengre_kontrolle_fuer_private_sicherheitsfirmen_1.574001.html; consulté pour la dernière fois le 3 mars 2008).

²² Voir ch. 3.1, note n° 18, extrait de l'émission « Mise au point » de la TSR du 19 novembre 2006.

²³ Dans son rapport du 2 décembre 2005, le Conseil fédéral mentionne le cas d'une entreprise de sécurité privée étrangère qui n'exerce en Suisse que des activités de nature administrative (cf. FF 2006 631 ss. 649).

²⁴ RS 514.51.

dans des zones de crise ou de conflit, de spécialistes pour entraîner des agents ne l'est pas.

Parmi les raisons qui plaident en faveur de l'adoption d'une réglementation, on peut aussi mentionner l'initiative de la Suisse relative aux entreprises militaires et aux entreprises de sécurité privées opérant dans des zones de conflit. Lancée conjointement par le DFAE et le Comité international de la Croix-Rouge en janvier 2005, elle concrétise un objectif fixé par le Conseil fédéral dans son rapport du 2 décembre 2005. Elle vise à rappeler à toutes les parties les obligations qui sont les leurs en vertu de la loi et à définir des bonnes pratiques à l'intention, notamment, des Etats qui ont recours à ce type d'entreprises, sur le territoire desquels des prestataires de services de sécurité privés sont actifs, à partir desquels des prestations militaires et de sécurité privées sont exportées ou encore dans lesquels sont recrutés des agents de sécurité²⁵. Une réglementation nationale de l'exportation de ces prestations permettrait de soutenir cette initiative et de donner plus de crédit à l'engagement de la Suisse à l'échelle internationale.

3.3.3 Préférence pour une absence de réglementation

3.3.3.1 Exportation de prestations de sécurité : il n'est pas nécessaire de légiférer

Sur la base du rapport du Conseil fédéral du 2 décembre 2005, de la première partie du rapport du DCAF et des informations qu'il a lui-même recueillies, notamment lors de l'audition du 7 novembre 2006, le groupe de travail estime qu'il n'existe pas – du moins pour l'heure – un marché significatif en Suisse de l'exportation de prestations de sécurité dans des régions en crise ou en conflit. On entend par « prestations de sécurité », aussi bien les opérations sur le terrain que les préparatifs, la planification et les activités logistiques réalisées en Suisse. Si certains indices laissent penser que la Suisse pourrait se révéler intéressante pour des entreprises militaires et de sécurité étrangères pour la formation de leurs agents (p. ex. parce qu'il est possible de s'y entraîner au tir à balles réelles), on n'observe pas encore de demande significative de prestations de ce type. En outre, le nombre de ressortissants suisses recrutés à ce jour par des compagnies étrangères pour des interventions dans des régions en crise ou en conflit est négligeable. Le manque d'expérience des Suisses en matière de conflits armés n'y est sans doute pas étranger. Bien qu'il arrive que des fournisseurs étrangers de prestations militaires et de sécurité s'installent en Suisse pour y effectuer des tâches de nature administrative et financière²⁶, le groupe de travail est d'avis qu'il n'est ni nécessaire ni judicieux de réglementer ce genre d'activités car le lien de ces fournisseurs avec la Suisse est faible et que la mise en place d'un système de contrôle efficace ne serait guère possible.

²⁵ Des précisions sur les objectifs de l'initiative et les discussions menées à ce jour sont disponibles sur le site du DFAE :

www.eda.admin.ch/eda/de/home/topics/intla/humlaw/pse/psechi.html.

²⁶ Dans son rapport du 2 décembre 2005, le Conseil fédéral mentionne le cas d'une entreprise de sécurité privée étrangère qui s'est établie au Tessin (cf. FF 2006 631 ss. 649, ch. 3.3).

Actuellement, le groupe de travail juge le risque d'atteinte aux principes de la politique extérieure et de sécurité de la Suisse et à sa neutralité comme faible. Bien que l'exportation, à partir de son territoire, de prestations de sécurité privées vers des zones de crise ou de conflit ne revête qu'un caractère marginal, l'Australie s'est dotée d'une réglementation relativement stricte afin d'éviter que le pays ne se retrouve mêlé indirectement à des hostilités à l'étranger, voire associée à des violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire. A la différence de l'Australie toutefois, la Suisse n'a plus été impliquée dans un conflit armé depuis près de 200 ans. Par ailleurs, à l'exception des Etats-Unis et de l'Afrique du Sud, aucun Etat comptant parmi les principaux exportateurs de prestations militaires et de sécurité dans des zones de crise ou de conflit n'a adopté de réglementation qui va au-delà de sa législation sur le matériel de guerre. Les Etats limitrophes de la Suisse ne l'ont pas fait non plus. Le groupe de travail préconise donc de renoncer, pour l'instant, à légiférer et d'observer l'évolution du marché. Cette solution offre l'avantage d'éviter que des prestataires privés étrangers de services de sécurité se prévalent d'une autorisation délivrée en Suisse pour légitimer leurs activités.

La réalisation de contrôles efficaces a posteriori nécessiterait des ressources humaines et financières considérables. S'agissant de fournisseurs de prestations, le contrôle ne pourrait pas porter sur des objets, comme c'est le cas pour les entreprises qui fabriquent des biens ou en font le commerce et le courtage. Quant aux critères envisageables pour l'octroi d'une autorisation, comme le sérieux et la réputation d'une entreprise, sa stabilité financière, le niveau de formation de son personnel aussi bien sous l'angle technique – règles d'engagement, choix des moyens d'intervention – que du point de vue des droits fondamentaux, du droit international humanitaire et des principes fondamentaux de la politique extérieure de la Suisse, il serait difficile de vérifier si une entreprise satisfait aux conditions fixées, en particulier dans les régions en crise ou en conflit. Compte tenu de la portée actuellement limitée de cette problématique, les moyens requis seraient totalement disproportionnés.

3.3.3.2 Mercenariat : le groupe de travail préconise de renoncer à une réglementation

Selon les conclusions du DCAF, il serait opportun de prévoir une disposition interdisant les activités liées au mercenariat en s'inspirant des définitions figurant dans les conventions internationales pertinentes²⁷.

Le Conseil fédéral a examiné cette question dans son rapport du 2 décembre 2005 sur les entreprises de sécurité et les entreprises militaires privées²⁸. Il est arrivé à la conclusion que les conventions internationales qui contiennent des dispositions concernant spécifiquement les mercenaires perdent de leur importance au motif que les conditions prévues sont trop restrictives et qu'il est donc très difficile de les appliquer au personnel d'une entreprise de sécurité privée. Il a également considéré que le droit pénal international contient suffisamment de normes permettant de sanctionner le personnel d'une entreprise de sécurité qui commettrait une violation

²⁷ Cf. ch. 2.4, let. d.

²⁸ Rapport du Conseil fédéral du 2 décembre 2005, FF **2006**, 673 ss.

grave des droits de l'homme et du droit international humanitaire²⁹. Le Conseil fédéral a aussi examiné la question de savoir si les dispositions du droit pénal suisse permettent de sanctionner les infractions qui pourraient être commises en dehors du territoire national par le personnel d'une entreprise de sécurité privée³⁰. Il est arrivé à la conclusion qu'il n'était pas nécessaire en l'état de renforcer la réglementation en matière de responsabilité pénale. En effet, le droit réprime un certain nombre d'infractions qui peuvent concerner les activités des entreprises de sécurité privées. De plus, le code pénal suisse a élargi le for pénal en faveur des autorités judiciaires suisses pour des infractions commises à l'étranger lorsqu'il existe une circonstance de rattachement à la Suisse (principe de la compétence déléguée).

Dans le cadre de ses travaux, le groupe de travail interdépartemental a examiné la question soulevée par le DCAF concernant une éventuelle interdiction des activités liées au mercenariat. Il est arrivé à la conclusion qu'une telle mesure n'était pas opportune pour les motifs exposés par le Conseil fédéral dans son rapport du 2 décembre 2005.

3.3.4 Options envisageables pour l'élaboration d'une réglementation

Bien que préférant renoncer à une réglementation, le groupe de travail a passé en revue les avantages et les inconvénients ainsi que les aspects particuliers des réglementations envisageables. La base constitutionnelle requise existe déjà (ch. 3.3.4.1). Pour le groupe de travail, l'instauration d'une obligation de notifier a posteriori n'offre pas l'efficacité requise (ch. 3.3.4.2). Il serait préférable d'opter, selon lui, pour une solution en deux étapes, qui assortirait l'obligation de s'enregistrer à l'obligation d'obtenir une autorisation pour chaque mandat (ch. 3.3.4.3). Ce double système de contrôle se rapprocherait du dispositif visé dans la LFMG³¹, qui soumet tout d'abord, à l'art. 9, à une autorisation initiale les fabricants, les commerçants et les sous-traitants de matériel de guerre définis dans le champ d'application de la loi et énumère ensuite, à l'art. 12, les activités qui requièrent une autorisation spécifique.

3.3.4.1 Base constitutionnelle requise

La base constitutionnelle requise existe déjà. L'art. 95, al. 1, de la Constitution (Cst.) qui donne à la Confédération la compétence première de légiférer sur l'exercice des activités économiques lucratives privées. En vertu de cette disposition, elle peut limiter la liberté économique en édictant des mesures de police économique. Ces mesures doivent respecter le principe de la liberté économique garanti par l'art. 27 Cst. comme le veut l'art. 94, al. 1, Cst. et peuvent donc être considérées comme des limitations admissibles de ce droit fondamental lorsqu'elles n'entraînent pas de distorsion de la concurrence³². L'art. 54, al. 1, Cst., qui consacre la

²⁹ Rapport du Conseil fédéral du 2 décembre 2005, FF **2006**, 687.

³⁰ Rapport du Conseil fédéral du 2 décembre 2005, FF **2006**, 665 ss. 687 s.

³¹ RS **514.51**.

³² Reto Jacobs, St.Galler Kommentar, ad art. 95 Cst., note 12 ; Klaus A. Vallender, *ibid.*, ad art. 94 Cst., note 5.

compétence globale de la Confédération en matière d'affaires étrangères, fournit une deuxième base constitutionnelle. En exécution de cette disposition, cette dernière peut notamment édicter des actes normatifs sur le plan intérieur s'ils sont en relation avec des « affaires étrangères »³³. Dans le cas d'une réglementation concernant l'exportation de prestations de sécurité privées dans des régions en crise ou en conflit, le lien avec la politique extérieure de la Suisse est fondamental.

3.3.4.2 Obligation de notifier a posteriori

Une option envisageable consisterait à instaurer une obligation de notifier a posteriori les prestations de sécurité privées dispensées directement dans des régions en crise ou en conflit ou qui déploient indirectement des effets dans ces zones, comme le recrutement et la formation de personnel. La législation bernoise contient une obligation générale de ce type³⁴ : l'obligation de notifier devient effective une fois que la planification d'un mandat est terminée (p. ex. lorsqu'un mandat est émis) ou qu'une mesure particulière a été réalisée.

Cette solution aurait ceci d'avantageux qu'elle n'impliquerait qu'une intervention limitée des autorités compétentes : le fournisseur de prestations déclarerait de son propre chef aux autorités les activités concernées et ne serait pas tenu de révéler dès le départ des informations sensibles, comme le type de mission et le lieu d'intervention, voire le nom du client. Elle permettrait en outre d'éviter la plupart des problèmes liés à la déclaration de contrats qui sont conclus dans un délai très bref, comme c'est régulièrement le cas pour la protection de personnes ou la sécurisation des transports de valeurs.

Le groupe de travail est toutefois d'avis que l'obligation de notifier a posteriori n'est pas une option appropriée, car elle ne permet pas d'atteindre les objectifs poursuivis. L'adoption d'une réglementation n'a de sens que si elle permet de contrôler efficacement et, le cas échéant, d'interdire les activités des entreprises de sécurité privées susceptibles d'avoir des répercussions négatives dans les zones d'intervention à l'étranger et de nuire aux principes de la politique extérieure et de sécurité de la Suisse et à sa neutralité. En outre, compte tenu des différences notables que présentent les entreprises de sécurité privées actives dans des régions en crise ou en conflit en termes de mandats, de clients, de zones d'intervention, d'activités, de conditions d'engagement, mais aussi de taille et de qualité, un système de contrôle préventif reposant sur la seule obligation de notifier a posteriori n'aurait pas l'efficacité souhaitée.

³³ Bernhard Ehrenzeller, St.Galler Kommentar, ad art. 54 Cst., note 14, avec renvoi à la loi du 18 décembre 1987 sur le droit international privé (LDIP, RS 291).

³⁴ Cf. art. 62, al. 1, let. a, de la loi sur la police (LPol ; RSB 551.1) : « Les détectives privés et les particuliers qui, à titre professionnel, assurent la protection de personnes ou la garde de biens-fonds, de bâtiments, de marchandises dangereuses ou de transports de valeurs ont l'obligation de renseigner la Police cantonale sur les mesures prises ou prévues et de l'informer de tous les faits particuliers. »

3.3.4.3 Obligation de s'enregistrer et/ou d'obtenir une autorisation a priori

3.3.4.3.1 Bases juridiques

Une réglementation qui instituerait pour les entreprises de sécurité privées une obligation de s'enregistrer et/ou soumettrait certaines de leurs activités à autorisation devrait être édictée sous la forme d'une loi, car elle limiterait la liberté économique garantie par la Constitution (art. 184, al. 1, let. b, Cst.). Elle devrait en outre être justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (art. 36, al. 2, Cst.). Eviter une difficulté en matière de politique extérieure ou de neutralité pourrait être un intérêt digne de protection (cf. ch. 3.3.2). Toute restriction d'un droit fondamental doit par ailleurs être proportionnée au but visé (art. 36, al. 3, Cst.). Cet aspect devrait être examiné à la lumière de la réglementation envisagée. Par principe, il devrait être possible de concevoir une obligation de s'enregistrer et/ou d'obtenir une autorisation qui soit conforme au principe de la proportionnalité, comme cela a été fait dans la LFMG³⁵ et la loi sur le contrôle des biens³⁶.

3.3.4.3.2 Critères envisageables pour une réglementation

Plusieurs solutions sont possibles pour la mise sur pied d'un contrôle préventif efficace des fournisseurs de prestations de sécurité privées actifs dans des régions en crise ou en conflit. Des critères envisageables, certains pourraient être combinés, d'autres s'exclure.

1. Système de contrôle à un ou plusieurs échelons

Dans le premier cas, le contrôle se ferait en une seule étape. Il pourrait prendre la forme d'une obligation de s'enregistrer à laquelle seraient soumises les entreprises de sécurité privées ayant un lien avec la Suisse qui souhaitent intervenir dans des régions en crise ou en conflit. Dans ce cas, le contrôle porterait sur le sérieux de la compagnie dans son ensemble. Mais il y a aussi une autre solution possible qui consisterait à autoriser chaque mandat.

Dans le second cas, le contrôle se ferait en deux temps, à l'exemple de la réglementation prévue dans la LFMG : conformément à l'art. 9 LFMG, toute personne physique ou morale qui a l'intention de fabriquer du matériel de guerre, d'en faire le commerce ou d'en faire le courtage, à titre professionnel, pour des destinataires à l'étranger doit être titulaire d'une autorisation initiale. Elle doit en outre posséder une autorisation pour chacune de ces activités.

2. Définition spécifique des activités concernées ou établissement d'un lien avec des biens soumis à autorisation

Le législateur pourrait définir les activités à réglementer. Mais il aurait aussi la possibilité de soumettre à autorisation des prestations dispensées en lien avec des biens entrant dans le champ d'application de la LFMG et de la loi sur le contrôle des biens. Les Etats-Unis se sont dotés d'un système de

³⁵ RS 514.51.

³⁶ Loi du 13 décembre 1996 sur le contrôle des biens (LCB ; RS 946.202).

contrôle de ce type³⁷. La « US Munition List » détaille quels sont les biens concernés. Cette solution présente l'avantage qu'elle permettrait de délimiter de manière relativement claire le champ d'application de la réglementation, l'inconvénient étant que les normes adoptées n'englobaient pas les activités de planification ou de nature purement logistique, comme l'instruction militaire du personnel, qui n'a pas forcément lieu dans la région d'intervention³⁸.

3. Critères liés aux buts de l'opération : respect des principes fondamentaux de la politique extérieure et de sécurité de la Suisse

La réglementation des activités de sécurité privées destinées à des zones de crise ou de conflit pourrait être assortie d'une obligation de respecter les principes fondamentaux de la politique extérieure et de sécurité de la Suisse. L'octroi d'une autorisation préalable ou d'une autorisation pour des mandats particuliers dépendrait de cette exigence. La législation suisse relative au matériel de guerre prévoit ce genre de réserve : l'art. 22 LFMG³⁹ dispose que les activités visées dans la loi ne sont autorisées que si elles « ne contreviennent pas au droit international et ne sont pas contraires aux principes de la politique étrangère de la Suisse et à ses obligations internationales ». L'art. 5, let. a à e, de l'OMG⁴⁰ précise ces conditions en énumérant les critères d'autorisation pour les marchés passés avec l'étranger : maintien de la paix, de la sécurité internationale et de la stabilité régionale ; situation prévalant dans le pays de destination, notamment en ce qui concerne le respect des droits de l'homme et la renonciation à utiliser des enfants-soldats ; efforts déployés par la Suisse dans le domaine de la coopération au développement ; attitude du pays de destination envers la communauté internationale, en matière notamment de respect du droit international public ; conduite adoptée par les pays qui, comme la Suisse, sont affiliés aux régimes internationaux de contrôle des exportations. L'adoption d'une réglementation concernant l'exportation de prestations militaires et de sécurité dans des régions en crise ou en conflit a pour but essentiellement de prévenir pour la Suisse tout risque et tout dommage en matière de politique extérieure et de sécurité. A cette fin, la définition de ce type de critères pour l'autorisation est particulièrement indiquée. Associés à des normes de qualité auxquelles devraient satisfaire les fournisseurs de

³⁷ Les dispositions d'exécution de l'« Arms Control Export Act », l'équivalent de la LFMG, disposent que « la fourniture d'une assistance (y compris des mesures de formation) à des ressortissants étrangers en vue de la conception, du développement, de la construction, de la fabrication, de la production, du montage, du test, de la réparation, de la maintenance, de la modification, du maniement, de la mise hors service, de la destruction, de la transformation et de l'utilisation de biens militaires, de même que la livraison de données techniques à cette fin [...] » sont soumises à la législation sur le contrôle des exportations de matériel militaire, voir International Traffic in Arms Regulations (ITAR), <http://fas.org/spp/starwars/offdocs/itar/p120.htm>.

³⁸ La réglementation adoptée par les Etats-Unis est conçue uniquement comme une mesure d'accompagnement à loi sur le contrôle des exportations de matériel de guerre. Elle a pour but d'empêcher que des personnes visées par des restrictions d'exportation entrent en possession du savoir-faire requis pour fabriquer ou utiliser des systèmes d'armement de pointe. Par contre, elle ne s'applique pas aux prestations militaires et de sécurité dispensées par des entreprises privées à l'étranger, si elles achètent leur équipement exclusivement sur place et qu'elles ne fabriquent ni n'exportent aucun matériel.

³⁹ RS 514.51.

⁴⁰ RS 514.511.

prestations, à certaines conditions applicables à chaque mandat et à des critères géographiques, ces critères politiques représentent des restrictions pertinentes, car ils confèrent aux autorités une certaine marge d'action pour intervenir dans des situations délicates. Il faut toutefois veiller à ne pas les définir de manière trop restrictive, car ils risqueraient de rester lettre morte ou de ne pouvoir être appliqués qu'au prix d'une interdiction totale d'exporter une prestation⁴¹.

4. Critères géographiques : listes « négatives » ou « positives » de pays

Les critères géographiques revêtent une importance centrale dans un système de contrôle de l'exportation de prestations de sécurité dans des régions en crise ou en conflit. Ils permettent de distinguer les pays dotés de structures étatiques – même rudimentaires – en état de fonctionner des pays dont les structures sont défailtantes ou se sont totalement effondrées, comme dans les régions en conflit ou en guerre civile.

Une solution consisterait à créer une liste « négative » de pays, c'est-à-dire une liste d'Etats considérés comme des régions en crise ou en conflit et auxquels s'appliquerait la réglementation. L'Afrique du Sud a instauré un système de ce type non seulement pour l'exportation de matériel de guerre mais aussi pour certaines formes de soutien dans le domaine militaire et de la sécurité, notamment en cas de participation de ressortissants sud-africains ou d'étrangers établis de manière permanente dans le pays à un conflit entre puissances étrangères. Le « National Conventional Arms Control Committee » est chargé d'informer le gouvernement de conflits armés déclarés ou imminents et de tout autre événement de nature à justifier l'application de la réglementation. Sur la base de ces informations, le chef de l'Etat soumet les Etats en question à la réglementation concernant l'exportation de matériel militaire.

En Suisse, l'OMG⁴² opte pour la solution inverse, c'est-à-dire une liste « positive » de pays : l'annexe 2 nomme toute une série d'Etats vers lesquels l'exportation de matériel de guerre ou le transfert de biens immatériels et de savoir-faire ne sont pas soumis à une autorisation spécifique, en plus de l'autorisation initiale. Cette liste comprend de nombreux Etats européens, les Etats-Unis, le Canada, le Japon, l'Australie et la Nouvelle-Zélande. Cette approche, dans laquelle l'exportation facilitée est définie comme une exception, a ceci d'avantageux que tous les cas douteux sont soumis à un contrôle strict. Il en résulte cependant un surcroît de travail administratif pour les autorités chargées d'effectuer ce contrôle. Pour les partenaires commerciaux, cela se traduit par une perte de flexibilité, car le Conseil fédéral doit déterminer dans une ordonnance tous les cas qui ne posent pas problème.

⁴¹ Ce problème se pose aux Etats-Unis : la législation américaine n'autorise les exportations d'armes à destination d'Etats d'Afrique subsaharienne qu'à condition que la mesure permette au gouvernement américain d'empêcher le développement d'un programme d'armement coûteux dans l'Etat en question. Or comme il n'est guère possible de savoir d'emblée si l'exportation d'armes permettra d'atteindre l'objectif visé, la réglementation reste sans effet dans la pratique.

⁴² RS 514.511.

5. Lien avec la Suisse

L'adoption d'une réglementation concernant l'exportation de prestations de sécurité dans des zones de crise ou de conflit suppose l'existence d'un lien entre le prestataire de services et la Suisse. Pour définir ce lien, différents critères sont envisageables, comme la nationalité du propriétaire ou du personnel de l'entreprise, l'origine des moyens financiers dont elle dispose, son siège juridique, son siège commercial ou encore le lieu où sont exécutées certaines des activités qu'elle propose. Ces critères ne sont toutefois pas tous applicables. D'une part, le lien avec la Suisse doit être clairement établi et aisément identifiable. D'autre part, le type de lien qui unit le prestataire de services à la Suisse devrait aussi tenir compte du but poursuivi par la réglementation, à savoir prévenir pour la Suisse tout dommage en matière de politique extérieure et de sécurité et garantir que les prestations de sécurité dispensées à partir de la Suisse ne sont contraires ni au droit international humanitaire ni aux droits de l'homme.

Déterminer le lien avec la Suisse en fonction de la nationalité du propriétaire ou du personnel d'une entreprise ne serait pas une solution judicieuse, car elle ne répondrait pas à l'objectif de protection poursuivi. De plus, il serait quasiment impossible d'identifier ou de soumettre à un contrôle les ressortissants suisses établis à l'étranger qui travaillent pour des entreprises de sécurité locales ou les contrôlent. Il serait en revanche possible d'utiliser le siège juridique de l'entreprise comme critère déterminant, puisqu'il est aisément identifiable et qu'il est indispensable que les sociétés organisées selon le droit fédéral n'enfreignent pas les principes fondamentaux de la politique extérieure et de sécurité de la Suisse. Si l'entreprise a son siège à l'étranger, le lieu où elle exerce principalement son activité pourrait être retenu comme critère pour établir le lien avec la Suisse. Dans ce cas, il serait même suffisant qu'une seule activité problématique soit exercée en Suisse, comme la formation d'agents de sécurité au maniement d'armes.

3.3.5 Axes essentiels d'une réglementation

Au cas où le Conseil fédéral serait favorable à l'adoption de dispositions concernant l'exportation de prestations militaires et de sécurité privées dans des régions en crise ou en conflit, le groupe de travail détaille, dans les paragraphes qui suivent, certains points qui revêtent, selon lui, une importance fondamentale.

La solution la plus appropriée consisterait à instaurer un contrôle préalable inspiré du système prévu dans la LFMG et fondé sur une double obligation, à savoir l'obligation pour les entreprises de s'enregistrer auprès des autorités compétentes assortie de l'obligation d'obtenir une autorisation pour chacun de leurs mandats. Dans ce cas, une loi au sens formel serait nécessaire.

Les prestataires de services (entreprises ou particuliers) qui souhaitent fournir certaines prestations militaires ou de sécurité dans des zones de crise ou de conflit devraient demander leur enregistrement auprès des autorités fédérales compétentes. L'octroi de l'autorisation dépendrait de trois critères principaux :

1. Les activités de l'entreprise ne sont pas contraires aux principes fondamentaux de la politique extérieure et de la politique de sécurité de la Suisse.
2. Les prestataires de services garantissent une sélection et une formation rigoureuses de leur personnel. Ils effectuent toutes les recherches qui peuvent raisonnablement être exigées d'eux pour s'assurer que les personnes qu'ils entendent engager n'ont pas commis d'infractions graves par le passé. Ils dispensent eux-mêmes à leurs agents une formation ciblée pour mener à bien une mission spécifique ou délèguent cette tâche à des tiers. Outre des compétences d'ordre opérationnel et technique (p. ex. limites à l'utilisation de la contrainte, maniement des armes), ils veillent à leur transmettre également des connaissances élémentaires en matière de droit international humanitaire et de droits de l'homme. Ces connaissances font l'objet de contrôles réguliers.
3. La situation financière de l'entreprise est stable. Cette exigence est importante à plus d'un titre : tout d'abord, la stabilité financière réduit les risques de corruption du personnel de l'entreprise. Ensuite, le prestataire doit être en mesure de financer une formation de qualité et un équipement approprié pour ses agents. Enfin, il doit pouvoir faire face, le cas échéant, à des prétentions justifiées de dommages-intérêts ou d'indemnités à titre de réparation morale.

Les mandats devraient eux aussi être soumis à autorisation. Ce contrôle viserait non seulement à vérifier la compatibilité des activités prévues avec les principes de la politique extérieure et de sécurité de la Suisse, mais aussi à garantir que l'entreprise affecte à l'intervention du personnel qualifié, qui satisfait aux exigences posées par la mission en question. Ce dernier point est particulièrement important pour les opérations qui impliquent l'emploi de la contrainte et le port d'une arme.

Il faudrait aussi envisager d'interdire la participation à des affrontements armés et la préparation de ce type de missions. Eu égard aux principes de la politique extérieure et de sécurité de la Suisse, ces activités posent problème. Les autorités ne devraient donc pas les autoriser. Le groupe de travail reconnaît qu'il est difficile de déterminer quelles activités doivent être assimilées à une participation à un conflit armé. On ne peut pas, par exemple, distinguer les prestations de nature militaire des prestations de sécurité au sens strict, car la protection de personnes et de bâtiments et la sécurisation de transports de valeurs requièrent parfois une logistique et un armement complexes, comparables à ceux d'une opération militaire. En outre, les missions de ce genre peuvent parfois déboucher sur des affrontements armés. La législation proposée devrait cependant établir une distinction claire entre les activités telles que les opérations de combat, qui représentent une intervention directe dans un conflit, et les mesures de protection qui sont déployées dans une situation caractérisée par un risque d'escalade de la violence⁴³. Par souci de clarté, le terme

⁴³ L'interdiction de prendre directement part à des combats armés s'inscrirait dans le prolongement de l'idée qui sous-tend l'art. 92 du Code pénal militaire du 13 juin 1927 (CPM, RS 321.0 ; Actes d'hostilité contre un belligérant ou des troupes étrangères) : cette disposition sanctionne toute personne qui « du territoire neutre de la Suisse, aura entrepris ou favorisé des actes d'hostilité contre un belligérant ». De nos jours, les particuliers sont davantage impliqués dans les affrontements armés, notamment dans les pays où les structures étatiques sont défaillantes ou se sont totalement effondrées. On pourrait aussi établir un lien avec l'art. 94 CPM (Atteintes à la puissance défensive du pays), qui interdit

« opérations de combat » désignerait uniquement une intervention directe dans des opérations militaires menées par des forces armées et des groupes rebelles armés étrangers ou encore par tout autre organisme privé agissant pour le compte de forces armées ou de groupes rebelles armés étrangers. Selon toute logique, l'interdiction devrait aussi s'étendre à des actes préparatoires ciblés, comme l'instruction de combattants, qui peut aussi se dérouler sur le territoire suisse. Elle ne s'appliquerait pas en revanche aux activités de soutien indirectes, telles que des prestations de logistique, l'entretien et la réparation de matériel d'équipement ou la protection de civils, même si ces derniers sont au service d'une puissance partie au conflit.

En ce qui concerne l'objet de la réglementation, le groupe de travail considère qu'il serait préférable de définir un certain nombre d'activités soumises à autorisation que d'établir un lien avec l'exportation de matériel de guerre, comme l'ont fait les Etats-Unis⁴⁴. En Suisse, le marché de l'exportation de matériel de guerre n'a de loin pas la même importance qu'au Etats-Unis, où la législation en vigueur a pour but avant tout d'empêcher que des systèmes d'armement de pointe tombent dans de mauvaises mains. En renonçant à établir un lien avec la LFMG, on pourrait en outre inclure dans la réglementation des activités sensibles, qui ne sont pas en lien direct avec l'exportation de matériel de guerre. On mentionnera, à titre d'exemple, la planification de dispositifs militaires et de protection, la coordination et la conduite d'interventions, ainsi que le recrutement de personnel et sa formation, notamment au maniement d'armes. L'obligation d'obtenir une autorisation devrait aussi s'appliquer aux prestations de sécurité classiques, comme la protection de personnes et de bâtiments et la sécurisation de transports de valeurs. Le groupe de travail estime cependant qu'il ne serait pas souhaitable d'y soumettre les activités de nature financière et administrative et les activités visant à prospecter des clients ou à les mettre en contact avec d'autres entreprises de la branche. Le suivi et le contrôle des processus afférents sont très difficiles de l'extérieur.

S'agissant du champ d'application géographique, le groupe de travail relève qu'il devrait exister un lien suffisant entre le prestataire de services et la Suisse. La condition serait remplie dans les trois cas suivants notamment :

1. lorsque l'entreprise a son siège juridique en Suisse ;
2. lorsqu'elle organise, depuis la Suisse, des prestations soumises à autorisation qui sont destinées à des régions en crise ou en conflit ;
3. lorsqu'elle exerce, en Suisse, des activités qui sont appelées à déployer par la suite des effets dans une zone de crise ou de conflit : par exemple, le recrutement de personnel de sécurité ou la réalisation d'entraînements de tir dans d'anciennes installations de l'armée.

Pour ce qui est de la définition des zones de crise ou de conflit, le groupe de travail recommande d'opter pour la solution inverse de celle qui a été retenue dans la LFMG et de créer, dans une ordonnance, une liste « négative » de pays. La LFMG

aux ressortissants suisses de prendre service, sans l'autorisation du Conseil fédéral, dans une armée étrangère (al. 1) et sanctionne celui qui aura enrôlé un Suisse pour le service militaire étranger ou favorisé son enrôlement (al. 3). Une procédure est actuellement en cours auprès du tribunal militaire 6, à Saint-Gall, afin de déterminer si l'intervention en Irak, pendant plusieurs mois, d'un ressortissant suisse au service d'une société américaine – l'entreprise militaire et de sécurité privée *Blackwater* – constitue une infraction à l'art. 94 CPM, cf. www.tagessanzeiger.ch/dyn/news/schweiz/810166.html.

⁴⁴ Cf. considérations au ch. 3.3.4.3.2, ch. 2.

soumet à autorisation le courtage et le commerce de matériel de guerre à des destinataires à l'étranger⁴⁵, tout en autorisant le Conseil fédéral à prévoir des exceptions pour certains pays⁴⁶, exceptions qui figurent dans l'annexe 2 à l'OMG⁴⁷. Pour les membres du groupe de travail, les prestations de sécurité ne présentent pas le même potentiel de risque que le matériel de guerre, qui est directement employé dans des affrontements armés. Souvent, les Etats, les œuvres d'entraide et les entreprises sont tributaires des services d'entreprises de sécurité privées ne serait-ce que pour se maintenir dans des régions en crise ou en conflit. Devoir créer une liste nommant chaque pays pour lequel une autorisation d'exportation serait nécessaire représente un inconvénient qu'il ne faut pas sous-estimer⁴⁸.

4 Conclusions

A l'instar du groupe de travail, l'Office fédéral de la justice est de l'avis qu'il est possible aujourd'hui de renoncer à une réglementation de l'exportation de prestations militaires et de sécurité dans des zones de crise et de conflit. L'OFJ considère comme déterminant le fait que le marché suisse soit actuellement limité. De plus, seuls quelques Etats ont adopté une réglementation, ce qui n'est toutefois pas le cas pour tous les pays exportateurs d'une certaine importance et pour les pays limitrophes. L'OFJ est dès lors de l'avis qu'il est préférable de suivre en premier lieu l'évolution du marché et des standards nationaux et internationaux.

R:\SVR\RSMP\2 Projekte\Sicherheitsfirmen\AG Registrierungspflicht\Mitberichtsverfahren\Bericht Bundesrat 17.03.2008-fr.doc

⁴⁵ Art. 15 (autorisation de courtage) et art. 16a LFMG (autorisation de commerce).

⁴⁶ Art. 15, al. 2 et 16a, al. 2, LFMG.

⁴⁷ Cf. art. 6, al. 2, OMG et annexe 2 à l'OMG, qui énumère 25 Etats démocratiques (Etats de l'Union européenne plus Argentine, Australie, Canada, Etats-Unis, Irlande, Japon et Nouvelle-Zélande) pour lesquels aucune autorisation n'est exigée.

⁴⁸ Dans l'ordonnance du 21 septembre 1998 sur les armes (OArm, RS 514.541), le Conseil fédéral a défini une liste « négative » de pays : l'art. 9, al. 1, interdit aux ressortissants des Etats mentionnés d'acquérir et de porter des armes.

07.000

Rapporto dell'Ufficio federale di giustizia sull'esame di un sistema di registrazione obbligatorio delle imprese di sicurezza private operanti nelle zone di conflitto e di crisi

del ...

Compendio

Il 5 dicembre 2005 il Consiglio federale ha licenziato all'attenzione del Parlamento un rapporto sulle società di sicurezza e le società militari private. Dal rapporto si evince che società di sicurezza e militari private con sede in Svizzera operano in regioni di conflitto. In base a tale constatazione, il Consiglio federale ha deciso di incaricare il Dipartimento federale di giustizia e polizia (DFGP) di valutare se sia opportuno assoggettare tali società all'obbligo di autorizzazione o di registrazione.

Per eseguire l'incarico, il DFGP ha istituito un gruppo di lavoro interdipartimentale (GLID). Nell'ambito del suo lavoro il gruppo si è occupato del mercato delle società di sicurezza con sede in Svizzera che operano in regioni di conflitto. Al fine di poter disporre di informazioni più precise sulla problematica, il gruppo di lavoro ha incaricato l'Ufficio federale di giustizia (UFG) di conferire al Centre pour le contrôle démocratique des forces armées a Ginevra (DCAF) il mandato di esaminare la situazione in Svizzera e di stendere una perizia di diritto comparato. L'indagine del DCAF ha rivelato che solo poche e piuttosto piccole società di sicurezza private con sede in Svizzera operano in regioni di conflitto e che le imprese multinazionali e le organizzazioni internazionali interpellate preferiscono di regola ricorrere a società di sicurezza private con sede nel luogo d'esecuzione del contratto. Il DCAF ha inoltre valutato i sistemi giuridici di diversi Paesi nonché le possibilità di controllare efficacemente le esportazioni di servizi di sicurezza privati. Esso è giunto alla conclusione che è possibile regolamentare l'esportazione di servizi di sicurezza all'estero senza bisogno di stabilire un sistema di registrazione globale per il mercato nazionale e internazionale. Secondo il DCAF, la regolamentazione più adeguata consiste nel prevedere un sistema d'autorizzazione che definisce le attività contemplate. La regolamentazione dovrebbe inoltre proibire determinate attività legate al mercenarismo.

In base ai rapporti del DCAF e alle proprie analisi il GLID giunge alla conclusione che per il momento si possa rinunciare a una regolamentazione dei servizi di sicurezza destinati a regioni a rischio o di conflitto all'estero. Attualmente il GLID ritiene esiguo il rischio che si verifichino incidenti in grado di ripercuotersi in modo negativo sulla politica estera o di sicurezza e sulla neutralità del nostro Paese. Uno sguardo al diritto di altri Stati mostra che, con l'eccezione degli Stati Uniti e del Sudafrica, nessuno degli Stati in cui la fornitura di servizi di sicurezza riveste grande importanza dispone di una regolamentazione dell'esportazione di tali servizi che vada oltre quella prevista dalla legislazione sul materiale bellico. IL GLID ritiene pertanto opportuno attendere e osservare l'ulteriore evoluzione in altri Stati. Nonostante la raccomandazione del DCAF, il GLID intende rinunciare anche a regolamentare il mercenarismo traendo spunto dalle norme internazionali, in particolare perché tali norme hanno attualmente perso d'importanza.

Anche se, viste le circostanze, il GLID ritiene che si debba rinunciare a una regolamentazione, era suo compito valutare le possibilità di regolamentazione ed evidenziarne vantaggi e svantaggi. La base costituzionale necessaria per è costituita dall'articolo 95 capoverso 1 della Costituzione federale della Confederazione

Svizzera (Cost.). Il GLID non ritiene opportuno un obbligo di comunicazione successiva, come quello previsto da alcuni Cantoni in ambito intrastatale, perché non consente un controllo preventivo efficace. Si potrebbe invece prendere in considerazione un obbligo di registrazione e d'autorizzazione anteriore. Poiché tale soluzione limiterebbe la libertà economica (art. 27 Cost.), occorrerebbe una base legale formale.

Il GLID si è occupato anche degli elementi fondamentali di un obbligo di registrazione e d'autorizzazione anteriore, propendendo per un sistema fondato sul duplice presupposto della registrazione anteriore del fornitore e dell'obbligo d'autorizzazione per i singoli mandati. Tale soluzione trae spunto dalla legge sul materiale bellico. La registrazione dipenderebbe dall'adempimento di determinate condizioni concernenti il rispetto dei principi fondamentali della politica estera e di sicurezza svizzera, la situazione finanziaria dell'impresa e la garanzia di una scelta e di una formazione accurata del personale.

Secondo il GLID, i singoli mandati dovrebbero essere soggetti ad autorizzazione. Le attività svolte in relazione a un mandato non dovrebbero contraddire i principi fondamentali della politica estera e di sicurezza della Svizzera e andrebbero definite in una legge. I fornitori dovrebbero garantire di impiegare soltanto personale qualificato che soddisfi le esigenze specifiche dell'incarico. Sarebbe inoltre necessario un chiaro legame del fornitore con la Svizzera, dato dal fatto che vi si trova la sua sede sociale, che vi si organizzano attività commerciali soggette ad autorizzazione oppure che servizi forniti in Svizzera, quali ad esempio l'addestramento, sono destinati alle regioni di crisi e di conflitto. Secondo il GLID il Consiglio federale dovrebbe fissare in un'ordinanza le regioni di crisi e di conflitto.

L'Ufficio federale di giustizia condivide le conclusioni del GLID. Non ritiene attualmente necessaria una regolamentazione dell'esportazione di servizi di sicurezza e militari in regioni di crisi e di conflitto. Da una parte l'importanza del mercato svizzero è attualmente esigua; dall'altra, soltanto pochi Paesi dispongono di una regolamentazione e ne fanno a meno anche importanti Stati esportatori. L'Ufficio federale di giustizia ritiene pertanto opportuno osservare l'ulteriore evoluzione del mercato e degli standard nazionali e internazionali.

Indice

1 Mandato e organizzazione dei lavori	7
1.1 Mandato del Consiglio federale	7
1.2 Organizzazione dei lavori	7
1.2.1 Istituzione di un gruppo di lavoro interdipartimentale	7
1.2.2 Consultazione delle cerchie interessate	8
1.2.3 Informazioni diffuse dai mass media	9
1.2.4 Mandato di ricerca del DCAF	9
2 Presentazione del rapporto del DCAF	10
2.1 Prima parte: il mercato in Svizzera	10
2.1.1 Introduzione	10
2.1.2 Società di sicurezza private domiciliate in Svizzera che operano o intendono operare in regioni di conflitto	11
2.1.2.1 Società di sicurezza private interpellate	11
2.1.2.2 Panoramica del mercato della sicurezza	12
2.1.3 Aziende con sede in Svizzera che ricorrono alle prestazioni di società di sicurezza private situate all'estero	12
2.1.4 Organizzazioni non governative e altre organizzazioni internazionali con sede in Svizzera che operano in regioni di conflitto	13
2.1.4.1 Ricorso a società di sicurezza private da parte delle organizzazioni non governative	13
2.1.4.2 Ricorso a società di sicurezza private da parte delle organizzazioni intergovernative	13
2.1.5 Polizie cantonali	15
2.1.6 Società di sicurezza private internazionali	15
2.1.7 Evoluzione del mercato europeo	15
2.1.8 Le conclusioni del DCAF	15
2.2 Diritto comparato	16
2.2.1 Introduzione	16
2.2.2 Francia	16
2.2.2.1 Esportazione d'armi	16
2.2.2.2 Mercato nazionale nel settore della sicurezza	16
2.2.2.3 Mercenarismo	16
2.2.3 Australia	17
2.2.3.1 Esportazione di armi	17
2.2.3.2 Mercato nazionale nel settore della sicurezza	17
2.2.3.3 Mercenarismo	17
2.2.4 Sudafrica	17
2.2.4.1 Situazione iniziale	17
2.2.4.2 Mercato nazionale della sicurezza	18
2.2.4.3 Regolamentazione prevista nel «Foreign Military Assistance Act» del 1998	18
2.2.4.4 La regolamentazione del «Prohibition of Mercenary Activities and Regulation of Certain Activities in Country of Armed Conflict Act»	18
2.2.4.5 Legge sul controllo dell'esportazione di armi	19

2.2.5 Stati Uniti	19
2.2.5.1 Regolamentazione prevista nell'«Arms Export Control Act»	19
2.2.5.2 Regolamentazione d'esecuzione	19
2.2.6 Gran Bretagna	20
2.2.6.1 Regolamentazione prevista nel «Private Security Industry Act» del 2001	20
2.2.6.2 Regolamentazione prevista nell'«Arms Export Control Act» del 2002	20
2.2.6.3 Situazione giuridica delle società militari e di sicurezza private operanti all'estero	20
2.2.6.4 Regolamentazione prevista nel «Foreign Enlistment Act» del 1870	21
2.2.6.5 Regolamentazione prevista nel «Terrorism Act» del 2000	21
2.2.6.6 Regolamentazione prevista nell'«Export Control Act» del 2002	21
2.2.6.7 Legislazione del 1998 che vieta le mine anti-persona	21
2.2.6.8 Situazione attuale in Gran Bretagna	21
2.2.7 Legislazione svizzera sull'esportazione di materiale bellico	22
2.3 Analisi del DCAF	22
2.3.1 Distinzione tra mercato nazionale e internazionale	22
2.3.2 Definizione dell'oggetto normativo	23
2.3.2.1 Attività legate al mercenarismo	23
2.3.2.2 Società di sicurezza e militari private	23
2.3.3 Definizione geografica dei criteri per il rilascio di un'autorizzazione	24
2.3.4 Meccanismo del sistema di regolamentazione	24
2.3.4.1 Definizione dei criteri	24
2.3.4.2 Autorità d'autorizzazione e di controllo unica	25
2.3.4.3 Condizioni da rispettare in caso di autorizzazione	25
2.3.4.4 Revoca di un'autorizzazione, emolumenti e procedura	25
2.4 Conclusioni del DCAF	25
3 Analisi del gruppo di lavoro interdipartimentale	26
3.1 Analisi del rapporto parziale I del DCAF sul mercato svizzero	26
3.2 Analisi del rapporto parziale II del DCAF sulla legislazione di alcuni Stati	28
3.3 Necessità di disciplinamento	29
3.3.1 Motivi per rinunciare a una regolamentazione	30
3.3.2 Motivi per una regolamentazione	30
3.3.3 Il GLID opta per una rinuncia a una regolamentazione	32
3.3.3.1 Nessuna regolamentazione dell'esportazione dei servizi di sicurezza	32
3.3.3.2 Rinuncia a una regolamentazione specifica del mercenarismo	33
3.3.4 Opzioni normative	34
3.3.4.1 Base costituzionale per una regolamentazione federale	34
3.3.4.2 Obbligo di comunicazione successiva	34
3.3.4.3 Obbligo di registrazione e/o di comunicazione antecedente	35
3.3.4.3.1 Base legale	35
3.3.4.3.2 Criteri per un disciplinamento	36

3.3.5 Punti fondamentali di un disciplinamento	39
--	----

4 Conclusioni	41
----------------------	-----------

»»»»»»»»»»

Rapporto

1 Mandato e organizzazione dei lavori

1.1 Mandato del Consiglio federale

Il 5 dicembre 2005 il Consiglio federale ha licenziato un rapporto sulle società di sicurezza e le società militari private, steso all'attenzione del Parlamento¹.

Il rapporto contiene indizi secondo cui società di sicurezza private operanti in Svizzera svolgono attività in regioni di crisi e di conflitto all'estero. Esso giunge alla conclusione che alcune società di sicurezza domiciliate in Svizzera sono interessate ad effettuare interventi in tali regioni. Non si può inoltre escludere che, attratte dalla neutralità, dalla stabilità dell'ordinamento giuridico e dalla buona reputazione della Svizzera, società estere intendano esercitare le loro attività dal territorio svizzero nonché reclutare il personale nel nostro Paese.

Vista tale situazione, il Consiglio federale ha deciso d'incaricare il Dipartimento federale di giustizia e polizia (DFGP) di valutare l'opportunità di assoggettare a un obbligo d'autorizzazione o di registrazione i fornitori di servizi militari o di sicurezza operanti dalla Svizzera in regioni di crisi e di conflitto.

1.2 Organizzazione dei lavori

1.2.1 Istituzione di un gruppo di lavoro interdipartimentale

L'Ufficio federale di giustizia (UFG) ha allestito il progetto di rapporto con l'aiuto di un gruppo di lavoro interdipartimentale (GLID) composto di rappresentanti del DFAE, del DDPS, dell'UFP e della SECO, nonché di due rappresentanti delle polizie cantonali di Ginevra e di Basilea-Campagna.

Nell'ambito del suo lavoro, il GLID si è occupato del mercato svizzero attuale o potenziale per le società di sicurezza che operano in regioni di crisi e di conflitto. A tal fine, ha sentito in novembre 2006 i rappresentanti dell'Associazione imprese svizzere servizi di sicurezza (AISS), della Federazione svizzera dei funzionari di polizia (FSFP), di una società privata di sicurezza svizzera, di una società di sicurezza privata domiciliata in Svizzera e operante in regioni di conflitto, nonché uno specialista del Centre pour le contrôle démocratique des forces armées a Ginevra (DCAF)².

¹ FF 2006 587; www.bj.admin.ch/bj/it/home/themen/sicherheit/gesetzgebung/sicherheitsfirmen.html. Il rapporto trae origine dal postulato Stähelin 04.3267 del 1° giugno 2004 che incaricava il Consiglio federale di presentare una panoramica elaborata dai suoi organi di gestione della politica di sicurezza sull'origine, sugli interventi e sui metodi delle società di sicurezza private che operano nel settore del monopolio pubblico dell'uso della forza. In seguito all'interpellanza Wyss 05.3432 del 17 giugno 2005, il Consiglio federale ha inoltre esaminato la situazione in merito alle società di sicurezza private che potrebbero insediarsi in Svizzera o reclutarvi personale per operazioni in zone di conflitto o di crisi all'estero.

² Il DCAF è una fondazione internazionale di diritto svizzero istituita nell'ottobre 2000 su iniziativa del Governo svizzero. Il suo compito è di incoraggiare e sostenere gli Stati e la società civile negli sforzi volti a intensificare il controllo democratico e civile delle forze armate e delle forze di sicurezza nonché a promuovere una riforma del settore della sicurezza conforme alle norme democratiche. Per ulteriori informazioni sul DCAF cfr. www.dcaf.ch.

1.2.2

Consultazione delle cerchie interessate

L'audizione di novembre 2006, menzionata al numero 1.2.1, ha permesso al GLID di sentire un dirigente di una piccola società privata di sicurezza della Svizzera tedesca che opera in regioni di crisi e di conflitto. Il gruppo ha inoltre avuto la possibilità di interrogare un cittadino svizzero che ha lavorato per circa cinque mesi in Iraq per una grande società di sicurezza estera. Insieme alle audizioni dei rappresentanti di spicco dell'AISS, di una delle maggiori imprese di sicurezza svizzere e della FSFP, quest'ultime – non rappresentative – dovevano permettere di stabilire un quadro più preciso del mercato svizzero attuale e potenziale in merito ai servizi di sicurezza in regioni di crisi e di conflitto.

Secondo le informazioni fornite dal dirigente della società di sicurezza della Svizzera tedesca, tale società è attiva soprattutto nei settori della protezione delle opere e delle persone. I suoi clienti sono società multinazionali e organizzazioni non governative (ONG). Per essere assunto il personale addetto alla sicurezza deve disporre di una formazione o di un'esperienza professionale in ambito militare. È richiesto anche un estratto del casellario giudiziale. Il personale addetto alla sicurezza dispone di conoscenze del diritto internazionale umanitario (Convenzioni di Ginevra) e dei diritti umani. È armato soltanto il personale addetto a incarichi pericolosi che ad esempio mettono a repentaglio la vita e l'integrità personale. Secondo il rappresentante della società di sicurezza, la Svizzera è interessante per le società di sicurezza estere anche per il reclutamento di personale, in quanto vi è un sufficiente numero di persone disposte a mettersi a disposizione per interventi in regioni di crisi e di conflitto. Egli è favorevole a un sistema d'autorizzazione per le società di sicurezza che intendono operare in tali regioni.

L'agente di sicurezza svizzero operante in Iraq nel ramo della protezione delle opere e delle persone è stato istruito da una grande società di sicurezza americana. Punti fondamentali dell'istruzione erano l'uso dell'arma da fuoco e le tecniche di sopravvivenza. Anche il diritto internazionale umanitario è stato oggetto della formazione. A suo parere l'istruzione sarebbe potuta essere qualitativamente migliore, anche se bisogna tenere conto del fatto che le reazioni di una persona in caso di pericolo di morte sono difficilmente prevedibili. Il luto guadagno è un incentivo per intervenire in regioni pericolose: un agente di sicurezza operativo in Iraq riceve circa 600 franchi al giorno.

Le audizioni dei rappresentanti dell'AISS e di una delle più grandi società di sicurezza svizzere sono state istruttive. Secondo le indicazioni dell'associazione, i suoi attuali 49 membri impiegano il 90 per cento delle persone che lavorano nel ramo della sicurezza in Svizzera³. All'AISS possono aderire anche società di sicurezza che operano o intendono operare in regioni di crisi e di conflitto. Secondo i rappresentanti dell'associazione, i suoi membri operano molto raramente in tali regioni e l'argomento non è di attualità per l'associazione. Le grandi società svizzere nel ramo della sicurezza lavorano soprattutto in Svizzera e occasionalmente anche nei Paesi europei limitrofi, ma in generale non intendono assumere mandati nelle regioni di crisi. In caso di regolamentazione, l'AISS e i grandi operatori svizzeri nel ramo della

³ 12 000 su un totale di 13 000 Persone, cfr.
www.vssu.org/Porträt/Geschichte/tabid/48/language/it/Default.aspx

sicurezza auspicano una distinzione tra le società di sicurezza tradizionali e quelle che intendono offrire i loro servizi anche in regioni pericolose.

Il GLID ha infine sentito anche un rappresentante del DCAF che ha presentato le soluzioni adottate dagli Stati Uniti e dal Sudafrica per regolamentare l'esportazione commerciale di servizi di natura militare e di sicurezza.

1.2.3 Informazioni diffuse dai mass media

Uno sguardo alla stampa e ai mezzi di comunicazione elettronici del 2006 e del 2007 mostra che anche in Svizzera esistono società di sicurezza private che operano o possono immaginarsi di operare in regioni di crisi e di conflitto. Diversi servizi dei mass media si occupano del fenomeno in generale o in particolare di singole società di sicurezza private che operano soprattutto nei settori della protezione delle persone, della ricerca e del ritorno di persone sequestrate, della scorta a trasporti di valore, della sorveglianza di opere, della ricerca di informazioni nonché della consulenza e della gestione di questioni di sicurezza. Alcune di queste società dispongono anche di siti Internet⁴. Di regola non vengono fornite informazioni circa la loro grandezza o l'effettivo del personale, ma dai loro siti risulta che si tratta di società piuttosto piccole. Alcune delle società menzionate nei mass media affermano di collaborare con partner all'estero, di cui in parte viene fatto anche il nome. Alcune volte sui siti Internet le società pubblicizzano la loro attività con emblemi della Svizzera (bandiera) o con la serietà e la qualità svizzera.

La problematica delle società di sicurezza private che operano nelle regioni di conflitto interessa anche il potere giudiziario⁵. Nel Cantone di San Gallo è stato avviato un procedimento penale contro un cittadino svizzero che ha lavorato per vari mesi a Bagdad per conto di una società di sicurezza privata americana. Il Tribunale militare che si occupa del caso deve in particolare esaminare se il fatto costituisce un indebolimento della forza difensiva del Paese ai sensi dell'articolo 94 del Codice penale militare⁶.

1.2.4 Mandato di ricerca del DCAF

Le discussioni in seno al GLID, le audizioni del novembre 2006, alcune informazioni diffuse dai mass media in cui si sosteneva che il nostro Paese è interessante come luogo d'allenamento per le società di sicurezza estere, ma anche contatti piuttosto casuali con società di sicurezza con sede in Svizzera e interessate a operare in regioni di crisi e di conflitto, hanno messo in luce la mancanza d'informazioni soprattutto per quanto riguarda la situazione reale in Svizzera.

Il GLID ha voluto raccogliere informazioni più precise sulle società di sicurezza che operano nelle regioni di crisi e che hanno un legame con la Svizzera, sull'attrattiva della Svizzera per le società militari e di sicurezza – in particolare in riferimento all'acquisizione di incarichi, al reclutamento e all'istruzione del personale – nonché

⁴ Cfr. p.es. Hebdo del 5 ottobre 2006; Le Temps del 31 gennaio 2006; Sonntagsblick del 19 novembre 2006; NZZ Folio 09/2006, pag. 66 segg.; Télévision Suisse Romande (TSR), trasmissione «Mise au point» del 19 novembre 2006, intervista a Douglas Fogoz sulla privatizzazione della sicurezza.

⁵ Tagesanzeiger del 5 novembre 2007.

⁶ CPM; RS 321.

sull'evoluzione potenziale, di rilievo per la Svizzera, del mercato europeo e internazionale. Il gruppo ha perciò incaricato l'UFG di conferire un mandato di ricerca al DCAF. Oltre a fornire le informazioni oggettive menzionate, il DCAF ha avuto l'incarico di analizzare in modo approfondito le regolamentazioni vigenti o previste in Stati le cui società di sicurezza private operano spesso in regioni di crisi e di conflitto (Stati Uniti, Sudafrica) o in Stati che si fondano su un'idea di sicurezza statale che, perlomeno dal punto di vista giuridico, lascia poco spazio all'esportazione di servizi di sicurezza privati (Francia).

2 Presentazione del rapporto del DCAF

2.1 Prima parte: il mercato in Svizzera

2.1.1 Introduzione

Nella prima parte del suo rapporto, steso su incarico dell'UFG, il DCAF ha analizzato la situazione dei fornitori privati di servizi militari e di sicurezza destinati all'estero attivi in Svizzera.

Oltre a società di sicurezza private in quanto fornitori di servizi, il DCAF ha contattato anche potenziali clienti consultando multinazionali svizzere ed estere, con sede o con filiali in Svizzera, organizzazioni non governative (ONG) – ad esempio grandi istituzioni di soccorso che intervengono nelle regioni di crisi e di conflitto – nonché organizzazioni intergovernative (OI), come ad esempio il CICR e alcune sottoorganizzazioni dell'ONU. Le consultazioni si sono svolte in parte in presenza delle persone interpellate, in parte per telefono. In una lettera l'UFG ha assicurato alle società e organizzazioni consultate che le informazioni ottenute sarebbero state pubblicate soltanto in forma anonima. In particolare non sarebbero stati pubblicati i nomi delle società e le indicazioni che permettessero di risalire all'identità degli interpellati. Ciononostante alcune delle società di sicurezza e delle multinazionali contattate non hanno risposto, probabilmente a causa della delicatezza dell'oggetto della consultazione: le società di sicurezza private desiderano trattare con riservatezza le loro relazioni d'affari, le loro attività e le loro risorse, mentre le multinazionali preferiscono mantenere segreti i propri piani di sicurezza.

Lo scopo della consultazione era di ottenere una panoramica quanto più rappresentativa delle società che operano o prevedono di operare in regioni di crisi e di conflitto e che hanno un legame commerciale con la Svizzera. Sin dall'inizio era tuttavia chiaro che il quadro non sarebbe stato completo, poiché la consultazione era facoltativa ed era necessario raccogliere informazioni preliminari sulle società adatte allo scopo. Tutte le società di sicurezza interpellate dal DCAF offrivano servizi oltreoceano, ossia in altri continenti, e non soltanto nei Paesi limitrofi della Svizzera. 11 delle 23 società di sicurezza interpellate hanno risposto. 11 si sono rifiutate di rispondere oppure, nonostante reiterati tentativi, non hanno potuto essere contattate le unità competenti che avrebbero potuto rispondere alle domande. Da ciò non si può tuttavia dedurre che queste società operino o intendano operare in regioni di crisi e di conflitto e non vogliano renderlo pubblico. Sono ad esempio state consultate anche grandi società che operano in altri continenti, ma evidentemente non in regio-

ni di crisi e di conflitto. Non è stato possibile contattare una società, poiché essa aveva cessato l'attività.

2.1.2 Società di sicurezza private domiciliate in Svizzera che operano o intendono operare in regioni di conflitto

2.1.2.1 Società di sicurezza private interpellate

Le interviste con le 11 società di sicurezza private disposte a fornire informazioni hanno confermato l'esistenza di società con un legame con la Svizzera che operano in regioni di crisi e di conflitto. Le loro attività, i modelli di organizzazione e le strategie commerciali presentano un'interessante molteplicità. Vi sono notevoli divergenze anche per quanto riguarda le dimensioni (effettivo del personale), la nazionalità e la formazione del personale.

Gli approcci divergono per quanto riguarda la *scelta delle regioni d'intervento*: mentre alcune società che non intendono esporre il proprio personale a rischi troppo grandi rifiutano incarichi in regioni di crisi e di conflitto, in particolare in regioni senza un'autorità statale o parastatale che funzioni, altre non si impongono limiti e operano o sarebbero disposte ad accettare incarichi anche in Iraq, Afghanistan o Sudan.

Alcune delle società consultate offrono una vasta gamma di *attività nel settore della sicurezza*: protezione di opere e persone, scorta ai trasporti di valori, istruzione e addestramento del personale di sicurezza, valutazione dei rischi, logistica e gestione della sicurezza per Stati, organizzazioni e imprese. Altre si concentrano su determinate attività, quali ad esempio l'istruzione o la protezione di persone. Un'attività ricorrente è la scorta a chi viaggia per affari, a clienti privati (a volte chiamati anche «high net worth individuals») o a politici. Alcune società abbinano le prestazioni nell'ambito della sicurezza per i loro clienti in loco (p.es. in Iraq) ad altre attività di consulenza, quali ad esempio la valutazione dei rischi finanziari di un'attività commerciale, che a loro volta dipendono strettamente dalla situazione locale in materia di sicurezza. Questa breve panoramica mostra la grande molteplicità delle attività commerciali svolte dalle società di sicurezza private.

Le *strategie commerciali*, le *strutture organizzative* e le *dimensioni* delle società interpellate divergono notevolmente. Alcune società sono di proprietà di cittadini svizzeri e sono gestite da svizzeri. Altre sono in mano svizzera, ma nella direzione siedono anche stranieri, ad esempio cittadini di Stati con un grande mercato nel settore dei servizi di sicurezza privati, come ad esempio Israele. Certe società hanno una filiale in Svizzera o operano soprattutto dal nostro Paese, pur essendo registrate all'estero. Altre ancora hanno la sede sociale in Svizzera e filiali all'estero, in parte nei Paesi limitrofi, in parte in altri continenti. Infine vi sono anche società che in Svizzera svolgono soltanto attività amministrative senza esservi operative. Per quanto riguarda l'effettivo del personale va osservato che nelle regioni di crisi o di conflitto non operano grandi società o società con 100-200 collaboratori, ma piuttosto imprese piccole (30-50) o addirittura individuali (costituite da una sola persona). Alcune di queste società tentano di collaborare nelle forme più diverse con partner esteri del luogo d'esecuzione: le società più piccole tentano ad esempio di concludere subcontratti con persone idonee. Altre cercano di formare nella zona operativa,

con l'aiuto di istruttori propri, un'équipe di sicurezza su misura per i propri clienti. Un'altra strategia consiste nella cooperazione a lungo termine con le società di sicurezza locali.

2.1.2.2 Panoramica del mercato della sicurezza

Il personale delle società di sicurezza interpellate dal DCAF è costituito principalmente da cittadini svizzeri o da cittadini stranieri con un permesso di dimora o di domicilio. Le società di sicurezza verificano i precedenti dei candidati che assumono. Nel caso di personale di sicurezza locale, le società incaricano agenzie di reclutamento in loco di procedere a determinate verifiche.

Secondo il rapporto del DCAF per certe società di sicurezza è prassi corrente mettere a disposizione della clientela guardie del corpo armate per compiti di protezione, senza che esse siano necessariamente in possesso di un permesso di porto d'armi dello Stato in questione.

Le società di sicurezza più rinomate ritengono che l'adozione di un disciplinamento a livello federale garantirebbe un migliore rispetto del loro ramo d'attività. Alcune di esse sono inoltre favorevoli all'introduzione di un sistema di notifica al Governo svizzero, nel caso in cui una società intenda esercitare un'attività all'estero. Secondo le proprie indicazioni, due società avrebbero già adottato tale prassi.

I pareri su un eventuale afflusso di società di sicurezza private europee in Svizzera sono contrastanti. Alcune società ritengono che il mercato svizzero sia saturo e che un eventuale afflusso obbligherebbe il personale di sicurezza svizzero a cercare lavoro all'estero. Altre invece sono dell'avviso che la penetrazione del mercato svizzero da parte delle società di sicurezza europee sia di dimensioni modeste, per cui non vi sarebbe motivo di preoccupazione.

2.1.3 Aziende con sede in Svizzera che ricorrono alle prestazioni di società di sicurezza private situate all'estero

Secondo l'indagine del DCAF, la maggior parte delle aziende consultate preferisce ricorrere a società di sicurezza private locali, visto che quest'ultime conoscono la situazione sul luogo d'esecuzione del contratto. La decisione di conferire il mandato a una società locale non è presa nella sede dell'azienda, bensì sul posto. Le aziende dispongono di diversi canali per trovare fornitori affidabili di servizi di sicurezza. In generale il personale di sicurezza non è armato.

Il fatto che un fornitore di prestazioni abbia sede in Svizzera non è un criterio determinante per il conferimento di un mandato in materia di protezione e di sicurezza all'estero. Le aziende consultate ritengono infatti che le società di sicurezza con sede nel nostro Paese difettino di esperienze all'estero e che non siano in grado di competere con le società di sicurezza con sede in Gran Bretagna o negli Stati Uniti.

In generale le aziende consultate non si oppongono a una regolamentazione che rafforzi gli standard applicabili ai fornitori di servizi di sicurezza. I pareri divergono, invece, in merito alla questione se l'adozione di una legislazione costituirebbe un vantaggio competitivo per le società di sicurezza con sede in Svizzera.

2.1.4 Organizzazioni non governative e altre organizzazioni internazionali con sede in Svizzera che operano in regioni di conflitto

2.1.4.1 Ricorso a società di sicurezza private da parte delle organizzazioni non governative

Il DCAF ha interpellato 14 organizzazioni non governative (ONG) con sede o con una filiale in Svizzera. Dalla consultazione risulta che quasi tutte le ONG ricorrono ad agenti di sicurezza locali. Soltanto tre organizzazioni hanno dichiarato di aver fatto ricorso a società di sicurezza private internazionali e altre due hanno affermato di aver avuto intenzione di farlo. Di regola, il personale di sicurezza non è armato. L'indagine del DCAF ha inoltre rivelato che varie organizzazioni ricorrono occasionalmente ai servizi di protezione di autorità straniere.

Le ONG consultate si mostrano in generale molto restie a ricorrere alle prestazioni di società di sicurezza private internazionali. Secondo loro gli agenti di sicurezza locali conoscono meglio la situazione nel luogo d'esecuzione del contratto. Ritengono inoltre che le società di sicurezza private internazionali non abbiano sempre un atteggiamento professionale e il loro modo di lavorare non sia sempre compatibile con i compiti delle ONG. Le ONG consultate dubitano che in futuro gli operatori umanitari accetteranno come partner commerciali le società di sicurezza private internazionali. Quasi tutte le ONG ammettono che è difficile controllare il personale di sicurezza locale a cui ricorrono, poiché non dispongono di un sistema di vigilanza adeguato. Devono tuttavia poter contare su tale personale per assolvere i propri compiti.

Non tutti concordano che la neutralità della Svizzera costituisca un vantaggio competitivo per le società di sicurezza private con sede nel nostro Paese che intendono esercitare un'attività all'estero. Secondo alcune organizzazioni la reputazione della neutralità svizzera non conferisce più una protezione particolare all'estero. Per altre, la neutralità svizzera può essere un vantaggio, ma non costituisce il solo criterio determinante per conferire un mandato a una società di sicurezza. Nessuna delle organizzazioni consultate è mai stata contattata da una società di sicurezza privata domiciliata in Svizzera.

Varie organizzazioni sono favorevoli a un disciplinamento che ponga dei limiti all'industria della sicurezza. Alcune organizzazioni sono invece più scettiche in merito all'opportunità di una regolamentazione. Secondo loro, il mercato della sicurezza in Svizzera è troppo piccolo. Inoltre un disciplinamento efficace richiederebbe un sistema di vigilanza complicato che potrebbe dissuadere le società di sicurezza estere a insediarsi in Svizzera o indurre quelle svizzere a stabilirsi all'estero. Varie organizzazioni ritengono tuttavia che il fatto che una società di sicurezza sia soggetta a un disciplinamento potrebbe risultare determinante per il conferimento di un mandato.

2.1.4.2 Ricorso a società di sicurezza private da parte delle organizzazioni intergovernative

La maggior parte delle organizzazioni intergovernative consultate dispone di un proprio servizio di sicurezza. Esse ammettono tuttavia che in determinate situazioni il ricorso a società di sicurezza private può rivelarsi opportuno, ad esempio per contenere le spese. In generale le organizzazioni intergovernative conferiscono un

mandato a società di sicurezza locali. In certi casi ricorrono anche a società di sicurezza private internazionali, in particolare se, per motivi legati alla corruzione, le autorità dello Stato ospitante non sono in grado di garantire la necessaria protezione. Il personale di sicurezza locale non è armato. Se la vita dei collaboratori incaricati di adempiere la missione è in pericolo e la loro protezione richiede un sistema di sicurezza armato, le organizzazioni ricorrono alle forze armate multinazionali presenti nella regione di conflitto.

Secondo il sondaggio del DCAF, le organizzazioni consultate conoscono bene il mercato della sicurezza in Svizzera, grazie in particolare a un sistema efficace di scambio d'informazioni. Ritengono che la Svizzera disponga di una vasta gamma di fornitori di servizi di sicurezza. Alcuni, ma non tutti, offrono un livello elevato di professionalità. Gli standard applicati alle società di sicurezza private potrebbero pertanto essere migliorati. Le organizzazioni consultate mettono in risalto anche la mancanza d'esperienza delle società di sicurezza private svizzere operanti in regioni di conflitto. Secondo un'organizzazione, i criteri determinanti per conferire un mandato a una società di sicurezza privata sono la sua esperienza e reputazione, la valutazione dei costi e la qualità delle prestazioni fornite. Il luogo in cui ha sede la società non è invece determinante. Nessuna delle organizzazioni consultate è stata contattata da una società di sicurezza privata situata in Svizzera. Ad alcune sono note società di sicurezza private svizzere attive all'estero che vorrebbero lavorare anche per un ONG o altre organizzazioni umanitarie.

I pareri delle organizzazioni interpellate divergono notevolmente in merito alla questione se la neutralità svizzera costituisca un vantaggio competitivo per le società di sicurezza private con sede in Svizzera. Secondo alcune, la situazione geografica della Svizzera, le sue banche, la sua esperienza nel soccorso in caso di catastrofi naturali e il potenziale di mercato costituito dalle organizzazioni con sede nel nostro Paese sono più importanti della neutralità.

Tutte le organizzazioni interpellate ammettono che è difficile controllare il personale di sicurezza a cui fanno ricorso nelle regioni di conflitto. Dispongono di determinati canali per verificare i precedenti delle persone assunte. Resta tuttavia difficile controllare se in passato alcune hanno commesso abusi o altre infrazioni.

Tutte le organizzazioni interpellate sono favorevoli a una regolamentazione, purché migliori gli standard applicabili alle società di sicurezza private. Tale regolamentazione dovrebbe essere adottata a livello federale e prevedere in particolare un sistema d'autorizzazione nonché un'autorità di vigilanza. Varie organizzazioni sono dell'avviso che l'adozione di un disciplinamento potrebbe costituire un vantaggio competitivo per le società di sicurezza private domiciliate in Svizzera, poiché il fatto che vi sia una regolamentazione potrebbe diventare un criterio importante nella valutazione della serietà della società.

Alcune organizzazioni ritengono che il livello di formazione sia troppo basso in Svizzera e quindi andrebbe migliorato. Un'organizzazione propone di rendere obbligatorio il brevetto federale di agente professionale in materia di sicurezza e sorveglianza. Un'altra ritiene che sarebbe utile redigere direttive vincolanti all'attenzione delle organizzazioni internazionali che intendono ricorrere alle prestazioni delle società di sicurezza private.

2.1.5 Polizie cantionali

Il DCAF ha invitato le polizie cantionali a esprimere un parere sulla problematica delle società di sicurezza private operanti nelle regioni di conflitto con sede sul loro territorio cantonale. Nel quadro di tale sondaggio, i Cantoni hanno fornito alcune informazioni sulla loro regolamentazione in materia di fornitori di servizi di sicurezza privati⁷. Le polizie cantionali hanno inoltre precisato di non avere competenze di vigilanza sulle società che operano nelle regioni di conflitto. Quattro Cantoni hanno dichiarato che nessuna società di sicurezza privata situata sul loro territorio opera all'estero⁸.

2.1.6 Società di sicurezza private internazionali

Il DCAF ha interpellato una società di sicurezza privata internazionale che svolge attività importanti in Svizzera e in Europa e ha lavorato per varie aziende consultate dal DCAF. È presente in varie capitali europee, ma per ora non intende aprire una sede in Svizzera, poiché il nostro Paese offre un mercato troppo piccolo per sviluppare un'attività interessante e redditizia all'estero. La società interpellata è favorevole all'adozione di una regolamentazione che potrebbe spingere determinate imprese di sicurezza private a stabilirsi in Svizzera, per beneficiare di una maggiore legittimazione delle loro attività all'estero.

2.1.7 Evoluzione del mercato europeo

Il mercato della sicurezza nelle regioni di conflitto è nelle mani di società di sicurezza con sede in Gran Bretagna o negli Stati Uniti. Alcune società si sono stabilite in altri Paesi, quali la Francia e la Germania, ma dispongono di una succursale o di un partner anche in Gran Bretagna.

2.1.8 Le conclusioni del DCAF

Secondo il DCAF, attualmente sono poche le società di sicurezza private domiciliate in Svizzera che operano in regioni di conflitto. Nel quadro del sondaggio, soltanto quattro società hanno indicato di operare all'estero. L'analisi del DCAF ha inoltre mostrato che la maggior parte delle aziende internazionali, le NGO e le altre organizzazioni domiciliate in Svizzera conferiscono normalmente il mandato a società di sicurezza private del luogo d'esecuzione del contratto. Secondo il DCAF sarebbe ipotizzabile elaborare una regolamentazione vincolante per le aziende che ricorrono a imprese di sicurezza private. L'applicazione di tale regolamentazione sarebbe tuttavia difficile anche perché di regola le società di sicurezza locali sono impiegate dalle filiali in loco dell'azienda e non dalla sede centrale e pertanto l'impiego sfugge alla Svizzera.

L'analisi del DCAF non ha evidenziato l'esistenza di società di sicurezza domiciliate in Svizzera che operano in qualità d'intermediari per conto di società estere attive in regioni di conflitto. Il DCAF non esclude invece l'esistenza di investimenti svizzeri in tali società.

⁷ Cfr. il rapporto del Consiglio federale del 2 dicembre 2005 FF **2006** 626-628.

⁸ JU, UR, BE, BS.

Secondo il DCAF, per le società di sicurezza private domiciliate in Svizzera è molto difficile penetrare il mercato internazionale. Quanto alle società di sicurezza internazionali, è poco probabile che siano interessate a stabilirsi in Svizzera poiché il mercato del nostro Paese è per ora troppo poco interessante economicamente. Il DCAF rinvia inoltre alle riserve espresse da alcune ONG, secondo cui una regolamentazione per le società di sicurezza che operano nelle regioni di crisi e di conflitto potrebbe costituire un marchio di qualità ufficiale e quindi aumentare il valore di mercato di tali società, il che non sarebbe privo di rischi.

2.2 Diritto comparato

2.2.1 Introduzione

Nella seconda parte del mandato il DCAF è stato incaricato di analizzare i sistemi giuridici in vigore o in discussione in alcuni Stati riguardo all'esportazione di servizi di sicurezza, e di valutarne vantaggi e svantaggi. Nel quadro di tale analisi il DCAF ha avuto anche il compito di esaminare le diverse possibilità di controllare efficacemente le esportazioni di servizi di sicurezza privati, l'opportunità di prevedere un doppio sistema d'autorizzazione e la necessità di un divieto di determinate attività. Infine, il DCAF è stato incaricato di valutare l'utilità delle misure studiate e di emanare delle raccomandazioni.

2.2.2 Francia

2.2.2.1 Esportazione d'armi

Per alcuni anni la Francia ha applicato un doppio sistema d'autorizzazione per l'esportazione di armi. L'esportatore doveva infatti ottenere una prima autorizzazione per avviare negoziati e una seconda per stipulare, se del caso, un contratto. Recentemente tale sistema è stato semplificato, per cui è necessaria una sola autorizzazione.

Il sistema attuale conferisce alle autorità competenti un notevole margine di manovra nel decidere se un'autorizzazione d'esportazione può essere accordata. Le autorità si possono basare sul codice di condotta dell'UE in materia d'esportazione d'armi, che stabilisce un certo numero di criteri.

2.2.2.2 Mercato nazionale nel settore della sicurezza

La legislazione applicabile alle società di sicurezza private attive in Francia mostra chiaramente che il governo francese distingue i servizi di sicurezza forniti in Francia da quelli forniti all'estero. Dato che la legge francese non ha effetti extraterritoriali, le attività delle società di sicurezza francesi all'estero non sono contemplate dalla legislazione nazionale.

2.2.2.3 Mercenarismo

Il diritto francese prevede varie disposizioni di diritto civile e di diritto penale applicabili ai mercenari. Le disposizioni di diritto penale sono state adottate nel 2002

dopo la ratifica da parte della Francia del primo Protocollo aggiuntivo del 1977 alle Convenzioni di Ginevra del 1949⁹. Il legislatore francese ha infatti ritenuto incoerente firmare il Protocollo aggiuntivo senza adottare una legislazione nazionale che vietasse l'attività dei mercenari.

Il diritto francese non contempla le attività delle società di sicurezza e militari private che operano all'estero, anche se il legislatore ha riconosciuto il bisogno di legiferare. Nel settore privato, alcuni propongono di elaborare un codice di condotta in ambito commerciale per rispondere alla concorrenza delle imprese anglo-americane.

2.2.3 Australia

2.2.3.1 Esportazione di armi

La legislazione australiana affida al Governatore generale la competenza di vietare l'esportazione di beni d'armamento a determinate condizioni o di autorizzarla stabilendo certe restrizioni. Il Ministero della difesa definisce periodicamente una lista di beni d'equipaggiamento militare che non possono essere esportati senza una sua autorizzazione scritta. Analogamente al sistema francese, la legislazione australiana lascia alle autorità competenti un ampio margine di manovra nel decidere se un'autorizzazione d'esportazione può essere accordata.

2.2.3.2 Mercato nazionale nel settore della sicurezza

Le disposizioni di legge applicabili a livello nazionale ai fornitori di servizi di sicurezza variano notevolmente a seconda dello Stato federale. Le leggi distinguono tuttavia chiaramente tra mercato nazionale e mercato internazionale.

2.2.3.3 Mercenarismo

La legislazione australiana in materia di mercenari corrisponde in larga misura all'articolo 47 del primo Protocollo aggiuntivo alla Convenzioni di Ginevra. Analogamente alla legislazione francese, la legge non contempla le società di sicurezza private, ma si applica alle persone che partecipano ad attività di mercenarismo. Con l'adozione della legge, il Governo australiano ha pertanto voluto vietare questo tipo di attività. La partecipazione a un'operazione di sicurezza per proteggere interessi commerciali all'estero è ammessa, a condizione che non intacchi la sovranità dello Stato ospite.

2.2.4 Sudafrica

2.2.4.1 Situazione iniziale

Il mercato nazionale della sicurezza ha registrato un'evoluzione notevole una volta caduto il regime dell'Apartheid. In tale contesto le autorità sudafricane hanno deciso di emanare disposizioni legali concernenti il mercato nazionale e internazionale della sicurezza.

⁹ RS 0.518.521; RS 0.518.12; RS 0.518.23; RS 0.518.42; RS 0.518.51.

2.2.4.2 Mercato nazionale della sicurezza

Il mercato nazionale della sicurezza è retto da una legge adottata nel 2001 che stabilisce le condizioni applicabili alle società di sicurezza private sudafricane che forniscono servizi di sicurezza nel settore privato. La legge prevede in particolare l'obbligo di registrazione e il rispetto di un codice di condotta per tutte le persone che esercitano un'attività nel settore della sicurezza.

La legge contiene anche disposizioni che contemplano aspetti extraterritoriali. Pur statuendo che le società di sicurezza che operano esclusivamente all'estero non rientrano nel suo campo d'applicazione, essa dispone che le autorità giudiziarie sudafricane hanno la competenza di perseguire i reati commessi all'estero da un fornitore di servizi di sicurezza soggetto a registrazione in Sudafrica. Nella prassi tuttavia tale possibilità non viene applicata a causa in particolare delle risorse limitate delle autorità competenti.

2.2.4.3 Regolamentazione prevista nel «Foreign Military Assistance Act» del 1998

Nel 1998 il Sudafrica ha adottato una legge sull'esportazione di servizi di sicurezza e di servizi nel settore dell'assistenza militare che nel frattempo è stata abrogata.

La legge vietava ai cittadini sudafricani di partecipare come mercenari a conflitti armati nazionali e internazionali. Prevedeva inoltre l'obbligo di ottenere un'autorizzazione in caso di fornitura di un servizio d'assistenza militare all'estero (per esempio nel ramo della logistica, della consulenza o del reclutamento) e definiva alcuni motivi di rifiuto. La procedura d'autorizzazione prevedeva il versamento di una tassa.

La legge non si applicava tuttavia alle attività umanitarie. Tale lacuna ha permesso a un certo numero di società di sicurezza di eludere l'obbligo d'autorizzazione facendo valere quest'eccezione.

Per decidere, l'autorità competente si basava su direttive. La legge non fissava termini specifici per la decisione.

I tribunali hanno dovuto giudicare alcuni casi di violazione della legge. Nei procedimenti è stato difficile accertare i fatti, soprattutto in caso di avvenimenti verificatisi in regioni di conflitto.

In seguito alle critiche avanzate contro la legge, il legislatore sudafricano l'ha abrogata rimpiazzandola con un nuovo disciplinamento (cfr. n. 2.2.4.4).

2.2.4.4 La regolamentazione del «Prohibition of Mercenary Activities and Regulation of Certain Activities in Country of Armed Conflict Act»

La legge non definisce il termine di mercenarismo, ma statuisce il principio secondo cui è vietata qualsiasi forma di partecipazione a fini di lucro a un conflitto armato, indipendentemente dal luogo del conflitto.

La legge disciplina anche la fornitura di servizi d'assistenza all'estero contemplando anche le attività umanitarie. Prevede un sistema d'autorizzazione e determinati

termini per la procedura d'autorizzazione. L'obbligo da parte della società di sicurezza di ottenere un'autorizzazione dipende dal luogo d'esecuzione del servizio da fornire. Se il servizio è fornito in una regione a rischio, è necessaria un'autorizzazione. La legge definisce i Paesi da considerare a rischio.

2.2.4.5 Legge sul controllo dell'esportazione di armi

La legge sul controllo dell'esportazione di armi contiene una disposizione applicabile anche ai fornitori di servizi militari o di sicurezza, in quanto vieta, salvo autorizzazione esplicita dell'autorità competente, la prestazione di un servizio se è in relazione ad armi o parti di armi. Le nozioni di «armi» e di «servizi» sono definite nella legge. Contrariamente alla regolamentazione australiana e americana, la legislazione sudafricana non prevede una lista dettagliata dei beni soggetti a un controllo dell'esportazione. Essa presenta tuttavia una soluzione interessante, in quanto mette i servizi soggetti ad autorizzazione in relazione al materiale bellico.

2.2.5 Stati Uniti

2.2.5.1 Regolamentazione prevista nell'«Arms Export Control Act»

La legge contempla la fornitura, da parte del governo americano a governi stranieri, di beni d'equipaggiamento militare e di servizi affini. Il programma è noto con il nome di «Foreign Military Sales programme». Le norme si applicano anche alle società di sicurezza qualora partecipino all'esportazione come fornitori del governo americano o per conto proprio. La legge stabilisce determinate condizioni per l'esportazione. Lo Stato destinatario deve in particolare fornire alcune garanzie concernenti la sicurezza dei beni d'armamento o dei servizi esportati. La legge prevede inoltre delle limitazioni all'esportazione verso determinati Stati, in particolare quando sono sospettati di usare a scopo militare i sussidi ottenuti per lo sviluppo. Il normativa americana non prevede invece condizioni per quanto riguarda il rispetto dei diritti umani.

Le esportazioni sono soggette all'approvazione del Congresso americano se il loro valore supera i 50 milioni di dollari. Questa condizione può tuttavia essere facilmente elusa frammentando la quantità dei beni e servizi esportati.

Per garantire un'applicazione efficace della legge, un'autorità è incaricata di trattare le domande d'autorizzazione e d'esaminare eventuali violazioni della legge.

2.2.5.2 Regolamentazione d'esecuzione

La legge sull'esportazione di armi è applicata per mezzo di disposizioni esecutive che definiscono la nozione di servizi nel settore della difesa («Defence Service») e contengono un elenco del materiale militare oggetto di un controllo d'esportazione («US Munitions List»). L'elenco definisce anche i servizi nel settore della difesa oggetto di un controllo in caso di esportazione se sono in relazione con determinati beni d'armamento. Le modifiche apportate all'elenco devono essere comunicate al Congresso americano.

Le disposizioni esecutive disciplinano inoltre le procedure d'autorizzazione, prevedendo che gli esportatori devono da una parte registrarsi e, dall'altra, ottenere un'autorizzazione per ogni contratto concluso. L'autorizzazione può essere accordata se sono soddisfatte certe condizioni.

Per garantire un'applicazione efficace della regolamentazione, il sistema americano prevede un meccanismo di controllo dell'uso dei beni d'armamento e dei servizi esportati. I controlli sono effettuati già prima della concessione dell'autorizzazione d'esportazione e proseguono anche dopo l'esecuzione del contratto. In un certo numero di casi si è giunti a una condanna. Non è tuttavia chiaro in che misura tale meccanismo di controllo si applichi anche alle società di sicurezza private che operano nelle regioni di conflitto.

2.2.6 Gran Bretagna

2.2.6.1 Regolamentazione prevista nel «Private Security Industry Act» del 2001

La legge contempla il mercato privato della sicurezza a livello nazionale. Si applica soltanto alle società di sicurezza che operano sul territorio nazionale e non contiene disposizioni di portata extraterritoriale.

2.2.6.2 Regolamentazione prevista nell'«Arms Export Control Act» del 2002

La legge statuisce che dev'essere steso un elenco dei beni che non possono essere esportati. L'autorità competente può vietare anche l'esportazione di armi in determinati Paesi, in particolare in caso di embargo. Tali divieti non sono tuttavia assoluti. Infatti, la legge prevede che in certi casi possono essere accordate autorizzazioni, ma non stabilisce direttive all'attenzione delle autorità competenti. Il sistema britannico corrisponde dunque a quello della Francia e dell'Australia.

2.2.6.3 Situazione giuridica delle società militari e di sicurezza private operanti all'estero

La Gran Bretagna non dispone di una legislazione specifica per le società di sicurezza private che operano all'estero. Tuttavia, alcuni atti legislativi contengono disposizioni applicabili a tale problematica.

Dopo essere stato scosso, nel 1998, da un caso di fornitura d'armi in violazione dell'embargo decretato dall'ONU, nel 2001 il governo britannico ha pubblicato un documento dal titolo «Green Paper», con lo scopo di valutare le diverse possibilità di disciplinare il settore delle società di sicurezza private. Da allora non è stata tuttavia adottata alcuna misura legislativa.

2.2.6.4 Regolamentazione prevista nel «Foreign Enlistment Act» del 1870

Questa legge prevede il perseguimento penale dei cittadini britannici che svolgono servizio presso le forze armate di uno Stato estero, intaccando in tal modo gli interessi nazionali della Gran Bretagna.

2.2.6.5 Regolamentazione prevista nel «Terrorism Act» del 2000

Questa legge permette di perseguire penalmente determinati reati legati al terrorismo. Non contiene disposizioni specifiche per le società di sicurezza private, ma potrebbe essere applicata al personale di sicurezza che commette reati da essa contemplati.

2.2.6.6 Regolamentazione prevista nell' «Export Control Act» del 2002

Questa legge istituisce un sistema di controllo in caso di trasferimento di tecnologia o fornitura di assistenza tecnica, prevedendo in particolare il divieto di un'attività che intacchi la sicurezza nazionale o interessi internazionali.

Le possibilità di applicare questa legge alle società di sicurezza e militari private è limitata, in quanto la fornitura di assistenza tecnica può essere oggetto di un controllo soltanto se è controllato il trasferimento di tecnologia o dell'esportazione di beni. In altri termini ciò significa che l'autorità competente può vietare a una società di sicurezza privata di fornire un programma di allenamento per l'uso di armi di piccolo calibro soltanto se è vietata l'esportazione nello Stato in questione di tali armi.

2.2.6.7 Legislazione del 1998 che vieta le mine anti-persona

La legge vieta la produzione, il commercio e l'uso di mine anti-persona. Si applica a livello nazionale e internazionale ai cittadini britannici e alle imprese con sede in Gran Bretagna.

2.2.6.8 Situazione attuale in Gran Bretagna

La situazione delle società di sicurezza private in Gran Bretagna varia a seconda delle attività esercitate. In linea di massima, il governo britannico non interviene contro una società di sicurezza che esercita un'attività considerata accettabile, ossia un'attività conforme ai diritti umani, al diritto internazionale pubblico e agli interessi nazionali della Gran Bretagna. Nel 2006 alcune società di sicurezza hanno fondato un'associazione al fine di promuovere i loro interessi e disciplinare le attività delle società di sicurezza con sede in Gran Bretagna e operanti all'estero. L'associazione ha redatto una carta che i membri s'impegnano a rispettare. Questo sistema di autoregolamentazione garantisce l'affidabilità delle società che hanno aderito all'associazione. Esso presenta tuttavia l'inconveniente di fondarsi unicamente sulla volontà di regolamentarsi del settore privato, poiché le autorità governative non partecipano al sistema.

2.2.7 Legislazione svizzera sull'esportazione di materiale bellico

L'esportazione di materiale bellico è retta dalla legge federale del 13 dicembre 1996¹⁰ sul materiale bellico e dalla legge federale del 22 marzo 2002¹¹ sull'applicazione di sanzioni internazionali.

L'ordinanza del 25 febbraio 1998¹² concernente il materiale bellico prevede che il Consiglio federale stabilisca un elenco dei beni considerati materiale bellico. La seco è l'autorità competente per l'attuazione dell'ordinanza.

La legge statuisce il principio secondo cui l'esportazione di materiale di guerra è soggetto all'autorizzazione della Confederazione. Secondo l'articolo 18 LMB, un'autorizzazione d'esportazione è accordata soltanto per forniture a un governo estero o a un'azienda che agisce per conto di quest'ultimo, e a condizione che tale governo dichiari che il materiale non sarà riesportato. Se intende esportare materiale bellico a un destinatario che non sia un governo estero, il richiedente deve provare che è in possesso di un'autorizzazione del Paese destinatario o che tale autorizzazione non è richiesta.

Secondo l'articolo 20 LMB, un'autorizzazione è necessaria anche in caso di trasferimento di beni immateriali essenziali per lo sviluppo, la fabbricazione e l'utilizzazione di materiale bellico. L'articolo 5 OMB fissa i criteri determinanti per l'autorizzazione, quali il mantenimento della pace, la situazione all'interno del Paese destinatario, in particolare per quanto riguarda il rispetto dei diritti umani, e l'osservanza del diritto internazionale pubblico da parte del Paese.

Secondo l'articolo 22 LMB, l'esportazione di materiale bellico è autorizzata se non viola il diritto pubblico internazionale e non lede i principi della politica estera della Svizzera e gli impegni internazionali da essa contratti. Un'autorizzazione non è rilasciata in particolare nei casi in cui sono state pronunciate misure d'embargo.

La procedura d'autorizzazione si svolge in due tappe. Chiunque intenda fabbricare materiale bellico o farne commercio dev'essere in possesso di un'autorizzazione iniziale. In seguito deve ottenere un'autorizzazione specifica per ciascun contratto concluso. L'allegato 2 dell'OMB contiene un elenco dei Paesi per i quali non è richiesta alcuna autorizzazione specifica.

2.3 Analisi del DCAF

2.3.1 Distinzione tra mercato nazionale e internazionale

Quattro dei cinque sistemi esaminati prevedono una legislazione concernente il mercato nazionale della sicurezza che non contempla le attività all'estero. Soltanto la legislazione sudafricana prevede una disposizione di portata extraterritoriale, rimasta tuttavia lettera morta. Due Stati (Australia e Sudafrica) disciplinano le attività all'estero delle società di sicurezza private senza fare riferimento alla legislazione applicabile al mercato della sicurezza nazionale. Il DCAF ritiene perciò che

¹⁰ LMB; RS 514.51.

¹¹ Legge sugli embarghi; RS 946.231.

¹² OMG; RS 514.511.

sia possibile disciplinare l'esportazione di servizi di sicurezza all'estero senza dover istituire un sistema di registrazione globale per il mercato nazionale e internazionale. Le società di sicurezza interpellate dal DCAF condividono tale parere.

2.3.2 Definizione dell'oggetto normativo

Nel suo rapporto il DCAF osserva che è difficile stabilire una tipologia dei fornitori e distinguere le società di sicurezza private che forniscono servizi di protezione dalle società militari private che partecipano a operazioni militari. Tale difficoltà è dovuta al fatto che una società può offrire una gamma di servizi corrispondente a diverse definizioni e che dev'essere preso in considerazione anche il contesto in cui un servizio è fornito. Il DCAF è quindi del parere che una regolamentazione debba contemplare determinati tipi di servizi piuttosto che classificare i fornitori in funzione del loro settore di attività.

2.3.2.1 Attività legate al mercenarismo

Gli ordinamenti giuridici australiani e francesi vietano le attività legate al mercenarismo. Le disposizioni si riferiscono alle definizioni stabilite nelle convenzioni internazionali che proibiscono il mercenarismo. Visto il carattere riprovevole di tali attività, il DCAF ritiene opportuno prevedere disposizioni analoghe a quelle del diritto francese o australiano, tenendo tuttavia conto delle difficoltà legate all'applicazione di una tale legislazione.

2.3.2.2 Società di sicurezza e militari private

Il DCAF ritiene che sia importante prevedere una definizione abbastanza estesa delle attività disciplinate, conferendo all'autorità competente un certo margine di manovra per decidere se un'attività è permessa o se dev'essere proibita. Per tenere conto di questi due aspetti, il DCAF propone un approccio in due tappe che potrebbe essere concretizzato nel quadro di un sistema d'autorizzazione. Da una parte il campo d'applicazione della legge andrebbe esteso per quanto riguarda le attività soggette ad autorizzazione e, dall'altra, andrebbero fissate le condizioni per la concessione di un'autorizzazione.

Per le attività oggetto di una regolamentazione, il legislatore svizzero potrebbe ispirarsi al sistema sudafricano, che prevede una definizione estesa delle nozioni di servizi di sicurezza e di natura militare. Il sistema sudafricano presenta tuttavia alcune lacune, soprattutto per quanto riguarda le attività di natura umanitaria.

Secondo il DCAF, il sistema americano offre una soluzione interessante in quanto definisce i servizi nel settore della difesa («Defense Service») e prevede che tali servizi devono essere oggetto di un controllo d'esportazione se sono legati a determinati beni militari definiti in un elenco ad hoc («US Munitions List»). Il sistema potrebbe essere trasposto, con alcuni adattamenti, nel contesto svizzero, riprendendo la definizione americana e aggiungendola alla lista dell'allegato 1 dell'OMB¹³.

¹³ RS 514.511

2.3.3 Definizione geografica dei criteri per il rilascio di un'autorizzazione

Secondo il rapporto del DCAF, per determinare se un'attività va regolamentata, il contesto geografico del luogo d'esecuzione del servizio è altrettanto importante quanto la natura del servizio fornito.

Tre dei cinque sistemi esaminati prevedono criteri geografici nella loro legislazione. Il sistema sudafricano prevede che, su domanda di un'autorità di controllo, il Capo dello Stato può definire gli Stati da considerarsi regioni di conflitto e pertanto sottoporre ad autorizzazione le esportazioni di servizi di sicurezza e militari in tali Stati. Il diritto americano prevede restrizioni dell'esportazione in determinati Stati. L'allegato 2 dell'OMB, infine, contiene una lista di 25 Stati per i quali non è necessaria alcuna autorizzazione in caso di esportazione.

Secondo il DCAF, l'allegato 2 dell'OMB (elenco degli Stati in cui è possibile esportare materiale bellico senza autorizzazione) costituisce una buona soluzione. Il sistema sudafricano, che prevede un obbligo d'autorizzazione soltanto per le esportazioni negli Stati definiti costituisce una soluzione altrettanto interessante perché flessibile.

2.3.4 Meccanismo del sistema di regolamentazione

2.3.4.1 Definizione dei criteri

Per determinare i criteri applicabili alla seconda fase del sistema di regolamentazione (criteri per il rilascio di un'autorizzazione), sono ipotizzabili due soluzioni. La prima consiste nel proibire del tutto le attività di sicurezza e militari in determinate regioni di conflitto; la seconda nel decidere nel caso specifico, in base a determinati presupposti, se un'autorizzazione può essere accordata o meno.

Secondo il DCAF, la prima variante deve essere scartata poiché vi è il pericolo che vengano inclusi anche servizi offerti da fornitori in buona fede o servizi adeguati per altri motivi, quali ad esempio le missioni umanitarie, il sostegno da parte di imprese civili a operazioni militari svizzere all'estero o la vendita d'equipaggiamento militare svizzero. Le esperienze fatte negli Stati che applicano un sistema di divieto evidenziano le difficoltà di applicazione di una tale soluzione. Il DCAF raccomanda pertanto d'introdurre un sistema d'autorizzazione.

Secondo il DCAF sarebbe raccomandabile fissare degli obiettivi che permettano di determinare se un'attività deve essere sottoposta a una procedura d'autorizzazione. A tal fine il legislatore potrebbe ispirarsi alla soluzione sudafricana, che fissa determinate obiettivi quali ad esempio il rispetto dei diritti umani o il promovimento della pace. Anche il codice di condotta dell'UE in materia di esportazioni d'armi fornisce alcuni criteri, quali ad esempio la situazione interna dello Stato destinatario, la necessità di promuovere la stabilità nel Paese in questione e il rispetto degli interessi legittimi di altri Stati.

Il DCAF ritiene inoltre opportuno prevedere una doppia procedura d'autorizzazione: una prima autorizzazione verrebbe concessa in occasione dell'avvio delle trattative, la seconda in occasione della stipulazione del contratto. Tale sistema permetterebbe di tenere conto dei cambiamenti sopraggiunti nelle contrattazioni. Questa soluzione avrebbe risvolti commerciali positivi poiché le parti contraenti non sarebbero co-

strette a condurre trattative senza essere al corrente dell'esito della successiva procedura d'autorizzazione.

2.3.4.2 Autorità d'autorizzazione e di controllo unica

Il DCAF ritiene d'importanza fondamentale un controllo efficiente. Se tale controllo non potesse essere eseguito e la regolamentazione non potesse essere applicata, sarebbe meglio rinunciare a un disciplinamento. Secondo il DCAF sarebbe opportuno che l'autorità competente per la concessione dell'autorizzazione sia incaricata anche del controllo successivo. A tal fine dovrebbe disporre delle necessarie risorse finanziarie e di personale e poter collaborare con le autorità federale e cantonali competenti.

2.3.4.3 Condizioni da rispettare in caso di autorizzazione

Secondo il DCAF, sarebbe utile fissare determinate condizioni che la società di sicurezza privata autorizzata a esercitare un'attività di sicurezza in una regione di conflitto è tenuta a osservare. Potrebbe ad esempio essere richiesto il rispetto di un codice di condotta. La società di sicurezza potrebbe anche essere tenuta a garantire una certa trasparenza in merito alle sue attività o a osservare determinati criteri in occasione dell'assunzione del personale di sicurezza.

2.3.4.4 Revoca di un'autorizzazione, emolumenti e procedura

Per tenere conto del fatto che le circostanze possono mutare durante il periodo di validità dell'autorizzazione, secondo il DCAF il legislatore dovrebbe prevedere una procedura di controllo e la possibilità di revocare l'autorizzazione qualora le condizioni richieste non siano più soddisfatte.

Per la procedura d'autorizzazione potrebbe essere riscosso un emolumento. La decisione dovrebbe essere resa entro un certo termine. Dovrebbero essere inoltre presa in considerazione la possibilità di ricorrere contro tale decisione.

2.4 Conclusioni del DCAF

Il DCAF giunge alle seguenti conclusioni:

- a. è possibile regolamentare le società di sicurezza che operano all'estero senza la necessità di un disciplinamento nel settore nazionale. Il mercato internazionale della sicurezza si distingue notevolmente da quello svizzero e gli operatori non sono gli stessi. Le esigenze poste a una normativa sono pertanto divergenti;
- b. un divieto globale di fornire servizi di sicurezza e militari privati in regioni di conflitto crea notevoli problemi di definizione e di delimitazione e rischia di non avere effetti pratici;
- c. un sistema d'autorizzazione sarebbe la misura legislativa più appropriata. Tale regolamentazione potrebbe basarsi sui seguenti elementi:

- i. le attività soggette ad autorizzazione potrebbero essere definite singolarmente. Sarebbe tuttavia ipotizzabile anche un disciplinamento che contempli tutte le prestazioni fornite in relazione con l'esportazione di beni d'armamento soggetti ad autorizzazione;
 - ii. analogamente alla lista dell'allegato 2 dell'OMB, potrebbe essere steso un elenco dei Paesi per i quali non è necessaria un'autorizzazione. Sarebbe d'altra parte ipotizzabile anche un elenco dei Paesi in conflitto per i quali sarebbe necessaria un'autorizzazione. In entrambi i casi l'elenco dovrebbe essere inserito in un'ordinanza;
 - iii. il rilascio di un'autorizzazione da parte dell'autorità competente potrebbe essere vincolata a criteri oggettivi;
 - iv. l'autorizzazione potrebbe essere vincolata a condizioni tese a garantire che il titolare dell'autorizzazione si sottoponga alla vigilanza dell'autorità competente ed eserciti le sue attività conformemente ai valori fondamentali dell'ordinamento giuridico svizzero;
 - v. potrebbero essere fissate altre condizioni specifiche in funzione delle circostanze;
 - vi. un'autorità esecutiva, che potrebbe essere la stessa che rilascia l'autorizzazione, sarebbe incaricata di mettere in atto la legislazione applicabile. Un sistema d'autorizzazione è sensato soltanto se può essere garantito un controllo efficace;
- d. sarebbe infine opportuno prevedere una disposizione che vieti le attività legate al mercenarismo, ispirandosi alla definizione dell'articolo 47 del Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra¹⁴ o alla Convenzione dell'ONU contro il reclutamento, l'uso, il finanziamento e l'addestramento di mercenari¹⁵. Bisognerebbe tuttavia tenere conto delle difficoltà legate all'applicazione di tale divieto.

3 Analisi del gruppo di lavoro interdipartimentale

3.1 Analisi del rapporto parziale I del DCAF sul mercato svizzero

Il GLID ritiene che il rapporto parziale I del DCAF sul mercato svizzero per le società di sicurezza private che forniscono o prevedono di fornire determinati servizi nelle regioni di crisi e di conflitto costituisca una base accurata e fondata per valutare l'attuale problematica e gli eventuali rischi futuri. Analogamente al DCAF, anche il GLID è cosciente del fatto che le interviste a società di sicurezza private che

¹⁴ RS 0.518.521

¹⁵ International Convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries, Resolution 44/34 dell'Assemblea generale dell'ONU del 4 dicembre 1989 (A/Res/44/34 [Annex])

adempiono siffatti mandati non garantiscono un quadro completo, poiché le indagini in questo settore delicato sono per loro natura molto difficili. Secondo il GLID, i risultati delle interviste a società di sicurezza, ONG, aziende attive su scala internazionale e organizzazioni internazionali, contenuti nel rapporto parziale I, permettono tuttavia di ottenere una panoramica rappresentativa della situazione del mercato svizzero.

Concretamente il GLID giunge alle seguenti valutazioni:

1. il GLID condivide il parere del DCAF secondo cui il mercato svizzero per le società di sicurezza private che offrono o prevedono di offrire servizi nelle regioni di crisi e di conflitto è attualmente esiguo. Ciò risulta dall'analisi delle risposte delle società di sicurezza private interpellate dal DCAF che assumono o sono disposte ad assumere mandati in Paesi non limitrofi della Svizzera. Il GLID constata che alcune piccole imprese (1-30 collaboratori) e poche medie imprese (50-200 collaboratori) sono interessate a eseguire siffatti mandati, ma nella maggior parte dei casi non dispongono di esperienza in ambito operativo. Le grandi società del mercato svizzero non sono invece interessate ad operare in regioni di crisi e di conflitto. Lo stesso risulta dall'audizione da parte del GLID di rappresentanti di spicco dell'AISS, i cui membri impiegano, secondo le indicazioni dell'associazione stessa, oltre il 90 per cento del personale attivo nel settore privato della sicurezza in Svizzera¹⁶. Il GLID constata inoltre che molte organizzazioni non governative (ONG), grandi gruppi imprenditoriali attivi su scala internazionale e organizzazioni internazionali che operano nelle regioni di crisi e di conflitto interpellati dal DCAF preferiscono ricorrere a una società di sicurezza locale piuttosto che a una società svizzera, poiché danno più peso all'esperienza specifica delle prime e ai costi spesso più bassi per una qualità soddisfacente che all'eventuale buona reputazione, risultante dalla neutralità del nostro Paese, di una società svizzera;
2. secondo il GLID il rapporto parziale I del DCAF mostra che vi sono comunque alcuni fornitori privati di servizi di sicurezza con legami con la Svizzera che hanno assolto o potrebbero in futuro assolvere determinati mandati in regioni di crisi e di conflitto. Ciò conferma le osservazioni del rapporto del Consiglio federale del 2 dicembre 2005¹⁷, basato su indagini interne all'Amministrazione e su inchieste presso i Cantoni, secondo cui, pur non trattandosi di un fenomeno di massa, attività di tal genere vengono svolte e potrebbero essere svolte anche in futuro. Il GLID ha avuto la medesima impressione anche nell'audizione che ha organizzato;
3. il GLID ritiene plausibile la valutazione del DCAF, secondo cui nell'immediato futuro non vi sarà una crescita significativa del mercato svizzero per le società di sicurezza che operano o intendono operare nelle regioni di crisi e di conflitto. In base ai dati raccolti dal DCAF e dal GLID stesso, constata tuttavia che la Svizzera potrebbe essere interessante per determinate attività. In tale contesto non sono ipotizzabili soltanto interventi sul luogo da parte di società di sicurezza private, bensì anche il reclutamento di personale nel nostro Paese, sia per la protezione delle persone o delle opere, sia a livello di quadri, ad esempio in qualità di istruttori o consulenti. La

¹⁶ Cfr. www.vssu.org/Porträt/Geschichte/tabid/48/Default.aspx

¹⁷ Cfr. FF 2006 587, 605 segg. (n. 3.3).

riduzione dell'organico dell'esercito e le offerte molto allettanti dal punto di vista finanziario delle società di sicurezza o militari private estere, che svolgono un ruolo importante soprattutto in Afghanistan e Iraq, potrebbero costituire un incentivo in tal senso. Dalle indagini del DCAF nonché da notizie diffuse dai mass media¹⁸ si evince che la Svizzera potrebbe essere interessante come luogo d'istruzione, ad esempio per l'addestramento al tiro con munizione reale. Per quanto riguarda la possibile evoluzione del mercato, il GLID ritiene inoltre interessante la tendenza, evidenziata dal DCAF, alla cooperazione o alla fusione di singole società di sicurezza private con partner esteri che dispongono di risorse ed esperienze largamente maggiori nelle regioni di crisi e di conflitto.

3.2 Analisi del rapporto parziale II del DCAF sulla legislazione di alcuni Stati

Secondo il GLID, il rapporto parziale II del DCAF, che esamina le norme pertinenti in Francia, Australia, Sudafrica, negli Stati Uniti e in Gran Bretagna per l'esportazione di servizi nel settore della sicurezza privata e, ai fini di un paragone, getta uno sguardo alla legislazione svizzera sul materiale bellico e sul controllo dei beni a duplice impiego, fornisce indicazioni interessanti per valutare vantaggi e svantaggi di determinati modelli di regolamentazione.

Il GLID ha ritenuto importante analizzare i sistemi di Stati con un peso di mercato divergente e filosofie distinte in merito alle prestazioni di servizi di sicurezza da parte di privati. Dagli Stati Uniti e dalla Gran Bretagna provengono gli operatori più importanti nelle regioni di crisi e di conflitto. Negli Stati Uniti la dipendenza delle società militari e di sicurezza da incarichi statali è particolarmente grande, il che si ripercuote anche nel diritto americano. In Gran Bretagna invece si discutono piuttosto soluzioni incentrate sugli obblighi derivanti dai diritti umani e dal diritto umanitario internazionale. La Francia attualmente non svolge un ruolo importante nell'esportazione di servizi di sicurezza privati e non dispone di una regolamentazione specifica. Anche l'Australia non ha un mercato importante, ma tenta di prevenire con una regolamentazione severa casi spiacevoli che potrebbero danneggiare la reputazione del Paese. A causa del passato dell'apartheid, il Sudafrica, che è importante soprattutto come Paese di reclutamento, è fondamentalmente scettico nei confronti dell'intervento di privati in regioni di conflitto.

Secondo il GLID sono particolarmente interessanti due conclusioni del rapporto parziale II:

1. il GLID constata che la regolamentazione dell'esportazione di servizi di sicurezza in regioni di crisi e di conflitto non presuppone necessariamente un disciplinamento del mercato nazionale. L'analisi comparativa del DCAF mostra che in tutti gli Stati analizzati i servizi di sicurezza forniti sul mercato nazionale si distinguono radicalmente da quelli forniti nelle regioni di crisi e

¹⁸ Ad esempio nella trasmissione «Mise au point» della Télévision Suisse Romande (TSR) del 19.11.2006 con estratti da un notiziario dell'emittente France 2 del 13.11.2006, in cui la Svizzera veniva definita come luogo interessante per l'addestramento al tiro con munizione vera organizzato da società militari e di sicurezza che non provenivano dai Paesi anglosassoni. Il responsabile di una società di sicurezza della Svizzera francese, che offre anch'essa questo tipo di istruzione, lo ha confermato in un'intervista nel corso della trasmissione.

di conflitto. Si tratta in realtà di due tipi diversi di servizi per cui spesso anche le ditte fornitrici non sono le stesse. Mentre a livello nazionale sono richiesti i compiti classici di sorveglianza, le attività di sostegno per organi di sicurezza ufficiali oppure l'applicazione del regolamento interno degli organizzatori in caso di manifestazioni private con grande affluenza di pubblico, le società di sicurezza e militari private che operano nelle regioni di crisi e di conflitto agiscono spesso in un contesto privo di strutture d'ordine statali oppure con strutture poco sviluppate, e spesso accanto o addirittura in unione con forze militari d'intervento straniere. I requisiti individuali e tecnici che devono soddisfare i collaboratori, gli obiettivi dell'istruzione, le regole d'ingaggio, l'equipaggiamento e anche i salari e le assicurazioni sono in questi casi del tutto differenti. Una regolamentazione uniforme del mercato svizzero, ad esempio per mezzo di un concordato intercantonale o una legge federale, non costituisce quindi un presupposto per una regolamentazione dell'esportazione;

2. il GLID giudica d'importanza fondamentale l'applicabilità di un'eventuale regolamentazione delle esportazioni. Il GLID condivide il parere del DCAF secondo cui è preferibile rinunciare a una regolamentazione piuttosto che giungere a una situazione in cui ad esempio il rispetto di determinate condizioni per l'autorizzazione non può essere controllato e applicato. Ciò vale tanto più in quanto, nel quadro di un'iniziativa internazionale lanciata dal DFAE, la Svizzera s'impegna a migliorare il rispetto delle disposizioni di diritto internazionale pubblico e a rendere più efficiente il controllo delle attività delle società di sicurezza e militari private soprattutto nelle regioni di crisi e di conflitto. Il controllo in loco, ossia nelle regioni d'intervento, è di fondamentale importanza. Il rapporto parziale II evidenzia che in diversi Stati è difficile applicare la regolamentazione concernente l'esportazione di servizi di sicurezza. Ciò è dovuto, da una parte, alla mancata efficacia della regolamentazione stessa – ad esempio a causa di un campo d'applicazione troppo ristretto – e, dall'altra, alle risorse insufficienti o alla mancata volontà politica dell'autorità incaricata del controllo.

3.3 Necessità di disciplinamento

In adempimento dell'incarico del Consiglio federale il GLID ha esaminato diverse opzioni in riferimento a servizi di sicurezza forniti in regioni di crisi e di conflitto o destinati a tali regioni. Dapprima si è occupato della questione di fondo relativa ai punti a favore e a sfavore di una regolamentazione (n. 3.3.1 e 3.3.2). Secondo il GLID attualmente non vi è un'urgente bisogno di regolamentazione (n. 3.3.3). Il GLID aveva tuttavia anche il compito di mostrare opzioni praticabili di regolamentazione, che, se del caso, potrebbero essere elaborate (n. 3.3.4). La base costituzionale necessaria per un disciplinamento legale esiste (n. 3.3.4.1). Il GLID ritiene inappropriato un obbligo di comunicazione successiva (n. 3.3.4.2). Sarebbe invece da prendere in considerazione un obbligo antecedente di registrazione per le ditte che intendono svolgere determinati incarichi in regioni di crisi e di conflitto. Inoltre potrebbe essere richiesta un'autorizzazione specifica per i singoli incarichi (n. 3.3.4.3).

3.3.1 **Motivi per rinunciare a una regolamentazione**

Un elemento a sfavore di una regolamentazione è costituito innanzitutto dal fatto che i fornitori privati di servizi di sicurezza con un legame con la Svizzera operanti nelle regioni di crisi e di conflitto, i quali reclutano personale per tali interventi in Svizzera e che hanno clienti in Svizzera o vi stipulano contratti non rappresentano evidentemente (ancora) un fenomeno di massa. Questa situazione già constatata nel rapporto del Consiglio federale del 2 dicembre 2005 è confermato dagli accertamenti più dettagliati del DCAF (rapporto parziale I) e da quelli del GLID stesso. Finora gli operatori svizzeri hanno svolto un ruolo marginale sul mercato internazionale, dominato da fornitori provenienti dai Paesi anglosassoni. La reputazione della Svizzera in quanto Stato di diritto neutrale funzionante non riesce a compensare la mancanza di esperienza nel settore degli interventi armati nelle regioni di crisi e di conflitto e i costi di regola maggiori delle società svizzere rispetto a quelli dei fornitori locali. A differenza di Stati come la Gran Bretagna, gli Stati Uniti e il Sudafrica, in Svizzera una regolamentazione riguarderebbe singoli casi, che per il momento non sono problematici né dal punto di vista quantitativo né da quello qualitativo.

Secondo il GLID un ulteriore elemento contrario a una regolamentazione è il fatto che essa potrebbe essere interpretata come legittimazione ufficiale dell'attività dei fornitori privati nelle regioni di crisi e di conflitto e quindi sfruttata a scopi pubblicitari. Il GLID è cosciente che in determinate circostanze nelle regioni di crisi e di conflitto i servizi di sicurezza privati sono necessari per creare le condizioni che permettano alle entità statali e private di operarvi. Visto che attualmente con gli Stati Uniti e il Sudafrica sono soltanto due gli Stati da cui provengono in numero consistente fornitori di servizi militari e di sicurezza nelle regioni di crisi e di conflitto che dispongono di un disciplinamento in materia, secondo il GLID non si deve sottovalutare il rischio che fornitori di dubbia reputazione potrebbero essere tentati di procurarsi un marchio di qualità statale per mezzo della Svizzera. Dato che, in considerazione dell'esiguo potenziale attuale del mercato svizzero, non vi è un urgente bisogno di regolamentazione, tale fattore acquista ancora maggiore peso.

3.3.2 **Motivi per una regolamentazione**

Un motivo per regolamentare l'esportazione di servizi di sicurezza privati nelle regioni di crisi e di conflitto o di servizi forniti in Svizzera e destinati a tali regioni potrebbe essere dato dal fatto che si tratta di attività delicate. In certi casi un singolo caso negativo potrebbe avere ripercussioni gravi sulla politica estera e di sicurezza svizzera, nonché sulla neutralità e sulla reputazione del nostro Paese. Il rapporto del Consiglio federale del 2 dicembre 2005¹⁹ e il rapporto parziale I del DCAF menzionano questo rischio. Si tratta in particolare delle seguenti eventualità:

1. attività direttamente *contrarie al diritto nazionale o al diritto internazionale pubblico* da parte di privati che operano dalla Svizzera ai danni di un altro Stato o della sua popolazione. Il rapporto del 2 dicembre 2005 del Consiglio federale menziona un tentativo di colpo di stato nell'Arcipelago delle Comore da parte di mercenari stranieri, nelle cui fasi di pianificazione, reclutamen-

¹⁹ FF 2006 587, pag. 642 segg. (n. 3.3)

to e esecuzione vi sono stati contatti con fornitori privati di servizi di natura paramilitare domiciliati in Svizzera²⁰;

2. *attività operative legali* di fornitori privati di servizi di sicurezza o militari che operano dalla Svizzera per preparare, sostenere e dirigere interventi in regioni di crisi e di conflitto. Rientrano ad esempio in tali attività la pianificazione, il sostegno logistico e materiale e la direzione di interventi. Queste attività potrebbero diventare problematiche per la Svizzera se il personale impegnato nelle regioni di crisi e di conflitto è coinvolto in atti illeciti, il che è molto più probabile in Stati senza o con pochissime forze dell'ordine che in uno Stato con strutture funzionanti²¹. L'audizione organizzata dal GLID e il rapporto parziale I del DCAF mostrano come già oggi singoli cittadini svizzeri operino nelle regioni di conflitto del Medio Oriente per conto di società di sicurezza e militari straniere ed eseguano anche interventi armati;
3. dalle ricerche dell'UFG, dal rapporto parziale I del DCAF nonché dalle informazioni diffuse dai mass media si evince anche che vi sono casi sporadici in cui società di sicurezza svizzere ed estere sfruttano la Svizzera per *attività non operative*. Si tratta di attività quali il reclutamento di personale, l'istruzione e l'allenamento²², attività amministrative²³, l'attività di mediazione, la conclusione di mandati o anche transazioni finanziarie per clienti se un incarico verte sulla protezione globale di attività commerciali in una regione di crisi e di conflitto;
4. l'articolo 2 lettera e della legge federale del 13 dicembre 1996²⁴ sul materiale bellico (LMB) prevede un obbligo d'autorizzazione per «il trasferimento di beni immateriali, “know how” compreso, e il conferimento di diritti sugli stessi beni, in quanto essi concernano materiale bellico e siano acquisiti da persone fisiche o giuridiche con domicilio o sede all'estero». Nel caso del trasferimento di «know how» i confini con l'esportazione di servizi di sicurezza e militari sono fluidi. Ci si può infatti chiedere perché l'esportazione di manuali e materiale d'istruzione per l'uso di armi sia soggetta a un'autorizzazione ai sensi della LMB, mentre l'invio in regioni di crisi e di conflitto di specialisti in materia d'istruzione, allenamento, logistica o supporto è possibile senza autorizzazione.

A favore di una regolamentazione si può infine citare anche l'iniziativa svizzera concernente le società di sicurezza e militari private operanti in situazioni di conflitto. In attuazione dell'obiettivo formulato dal Consiglio federale nel suo rapporto del

²⁰ FF 2006 587, pag. 606 seg.

²¹ Lo dimostra un incidente avvenuto in Iraq: il 16 settembre 2007 la ditta di sicurezza statunitense «Blackwater» è stata coinvolta in una sparatoria nel corso della quale, secondo informazioni irachene, sono stati uccisi 17 civili iracheni, cfr. www.reuters.com/article/worldNews/idUSL0765327820071007 (ultima consultazione il 3 marzo 2008). La ditta statunitense è stata criticata duramente dalla comunità internazionale. In seguito a un rapporto d'inchiesta del suo ministero, il 23 ottobre 2007 il ministro degli esteri statunitense ha annunciato controlli più severi per le società di sicurezza private in Iraq, cfr. www.nzz.ch/nachrichten/international/strengre_kontrolle_fuer_private_sicherheitsfirmen_1.5.74001.html (ultima consultazione il 3 marzo 2008).

²² Cfr. le informazioni della trasmissione «Mise au point» della TSR del 19 novembre 2006 menzionate nel n. 3.1 alla nota 18.

²³ Anche il rapporto del 2 dicembre 2005 del Consiglio federale cita un esempio di una ditta di sicurezza estera che svolge attività amministrative in Svizzera, FF 2006 587, pag. 606.

²⁴ RS 514.51

2005, il Dipartimento federale degli affari esteri (DFAE) e il Comitato internazionale della Croce Rossa (CICR) hanno lanciato l'iniziativa nel gennaio 2006. Quest'ultima intende rafforzare gli obblighi legali di tutti gli attori ed elaborare regole di comportamento in particolare per gli Stati che impiegano o sul cui territorio operano fornitori privati, che esportano servizi di sicurezza e militari privati o che fungono da territorio di reclutamento per il personale²⁵. Un disciplinamento su scala nazionale dell'esportazione di servizi di sicurezza privati in regioni di crisi e di conflitto potrebbe fungere da sostegno all'iniziativa e rendere più credibile l'impegno della Svizzera in campo internazionale.

3.3.3 Il GLID opta per una rinuncia a una regolamentazione

3.3.3.1 Nessuna regolamentazione dell'esportazione dei servizi di sicurezza

In considerazione del rapporto del 2 dicembre 2005 del Consiglio federale, del rapporto parziale I del DCAF e dei propri accertamenti, in particolare dell'audizione del 7 novembre 2006, il GLID conclude che, almeno finora, in Svizzera non si è formato un mercato significativo per l'esportazione di servizi di sicurezza in regioni di crisi e di conflitto. Questa constatazione vale sia per interventi operativi in loco sia per attività organizzative, logistiche e di pianificazione in Svizzera. Sebbene la Svizzera sembri interessare società di sicurezza e militari private estere per determinate attività d'istruzione, quali ad esempio l'istruzione per il tiro con munizione vera, non vi è una richiesta degna di nota. Il reclutamento di personale svizzero da parte di società estere per interventi in regioni di crisi e di conflitto è finora di dimensioni trascurabile, il che è probabilmente dovuto alla mancanza d'esperienza dei nostri cittadini in conflitti armati. I fornitori esteri privati di servizi di natura militare e di sicurezza sfruttano occasionalmente la Svizzera per attività amministrative e transazioni finanziarie²⁶. Il GLID non ritiene tuttavia né necessario né sensato disciplinare tali attività, poiché il legame degli operatori con la Svizzera è minimo e inoltre un controllo efficace sarebbe difficile da attuare.

Al momento attuale il GLID ritiene esiguo il rischio che si verifichino singoli incidenti in grado di compromettere la politica estera e di sicurezza o la neutralità del nostro Paese. Pur non disponendo di un mercato significativo per fornitori privati che operano in regioni di crisi e di conflitto, l'Australia ha adottato una regolamentazione relativamente severa per impedire che il Paese venga coinvolto indirettamente in conflitti di terzi o in gravi violazioni dei diritti umani e del diritto umanitario internazionale. Tuttavia, a differenza dell'Australia, l'ultimo conflitto armato in cui è stata coinvolta la Svizzera risale a quasi 200 anni fa. Con l'eccezione degli Stati Uniti e del Sudafrica, attualmente nessuno Stato fornitore importante dispone di una regolamentazione specifica per l'esportazione di servizi di sicurezza in regioni di crisi e di conflitto che vada oltre quella prevista dalla legislazione sul materiale bellico. Ciò vale in particolare anche per i Paesi limitrofi della Svizzera. Il GLID

²⁵ Per informazioni più precise sugli obiettivi e il contenuto dell'iniziativa e sulle discussioni in merito cfr. <http://www.eda.admin.ch/eda/it/home/topics/intla/humlaw/pse/psechi.html>.

²⁶ Cfr. l'esempio di una società con sede in Ticino menzionato nel rapporto del 2 dicembre 2005 del Consiglio federale, FF **2006** 587, pag. 606 (n. 3.3).

ritiene pertanto opportuno attendere e, se del caso, reagire in futuro alle tendenze del mercato. In tal modo si può anche evitare che fornitori esteri privati di servizi di sicurezza sfruttino una registrazione in Svizzera come legittimazione particolare delle loro attività, cosa che secondo il GLID non sarebbe auspicabile.

A ciò si aggiunge che un controllo successivo di tali attività richiederebbe consistenti risorse finanziarie e di personale. A differenza di quanto previsto per le imprese che commerciano con beni d'armamento, il controllo dei fornitori di servizi non potrebbe vertere su determinati oggetti. Gli eventuali criteri per la registrazione di una società, quali la serietà della sua impostazione e direzione (reputazione), la condizione finanziaria stabile, la formazione e il perfezionamento del personale dal punto di vista tecnico, in riferimento alle regole d'ingaggio e alla scelta dei mezzi d'intervento adeguati nonché ai diritti fondamentali, al diritto umanitario internazionale e agli aspetti fondamentali della politica estera svizzera, sarebbero difficilmente controllabili, in particolare nelle regioni di conflitto e di crisi. Alla luce dell'attuale portata limitata del problema l'onere necessario appare sproporzionato.

3.3.3.2 Rinuncia a una regolamentazione specifica del mercenarismo

Il DCAF ritiene appropriato vietare le attività legate al mercenarismo basandosi sulle pertinenti definizioni degli accordi internazionali²⁷.

Il Consiglio federale ha esaminato la questione nel suo rapporto del 2 dicembre 2005 sulle società di sicurezza e le società militari private²⁸, giungendo alla conclusione che le convenzioni internazionali contenenti disposizioni specifiche contro il mercenarismo perdono d'importanza perché le loro definizioni sono troppo restrittive e molto difficili da applicarle al personale delle società di sicurezza private. Il Consiglio federale ha osservato che il diritto penale internazionale contiene disposizioni sufficienti per punire i collaboratori delle società di sicurezza private che violano gravemente i diritti umani e il diritto umanitario internazionale²⁹. Ha inoltre esaminato se il diritto penale svizzero consente di perseguire reati commessi al di fuori della Svizzera dal personale delle società di sicurezza private³⁰, giungendo alla conclusione che non è necessario estendere la responsabilità penale, poiché il diritto vigente contempla una serie di reati che possono riguardare anche società di sicurezza private. Inoltre il Codice penale svizzero prevede che i reati commessi all'estero siano giudicati da un tribunale svizzero nel caso in cui vi è un legame sufficientemente stretto con la Svizzera (principio della giurisdizione penale sostitutiva).

Il GLID ha esaminato il suggerimento del DCAF di vietare le attività legate al mercenarismo. Condividendo i motivi menzionati dal Consiglio federale nel suo rapporto del 2 dicembre 2005, ritiene che tale provvedimento non sia necessario.

²⁷ Cfr. n. 2.4 lett. d.

²⁸ Rapporto del Consiglio federale del 2 dicembre 2005, FF **2006** 587, pagg. 629-632.

²⁹ Rapporto del Consiglio federale del 2 dicembre 2005, FF **2006** 587, pag. 636 seg.

³⁰ Rapporto del Consiglio federale del 2 dicembre 2005, FF **2006** 587, pagg. 620-624 e 637.

3.3.4 Opzioni normative

Pur pronunciandosi per la rinuncia a una regolamentazione in considerazione delle circostanze attuali, il GLID ha anche valutato vantaggi, svantaggi e aspetti particolari di singole opzioni normative per le attività legate all'esportazione di servizi di sicurezza in regioni di crisi e di conflitto. Esiste già una base costituzionale per una regolamentazione (n. 3.3.4.1). Secondo il GLID un obbligo di comunicazione successiva non sarebbe una soluzione efficace (n. 3.3.4.2). Sarebbe più opportuna una regolamentazione fondata sulla duplice condizione della registrazione anteriore del fornitore privato di servizi di sicurezza e dell'obbligo d'autorizzazione specifico per i singoli mandati (n. 3.3.4.3). Tale «duplice sistema di controllo» sarebbe paragonabile al disciplinamento previsto dalla legge sul materiale bellico (LMB)³¹, il cui articolo 9 statuisce l'obbligo di un'autorizzazione di principio per chi fabbrica, commercia e procura a titolo di mediatore materiale bellico, mentre l'articolo 12 cita le attività che necessitano di un'autorizzazione specifica.

3.3.4.1 Base costituzionale per una regolamentazione federale

Esiste la base costituzionale necessaria per emanare una regolamentazione federale dell'esportazione di servizi di sicurezza privati in regioni di crisi e di conflitto. Si tratta innanzitutto dell'articolo 95 capoverso 1 Cost., che affida alla Confederazione la competenza di emanare prescrizioni sull'esercizio dell'attività economica privata. Tale disposizione permette alla Confederazione di restringere la libertà economica per mezzo di provvedimenti di polizia economica. Ai sensi dell'articolo 94 capoverso 1 Cost., tali provvedimenti sono considerati conformi alla libertà economica garantita dall'articolo 27 Cost. e quindi costituiscono una limitazione lecita di tale diritto fondamentale poiché non distorcono la concorrenza³². Un'ulteriore base costituzionale è costituita dalla competenza generale della Confederazione di emanare atti legislativi nazionali che riguardano gli affari esteri³³, sancita all'articolo 54 capoverso 1 Cost. La disposizione permette alla Confederazione di emanare atti legislativi nazionali purché sussista una relazione con gli affari esteri. In caso di regolamentazione dei servizi di sicurezza privati nelle regioni di crisi e di conflitto la relazione con gli affari esteri è di centrale importanza.

3.3.4.2 Obbligo di comunicazione successiva

Una possibilità di disciplinamento è costituita dall'introduzione di un obbligo di comunicazione successiva per determinate attività di fornitori privati di servizi di sicurezza prestati direttamente nelle regioni di crisi e di conflitto o che vi si ripercuotono indirettamente, come ad esempio il reclutamento o l'istruzione del persona-

³¹ RS 514.51

³² Reto Jacobs, St.Galler Kommentar, in merito all'art. 95 Cost., numero marginale. 12; Klaus A. Vallender, ibid., in merito all'art. 94 Cost., numero marginale 5.

³³ Così Bernhard Ehrenzeller, St.Galler Kommentar, in merito all'art. 54 BV, numero marginale 14 con rinvio alla legge federale sul diritto internazionale privato (LDIP, RS 291).

le destinato a interventi in tali regioni. A livello intrastatale³⁴, il Cantone di Berna applica un siffatto obbligo generale di comunicazione successiva. L'obbligo sussiste soltanto dopo la pianificazione (p.es. in seguito a un incarico) o dopo l'esecuzione di un'attività.

Un obbligo di comunicazione successiva avrebbe il vantaggio di essere poco intervenzionista, poiché sarebbe il fornitore stesso a prendere l'iniziativa, e le informazioni sensibili su tipo e luogo d'intervento nonché eventualmente sui clienti non dovrebbero essere rese note in anticipo. Inoltre potrebbero essere in larga misura evitati i problemi relativi alla comunicazione di mandati conclusi a breve scadenza, che si riscontrano spesso nella protezione delle persone o dell'attività di scorta ai trasporti di valori.

Tuttavia il GLID ritiene che l'obbligo di comunicazione successiva non sia una buona soluzione, poiché non permette di raggiungere gli obiettivi fissati con un disciplinamento legale. Un disciplinamento è sensato soltanto se consente di controllare efficacemente e di impedire all'occorrenza le attività di fornitori privati di servizi di sicurezza che possono avere ripercussioni negative non soltanto nelle regioni d'intervento all'estero, ma anche per la politica estera e di sicurezza nonché per la neutralità della Svizzera. I singoli mandati, i clienti, le regioni d'intervento, le attività e le condizioni d'intervento, ma anche le dimensioni e la qualità dei fornitori privati di servizi di sicurezza nelle regioni di crisi e di conflitto sono talmente diversi che quasi nessun caso è paragonabile a un altro. Un controllo preventivo basato esclusivamente su un obbligo di comunicazione successiva non sarebbe pertanto efficace.

3.3.4.3 Obbligo di registrazione e/o di comunicazione antecedente

3.3.4.3.1 Base legale

Un disciplinamento che prevedesse una registrazione antecedente delle società di sicurezza e/o un obbligo di comunicazione antecedente per determinate attività di tali società andrebbe emanato sotto forma di legge federale poiché restringerebbe la libertà economica garantita dalla Costituzione (art. 164 cpv. 1 lett. b Cost.). Tale restrizione dovrebbe essere giustificata da un interesse pubblico o dalla protezione di diritti fondamentali altrui (art. 36 cpv. 2 Cost.). Un interesse pubblico degno di protezione potrebbe consistere nell'evitare complicazioni di politica estera o di politica della neutralità (cfr. n. 3.3.2). Una restrizione deve essere proporzionata allo scopo, condizione da valutare alla luce del disciplinamento concreto. Tuttavia un obbligo di registrazione o d'autorizzazione può essere fondamentalmente proporzio-

³⁴ "Privatdetektive und Private, die gewerbmässig Personen schützen oder Grundstücke, Gebäude, gefährliche Güter und Werttransporte bewachen" werden verpflichtet, "der Polizei Auskunft über getroffene und geplante Massnahmen zu erteilen und alle besonderen Vorkommnisse zu melden" Artikel 62 Absatz 1 Buchstabe a des Polizeigesetzes (PolG) vom 8. Juni 1997 (BSG 551.1).

nato allo scopo, come mostrano la legge sul materiale bellico (LMB)³⁵ e la legge sul controllo dei beni a duplice impiego³⁶ nei rispettivi campi d'applicazione.

3.3.4.3.2 Criteri per un disciplinamento

Un controllo preventivo efficace dei fornitori privati di servizi di sicurezza nelle regioni di crisi e di sicurezza potrebbe essere impostato in vario modo. Sono ipotizzabili criteri in parte combinabili, in parte alternativi:

1. Sistema di controllo semplice o multiplo

In caso di sistema di controllo semplice l'autorizzazione di determinate attività dipende da un solo livello di controllo, ad esempio un obbligo di registrazione antecedente delle società di sicurezza private con legami con la Svizzera che intendono offrire determinati servizi nelle regioni di crisi e di conflitto. In tal caso l'esame verterebbe sulla serietà della società in generale, ma non sui singoli mandati. Potrebbero d'altra parte essere oggetto di una procedura d'autorizzazione specifica esclusivamente i singoli mandati.

In un sistema di controllo multiplo vengono combinati entrambi i livelli di controllo. Un disciplinamento di questo tipo è previsto ad esempio dalla legge sul materiale bellico, che prescrive un'autorizzazione di principio alle persone fisiche e giuridiche che fabbricano, commerciano o procurano a titolo di mediatore professionale materiale bellico a destinatari all'estero (Art. 9) e oltre a ciò richiede un'autorizzazione specifica per ogni attività di questo tipo (importazione, esportazione e transito, commercio, mediazione).

2. Definizione autonoma delle attività da disciplinare o abbinamento a determinati beni soggetti ad autorizzazione

Il legislatore può definire in maniera generale e astratta le attività da disciplinare nel settore della sicurezza. Sarebbe tuttavia anche ipotizzabile definire un obbligo d'autorizzazione per servizi forniti in relazione con i beni contemplati dalla legge sul materiale bellico o dalla legge sul controllo dei beni a duplice impiego. I servizi da contemplare verrebbero abbinati a determinati beni soggetti al controllo d'esportazione. Un sistema di controllo dell'esportazione dei servizi in funzione dei beni soggetti al controllo d'esportazione è applicato dagli Stati Uniti³⁷. I beni militari in questione sono elencati nella cosiddetta «US Munitions List». Abbinare i servizi all'esportazione di beni rilevanti per la sicurezza ha il vantaggio di delimitare in modo alquanto chiaro il campo d'applicazione della regolamentazione.

³⁵ RS 514.51.

³⁶ Legge federale del 13 dicembre 1996 sul controllo dei beni utilizzabili a fini civili e militari e sui beni militari speciali (Legge sul controllo dei beni a duplice impiego; LBDI), RS 946.202.

³⁷ Le disposizioni esecutive per il *Arms Control Export Act*, che corrisponde alla nostra legge sul materiale bellico, prevedono che «il sostegno e l'istruzione di cittadini stranieri nella progettazione, pianificazione, costruzione e fabbricazione, nella produzione e nel montaggio, nel collaudo, nella riparazione e nella manutenzione, nella modifica e nell'uso, nella messa fuori servizio e nella distruzione, nell'elaborazione o nell'impiego di beni militari, nonché la fornitura di dati tecnici su quest'ultimi» sono contemplati dalla legislazione sul controllo delle esportazioni cfr. «International Traffic in Arms Regulations» (ITAR), <http://fas.org/spp/starwars/offdocs/itar/p120.htm>.

Costituisce invece uno svantaggio il fatto che in tal modo non sono contemplate le attività logistiche o di pianificazione, e ad esempio nemmeno l'istruzione militare, che non si svolgono necessariamente sul luogo d'intervento³⁸.

3. Criteri mirati: conformità con i principi fondamentali della politica estera e di sicurezza della Svizzera

Il disciplinamento di servizi di sicurezza privati destinati a regioni di crisi e di conflitto può prevedere la conformità con i principi fondamentali della politica estera e di sicurezza della Svizzera. Tale conformità può essere richiesta in occasione del rilascio di un'autorizzazione di principio per un'impresa o di un'autorizzazione specifica per singoli mandati. Una condizione di questo tipo è prevista dalla legislazione svizzera sul materiale bellico. Infatti l'articolo 22 LMB³⁹ statuisce che un'autorizzazione per le attività contemplate dalla legge è rilasciata soltanto «se non violano il diritto internazionale pubblico, non ledono i principi della politica estera svizzera e gli impegni internazionali da essa contratti». L'articolo 5 lettere a-e dell'ordinanza sul materiale bellico⁴⁰ precisa questi criteri, menzionando il mantenimento della pace, la sicurezza internazionale e la stabilità regionale, la situazione all'interno del Paese destinatario, il rispetto dei diritti umani e la rinuncia all'impiego di bambini-soldato da parte del Paese destinatario, nonché gli sforzi della Svizzera nell'ambito della cooperazione allo sviluppo, l'atteggiamento del Paese destinatario rispetto al diritto internazionale e la posizione di Paesi che partecipano con la Svizzera a regimi internazionali di controllo delle esportazioni. Questo tipo di condizioni per il rilascio dell'autorizzazione è teso in primo luogo a evitare pericoli o danni per la politica estera e di sicurezza della Svizzera. In combinazione con standard di qualità per i fornitori privati di prestazioni, con determinate condizioni per i singoli mandati e con criteri geografici, questi criteri politici costituiscono senz'altro restrizioni sensate che permettono alle autorità di reagire in modo flessibile a situazioni delicate. Pertanto questi criteri non devono essere stabiliti in modo troppo rigido, perché altrimenti rischiano di restare lettera morta o di poter essere soddisfatti soltanto vietando del tutto l'esportazione di servizi⁴¹.

4. Criteri geografici: elenchi negativi o positivi di Paesi

I criteri geografici sono di grande importanza per un disciplinamento delle esportazioni di servizi di sicurezza in regioni di crisi e di conflitto. Bisogna

³⁸ La regolamentazione americana è infatti soltanto una misura d'accompagnamento alla legislazione sul materiale bellico, con cui s'intende impedire che gli operatori soggetti alle restrizioni d'esportazione acquisiscano il sapere necessario per fabbricare o impiegare autonomamente armi sofisticate. Essa non contempla i servizi militari e di sicurezza che le società private forniscono all'estero, se quest'ultime si procurano l'equipaggiamento esclusivamente all'estero e non producono o esportano beni militari negli o dagli Stati Uniti.

³⁹ RS 514.51.

⁴⁰ Ordinanza del 25 febbraio 1998 concernente il materiale bellico (Ordinanza sul materiale bellico; OMB), RS 514.511.

⁴¹ Il problema si pone nella legislazione statunitense, che permette forniture di armi a Stati africani al sud del Sahara soltanto se con esse il governo americano può arginare lo sviluppo di programmi militari molto costosi nei Paesi in questione. È molto difficile dire in anticipo se ciò sarà il caso, per cui nella prassi la regolamentazione è priva d'importanza.

distinguere tra Paesi con strutture e procedure statali perlomeno rudimentali e Paesi in grave dissesto interno o addirittura in disfacimento, in particolare in caso di guerra o di guerra civile.

È ipotizzabile un elenco negativo che designa gli Stati da considerare regioni di crisi e di conflitto cui pertanto si applica la regolamentazione. Il Sudafrica applica un sistema di questo tipo non solo per l'esportazione di materiale bellico, ma anche per altri tipi di sostegno nel settore militare e della sicurezza, in particolare anche il servizio presso eserciti stranieri di cittadini sudafricani o di persone domiciliate in Sudafrica. La Commissione nazionale per il controllo delle armi convenzionali (*National Conventional Arms Control Committee [NCACC]*) informa il governo sudafricano in merito a conflitti armati già esplosi o imminenti o ad altre circostanze che rendono opportuna una regolamentazione. In seguito il Capo dello Stato applica la regolamentazione dell'esportazione al Paese in questione.

L'ordinanza svizzera sul materiale bellico⁴² prevede la soluzione opposta. Nell'allegato 2 elenca numerosi Paesi europei nonché gli Stati Uniti, il Canada, il Giappone, l'Australia e la Nuova Zelanda, per i quali, in presenza di un'autorizzazione di principio, non è necessaria un'autorizzazione specifica per il commercio e l'attività di mediazione di materiale bellico o il trasferimento di beni immateriali, compreso il «know how», a destinatari all'estero. Un elenco positivo di Paesi, che definisce come eccezione l'esportazione facilitata, ha il vantaggio di sottoporre a un controllo più severo i casi dubbi. Se tuttavia il Consiglio federale dovesse designare in un'ordinanza tutti i casi aporetici, le autorità dovranno affrontare un onere amministrativo supplementare per i controlli, mentre i soci in affari disporranno di minore flessibilità negli scambi commerciali.

5. Legame con la Svizzera

Regolamentare i servizi di sicurezza privati destinati a regioni di crisi e di conflitto presuppone un legame del fornitore con la Svizzera. Sono ipotizzabili diversi criteri, quali la cittadinanza dei proprietari o del personale della società fornitrice, la provenienza dei mezzi finanziari, la sede giuridica o societaria oppure il luogo in cui sono esercitate determinate attività. Nella prassi tuttavia non tutti i criteri sono applicabili. Il legame con la Svizzera deve essere chiaramente certificato e facilmente individuabile. Inoltre il tipo di legame dovrebbe tenere conto dello scopo della regolamentazione, finalizzata a impedire danni alla politica estera e di sicurezza della Svizzera e a garantire che le attività private nel settore della sicurezza esercitate a partire dalla Svizzera non siano contrarie al diritto internazionale umanitario e ai diritti umani.

Non appare pertanto opportuno definire il legame per mezzo della cittadinanza svizzera dei proprietari o dei collaboratori di una società, poiché ciò non corrisponderebbe allo spirito di protezione della regolamentazione, e inoltre sarebbe quasi impossibile individuare e controllare cittadini svizzeri all'estero che lavorano per società di sicurezza estere o ne detengono il controllo economico. È invece plausibile un collegamento con la sede giuridica della società, poiché è facilmente individuabile ed è necessario esigere che

⁴² RS 514.511.

una società organizzata secondo il diritto svizzero non violi i principi fondamentali della politica estera e di sicurezza del nostro Paese. Se la sede della società si trova all'estero, un altro criterio applicabile è il luogo in cui viene esercitata l'attività commerciale principale. Potrebbe essere inoltre sufficiente che una determinata attività problematica sia esercitata in Svizzera, come ad esempio l'istruzione all'arma del personale di sicurezza.

3.3.5 Punti fondamentali di un disciplinamento

Nel caso in cui il Consiglio federale optasse per un disciplinamento dei servizi militari e di sicurezza privati destinati alle regioni di crisi e di conflitto, il GLID indica alcuni punti che ritiene d'importanza fondamentale.

Secondo il GLID, la soluzione più vantaggiosa sarebbe un controllo antecedente sul modello della legge sul materiale bellico, con la doppia condizione dell'obbligo di registrazione per il fornitore e dell'obbligo d'autorizzazione per il caso specifico (singolo mandato). A tale scopo sarebbe necessaria una legge formale.

Coloro (società o individui) che intendono fornire determinati servizi militari e di sicurezza in regioni di crisi e di conflitto dovrebbero prima chiedere una registrazione presso l'autorità federale competente. Secondo il GLID, per l'ammissione dovrebbero essere decisivi soprattutto i tre criteri elencati qui di seguito.

1. Le attività dei fornitori non sono contrarie ai principi fondamentali della politica estera e di sicurezza della Svizzera.
2. I fornitori garantiscono una selezione e istruzione accurata del loro personale. Eseguono gli accertamenti esigibili e rinunciano ad assumere persone qualora sia provato che hanno commesso reati gravi. Provvedono essi stessi o per il tramite di terzi a un'istruzione del personale adeguata all'attività da esercitare. Accanto a nozioni operative e tecniche (per esempio limiti dell'impiego della coercizione, padronanza dell'arma), devono essere trasmesse e regolarmente verificate anche conoscenze di base del diritto internazionale umanitario e dei diritti umani.
3. La situazione finanziaria dei fornitori è stabile. Ciò è importante per diversi motivi: da una parte si riduce il rischio di corruzione presso una società e i suoi collaboratori; dall'altra, una società deve poter garantire una buona istruzione e un equipaggiamento appropriato; infine essa dovrebbe, nei limiti del possibile, essere in grado di assumersi le sue responsabilità finanziarie nel caso di giustificate pretese di risarcimento o di riparazione morale.

Anche i singoli mandati dovrebbero essere soggetti ad autorizzazione. Oltre a essere conformi ai principi fondamentali della politica estera e di sicurezza della Svizzera, i mandati andrebbero definiti chiaramente. Il fornitore dovrebbe inoltre garantire l'impiego di personale qualificato e dotato dei requisiti necessari per eseguire il mandato. Ciò vale soprattutto per i mandati che prevedono l'impiego della coercizione o di collaboratori armati.

Secondo il GLID si dovrebbe inoltre prendere in considerazione di vietare in assoluto ai fornitori privati di partecipare a conflitti armati o alla loro preparazione mirata. Alla luce dei principi fondamentali della politica estera e di sicurezza della Svizzera tali attività sono a priori problematiche e pertanto lo Stato non deve permetterle. Il

GLID è tuttavia cosciente che è difficile procedere a una delimitazione. È ad esempio difficile distinguere i servizi militari dai servizi di sicurezza in senso stretto, poiché la protezione di persone e oggetti o la scorta a trasporti di valore richiedono in certi casi una logistica complessa e un equipaggiamento armato analogo a quello delle operazioni militari e possono sfociare in conflitti armati. Le operazioni militari finalizzate a un intervento diretto in un conflitto vanno tuttavia distinte da misure di protezione adottate in una situazione che rischia di deteriorare⁴³. Ai fini della verificabilità andrebbero definite come attività di combattimento esclusivamente gli interventi diretti in operazioni militari di forze armate straniere, di ribelli armati o di formazioni private al servizio di forze armate straniere o ribelli armati. Un divieto dovrebbe contemplare anche le attività preparatorie mirate, quali l'istruzione di unità di combattimento, che possono svolgersi anche in Svizzera. Non sarebbero invece contemplate le attività indirette di sostegno, quali la logistica, la manutenzione e la riparazione di oggetti d'equipaggiamento o la protezione di civili, anche se sono esercitate al servizio di una potenza coinvolta nel conflitto.

Per quanto riguarda l'oggetto normativo il GLID raccomanda di definire determinate attività soggette ad autorizzazione piuttosto che creare, come negli Stati Uniti, un legame con l'esportazione di materiale bellico⁴⁴. Infatti in Svizzera tale attività è di gran lunga meno importante rispetto agli Stati Uniti, dove si tratta in primo luogo di impedire che armi molto sofisticate finiscano nelle mani sbagliate. Senza un riferimento alla LMB potrebbero inoltre essere contemplate anche attività delicate che non sono legate all'esportazione di materiale bellico, quali ad esempio la pianificazione di dispositivi militari o di protezione, la direzione e il coordinamento di interventi, il reclutamento di personale e la sua istruzione, in particolare anche nell'uso dell'arma. Dovrebbero inoltre essere soggetti ad autorizzazione i servizi classici nell'ambito della sicurezza, come la protezione di persone e opere e la scorta ai trasporti di valore. IL GLID non ritiene invece sensato includere nella regolamentazione anche attività finanziarie e amministrative nonché l'acquisizione e la mediazione di clienti in quanto queste attività sono difficilmente verificabili e controllabili dall'esterno.

Per quanto riguarda il campo d'applicazione di un'eventuale regolamentazione, secondo il GLID è necessario un legame sufficientemente forte del fornitore con la Svizzera. Per il GLID un tale legame sussiste in particolare in tre casi:

1. la società ha la sua sede giuridica in Svizzera;
2. il fornitore organizza dalla Svizzera i servizi soggetti ad autorizzazione e destinati a regioni di crisi e di conflitto;

⁴³ Un divieto di questo tipo sarebbe conforme all'idea di fondo dell'articolo 92 del Codice penale militare del 13 giugno 1927 (CPM, RS 321.0). La disposizione (atti di ostilità) commina una pena a «chiunque, dal territorio neutrale della Svizzera, intraprende o favorisce atti di ostilità contro un belligerante». A differenza di epoche precedenti, attualmente i privati svolgono un ruolo sempre più importante, in particolare in caso di conflitti armati in Stati con un ordinamento non funzionante o addirittura inesistente. In tale contesto è di attualità anche l'articolo 94 CPM (indebolimento della forza difensiva del Paese), che vieta ai cittadini svizzeri di arruolarsi in un esercito straniero senza il permesso del Consiglio federale (cpv. 1) nonché di arruolare uno Svizzero per un esercito straniero o di favorire l'arruolamento (cpv. 3). Attualmente il Tribunale militare 6, con sede a San Gallo, deve giudicare se l'arruolamento per più mesi di un cittadino svizzero al servizio della società militare e di sicurezza privata americana «Blackwater» in Iraq costituisce una violazione dell'articolo 94 CPM, cfr. www.tagesanzeiger.ch/dyn/news/schweiz/810166.html.

⁴⁴ Cfr. le osservazioni al n. 3.3.4.3.2, punto 2.

3. il fornitore esercita in Svizzera determinate attività, che successivamente avranno ripercussioni in regioni di crisi e di conflitto; vi rientra ad esempio il reclutamento di personale da impiegare in regioni di conflitto e di crisi o l'organizzazione di corsi d'istruzione in ex impianti dell'esercito.

Per definire le regioni di crisi e di conflitto il GLID opta per un elenco negativo dei Paesi, che il Consiglio federale dovrebbe stabilire in un'ordinanza. Si tratterebbe di una soluzione inversa a quella della legge sul materiale bellico, che richiede un'autorizzazione specifica per l'attività di mediazione e il commercio con destinatari all'estero⁴⁵, ma autorizza il Consiglio federale a prevedere eccezioni per determinati Paesi⁴⁶; possibilità di cui ha fatto uso con l'allegato 2 dell'ordinanza sul materiale bellico (OMB)⁴⁷. Il GLID ritiene che i servizi di sicurezza non comportino un rischio potenziale paragonabile a quello del materiale bellico impiegato in conflitti armati. In molti casi Stati, organizzazioni di soccorso o imprese devono poter contare su fornitori privati di servizi di sicurezza per poter essere presenti in regioni di crisi e di conflitto. Lo svantaggio di dover designare singoli Paesi per i quali è necessaria un'autorizzazione d'esportazione può pertanto essere accettato⁴⁸.

4 Conclusioni

Come il GLID, l'UFG ritiene che al momento si dovrebbe rinunciare a disciplinare l'esportazione di servizi di sicurezza e militari in regioni di crisi e di conflitto. Per l'UFG sono determinanti l'attuale esigua importanza del mercato svizzero nonché il fatto che soltanto pochi Paesi applicano una regolamentazione in materia e ne fanno a meno anche importanti Stati esportatori e i Paesi limitrofi della Svizzera. Alla luce di queste circostanze l'UFG ritiene opportuno osservare l'evoluzione del mercato e degli standard nazionali e internazionali.

⁴⁵ Art. 15 LMB (autorizzazione per attività di mediazione) e art. 16a LMB (autorizzazione per il commercio).

⁴⁶ Art. 15 cpv. 2 e art. 16a cpv. 2 LMB.

⁴⁷ Cfr. art. 6 cpv. 2 OMB e l'allegato 2 dell'OMB che esenta dall'autorizzazione l'esportazione in 25 Stati democratici (dell'UE, nonché Argentina, Australia, Giappone, Canada, Nuova Zelanda, USA).

⁴⁸ Nell'art. 9 cpv. 1 dell'ordinanza del 21 settembre 1998 sulle armi, gli accessori di armi e le munizioni (Ordinanza sulle armi, RS 514.541) il Consiglio federale ha stabilito una lista negativa di Paesi con cui vieta ai cittadini di otto Stati di acquistare e portare armi.

