

Zeitschrift: Revue Militaire Suisse
Herausgeber: Association de la Revue Militaire Suisse
Band: - (2016)
Heft: 2

Artikel: Punissabilité des voyageurs du djihad au départ de la Suisse
Autor: Bydzovsky, Pierre
DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-781407>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

Download PDF: 29.03.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>



Détail d'une enluminure attribuée à Maître de la Ratière (XVI^e siècle), illustrant la bataille de Marignan (1515). Cet article est paru dans *EclairaGE* et a été repris avec l'aimable autorisation de son rédacteur en chef.

Justice militaire

Punissabilité des voyageurs du djihad au départ de la Suisse

Cap Pierre Bydzovsky

Avocat, juge d'instruction militaire

Dans un communiqué publié en décembre 2014, résumant le rapport sur la sécurité 2014 (voir le Bulletin Eclairage 6/2014, le Service de renseignement de la Confédération (SRC) a publié de nouvelles statistiques inquiétantes sur l'augmentation du nombre de départs, depuis la Suisse, de sympathisants au djihad¹.

Selon les dernières estimations, 30 départs de la Suisse vers des zones de conflits ont été confirmés entre 2001 et février 2015, dont 23 vers la Syrie et l'Irak. Parmi ces derniers cas, 12 voyageurs djihadistes sont toujours sur le terrain, deux font des allers-retours entre la zone de conflit et la Suisse, 6 sont définitivement revenus et trois sont décédés. En outre, le SRC est en possession d'indices concernant 35 autres voyageurs djihadistes partis de Suisse vers des zones de conflits, dont 20 vers la Syrie et l'Irak.

Plus globalement, Europol, l'agence chargée de la lutte contre la criminalité internationale et le terrorisme au sein de l'Union européenne, estime le nombre de départs depuis les pays de l'Union européenne, depuis 2012, entre 3'000 et 5'000. Les pays de l'Union européenne les plus touchés sont le Danemark, la France et la Belgique².

Causes des départs

L'Office fédéral de la police dirige une nouvelle unité depuis novembre 2014, la Task-force TETRA (pour «*T*errorist *TR*avellers»). Ses objectifs intègrent ceux

¹ DJFP, Comité de sécurité, Lutte contre le terrorisme djihadiste en Suisse focalisée sur les voyageurs djihadistes, Situation actuelle et catalogue des mesures («*T*ask-force TETRA, Lutte contre le terrorisme djihadiste»), disponible en ligne : <http://www.ejpd.admin.ch/dam/data/fedpol/aktuell/news/2015/2015-02-26/ber-f.pdf> (dernière consultation le 25 avril 2015), p. 9 s.; ég. DDPS, Service de renseignement de la Confédération, Rapport de situation 2014 de février 2014 [cité: SRC, Rapport sur la sécurité 2014] (disponible en ligne à l'adresse: www.vbs.admin.ch/internet/vbs/fr/home/documentation/publication/snd_publ/dschihad.html) (dernière consultation le 10 janvier 2015); Bulletin SMG 6/2014, p. 12

² Task-force TETRA, Lutte contre le terrorisme djihadiste, p.5 et 10

développés par les Etats partenaires européens et inscrits dans la résolution de l'ONU 2178 du 24 septembre 2014, qui, d'une manière générale vise à encourager les États membres à mettre en place des procédures de contrôle des voyageurs et d'évaluation des risques, reposant sur la collecte des informations et l'analyse de données relatives aux voyages. Les objectifs de cette task-force sont ainsi les suivants :

- Empêcher l'exportation du terrorisme à partir de la Suisse dans les zones de conflit ;
- Empêcher les infractions en Suisse ou en lien avec la Suisse par des citoyens suisses ou des personnes domiciliées en Suisse en vertu du droit des étrangers ou du droit d'asile ;
- Protéger l'espace Schengen et les frontières extérieures de Schengen.

Cette task-force a rendu son premier rapport en février 2015. L'augmentation du nombre de départs depuis la Suisse et l'Europe y est expliquée principalement par deux motifs³ :

- *les médias sociaux* : un bref échange de messages privés sur Facebook avec un combattant engagé sur place permettrait d'obtenir les informations nécessaires pour rejoindre les organisations terroristes «*Jabhat al-Nusra*» et «*Etat islamique*», ou des groupements apparentés, ce qui a accéléré la radicalisation précédant le départ et relativise l'importance des réseaux de recrutement dans l'envoi d'aspirants djihadistes en zone de combats ;
- *la proclamation du califat par l'organisation «Etat islamique»* le 29 juin 2014 : selon l'idéologie du salafisme djihadiste, l'existence d'une telle entité politique obligerait les musulmans à quitter les pays gouvernés par les «*mécraents*» pour rejoindre son territoire.

A ces explications s'en ajoute une autre, plus générale et sociologique, relevée par l'Organisation des Nations-

³ Task-force TETRA, Lutte contre le terrorisme djihadiste, p. 5

Unies, celle, plus globale, du mercenariat. Celle-ci relève que la *pauvreté et l'insécurité financière*, tant dans les pays qui recrutent des combattants que dans les pays d'origine de ceux-ci, alimentent la violence sociale, en particulier chez les jeunes, et fait apparaître le mercenariat comme un métier (ou une occupation) prétendument intéressante⁴.

La nature de l'engagement dont se prévalent ces voyageurs particuliers est diverse et ne correspond pas nécessairement à la réalité de leurs actions sur le terrain : participations à des combats armés, entraînements de type militaires, soutien logistique à des groupements armés ou des actions humanitaires⁵. Quoi qu'il en soit, ces sympathisants du djihad attirent souvent l'attention des autorités de police par des publications sur des médias sociaux, préalables ou postérieures à leur départ pour l'étranger.

Dans ses rapports, le SRC rappelle une évidence, malheureusement confirmée alors que la rédaction de cet article était en cours, par les attentats d'Ottawa (en décembre 2014), Sydney (décembre 2014), Paris (en janvier 2015) et de Copenhague (en février 2015).

Lorsque ces voyageurs reviennent au pays, endoctrinés et formés au combat, la probabilité qu'ils commettent des attentats ou qu'ils servent de modèles pour le recrutement d'autres djihadistes s'accroît⁶. Et, vu le nombre des départs en Europe, tout indique que les retours continueront, voire augmenteront⁷.

Cette contribution examine ainsi le cadre légal, en Suisse, propre à sanctionner ces comportements, la pertinence de certaines initiatives récentes visant à limiter le phénomène de « l'émigration pour cause de djihad » ; ceci, afin d'éviter que la Suisse ne serve de base arrière à des conflits armés étrangers (quels qu'il soit), qui mettent en danger sa sécurité intérieure.

Peut-on légalement rejoindre des milices ou des insurgés à l'étranger depuis la Suisse ?

Cadre historique et législatif en Suisse

La question de la légalité du « mercenariat » suisse, au sens large, qui revient sur le devant de la scène avec le « califat » de l'Etat islamique, est millénaire.

A l'évocation des termes de « djihad » (guerre sainte, en langue arabe) et des motivations prétendument religieuses des sympathisants djihadistes et de leurs destinations, ce nouveau type de migration rappelle dans

un sens les Croisades, l'éclatement de l'Empire byzantin à la fin du XI^e siècle, la rivalité entre des sultanats rivaux et l'oppression de communautés religieuses minoritaires qui avaient incité le pape Urbain II à appeler les nobles, « pauvres et brigands » de l'Occident à « faire croisade, » en 1095, en utilisant ces paroles, dont la similitude avec certains discours contemporains laisse songeur :

« Ô fils de Dieu ! [...] Il importe que, sans tarder, vous vous portiez au secours de vos frères qui habitent les pays d'Orient et qui déjà bien souvent ont réclamé votre aide.

[...] Un peuple venu de Perse, les Turcs, a envahi leur pays. Ils se sont avancés jusqu'à la mer Méditerranée et plus précisément jusqu'à ce qu'on appelle le Bras Saint-Georges. Dans le pays de Romanie, ils s'étendent continuellement au détriment des terres des chrétiens, après avoir vaincu ceux-ci à sept reprises en leur faisant la guerre. Beaucoup sont tombés sous leurs coups ; beaucoup ont été réduits en esclavage. Ces Turcs détruisent les églises ; ils saccagent le royaume de Dieu. [...] Aussi je vous exhorte et je vous supplie – et ce n'est pas moi qui vous y exhorte, c'est le Seigneur lui-même – [...] à persuader à tous, [...] de se rendre à temps au secours des chrétiens et de repousser ce peuple néfaste loin de nos territoires.

Qu'ils aillent donc au combat contre les Infidèles. [...] Qu'ils soient désormais des chevaliers du Christ, ceux-là qui n'étaient que des brigands ! Qu'ils luttent maintenant, à bon droit, contre les barbares, ceux-là qui se battaient contre leurs frères et leurs parents ! Ce sont les récompenses éternelles qu'ils vont gagner, ceux qui se faisaient mercenaires pour quelques misérables sous. Ils travailleront pour un double honneur, ceux-là qui se fatiguaient au détriment de leur corps et de leur âme. Ils étaient ici tristes et pauvres ; ils seront là-bas joyeux et riches. Ici, ils étaient les ennemis du Seigneur ; là-bas, ils seront ses amis ! »⁸

S'ensuivirent cinq guerres saintes. A chacune d'elles participèrent des sujets « suisses, » les évêques de Constance, Bâle et Genève, les ducs de Zähringen, les comtes de Kibourg, de Habsbourg, de Neuchâtel et de Bourgogne, des chevaliers, des prêtres, et de nombreux autres combattants⁹. Ces engagements, déjà fortement critiqués par les historiens suisses humanistes du XVI^e siècle¹⁰, le furent plus encore ultérieurement.

Non réglementés, et encouragés par les pouvoirs politiques et religieux, ces engagements à l'étranger, pour des causes qui dépassaient, déjà, les intérêts d'une nation ou d'un territoire, n'étaient nullement punissables dans leur pays d'origine. Bien au contraire, certains sujets « occidentaux » étaient rémunérés, à leur retour, par l'attribution de terres ou une promotion sociale. Il faut donc se demander comment ce statut évolua, jusqu'à l'époque moderne.

4 Nations-Unies, Commission des droits de l'homme, L'impact du mercenariat sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, Fact-sheet No 28, <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet28fr.pdf> (dernière consultation le 26 avril 2015)

5 DDPS, Service de renseignement de la Confédération, Voyageurs du jihad : Communiqué du 5 mai 2014 (disponible en ligne à l'adresse : www.vbs.admin.ch/internet/vbs/fr/home/documentation/publication/snd_publ/dschihad.parsys.90303.downloadList.79359.DownloadFile.tmp/dschihadreisenf.pdf (dernière consultation le 10 janvier 2015))

6 Task-force TETRA, Lutte contre le terrorisme djihadiste, p. 10 ; ég. : SRC, Rapport sur la sécurité 2014, p. 32-33

7 Task-force TETRA, Lutte contre le terrorisme djihadiste, p. 5

8 Etat de Genève, Cliotexte, <http://icp.ge.ch/po/cliotexte/le-moyen-age/croisades.html> (dernière consultation le 26 avril 2015)

9 Ernest Tremp, Dictionnaire historique de la Suisse, www.hls-dhs-dss.ch/textes/f/F8725.php (dernière consultation le 26 avril 2015)

10 TREMP, www.hls-dhs-dss.ch/textes/f/F8725.php (dernière consultation le 26 avril 2015)

Depuis l'Antiquité, le terme de mercenaire désigne en français et en italien (*mercenari*) des hommes servant dans une armée étrangère, contre un salaire. Au sens strict, le mercenariat consiste en des engagements individuels non sollicités par l'Etat d'origine de l'engagé. Non contrôlés par des traités officiels (appelés « capitulations ») et contractés sans autorisation étatique, ces engagements pouvaient être individuels ou collectifs. Dans le premier cas, un soldat se plaçait volontairement et par contrat sous l'autorité d'un souverain étranger. Dans le second, il s'agit de levées illicites de compagnies dites franches, subordonnées à des « capitaines indépendants, » qui signaient avec leur « employeur » une capitulation privée.¹¹

Les exemples de mercenariat ne manquent pas depuis le territoire suisse: service des *Reisläufer* au service de l'empereur du Saint-Empire romain germanique et des villes italiennes, dont le Duché de Milan au XIV^e siècle, engagements multiples en faveur de François 1^{er} ou du Duché de Milan lors des guerres d'Italie, notamment lors de la bataille de Marignan, qui voit des mercenaires suisses combattre contre d'autres Suisse, des unités recrutées dans les territoires protestants pour l'Angleterre ou en Suisse centrale pour l'Espagne jusqu'au XVIII^e siècle, des Indes néerlandaises, puis, concurrentement, du royaume de Piémont-Sardaigne au XVII^e siècle.

Il en va ainsi jusqu'à l'entrée en vigueur de la Constitution fédérale de 1848 qui prévoit, à son article 11, l'interdiction de nouvelles capitulations, mais autorisant le maintien de celles en cours. Il faut attendre la promulgation de la loi fédérale du 30 juillet 1859 contre l'enrôlement pour mettre fin au *service capitulé* sans l'autorisation du Conseil fédéral, mais laissant encore ouverte la question de l'*engagement volontaire*¹², qui nous intéresse particulièrement ici.

Jusqu'alors, le Conseil fédéral déclarait: «*La législation fédérale existante n'a pas pour but d'empêcher l'entrée au service des citoyens dans des Etats étrangers ou dans des corps militaires. L'Etat aurait sans doute le droit de restreindre cette liberté des individus, dès qu'à la suite de l'usage de cette liberté on aurait à craindre une calamité générale, telle par exemple, que la désorganisation de l'armée, ou la rencontre de Suisses contre Suisses au service étranger. Certaines lois cantonales de temps antérieurs et d'époque plus récente sont allées jusqu'à interdire aux militaires inscrits sur les contrôles, l'entrée au service étranger ou d'une manière absolue, ou à le permettre seulement après avoir obtenu un congé des autorités. A l'heure qu'il est du moins, il n'existe pas pour la Confédération des motifs suffisants de nature à justifier une pareille intervention.*»¹³

11 Alain-Jacques CZOUZ-TORNARE, Dictionnaire historique de la Suisse, disponible en ligne: www.hls-dhs-dss.ch/textes/f/F8607.php (dernière consultation le 26 avril 2015)

12 Evelyn MARADAN, L'attitude des autorités suisses à l'égard de la Légion étrangère, in: *Revue militaire suisse* 132/6, Berne 1987, p. 281 ss, p. 283

13 Cité par MARADAN, p. 288

C'est avec l'entrée en vigueur du Code pénal militaire de 1927, le 1^{er} janvier 1928, qu'est introduite pour la première fois une interdiction générale de tout service dans une armée étrangère, sans l'autorisation expresse du Conseil fédéral, d'une part en réaction aux engagements toujours plus importants de ressortissants suisses dans la Légion étrangère française,¹⁴ et, d'autre part, pour satisfaire aux obligations internationales de la Suisse, Etat neutre, découlant de l'entrée en vigueur, en Suisse, en 1911, de la Convention de la Haye de 1907 concernant les droits et les devoirs des Puissances et des personnes neutres en cas de guerre sur terre, interdisant notamment la formation de corps de combattants ou la présence de bureaux d'enrôlements ouverts dans des Etats neutres.

Depuis lors, aucun Suisse (à l'exception des doubles-nationaux, dont les obligations militaires font l'objet de régimes spécifiques prévus dans des accords internationaux) n'eut et n'a le droit de s'engager dans un service de type militaire à l'étranger sans l'accord du Conseil fédéral, en vertu de l'art. 94 du Code pénal militaire, dont les termes sont les suivants:

«1 *Tout Suisse qui, sans l'autorisation du Conseil fédéral, aura pris du service dans une armée étrangère, sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.*

2 *Le Suisse qui est établi dans un autre Etat, dont il possède aussi la nationalité, et y accomplit un service militaire n'est pas punissable.*

3 *Celui qui aura enrôlé un Suisse pour le service militaire étranger ou aura favorisé l'enrôlement, sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire de 30 jours-amende au moins. La peine pécuniaire est cumulée avec la peine privative de liberté.*

4 *En temps de guerre, le juge pourra prononcer une peine privative de liberté.*»

Projets législatifs

L'augmentation significative des départs de candidats au djihad ou à d'autres conflits armés depuis la Suisse a engendré le dépôt de deux motions parlementaires en date du 11 septembre 2014, qui n'ont pas convaincu le Conseil fédéral.

La première fut déposée au nom du conseiller national Urs Schläppli (motion 14.3702 – « Empêcher le mercenariat moderne »). Mission a été donnée au Conseil fédéral de modifier l'article 94 du Code pénal militaire (CPM), de sorte qu'il puisse être appliqué, par analogie, à la participation aux *combats et aux activités de groupements armés étrangers*, dont l'Etat islamique, guidés par des motivations idéologiques. La motion vise également une aggravation de la peine-menace à « au moins 10 ans » (contre trois ans au plus actuellement, ou une peine pécuniaire, pour un Suisse effectuant du service au sein d'une armée étrangère - article 94, alinéa 1^{er} CPM).

Les parlementaires signataires de la motion Schläppli s'inquiètent de l'absence (apparente) de sanction, en droit suisse, en cas de participation d'un Suisse à un

14 Sur ces questions: MARADAN, p. 285 ss

groupement armée (tel que l'Etat islamique, ou autre), qui n'est pas une *armée étrangère*.

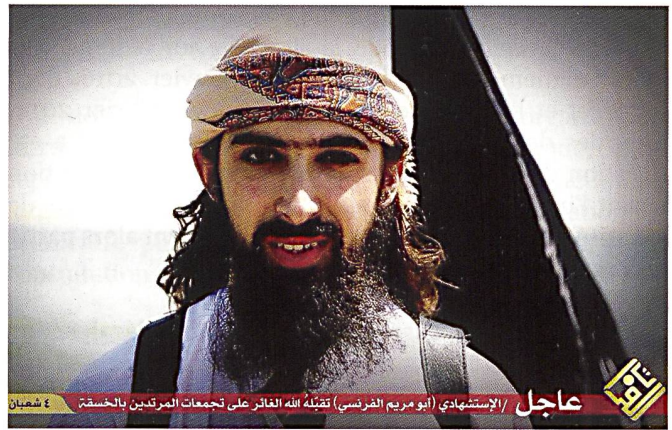
Dans sa réponse du 5 novembre 2014, le Conseil fédéral a proposé le rejet de cette motion au motif – exact – que la jurisprudence du Tribunal militaire de cassation a déjà mis en évidence que l'article 94 CPM ne concerne pas seulement le service accompli au sein d'une armée étatique étrangère, mais punit, d'une manière générale, *tout service militaire accompli à l'étranger* et, par conséquent, également un service accompli entre autres au sein de formations clandestines organisées militairement par des gouvernements en exil, dans des armées de mercenaires, des formations de volontaires ainsi que des formations de combat de partis politiques, de mouvements religieux et d'insurgés.

Le Conseil fédéral a également estimé qu'une augmentation de la peine menace de trois à 10 ans était disproportionnée par rapport à la nature illicite de l'acte, tout en rappelant que si un Suisse se livrait, dans le cadre de sa participation de mercenaire, à d'autres actes plus graves, comme des crimes de guerre, des crimes contre l'humanité, il pouvait naturellement être sanctionné par les dispositions du Code pénal suisse ou du Code pénal militaire suisse, infractions passibles de peine privatives de liberté jusqu'à l'emprisonnement à vie. Le Conseil fédéral a également indiqué que les autorités pénales suisses sont compétentes pour poursuivre et juger des ressortissants étrangers qui peuvent être arrêtés en Suisse.

Sur ce dernier point, une précision s'impose. S'il est exact que des ressortissants étrangers résident (ou en transit) en Suisse peuvent y être arrêtés pour des actes commis à l'étranger, en vertu du principe de compétence universel (article 264m CP), récemment introduit dans le Code pénal suisse (au 1^{er} janvier 2011), il en va uniquement d'une participation à un génocide, à des crimes contre l'humanité (titre 12bis du Code pénal) et ou à des crimes de guerre.¹⁵ Cette nouvelle disposition est, d'ailleurs, celle sur laquelle le Ministère public de la Confédération s'est fondé pour arrêter en Suisse et poursuivre un ancien ministre algérien de la défense au début des années 1990, pour des exactions commises en Algérie à la même période.¹⁶

Par contre, le fait, pour un ressortissant étranger domicilié en Suisse, de se rendre à l'étranger pour « faire du service » au sein d'un groupement armé *n'est actuellement pas punissable en Suisse*, faute de base légale, sauf si, cumulativement :

Le groupement qu'il rejoint est une *organisation criminelle* au sens de l'art. 260ter CP, dont les conditions sont restrictives; ont été reconnus comme tels, à ce jour, par les tribunaux suisses, les groupes terroristes suivants (outre les organisations mafieuses) : les Brigades rouges



Le Toulousain Kevin CHASSIN, dit Abu Mariyam, petit délinquant converti à l'islam radical, a été déclaré mort sur les réseaux sociaux le vendredi 22 mai 2015. Il aurait péri en Irak à l'occasion d'une attaque suicide commise contre une base de l'armée irakienne à al-Khasfa, localité située à l'ouest de Haditha, dans la province d'Anbar, où le Groupe Etat Islamique a récemment conquis Ramadi, la troisième ville du pays. Toujours sur les réseaux sociaux, ce personnage s'était montré menaçant envers la France en s'affichant en photo brandissant des têtes coupées et proclamant : « *On arrive la France, y'a des têtes qui vont tomber!* »

italiennes, l'ETA, Al-Qaida¹⁷ et, très récemment, l'Etat islamique¹⁸. Encore faut-il néanmoins établir que l'adepte du tourisme djihadiste a effectivement entretenu des liens avec l'organisation terroriste en cause, ce qui, en pratique, est parfois difficile à établir, s'agissant de faits qui se sont déroulés à l'étranger et dans des zones de conflits.

Si les actes du prévenu en cause ont été exclusivement commis à l'étranger, comme c'est souvent le cas des voyageurs du djihad, l'organisation en cause doit *exercer tout ou partie de son activité criminelle en Suisse* pour que les autorités pénales suisses soient compétentes (art. 260ter al. 3 CP).

Ces lacunes ont conduit le Conseil fédéral (par ordonnances successives, depuis les attentats de New York et Arlington du 11 septembre 2001), puis le Parlement, à adopter, le 12 décembre 2014, une loi fédérale urgente, valable du 1^{er} janvier 2015 au 31 décembre 2018, interdisant les groupes « Al-Qaïda » et « Etat islamique » et les organisations qui leur sont apparentées.¹⁹

Cette loi introduit une nouvelle infraction pénale (art. 2), relevant de la compétence de la juridiction fédérale, soit du Ministère public de la Confédération, et punit d'une peine d'emprisonnement jusqu'à trois ans, ou d'une peine pécuniaire, l'association sur le territoire suisse à un groupe ou une organisation liée à l'Etat islamique, la mise à leur disposition des ressources, le recrutement ou le soutien à leurs activités, et, à l'alinéa 2, sanctionne de la même manière *quiconque* commet l'infraction à l'étranger, s'il est arrêté en Suisse et n'est pas extradé.

¹⁵ Titre 12ter du Code pénal; voir le Message relatif à la modification de lois fédérales en vue de la mise en œuvre du Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 23 avril 2008; FF 2008 3461 et 3547)

¹⁶ Voir sur cette affaire l'arrêt BB.2011.140 du Tribunal pénal fédéral (« TPF ») du 25 juillet 2012 - la procédure est en cours)

¹⁷ ATF 133 IV 58, consid. 5.3.1

¹⁸ TPF, arrêt BH 2014.2 du 24 avril 2014, consid. 4.4

¹⁹ RS 122

Cette solution législative est provisoire dans l'attente de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi fédérale sur le renseignement, au plus tôt le 1^{er} janvier 2016, dont le projet et le message ont été publiés en février 2014. Lors des dernières discussions d'octobre 2014, il a été question d'introduire dans le projet une réglementation visant l'interdiction d'organisations pour des raisons de sécurité intérieure et extérieure, dont feraient alors partie les organisations précitées.

Il n'en demeure pas moins que le cadre légal actuel comporte ainsi des lacunes qui peut faire de la Suisse une zone de préparation et de recrutement privilégiée pour de potentiels combattants étrangers résidants en Suisse, avec les risques précédemment évoqués lors de leur retour, à tout le moins s'agissant de groupements terroristes qui ne sont pas affiliés à Al-Qaida, à l'Etat islamique et à l'ETA. De l'avis de l'auteur, une nouvelle norme devrait punir le fait de s'engager volontairement dans un conflit à l'étranger, également pour les ressortissants étrangers qui entretiennent des liens de domicile ou de résidence en Suisse. La « justice privée » que ces sympathisants djihadistes soutiennent vouloir rendre est, très souvent, mauvaise conseillère, et les causes « justes » nécessitent un recul historique qui ne doit pas être laissé à l'appréciation des justiciables.

Faut-il modifier la loi pénale pour punir la participation, par des étrangers domiciliés en Suisse, à des groupements armés ?

Pour combler cette lacune, une possibilité est d'insérer, dans le Code pénal suisse, et non le Code pénal militaire, le bien juridiquement protégé étant ici la sécurité publique (et non plus l'atteinte à la puissance défensive du pays), un nouvel art. 260sexies, qui interdirait – en tant que disposition miroir de l'art. 94 CPM pour les ressortissants suisses, – le service et la participation dans un groupement armé, en Suisse ou à l'étranger, dont les termes pourraient être les suivants :

Art. 260sexies CP (nouveau)

« 1 *Tout ressortissant étranger séjournant ou résidant en Suisse qui, sans l'autorisation du Conseil fédéral, aura pris du service dans une armée étrangère, au sein de formations clandestines organisées militairement par des gouvernements en exil, dans des armées de mercenaires, des formations de volontaires ainsi que des formations de combat de partis politiques, de mouvements religieux et d'insurgés, s'il est arrêté en Suisse et n'est pas extradé, sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire*

2 Si la formation ou le mouvement est une organisation terroriste au sens de l'art. 260ter CP, cette disposition est applicable.

3 Celui qui aura enrôlé un ressortissant étranger séjournant ou résidant en Suisse pour un service militaire étranger au sens de l'alinéa 1 ou aura favorisé l'enrôlement, sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire de 30 jours-amende au moins. La peine pécuniaire est cumulée avec la peine privative de liberté.

Cette nouvelle disposition serait ainsi plus large que l'art. 260ter CP, dont l'application nécessite un lien avec une organisation criminelle ou terroriste reconnue comme telle par les tribunaux suisses, et pose des problèmes de compétence liées à des activités de l'organisation en cause en Suisse.

D'autres mesures sont-elles envisageables ?

Parallèlement aux sanctions pénales, d'autres mesures sont envisageables à l'encontre de ressortissants étrangers séjournant en Suisse, soit à titre préventif (avant leur départ pour l'étranger), soit à leur retour en Suisse.

Les mesures d'éloignement

En déposant une motion le 11 septembre 2014, la conseillère nationale Ida Glanzmann-Hurzeler a chargé le Conseil fédéral d'examiner la possibilité de « *frapper les djihadistes potentiels d'une interdiction de sortie du territoire,* » titre de sa motion (N° 14.3711) par le biais d'une modification de la loi fédérale instituant des mesures visant au maintien de la sûreté intérieure (LMSI). La motion vise à interdire de sortie du territoire les personnes susceptibles d'être des « *touristes du djihad* » ou des extrémistes violents, en s'inspirant de l'article 24c LMSI permettant de soumettre des hooligans à des restrictions de déplacement. En outre, le Conseil fédéral a été prié d'examiner la possibilité d'introduire ces interdictions dans le Système d'Information Schengen (SIS), afin d'empêcher les personnes concernées de rejoindre leur destination depuis un autre pays de l'espace Schengen.

Dans son avis du 28 novembre 2014, le Conseil fédéral s'est déclaré d'accord avec « *l'idée générale de la motion,* » estimant nécessaire de « *prendre des mesures afin que les ressortissants suisses ou les personnes domiciliées en Suisse ne se rendent pas à l'étranger dans le but d'y participer à des combats illégaux.* » Le Conseil fédéral a néanmoins rappelé, à raison, que de telles interdictions de sorties devaient être conformes au principe de la proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst.) et qu'il convenait d'étudier si, et dans quelle mesure, des mesures moins restrictives ne permettraient pas d'atteindre le but poursuivi, notamment au moyen des instruments existants du SIS, pour empêcher le déplacement de « *voyageurs du djihad.* »

L'Ordonnance sur la partie nationale du SIS permet, entre autres mesures, de solliciter des Etats membres de l'Espace Schengen (22 membres de l'Union européenne et quatre pays associés, dont la Suisse) des mesures de surveillance ou des contrôles ciblés sur certaines personnes qui sont suspectées de vouloir commettre des infractions (art. 33 Ordonnance N-SIS).

Toutefois, dans la mesure où les candidats au djihad depuis la Suisse s'envolent souvent pour la Turquie, la collaboration des Etats membres de l'Espace Schengen est actuellement peu efficace.

L'Union européenne a pris conscience de cette faiblesse et a envoyé en décembre 2014 sa cheffe de la diplomatie, Federica Mogherini, à Ankara pour négocier une collaboration accrue permettant d'identifier les Européens en partance vers la Syrie en échange d'une aide européenne accrue pour la gestion de l'afflux de réfugiés syriens et irakiens vers le territoire turc. Les discussions sont en cours.

Une révocation des autorisations de séjour

Enfin, à certaines conditions, les autorités suisses peuvent décider de révoquer l'autorisation de séjour ou d'établissement en Suisse accordées à des ressortissants étrangers, même si ceux-ci y sont domiciliés depuis plusieurs années.²⁰

Il en va notamment – en ce qui concerne la présente contribution, *si l'étranger attende de manière grave ou répétée à la sécurité et l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger*, les met en danger ou représente une menace pour la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse (art. 62 de la loi fédérale sur les étrangers - LEtr). Si le ressortissant étranger est au bénéfice d'une autorisation d'établissement (permis C), le seuil de la menace est plus élevé. L'atteinte à la sécurité et l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger doivent être « très grave, » ou le ressortissant doit « mettre en danger » ou « représenter

²⁰Task-Force TETRA, Lutte contre le terrorisme djihadiste, p. 27

une menace pour la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse » (art. 63 LEtr.)²¹

Nul doute que la participation à une organisation terroriste, dont Al-Qaida et l'Etat islamique, peut représenter une telle menace et justifier, en fonction de la gravité des faits, une révocation de l'autorisation de séjour. L'expulsion est alors exécutée par la fedpol, après consultation du SRC.²²

Conclusion

Les spécialistes s'entendent à dire que la lutte contre l'extrémisme violent et le terrorisme en Suisse est insatisfaisante. L'amélioration de certaines dispositions légales, exposées ici, et leur meilleure compréhension par la population suisse et résidente en Suisse est encouragée parce qu'elles permettront de limiter le nombre de candidats à l'extrémisme et au djihad. Mais au-delà des questions juridiques, les meilleurs armes de paix sont et resteront toujours l'amélioration du cadre social, l'éducation, la sensibilisation, l'intégration et la mixité sociale.

P. B.

²¹ Sur ces questions, et d'autres mesures possibles: STÄHLI / WIDMER: Der Kampf gegen Gewaltextremismus: Internationale Trends, rechtliche Möglichkeiten in der Schweiz, bisher getroffene Maßnahmen durch Bund und Kantone, in: Sécurité et droit 1/12014 p. 18 ss, p. 3

²² Task-Force TETRA, Lutte contre le terrorisme djihadiste, p. 27



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Office fédéral de topographie swisstopo

swisstopo.ch/landscape