

# **BGer 6B\_1172/2014 vom 23. November 2015**

Bundesgericht, 2015-11-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1172\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1172_2014)

FR: TF 6B\_1172/2014 du 23 novembre 2015

IT: TF 6B\_1172/2014 del 23 novembre 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La recourante fait valoir que le prononcé d'une peine pécuniaire de 60 jours-amende n'est pas compatible avec la Directive du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (Directive sur le retour 2008/115/CE).

#### **E. 1.1**

Par arrêté du 18 juin 2010, la Suisse a repris le contenu de cette Directive, en tant que développement de l'acquis de Schengen (RO 2010 5925). Selon la Cour de justice de l'Union européenne, une peine d'emprisonnement pour séjour illégal ne peut être infligée à un ressortissant étranger que si la procédure administrative de renvoi avait été menée à son terme sans succès et que le ressortissant étranger demeurait sur le territoire sans motif justifié de non-retour (arrêt du 28 avril 2011 C-61/11 PPU El Dridi, ch. 63; arrêt du 6 décembre 2011 C-329/11 Achughbabian ch. 50; arrêt du 6 décembre 2012 C 430/11 Sagor). Le Tribunal fédéral a admis que les juridictions suisses devaient faire leur possible pour mettre en oeuvre la jurisprudence européenne relative à cette directive, sans quoi la participation de la Suisse à Schengen pourrait être menacée (arrêts 6B\_196/2012 du 24 janvier 2013 consid. 2.1; 6B\_173/2013 du 19 août 2013 consid. 1.1 à 1.4).

Selon la jurisprudence, la Directive sur le retour n'exclut pas l'application des dispositions pénales nationales lorsque les autorités administratives ont entrepris toutes les mesures raisonnables pour l'exécution de la décision de retour, mais que la procédure de retour a échoué en raison du comportement de l'intéressé (arrêts 6B\_196/2012 du 24 janvier 2013 consid. 2.1.3 et 2.2; 6B\_188/2012 du 17 avril 2012 consid. 5; 6B\_139/2014 du 5 août 2014 consid. 2). Dans d'autres arrêts, le Tribunal fédéral a souligné qu'une sanction pénale pour séjour illicite n'entraîne en considération que si le renvoi était objectivement possible et qu'une procédure administrative de renvoi avait été engagée et qu'elle apparaissait d'emblée comme dénuée de toute chance de succès (arrêt 6B\_713/2012 du 19 avril 2013 consid. 1.4). Une condamnation pénale est également possible lorsque l'étranger n'a pas collaboré à son expulsion ou a évité la prise de mesures administratives en trompant les autorités de la police des étrangers sur sa volonté de quitter la Suisse (arrêt 6B\_713/2012 du 19 avril 2013 consid. 5).

#### **E. 1.2**

La cour cantonale a considéré que les mesures administratives prises en vue de faire respecter les décisions de renvoi avaient été en grande partie entravées par le comportement de la recourante qui a semé le doute quant à sa nationalité réelle, présenté des explications jugées partiellement mensongères par les autorités administratives et disparu à deux reprises pendant plusieurs semaines. En outre, la peine infligée à la recourante ne serait pas de

nature à retarder ou entraver la procédure de retour, puisque l'on se trouvait encore au stade où la recourante avait la possibilité de partir volontairement et qu'aucune procédure concrète de retour n'avait été engagée; en tout état de cause, la peine pécuniaire prononcée n'entraverait en aucune manière la procédure de retour. La cour cantonale a ajouté que la Directive sur le retour visait essentiellement à empêcher que de longues peines privatives de liberté n'entravent la procédure de retour; or, en l'occurrence, la peine encourue n'était que de courte durée et n'aurait de toute manière pas mis en échec son départ.

### **E. 1.3**

En l'espèce, les autorités administratives ont engagé une procédure visant à établir des papiers de voyage. Elles ont notamment présenté la recourante à une représentation angolaise et à une représentation congolaise, pour essayer d'établir son identité, mais en vain. Elles n'ont toutefois pas pris les mesures de contrainte prévues par la loi fédérale sur les étrangers (notamment par les art. 73 à 78 LEtr), laissant encore à la recourante la possibilité de partir par ses propres moyens. Dans ces conditions, on ne saurait considérer que la procédure administrative de renvoi a été menée jusqu'à son terme sans succès. La condamnation de la recourante à une peine pécuniaire est donc propre à entraver et à retarder le retour de la recourante et contrevient à la Directive sur le retour.

### **E. 2**

Le recours doit être admis pour ces motifs, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres griefs soulevés par la recourante.

Il convient d'annuler l'arrêt attaqué et d'acquitter la recourante en application de l' art. 107 al. 2 LTF .

La recourante qui obtient gain de cause ne supporte pas de frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ) et peut prétendre à une indemnité de dépens à la charge du canton de Berne ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ), ce qui rend sans objet sa demande d'assistance judiciaire.

Le Tribunal fédéral ne fera pas usage de la faculté prévue aux art. 67 et 68 al. 5 LTF et renverra la cause à l'autorité précédente pour qu'elle statue sur les frais et dépens de la procédure devant elle.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.