

# **BGer 6B\_239/2014 vom 20. November 2014**

Bundesgericht, 2014-11-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_239\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_239_2014)

FR: TF 6B\_239/2014 du 20 novembre 2014

IT: TF 6B\_239/2014 del 20 novembre 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recourant conteste avoir commis une violation à la LEtr. Il invoque l'erreur de droit au sens de l' art. 21 CP .

Selon l'art. 116 LEtr, est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'un peine pécuniaire quiconque procure à un étranger une activité lucrative en Suisse alors qu'il n'est pas titulaire de l'autorisation requise (al. 1 let. b). La peine encourue est une peine privative de liberté de cinq ans au plus additionnée d'une peine pécuniaire ou une peine pécuniaire si l'auteur agit pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime (al. 3 let. a).

L' art. 30 al. 1 let . d LEtr, qui s'applique aux ressortissants d'un pays non-membre de l'Union européenne ou de l'Association européenne de libre échange n'ayant conclu aucun accord de libre circulation avec la Suisse (cf. art. 2 al. 1 LEtr) permet des exceptions aux conditions d'admission pour protéger les personnes susceptibles d'être exploitées en raison de leur activité. L'art. 34 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA: RS 142.201) se réfère à cette disposition en définissant les conditions d'admission des artistes de cabaret, précisées par les directives LEtr de l'Office fédéral des Migrations (ci-après: ODM). Ces dernières, qui définissent l'activité des artistes de cabaret, excluent de cette catégorie les personnes qui aguichent les clients, telles que les entraîneuses, "gogo-girls" ou les personnes offrant un service d'escorte. L'activité exercée doit correspondre à celle accordée dans l'autorisation et ne saurait inclure une quelconque forme de prostitution ou d'aguichage, notamment l'incitation à consommer de l'alcool (ODM,

Directives LEtr "domaine des étrangers" ch. 4.7.12.4.2 et 4.7.12.4.5).

### **E. 2**

Le recourant ne conteste pas que les permis de type "L" délivrés aux artistes de cabaret ne les autorisent pas à exercer la prostitution. Il invoque une erreur sur l'illicéité au sens de l' art. 21 CP et se plaint d'une constatation arbitraire des faits ( art. 9 Cst. ).

#### **E. 2.1**

Aux termes de l' art. 21 CP , quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite n'agit pas de manière coupable. Le juge atténue la peine si l'erreur était évitable. Pour qu'il y ait erreur sur l'illicéité, il faut que l'auteur ne sache ni ne puisse savoir que son comportement est illicite. L'auteur doit agir alors qu'il se croyait en droit de le faire (cf. ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 241). Il pense, à tort, que l'acte concret qu'il commet est conforme au droit. Déterminer ce que l'auteur d'une infraction a su, cru ou voulu et, en particulier, l'existence d'une erreur relève de l'établissement des faits ( ATF 135 IV 152 consid. 2.3.2 p. 156).

Le Tribunal fédéral est lié par les faits retenus par la décision entreprise ( art. 105 al. 1 LTF ), sous les réserves découlant des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, soit pour l'essentiel de l'arbitraire ( art. 9 Cst. ; sur cette notion v. ATF 138 III 378 consid. 6.1 p. 379 s.) dans la constatation des faits. Le Tribunal fédéral ne connaît de la violation des droits fondamentaux que si ce moyen est invoqué et motivé par le recourant ( art. 106 al. 2 LTF ), c'est-à-dire s'il a été expressément soulevé et exposé de manière claire et détaillée ( ATF 138 V 67 consid. 2.2 p. 69). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 137 IV 1 consid. 4.2.3 p. 5).

### **E. 2.2**

En ce qui concerne X. \_\_\_\_\_, la cour cantonale considère que même s'il avait d'abord nié avoir eu connaissance de la situation, il avait expliqué devant le premier juge qu'il connaissait l'existence des " séparés " et des " sorties " ainsi que des activités s'y pratiquant, précisant savoir que la prostitution était interdite aux titulaires d'un permis "L ", bien qu'il ait rétracté ses déclarations en procédure d'appel, en affirmant qu'il avait alors parlé des directives de l'OCDE en la matière, ce qui ne ressortait toutefois pas du procès-verbal de son audition devant le Tribunal de police. La cour cantonale a admis qu'en sa qualité d'associé gérant de la société exploitant le cabaret et membre de sa direction, dont il décidait de l'organisation, du fonctionnement et de l'orientation stratégique, en charge de la comptabilité et accoutumé au monde de la nuit, spécifiquement celui des établissements de ce type, le recourant ne pouvait ignorer que la prostitution n'était pas autorisée par le permis " L " dont étaient titulaires les danseuses, ce d'autant que celles-ci avaient unanimement expliqué lors de leurs différentes auditions que leurs autorisations de séjour ne les habilitaient pas à exercer ce type d'activité. Selon les juges cantonaux, il était ainsi étonnant que les employées de B. \_\_\_\_\_ aient été mieux informées à ce sujet que le recourant, D. \_\_\_\_\_, E. \_\_\_\_\_ parmi d'autres ayant indiqué qu'il savait pertinemment ce qui s'y passait, cela d'autant que, lors de la perquisition de son domicile, le recourant avait tenté de dissimuler un document mentionnant la marche à suivre pour la vente de bouteilles de champagne, notamment pour les " séparés " et les " sorties ", qu'il a finalement admis avoir rédigé.

La cour cantonale considère que le recourant, conscient de l'illégalité de la prostitution des artistes de cabaret, ne pouvait se retrancher derrière l'erreur de droit en alléguant avoir pensé que le comportement des danseuses était toléré par les autorités, en l'absence d'éléments suffisants propres à l'induire en erreur de la part des autorités.

### **E. 2.3**

Dans un premier moyen, le recourant se plaint d'arbitraire quand la cour cantonale retient qu'il était conscient de l'illégalité de la prostitution. Selon lui, si elle a constaté à raison qu'il n'avait jamais dit qu'il savait que la prostitution était interdite pour les personnes titulaires d'un permis " L ", il estime qu'il a été retenu à tort qu'il s'était limité à déclarer avoir eu connaissance des directives de l'OCDE (sic !) alors qu'il avait exposé qu'il connaissait les " directives concernant les artistes de cabaret et les artistes se produisant dans les cabarets ", émises par l'Office cantonal de la population de Genève (ci-après: OCP), en relation avec la LEtr, dans lesquelles figurent, concernant " la prostitution " des artistes, une mention d'interdiction d'incitation par l'employeur. Or, ces directives ne mentionnent pas une interdiction de prostitution pour les artistes au bénéfice d'un permis "L".

Le recourant se méprend sur l'issue de l'appréciation des preuves par la cour cantonale sur ce point. Elle a au contraire écarté sa rétraction faite à l'audience d'appel sur sa connaissance de l'interdiction de la prostitution par les artistes de cabaret au bénéfice d'un permis "L", d'une part parce qu'elle figure au procès-verbal de son audition devant le Tribunal de police et d'autre part parce qu'il ne ressort pas dudit procès-verbal qu'il aurait tenu d'autres propos en lien avec des directives quelles qu'elles soient. La critique est irrecevable.

Faute d'avoir établi que la cour cantonale a omis arbitrairement de retenir qu'il s'était prévalu des directives de l'OCP, sa critique relative à son ignorance de l'interdiction de la prostitution pour les artistes bénéficiaires de permis "L", hors le contexte d'une incitation, fondée sur les directives émises par l'OCP, tombe à faux. Enfin, le recourant ne formule aucune critique sur l'appréciation des autres éléments de preuve qui ont conduit la cour cantonale à retenir sa connaissance de l'illégalité de la prostitution pour les artistes de cabaret qui se produisaient dans son établissement.

#### **E. 2.4**

Le recourant soutient aussi que la cour cantonale a considéré arbitrairement que rien ne permettait aux autorités de présager de l'ampleur de l'activité de prostitution menée au sein du cabaret. Il se prévaut de la copie du livre de police du cabaret B. \_\_\_\_\_, pour les années 2003 à 2012, dont ressortaient notamment l'identité des artistes et les dates d'arrivées, ainsi qu'une copie du rapport de la Commission judiciaire de la Police au Secrétariat du Grand Conseil de Genève, du 17 novembre 2009, dans lequel le chef de la Brigade des mœurs mentionnait que les autorités délivraient des permis " L " à des personnes, tout en sachant qu'il s'agissait de prostituées.

Par son argumentation le recourant se borne à opposer de manière appellatoire, partant irrecevable ( art. 106 al. 2 LTF ) sa propre appréciation à celle de la cour cantonale sans discuter la motivation cantonale qui expose les raisons pour lesquelles les pièces produites et les arguments avancés ne sont pas propres à établir que les autorités connaissaient l'ampleur de l'activité de prostitution menée au sein du cabaret B. \_\_\_\_\_, singulièrement en ce qui concerne l'importance des " sorties " et des revenus qu'elles procuraient au cabaret, ce qui exclut qu'il ait été induit en erreur. Le grief est irrecevable.

#### **E. 2.5**

Faute d'avoir pu démontrer l'arbitraire dans la constatation de sa connaissance de l'illicéité de son comportement, il n'y a pas lieu d'examiner plus avant le grief du recourant tiré de la violation de l' art. 21 CP qui est fondé sur sa propre appréciation des faits.

#### **E. 3**

Le recourant critique la peine qui lui a été infligée.

Il reproche à la cour cantonale de ne pas avoir diminué la peine, nonobstant son acquittement du chef d'exercice illégal de la prostitution. A tort. En acquittant le recourant de violation de l' art. 199 CP , la cour cantonale a également annulé l'amende de 2'000 fr. à laquelle il avait été condamné pour cette contravention. Le grief doit être rejeté.

En tant qu'il se prévaut d'une atténuation de la peine en application de l' art. 21 CP

in fine pour erreur évitable, il n'y a pas lieu d'entrer en matière puisque le recourant n'a pas été mis au bénéfice de l'erreur pour les motifs développés ci-avant. Pour le surplus, il n'invoque aucune autre critique à l'encontre de la peine prononcée.

**E. 4**

Le recourant, qui succombe, supporte les frais de la procédure ( art. 66 al. 1 LTF ).

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