

BGer 6B_242/2022 vom 18. Januar 2023

Bundesgericht, 2023-01-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_242_2022

FR: TF 6B_242/2022 du 18 janvier 2023

IT: TF 6B_242/2022 del 18 gennaio 2023

Erwägungen

E. 1

Le requérant conteste sa condamnation pour rupture de ban. Il reproche à la cour cantonale d'avoir arbitrairement omis de tenir compte du fait qu'entre le 13 novembre 2020 et le 15 mars 2021, il se trouvait dans l'impossibilité objective de se conformer à la décision d'expulsion, dans la mesure où tous les vols en direction de l'Algérie étaient annulés en raison de la pandémie de Covid-19. Selon lui, il s'agit d'un fait notoire constamment allégué durant la procédure et démontré par l'annexe 4 au courrier du 31 mars 2021 figurant au dossier. D'après le requérant, cette impossibilité objective de se conformer à la décision d'expulsion doit conduire à nier la réalisation de l'élément constitutif subjectif de la rupture de ban.

E. 1.1.1

Le Tribunal fédéral n'est pas une autorité d'appel, auprès de laquelle les faits pourraient être rediscutés librement. Il est lié par les constatations de fait de la décision entreprise (art. 105 al. 1 LTF), à moins qu'elles n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, à savoir pour l'essentiel de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation, mais aussi dans son résultat (ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2). Le Tribunal fédéral n'entre pas en matière sur les critiques de nature appellatoire (

ibidem). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 144 II 281 consid. 3.6.2).

E. 1.1.2

À teneur de l' art. 291 al. 1 CP , celui qui aura contrevenu à une décision d'expulsion du territoire de la Confédération ou d'un canton prononcée par une autorité compétente sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. La rupture de ban suppose la réunion de trois conditions: une décision d'expulsion, la transgression de celle-ci et l'intention. L'infraction est consommée si l'auteur reste en Suisse après l'entrée en force de la décision, alors qu'il a le devoir de partir ou s'il y entre pendant la durée de validité de l'expulsion (ATF 147 IV 253 consid. 2.2.1; 147 IV 232 consid. 1.1). La rupture de ban est un délit continu qui est réalisé aussi longtemps que dure le séjour illicite (ibidem).

De jurisprudence constante, la punissabilité du séjour irrégulier suppose que l'étranger ne se trouve pas dans l'impossibilité objective - par exemple en raison d'un refus du pays d'origine d'admettre le retour de ses ressortissants ou de délivrer des papiers d'identité - de quitter la Suisse et de rentrer légalement dans son pays d'origine. En effet, le principe de la faute suppose la liberté de pouvoir agir autrement (ATF 143 IV 249 consid. 1.6.1; arrêt 6B_669/2021 du 11 avril 2022 consid. 3.1). Un étranger en situation irrégulière en Suisse ne peut donc pas être condamné en vertu de l'art. 115 al. 1 let. b de la LEI (RS 142.20) s'il lui est objectivement impossible de quitter légalement la Suisse (arrêts 6B_669/2021 précité consid. 3.1; 6B_118/2017 du 14 juillet 2017 consid. 5.3.1), ce qui vaut a fortiori également pour l'infraction de rupture de ban au sens de l'art. 291 CP, celle-ci étant également soumise au principe de la faute.

E. 1.2

La cour cantonale à jugé qu'indépendamment du "

contexte lié à la pandémie Covid-19 " (contexte qu'elle n'a pas examiné plus avant, en particulier le caractère effectif de l'impossibilité objective pour le recourant de retourner en Algérie), le recourant devait être reconnu coupable de rupture de ban. Elle a motivé son jugement par le fait qu'il a volontairement renoncé à faire établir de nouveaux documents d'identité, dans l'intention de ne pas quitter la Suisse. En d'autres termes, elle a considéré que le recourant s'était lui-même placé dans l'impossibilité objective de retourner en Algérie, par son absence de collaboration, et que cette impossibilité primait celle potentiellement induite par la pandémie de Covid-19.

E. 1.3

La cour cantonale ne saurait être suivie. Pour cause, on ne sait pas, et cette question n'a pas fait l'objet de l'instruction, comment se serait comporté le recourant s'il lui avait été possible de rentrer en Algérie. On ne peut exclure qu'il aurait fait le nécessaire pour organiser son retour volontaire ou qu'il aurait collaboré avec les autorités dans ce but. Dans cette mesure, l'impossibilité objective de rentrer, pour autant qu'elle soit avérée, apparaît comme la cause principale de la présence du recourant sur le territoire suisse alors que sa collaboration (ou l'absence de celle-ci) en vue de l'obtention de documents d'identité n'est qu'accessoire. Même s'il avait été au bénéfice des documents nécessaires, il n'aurait pas pu rentrer. Il est rappelé que le fait pour le recourant d'avoir déclaré durant sa détention qu'il n'entendait pas quitter volontairement le territoire suisse n'est pas un élément suffisant pour fonder sa culpabilité, à défaut de mise en place de mesures administratives (arrêts 6B_106/2016 du 7 décembre 2016 consid. 1.4.2; 6B_713/2012 du 19 avril 2013 consid. 1.5).

E. 1.4

La question de l'impossibilité objective du retour n'a pas fait l'objet du jugement attaqué et n'a donc pas été établie en fait, ce que le recourant reproche à la cour cantonale sous l'angle de l'arbitraire. Il appartenait pourtant effectivement à la cour cantonale de l'élucider, puisqu'il s'agit d'un élément décisif (cf.

supra consid. 1.3).

Contrairement à ce que soutient le recourant, savoir s'il était possible de voler à destination de l'Algérie durant la période pénale n'est pas un fait notoire. On peut certes imaginer que, compte tenu de la pandémie de Covid-19, le transit aérien (il est précisé que seule la question du transit aérien est pertinente, puisque les ressortissants algériens en situation

irrégulière doivent être reconduits uniquement par cette voie; art. 4 al. 2 de l'accord entre le Conseil fédéral de la Confédération suisse et le Gouvernement de la République algérienne démocratique et populaire sur la circulation des personnes du 3 juin 2006; RS

0.142.111.279) ait été bloqué temporairement, mais pas nécessairement que cela ait été le cas durant toute la période en cause. À tout le moins, cette information n'est pas connue de tous et n'est pas aisément accessible. De même, l'annexe 4 au courrier du 31 mars 2021 ne permet pas de démontrer la suspension de tous les vols à destination de l'Algérie durant la période pénale. Il y est uniquement fait mention de la période du 25 novembre 2020 au 2 janvier 2021. Finalement, que le recourant l'ait allégué en procédure n'est pas pour autant propre à l'établir.

À défaut pour l'impossibilité objective de pouvoir être déduite sans aucun doute possible des pièces du dossier, il n'est pas possible pour le Tribunal fédéral de compléter lui-même l'état de fait en application de l' art. 105 al. 2 LTF . L'état de fait n'étant pas suffisant pour statuer (art. 112 al. 3 LTF), il convient d'annuler le jugement attaqué et de renvoyer la cause à la cour cantonale afin qu'elle le complète et rende un nouveau jugement.

E. 1.5

Au vu du sort du recours, les autres griefs tirés de l'arbitraire deviennent sans objet.

E. 2

Le recours doit être admis, le jugement attaqué doit être annulé et la cause doit être renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle instruction et nouveau jugement. L'admission étant liée à l'insuffisance de l'état de fait, il est statué sans déterminations préalables (cf. ATF 133 IV 293 consid. 3.4.2).

Le recourant, qui obtient gain de cause, ne supporte pas de frais (art. 65 al. 2 et 66 al. 1 LTF). Il peut prétendre à de pleins dépens (art. 68 al. 1 LTF). La requête d'assistance judiciaire et sans objet (art. 64 al. 2 LTF).

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