

FR_GERICHTE 501 2018 147 vom 24. Juli 2020

FR Kantonsgericht, 2020-07-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_501_2018_147

FR: FR_GERICHTE 501 2018 147 du 24 juillet 2020

IT: FR_GERICHTE 501 2018 147 del 24 luglio 2020

Regeste

Arrêt de la Cour d'appel pénal du Tribunal cantonal | Strafrecht

Erwägungen

E. 1.1

L'appel, déposé en temps utile contre un jugement final rendu par un tribunal de première instance (art. 398 al. 1, 399 al. 1 et 3 CPP), est recevable. A. _____, prévenu condamné, a qualité pour interjeter appel (art. 104 al. 1 let. a, 382 al. 1 et 399 al. 1 et 3 CPP).

E. 1.2

Avec l'accord des parties, la direction de la procédure peut ordonner la procédure écrite lorsque l'appel est dirigé contre des jugements rendus par un juge unique (art. 406 al. 2 let. b CPP), ce qu'elle a choisi de faire en l'espèce; ni le prévenu, ni le Ministère public ne s'y sont opposés. Le mémoire d'appel doit alors être motivé et déposé dans le délai judiciaire fixé par la direction de la procédure (art. 406 al. 3 CPP). En l'espèce, le 8 novembre 2018, l'appelant a déposé son mémoire d'appel motivé au sens de l'art. 390 CPP, de sorte que la motivation est conforme au prescrit de l'art. 385 al. 1 CPP. L'appel est ainsi recevable en la forme.

E. 1.3

Saisie d'un appel contre un jugement ne portant pas que sur des contraventions, la Cour d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (art. 398 al. 2 CPP): elle revoit la cause librement en fait, en droit et en opportunité (art. 398 al. 3 CPP; cf. arrêt TF 6B_43/2012 du 27 août 2012 consid. 1.1), sans être liée par les motifs invoqués par les parties ni par leurs conclusions, sauf lorsqu'elle statue sur l'action civile (art. 391 al. 1 CPP). Elle n'examine toutefois que les points attaqués du jugement de première instance, sauf s'il s'agit de prévenir – en faveur du prévenu – des décisions illégales ou inéquitables (art. 404 CPP).

E. 1.4

La Cour se fonde en principe sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (art. 389 al. 1 CPP). Elle peut toutefois répéter l'administration des preuves déjà examinées en première instance si les dispositions en matière de preuves ont été enfreintes, si l'administration des preuves était incomplète ou si les pièces relatives à l'administration des preuves ne semblent pas fiables (art. 389 al. 2 CPP). A l'instar du tribunal de première instance, elle conserve en ces cas la possibilité de faire administrer une nouvelle fois toutes les preuves qui lui sont essentielles pour juger de la culpabilité et de la peine ou qui sont importantes pour forger la conviction intime des membres du tribunal (CR CPP – CALAME, 2011, art. 390 n. 5). La Cour d'appel peut

également administrer, d'office ou sur requête, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (art. 389 al. 3 CPP). En l'espèce, il n'y a pas matière à aller au-delà de l'administration des preuves faite pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. Au demeurant, l'administration de nouvelles preuves n'est pas requise.

E. 2.1

L'appelant critique la quotité de la peine pécuniaire qui lui a été infligée au regard du principe de la *lex mitior* énoncé par l'art. 2 al. 2 CP. Il reproche au premier juge d'avoir violé ce principe en faisant application de l'art. 34 CP dans sa teneur antérieure au 1er janvier 2018 et en se basant par conséquent sur une peine maximale de 360 jours-amende au lieu du plafond de

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 180 jours-amende fixé désormais par le nouveau droit, pour établir à 200 jours-amende la quotité de la peine qui lui a été infligée. Il soutient que si l'on applique à un plafond de 180 jours-amende le quantum de la sanction qui lui a été infligée par l'autorité intimée par rapport à une peine maximale de 360 jours-amende (soit une proportion de 200/360), la quotité de la peine à prononcer à son encontre s'établit à 100 jours-amende.

E. 2.2

Comme récemment tranché à plusieurs reprises par le Tribunal fédéral, même pour les faits commis avant le 1er janvier 2018, la fixation d'une peine pécuniaire supérieure à 180 jours-amende constitue une violation manifeste du droit fédéral puisque selon l'art. 34 al. 1 CP dans sa teneur depuis le 1er janvier 2018, la peine pécuniaire est, sauf disposition contraire, de 180 jours- amende au plus (arrêts TF 6B_86/2020 du 31 mars 2020 consid. 2 et les références citées, 6B_619/2019 du 11 mars 2020 consid. 3.4. et les références citées, 6B_1280/2019 et 6B_1289/2019 du 5 février 2020 consid. 6 et les références citées). Partant, le grief de l'appelant est admis et il sera fait application de l'art. 34 al. 1 CP dans sa teneur depuis le 1er janvier 2018. Il est rappelé qu'une peine privative de liberté pouvant aller jusqu'à une année, pourtant prévue par l'art. 117 al. 1 LETr, n'entre plus en ligne de compte dès lors que l'appelant est protégé par le principe de l'interdiction de la *reformatio in pejus*. En revanche, on ne saurait suivre l'appelant dans son raisonnement lorsqu'il propose de fixer la peine en opérant une proportion entre la peine maximale qui peut lui être infligée et la peine qui lui a été infligée en première instance, pour en déduire la peine à laquelle il doit être condamné. En effet, la peine doit être fixée en tenant compte des critères énoncés aux art. 47 ss CP.

E. 3.1

L'appelant fait valoir une violation des art. 47 et 48 CP dans la fixation de la peine pécuniaire qui lui a été infligée. Il soutient que le Juge de police n'a pas tenu suffisamment compte de son comportement irréprochable postérieurement à l'acte et au cours de la procédure pénale et du fait qu'il a toujours prélevé les cotisations sociales et impôts pour son employé, ne cherchant pas à dissimuler le fait que son employé n'était pas autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse. Il relève également qu'il n'a pas agi par cupidité mais bien par altruisme puisqu'il avait dans l'idée d'aider son employé à régulariser sa situation en Suisse en le gardant au sein de son entreprise, ce qui aurait dû être pris en compte par le Juge de police et conduire à une réduction de sa peine. Il soutient qu'il s'agit en outre d'un mobile honorable au sens de l'art. 48 let. a ch. 1 CP. Au vu de ces éléments, il conclut à ce que sa peine pécuniaire soit fixée à 100 jours-amende.

E. 3.2

Aux termes de l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur; il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier, ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution ("objektive Tatkomponente"). Dans ce cadre, le juge tiendra compte également du mode d'exécution et, éventuellement, de la durée ou la répétition des actes délictueux. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur ("subjektive Tatkomponente"), de même que la liberté de décision dont il disposait au moment d'agir; plus il aurait été possible de respecter la loi, plus grave apparaît alors sa décision de la violer. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 l'auteur lui-même ("Täterkomponente"), à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (arrêt TF 6B_353/2012 du 26 septembre 2012 consid. 1.1 et les références citées).

E. 3.3

A. _____ a été reconnu coupable de délit et de contravention à la LEtr (emploi d'un étranger sans autorisation). Il ne conteste pas l'amende contraventionnelle de CHF 1'000.- ni l'amende additionnelle de CHF 2'000.- auxquelles il a été condamné mais uniquement la quotité de la peine pécuniaire qui lui a été infligée. L'infraction de délit au sens de l'art. 117 al. 1 LEtr est passible d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire. Dans les cas graves, l'art. 117 al. 1 LEtr prévoit une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire. Concernant le type de peine, comme mentionné ci-dessus, en application de l'interdiction de la reformatio in pejus, le prononcé d'une peine privative de liberté n'est plus envisageable. Partant, l'appelant est passible d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende au plus. Pendant une durée totale de 5 ans, A. _____ a employé B. _____, alors qu'il savait qu'il était en situation illégale en Suisse. Le comportement du prévenu n'est pas dénué de gravité. Quand bien même il s'est acquitté de toutes les charges sociales et fiscales lui incombant et qu'il avait dans l'idée d'aider son employé à régulariser sa situation en Suisse en le gardant au sein de son entreprise, ce dernier a néanmoins bénéficié illégalement des services de B. _____ pendant

E. 5

ans. Au vu de ces éléments, la culpabilité objective de l'appelant doit être qualifiée de moyenne. S'agissant du mobile de A. _____, s'il n'était certes pas guidé par l'appât du gain, le comportement de A. _____ était à tout le moins dicté par l'envie de privilégier ses intérêts et ceux de B. _____, plutôt que de respecter la loi. On relèvera toutefois que ce n'est pas suite à une interpellation par la police que B. _____ et l'appelant ont été dénoncés mais bien suite au dépôt par B. _____, le 11 juillet 2017, d'une demande de

régularisation de sa situation de séjour (DO 8'003 ss). A. _____ savait que son employé avait dans l'idée de régulariser sa situation et voulait l'y aider. Il avait donc bien l'intention de mettre un terme au caractère illicite de cette relation de travail. Le prévenu a également toujours collaboré durant la procédure pénale, admettant d'emblée les faits qui lui étaient reprochés, et n'a jamais nié avoir contrevenu à la législation sur les étrangers. La culpabilité subjective du prévenu doit dans ces conditions également être qualifiée de moyenne. S'agissant des antécédents du prévenu, l'extrait de son casier judiciaire ne fait état d'aucun antécédent. La Cour tiendra compte également de la situation personnelle de l'appelant, telle que décrite par le Juge de police (cf. jugement attaqué, p. 3 s.). Ces éléments ont toutefois un effet neutre sur la fixation de la peine. L'appelant soutient avoir agi en cédant à un mobile honorable au sens de l'art. 48 let. a ch. 1 CP en ce sens qu'il a aidé son employé à subsister dans l'attente de la régularisation de son statut en Suisse, de sorte qu'il y a lieu d'atténuer la peine. La Cour ne saurait toutefois retenir un tel mobile en faveur de l'appelant dans la mesure où il a également tiré profit de cette situation dès lors que cela lui a permis de bénéficier, pendant plusieurs années, des services d'un employé compétent, ce qui, selon le prévenu, est difficile à trouver dans ce domaine (DO 3'004 s.). Il est rappelé au demeurant que la loi sur les étrangers vise à empêcher et à lutter non seulement contre le travail « au noir » mais également contre le travail « au gris ».

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 En tenant compte de l'ensemble de ces éléments, ainsi que de l'écoulement du temps, la Cour considère qu'une peine pécuniaire de 180 jours-amende est adéquate pour sanctionner le délit à la LEtr. Le montant du jour-amende a été arrêté, en première instance, sur la base de la situation financière du prévenu (cf. jugement attaqué, p. 13) à CHF 210.-. Il n'a pas été contesté en appel de sorte qu'il doit être confirmé. Il convient cependant de tenir compte du fait qu'une amende additionnelle au sens de l'art. 42 al. 4 CP de CHF 2'000.- a été prononcée par le Juge de police (cf. jugement attaqué, p. 15) et n'a pas été remise en cause en appel. Cette amende accessoire doit être imputée sur les 180 unités pénales, à raison de 10 unités pénales (2'000 / 210), faute de quoi la peine globale serait aggravée et ne correspondrait plus à la culpabilité (ATF 134 IV 53 consid. 5.2). Partant, et au vu de tout ce qui précède, l'appelant sera condamné à une peine pécuniaire de 170 jours-amende, avec sursis pendant 2 ans, le montant du jour-amende étant fixé à CHF 210.-, et à une amende additionnelle ferme de CHF 2'000.-. A cela s'ajoute encore l'amende contraventionnelle de CHF 1'000.- qui n'est pas remise en cause en appel. Il s'ensuit l'admission partielle de l'appel. 4. Selon l'art. 426 al. 1 CPP, le prévenu supporte les frais de procédure de première instance s'il est condamné. Quant aux frais d'appel, ils sont à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé (art. 428 al. 1 CPP); si elle rend une nouvelle décision, l'autorité d'appel se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure (art. 428 al. 3 CPP). 4.1. La culpabilité n'étant pas contestée, il n'y a pas lieu de modifier la répartition des frais opérée en première instance. S'agissant des frais de la procédure d'appel, celui-ci étant partiellement admis, il se justifie de mettre 3/4 des frais de la procédure d'appel à la charge de l'appelant. Ils sont fixés à CHF 1'100.- conformément aux art. 424 CPP, 124 LJ, 33 à 35 et 43 RJ (émolument: CHF 1'000.-; débours: CHF 100.-). 4.2. En vertu de l'art. 429 al. 1 CPP, le prévenu acquitté totalement ou en partie a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (let. a), pour le dommage économique subi au titre de sa participation obligatoire à la procédure pénale (let. b) et pour la réparation du tort moral subi (let. c). L'art. 429 al. 2 CPP précise que l'autorité pénale, qui peut enjoindre le prévenu à chiffrer et justifier ses prétentions, les examine d'office. L'Etat prend en charge

les frais de défense du prévenu aux conditions prévues à l'art. 429 al. 1 let. a CPP notamment. L'indemnité prévue concerne les dépenses engagées par le prévenu pour un avocat choisi (ATF 138 IV 205 consid. 1) dans les cas où le recours à celui-ci apparaît raisonnable (ATF 142 IV 45 consid. 2.1). Le CPP ne donne aucune indication sur le montant horaire qui doit être retenu à titre d'indemnité au sens de l'art. 429 al. 1 let. a CPP. Toutefois, la législation fribourgeoise prévoit depuis le 1er juillet 2015 que cette indemnité est calculée sur un tarif horaire de CHF 250.- qui peut cependant être augmenté dans certains cas particulièrement complexes et nécessitant des connaissances spécifiques jusqu'à CHF 350.- (art. 75a al. 2 RJ), non concernés en l'espèce.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 En l'espèce, A._____ est représenté par un mandataire choisi. Dès lors qu'il a partiellement obtenu gain de cause sur le sort de son appel, il a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (cf. art. 429 al. 1 let. a CPP), pour la seconde instance. Aucune indemnité ne lui sera en revanche accordée pour la première instance, la mise à sa charge des frais excluant l'octroi d'une indemnité. En l'espèce, sur la base de la liste de frais qu'il a produite, la Cour retient que Me Julien Guignard a consacré utilement 8 heures et 30 minutes à la défense de son mandant pour la procédure d'appel au lieu des 16 heures et 30 minutes requises. La Cour considère que, de manière générale, le temps facturé pour les opérations réalisées est trop long compte tenu du fait que l'appel ne portait que sur la quotité de la peine et que la cause ne présentait pas de difficulté particulière. Ainsi, la Cour a réduit de 3.5 heures à 1 heure l'entretien client et l'analyse du jugement, de 1.3 heures à 15 minutes la rédaction de l'annonce d'appel, de 2.85 à 2 heures l'étude du jugement motivé et les recherches, de 1.75 heures à 1 heure la correspondance à client avec note juridique, de 1.6 heure à 30 minutes la rédaction de la déclaration d'appel, et de 4.75 heures à 3 heures la rédaction du mémoire d'appel motivé. Les honoraires sont donc arrêtés à CHF 2'125.10 (CHF 250.-/heure), auxquels s'ajoutent les débours par CHF 106.25 (5 %), et la TVA par CHF 171.80 (7.7 %), ce qui porte le total à un montant de CHF 2'403.15. Afin de tenir compte de la répartition des frais de justice telle que fixée plus haut (cf. supra consid. 4.1.), l'indemnité pour la seconde instance sera arrêtée à concurrence de 1/4 de ce montant, soit CHF 600.80, TVA par CHF 42.95 incluse. 4.3. Aux termes de l'art. 442 al. 4 CPP, les autorités pénales peuvent compenser les créances portant sur des frais de procédure avec les indemnités accordées à la partie débitrice dans la même procédure pénale. La créance de la collectivité portant sur les frais de procédure ne peut cependant être compensée qu'avec l'indemnité accordée à la partie débitrice, mais non avec la réparation du tort moral allouée à celle-ci (cf. ATF 139 IV 243 consid. 5.1). L'indemnité accordée à l'appelant n'étant pas liée à la réparation d'un tort moral mais allouée en vertu de l'art. 429 CPP, il sera fait application de l'art. 442 al. 4 CPP. Partant, les frais de justice d'appel seront compensés avec l'indemnité accordée à l'appelant pour la seconde instance. la Cour arrête : I. L'appel est partiellement admis. Partant, le jugement du Juge de police de l'arrondissement de la Sarine du 19 juin 2018, en tant qu'il concerne A._____, est réformé et prend dorénavant la teneur suivante: Le Juge de police I. A._____ 1. reconnaît A._____ coupable de délit et de contravention à la loi fédérale sur les étrangers (emploi d'un étranger sans autorisation) et, en application des art. 117 al. 1 et 3 LEtr ; 34, 42 al. 1 et 4, 44, 47, 105 et 106 aCP ;

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 2. a) le condamne à une peine pécuniaire de 170 jours-amende, avec sursis pendant 2 ans, le montant du jour-amende étant fixé à CHF 210.-, b) le condamne à une amende additionnelle de CHF 2'000.-, en cas de non-paiement de

l'amende dans le délai qui sera fixé dans la facture et si celle-ci est inexécutable par la voie de la poursuite pour dettes, elle fera place à 20 jours de peine privative de liberté de substitution (art. 106 al. 2 et 3 aCP) ; c) le condamne à une amende contraventionnelle de CHF 1'000.-, en cas de non-paiement de l'amende dans le délai qui sera fixé dans la facture et si celle-ci est inexécutable par la voie de la poursuite pour dettes, elle fera place à

E. 10

jours de peine privative de liberté de substitution (art. 106 al. 2 et 3 aCP) ; 3. condamne A. _____, en application des art. 421, 422 et 426 CPP, au paiement des frais de procédure : (émoluments: CHF 500.-; débours en l'état, sous réserve d'éventuelles opérations ou factures complémentaires: CHF 70.-); II. Les frais de procédure d'appel dus à l'Etat sont fixés à CHF 1'100.- (émolument: CHF 1'000.- ; débours: CHF 100.-). En application de l'art. 428 al. 1 CPP, ils sont mis à la charge de A. _____ à raison de 3/4, soit CHF 825.-, le solde étant laissé à la charge de l'Etat. III. Une indemnité réduite au sens de l'art. 429 al. 1 let. a CPP est accordée à A. _____ à charge de l'Etat. Elle est fixée à CHF 600.80, TVA par CHF 42.95 incluse. En application de l'art. 442 al. 4 CPP, celle-ci est compensée avec les frais de la procédure d'appel. IV. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral dans les trente jours dès la notification de l'arrêt rédigé. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 24 juillet 2020/say Le Président : La Greffière-rapporteure :

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