

# **GE\_GERICHTE AARP/69/2018 vom 6. März 2018**

GE Cour de justice, 2018-03-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_69\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_69_2018)

FR: GE\_GERICHTE AARP/69/2018 du 6 mars 2018

IT: GE\_GERICHTE AARP/69/2018 del 6 marzo 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les frais et les indemnités (let. f).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

### **E. 2.1**

À teneur de l'art. 115 al. 1 LETr, sera puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire, quiconque aura notamment séjourné illégalement en Suisse (let. b) ou y aura exercé une activité lucrative sans autorisation (let. c).

- 5/10 - P/22749/2016

Le séjour illégal au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LETr est un délit de durée, un délit continu. L'infraction est achevée au moment où le séjour prend fin (ATF 135 IV 6 consid. 3.2) ou au moment de l'obtention d'une autorisation valable.

2.2.1. Selon 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 juridique 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).

2.2.2. Selon l'art. 52 CP, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte – conditions cumulatives – sont peu importantes, l'autorité compétente renonce à le poursuivre, à le renvoyer devant le juge ou à lui infliger une peine. Si les conditions indiquées à l'art. 52 CP sont réunies, l'exemption par le juge est de nature impérative (ATF 135 IV 130, consid. 5.3.2 p. 135). Si elles ne sont réalisées qu'en instance de jugement, un verdict de culpabilité est rendu, mais dépourvu de sanction (ATF 135 IV 130, consid. 5.3.2 p. 135). L'exemption de peine suppose que l'infraction soit de peu d'importance, tant au regard de la culpabilité de l'auteur que du résultat de l'acte. L'importance de la culpabilité et celle du résultat dans le cas particulier doivent être évaluées par comparaison avec celle de la culpabilité et celle du résultat dans les cas typiques de faits punissables revêtant la même qualification ; il ne s'agit pas d'annuler, par une disposition générale, toutes les peines

mineures prévues par la loi (Message concernant la modification du code pénal suisse [dispositions générales, entrée en vigueur et application du code pénal] et du code pénal militaire ainsi qu'une loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs du 21 septembre 1998, FF 1999 p. 1871). Pour apprécier la culpabilité, il faut tenir compte de tous les éléments pertinents pour la fixation de la peine, notamment des circonstances personnelles de l'auteur, tels que les antécédents, la situation personnelle ou le comportement de l'auteur après l'infraction. Est déterminante la gravité concrète et non abstraite de l'infraction, que le juge apprécie en tenant compte de l'ensemble des éléments entrant en ligne de compte (ATF 135 IV 130, consid. 5.3.2 et 5.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_839/2015 du 26 août 2016, consid. 6.1). 2.2.3. Conformément à l'art. 8 CPP, le ministère public et les tribunaux renoncent à toute poursuite pénale lorsque le droit fédéral le prévoit, notamment lorsque les conditions visées aux art. 52, 53 et 54 CP sont remplies (art. 8 al. 1 CPP). Ainsi, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte sont peu importantes, l'autorité compétente doit renoncer à le poursuivre, à le renvoyer devant le juge ou à lui infliger une peine (art. 52 CP ; Message concernant la modification du code pénal

- 6/10 - P/22749/2016 suisse du 21 septembre 1998, FF 1999 II 1871). L'art. 8 CPP ne se rapporte qu'à la phase de la procédure s'étendant jusqu'à la mise en accusation, mais pas à celle du jugement par les tribunaux après la mise en accusation (cf. art. 351 al. 1 CPP). Les "tribunaux" mentionnés à l'art. 8 al. 1 CPP ne sont pas ceux qui statuent sur l'accusation dans la procédure principale (cf. art. 328 ss., 351 CPP), mais ceux qui tranchent les recours à l'encontre des ordonnances de non entrée en matière et des ordonnances de classement. Pour sa part, le tribunal, qui statue après la mise en accusation, ne peut que prononcer une exemption de peine (art. 52 à 54 CP) (ATF 139 IV 220, consid. 3.4.3). Le code de procédure pénale ne prévoit pas que le tribunal, après la mise en accusation, doive classer la procédure en dehors des cas exposés à l'art. 329 al. 4 CPP et en dehors du cas où la loi le prévoit (par exemple art. 55a CP). Dans les cas d'application des art. 52 à 54 CP, il peut sans autre être rendu un jugement, notamment un jugement sous la forme d'une condamnation avec renonciation à toute peine, et de ce fait la condition évoquée à l'art. 329 al. 4 CPP selon laquelle un jugement ne peut définitivement pas être rendu, n'est pas réalisée. Si le tribunal est en mesure de statuer matériellement sur l'accusation, il rend un jugement sur la culpabilité du prévenu, les sanctions et les autres conséquences (art. 351 al. 1 CPP). Lorsque l'accusation est engagée, le tribunal doit examiner dans la procédure de première instance, même lorsqu'il considère un cas d'application des art. 52 à 54 CP comme étant réalisé, si et dans quelle mesure les faits poursuivis sont donnés et une infraction réalisée. Si un élément constitutif d'une infraction fait défaut, le tribunal doit acquitter le prévenu. Si les éléments constitutifs sont donnés et si les autres conditions d'une condamnation sont réalisés, il doit le reconnaître coupable et, en application des art. 52, 53 ou 54 CP, renoncer à lui infliger une peine (ATF 139 IV 220, consid. 3.4.5 et 3.4.6 ; JdT 2014 IV 94 ; MOREILLON/PAREIN-REYMOND (éds), Code de procédure pénale, Petit commentaire, 2ème éd., Bâle 2016, ad art. 8 N 3). 2.2.4. Selon la jurisprudence, l'autorité viole le principe de l'égalité de traitement posé à l'art. 8 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) lorsqu'elle traite de façon différente deux situations qui sont tellement semblables qu'elles requièrent un traitement identique ou lorsqu'elle traite d'une façon identique deux situations qui sont tellement différentes qu'elles requièrent un traitement différent (ATF 129 I 113, consid. 5.1 p. 125). Pour qu'il y ait inégalité de traitement, les décisions contradictoires doivent donc émaner de la même autorité; l'autorité doit se contredire elle-même. En outre, le principe de l'égalité ne vaut que

si l'autorité respecte celui de la légalité ; il n'y a ainsi pas d'égalité dans l'illégalité, sauf à démontrer que l'autorité entend persister dans sa pratique illégale (arrêt du Tribunal pénal fédéral 6P.127/2003 du 11 octobre 2003, consid. 2.1 et références citées, notamment ATF 129 I 113, consid. 5.1 ; AUER/MALINVERNI/HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. II : Les droits fondamentaux, Berne 2000, N 1023 ss, p. 501).

- 7/10 - P/22749/2016 2.3.1. En l'espèce, comme il le reconnaît, l'appelant a séjourné en Suisse, depuis 2011, sans être au bénéfice des autorisations nécessaires et y a travaillé en qualité de jardinier et employé de maison, du mois de mai 2014 au 30 novembre 2016, réalisant ainsi les éléments constitutifs objectifs et subjectifs des infractions de séjour illégal et d'activité lucrative sans autorisation (art. 115 al. 1 let. b et c LEtr). 2.3.2.1. C'est à raison que la première juge n'a pas classé l'affaire, cette possibilité n'existant plus postérieurement à la mise en accusation. Seul le Ministère public aurait pu faire un tel choix. Ainsi, l'accusation étant engagée, le Tribunal de police devait, comme il l'a fait, examiner dans quelle mesure les infractions poursuivies étaient réalisées. C'est uniquement si un élément constitutif des infractions visées avait fait défaut que l'autorité inférieure aurait pu et dû acquitter l'appelant, ce qui n'est pas le cas ici, comme rappelé ci-dessus (cf. supra consid. 2.3.1.). Les infractions de séjour illégal et d'activité lucrative sans autorisation étant réalisées, l'autorité précédente ne pouvait que reconnaître l'appelant coupable de ces chefs. 2.3.2.2. Il n'y a rien d'arbitraire à constater pénalement le séjour illégal, quand bien même une autorité administrative a peu après accepté de régulariser la situation, cette décision n'ayant pas d'effet rétroactif. Ensuite, l'allégation selon laquelle d'autres personnes, dans une situation similaire, auraient dû être poursuivies, a trait à une supposée situation générale. L'appelant n'évoque pas de cas concret où un autre individu contrôlé de manière inopinée, aurait bénéficié d'un traitement privilégié par le Tribunal pénal. Ainsi, la décision du Tribunal de police n'a ni violé l'interdiction de l'arbitraire, ni le principe de l'égalité de traitement. 2.3.2.3. Au vu de ce qui précède, la conclusion de l'appelant tendant à son acquittement doit être rejetée et le jugement entrepris confirmé s'agissant de sa culpabilité. 2.3.3. Resterait à analyser si les conditions permettant de renoncer à infliger une peine à l'appelant, au sens de l'art. 52 CP, sont réalisées. Toutefois, du fait de l'interdiction de la *reformatio in pejus*, ladite exemption lui est acquise, la CPAR faisant au surplus sienne la motivation de l'autorité inférieure. Enfin, il sera relevé que les circonstances particulières du cas d'espèce ont été prises en compte de manière juste et adéquate non seulement au travers de l'exemption de peine octroyée, mais également du fait que, la première juge, alors qu'elle n'y était pas tenue, a, dans un souci d'équité et par sentiment de justice, décidé d'arrêter les frais de la procédure de première instance à CHF 200.- en lieu et place des frais réels de CHF 926.-. 2.3.4. L'appel sera donc rejeté et le jugement entrepris entièrement confirmé.

- 8/10 - P/22749/2016

#### **E. 4**

L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP), lesquels comprennent un émolument de CHF 1'500.-. L'appelant ayant été condamné pour infractions à la loi sur les étrangers, aucune indemnité ne lui sera allouée (art. 429 al. 1 let. a CPP a contrario). \* \* \* \* \*

- 9/10 - P/22749/2016

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