

VD_GERICHTE AM19.005356 vom 7. Mai 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-05-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_AM19.005356

FR: VD_GERICHTE AM19.005356 du 7 mai 2021

IT: VD_GERICHTE AM19.005356 del 7 maggio 2021

Erwägungen

E. 2.1

A Lausanne notamment, entre le début du mois de janvier 2019 et le 5 mars 2019, date de son interpellation dans la capitale vaudoise à l'occasion d'un contrôle d'identité, V. _____ a séjourné en Suisse sans autorisation valable.

E. 2.2

Entre le début du mois de janvier 2019 et le 5 mars 2019, le prévenu a, de manière récurrente, travaillé en Suisse pour divers employeurs sans être au bénéfice des autorisations nécessaires.

E. 3

En cours d'enquête et aux débats de première instance, le prévenu a admis avoir délibérément séjourné illégalement en Suisse entre le début du mois de janvier et le 5 mars 2019. Il a également reconnu avoir travaillé dans notre pays durant la même période, notamment dans la construction métallique, pour un salaire de 120 fr. à 130 fr. la journée. Le prévenu a en revanche contesté s'être rendu coupable d'une entrée illégale dans notre pays en janvier 2019. Aux débats de première instance, il a soutenu qu'en réalité, il n'aurait jamais quitté la Suisse entre 2015 et le 5 mars 2019, de sorte qu'il ne serait pas entré illégalement dans notre pays en janvier 2019. Le prévenu a ajouté qu'il ignorait, en 2019 encore, qu'il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse (jugement, pp. 5- 6). En droit : 1. 1.1 Interjeté dans les formes et délais légaux (cf. art. 399 CPP) par une partie ayant la qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel est recevable.

- 6 - 1.2 Dès lors que la présence du prévenu aux débats d'appel n'est pas indispensable et que l'appel est dirigé contre un jugement rendu par un juge unique, l'appel est traité en procédure écrite, vu l'accord des parties, conformément à l'art. 406 al. 2 let. a et b CPP. 2. Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé (a) pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) pour constatation incomplète ou erronée des faits et (c) pour inopportunité (al. 3).

E. 3.1

L'appelant a produit un certificat de famille (extrait du registre de l'état civil) délivré le 28 juillet 2021, dont il ressort qu'il avait, le même jour, à Lausanne, épousé [...], ressortissante suisse (P. 20/2/7). Il convient de statuer en premier lieu sur la requête de suspension de la présente procédure déduite du nouveau statut matrimonial du prévenu.

E. 3.2.1

Le mariage du prévenu n'avait pas encore été prononcé lors du jugement de première instance. Le premier juge a considéré qu'il n'était nullement certain que le projet matrimonial du prévenu aboutisse, étant précisé que le prévenu et sa compagne ne faisaient pas ménage commun alors même qu'ils pourraient déjà vivre sous le même toit en toute légalité depuis que l'intéressé avait obtenu une tolérance de séjour. Ces éléments factuels pouvaient laisser penser que l'intention matrimoniale des futurs époux était encore assez floue. Le premier juge a ajouté qu'en tout état de cause, on ne saurait prendre en considération une circonstance future et incertaine qui ne donne aucune indication sur les chances d'amendement du prévenu (jugement, p. 15).

E. 3.2.2

Le mariage du prévenu a été célébré à Lausanne. Cela implique qu'il a été prononcé avec l'assentiment du Service cantonal de la population, lequel est présumé en avoir été préalablement informé par

- 7 - l'office de l'état civil conformément à l'art. 99 al. 4 CC. Or, le SPOP n'y a pas vu un mariage fictif. L'appelant soutient que, dans ces circonstances, la délivrance d'un permis de séjour en sa faveur constitue une « éventualité certaine » (déclaration d'appel, ch. III, p. 4). Tel est probablement bien le cas, dès lors que les conditions d'application de l'art. 105 ch. 4 CC ne peuvent pas être présumées remplies, notamment au vu de la lettre du SPOP du 18 octobre 2021 (P. 32/2/11). Il s'ensuit qu'il serait vain de suspendre la présente procédure pénale jusqu'à droit connu sur la procédure administrative tendant à l'octroi d'un permis de séjour au titre du regroupement familial au sens de l'art. 42 LEI.

E. 4.1

L'art. 115 al. 1 LEI prévoit notamment qu'est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque : (a) contrevient aux dispositions sur l'entrée en Suisse; (b) séjourne illégalement en Suisse, notamment après l'expiration de la durée du séjour non soumis à autorisation ou du séjour autorisé; (c) exerce une activité lucrative sans autorisation.

E. 4.2

Le Tribunal de police a retenu que le prévenu était entré en Suisse au début du mois de janvier 2019, alors même qu'une interdiction d'entrée valable jusqu'au 21 juin 2020 lui avait été notifiée, d'où la condamnation prononcée en application de l'art. 115 al. 1 let. a LEI. Comme en première instance, l'appelant conteste s'être rendu coupable d'entrée illégale. Il fait valoir que, s'il avait initialement déclaré être rentré en Suisse au début de l'année 2019, c'était parce qu'il considérait que cela améliorerait sa situation par rapport à la vérité, qui serait qu'il n'aurait jamais quitté le territoire suisse « depuis à tout le moins 2016 » (déclaration d'appel, ch. II.2, p. 3). Le Tribunal de police n'a pas ajouté foi à cette version des faits. Le premier juge a retenu que, lorsqu'il avait été entendu par la police

- 8 - le 5 mars 2019, le prévenu avait indiqué avoir été « contrôlé en infraction LEI » en début d'année 2018 et être depuis lors retourné au Kosovo pendant huit à neuf mois, avant de regagner la Suisse « [d]ébut janvier (2019) ». En outre, lors de son audition du 21 janvier 2021 par le Ministère public, le prévenu avait fait un aveu similaire, en indiquant ce qui suit : « Il est exact que je suis revenu en Suisse vers le début de l'année 2019. Je ne me souviens pas de la date exacte ». Le Tribunal de police a considéré que ces déclarations concordantes, à près de deux ans d'intervalle, correspondaient à la réalité (jugement, p. 13).

E. 4.3

Les faits incriminés au regard de l'art. 115 al. 1 let. a LEI ne sont guère établis par pièces, la condamnation prononcée se fondant essentiellement sur les déclarations du prévenu. Il est constant que l'intéressé n'a pas été interpellé à la frontière, mais à l'intérieur du territoire suisse, le 5 mars 2019. Les pièces produites par l'appelant se limitent à établir qu'il se trouvait en Suisse à certains moments de novembre et décembre 2018, singulièrement le 22 novembre et le 12 décembre (P. 20/2/4 et 20/2/5). Elles ne fournissent aucun élément un tant soit peu probant pour ce qui est de la période antérieure au 22 novembre 2018. Le séjour en Suisse de l'intéressé le 30 janvier 2019 est pour sa part établi (P. 20/2/4).

Appréciant les faits de la cause, la Cour considère néanmoins que l'on ne voit guère quel aurait été l'intérêt du prévenu à quitter la Suisse après le 12 décembre 2018 pour y retourner au début du mois de janvier 2019 déjà, en renonçant ce faisant à toute possibilité de gain dans notre pays durant cet intervalle. On peut concevoir également qu'il partait du principe que la sanction pénale à laquelle il s'exposerait serait plus élevée si elle devait réprimer un séjour illicite d'une durée accrue plutôt qu'une nouvelle entrée illégale. Dans ces conditions, le bénéfice du doute (art. 10 al. 3 CPP) commande de retenir, en fait, que l'intéressé a séjourné en Suisse sans discontinuer durant la période considérée, singulièrement au début du mois de janvier 2019. Partant, il y a lieu de libérer l'appelant du chef de prévention d'entrée illégale au sens de l'art. 115 al. 1 let. a LEI.

- 9 - Les autres chefs de prévention ne sont pas contestés. C'est ainsi en agissant avec conscience et volonté que le prévenu a violé l'art. 115 al. 1 let. b et c LEI, et non par négligence au sens de l'art. 115 al. 3 LEI.

E. 5.1

L'appelant conteste également la quotité de la peine, en concluant au prononcé d'une peine privative de liberté complémentaire (au jugement rendu le 11 août 2021 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne, réd.) d'une durée inférieure à 40 jours. Il critique en outre le refus du sursis. L'appelant fait valoir que les actes incriminés dans la présente procédure sont antérieurs au jugement du 11 août 2021; s'agissant de peines de même genre, il considère qu'il sied de fixer une peine complémentaire au sens de l'art. 49 al. 2 CP (mémoire du 29 novembre 2021, ch. II.2, p. 2). Un tel cas de figure implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer (ATF 147 IV 241 consid. 3.2 in fine et les références citées, spéc. ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1). Il doit ce faisant être statué d'office sur le genre de la peine (art. 404 al. 2 CPP), même si la conclusion portant sur cet objet a été abandonnée dans le mémoire complémentaire du 29 novembre 2021. Il s'ensuit que l'appelant préjuge du genre de la peine à prononcer dans la présente procédure.

E. 5.2

Depuis le 1er janvier 2018, la peine pécuniaire est, sauf disposition contraire, de trois jours-amende à 180 jours-amende (art. 34 al. 1 CP, modifié par la Loi fédérale du 19 juin 2015 [Réforme du droit des sanctions]; RO 2016 1249; FF 2012 4385). Quant à la peine privative de liberté, sa durée est de trois jours à 20 ans (art. 40 al. 1 et 2 CP). L'art. 41 CP prévoit que le juge peut prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire si une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (al. 1 let. a) ou s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être

- 10 - exécutée (al. 1 let. b). Le juge doit motiver le choix de la peine privative de liberté de manière circonstanciée (al. 2). La peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Lorsque tant une peine pécuniaire qu'une peine privative de liberté entrent en considération et que toutes deux apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a en règle générale lieu, conformément au principe de la proportionnalité, d'accorder la priorité à la première, qui porte atteinte au patrimoine de l'intéressé et constitue donc une sanction plus clémentaire qu'une peine privative de liberté, qui l'atteint dans sa liberté personnelle (ATF 147 IV 241 consid. 3.2, récemment confirmé par TF 6B_433/2021 du 22 décembre 2021 consid. 2.1; ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1; ATF 134 IV 97 consid. 4.2.2). Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention (ATF 147 IV 241 consid. 3.2; ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1; ATF 137 II 297 consid. 2.3.4; ATF 134 IV 97 consid. 4.2). La faute de l'auteur n'est en revanche pas déterminante (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1; ATF 137 II 297 consid. 2.3.4). Selon la jurisprudence, les critères applicables au choix de la peine sont les mêmes que ceux qui fondent la mesure de celle-ci; l'opportunité d'une sanction déterminée joue un rôle important et les décisions sur ces points exercent l'une sur l'autre une influence réciproque (ATF 147 IV 241 consid. 3.2; ATF 120 IV 67 consid. 2b p. 71). Pour déterminer le genre de peine devant sanctionner une infraction au regard de l'art. 47 CP, il convient donc notamment de tenir compte de la culpabilité de l'auteur (ATF 147 IV 241 consid. 3.2; ATF 144 IV 217 consid. 3.3.1 p. 225). Lorsque différents genres de peine entrent en considération, la culpabilité de l'auteur ne peut constituer le critère décisif, mais doit être appréciée aux côtés de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur

- 11 - et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention (ATF 147 IV 241 consid. 3.2).

E. 5.3

Dans le cas particulier, les antécédents de l'appelant sont assurément lourds et s'étendent sur une période prolongée. Pour autant, ils portent essentiellement sur des infractions en matière de droit des étrangers (LEtr et LEI), hormis, en particulier, le délit de fausse alerte (art. 128bis CP). Or, la probable autorisation de séjour dont bénéficiera le prévenu par suite de son mariage (cf. P. 32/2/11) est de nature à exclure une entrée ou un séjour illégal, ce qui réduit d'autant l'exigence de prévention spéciale. Cette exigence n'apparaît pas particulièrement élevée pour ce qui est d'autres infractions non plus. Ici, le critère de l'effet de prévention spéciale de la peine est ainsi particulièrement déterminant quant au choix de la sanction. Procédant à sa propre appréciation, la Cour considère, sur la base des éléments ci-dessus, qu'une peine pécuniaire suffira à détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. Conformément au principe de la proportionnalité, cette peine doit dès lors impérativement être préférée à la peine privative de liberté (ATF 147 IV 241 consid. 3.2, précité). Il s'ensuit, en présence de peine de genres différents, que la question du caractère complémentaire de la peine prononcée en appel avec celle prononcée par le jugement du 11 août 2021 du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne ne se pose pas.

E. 6.1

Le juge fixe la quotité de la peine d'après la culpabilité de l'auteur (art. 47 CP). Elle 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. 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. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle, la vulnérabilité face à la peine et le comportement

- 12 - après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV 137 consid. 9.1; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 et les références citées; TF 6B_1035/2021 du 16 décembre 2021 consid. 2.1).

E. 6.2

Dans le cas particulier, la libération du chef de prévention d'entrée illégale au sens de l'art. 115 al. 1 let. a LEI a pour corollaire que l'appelant a séjourné illégalement en Suisse (art. 115 al. 1 let. b LEI) jusqu'à son interpellation, sans discontinuer depuis à tout le moins 2016 de son propre aveu, soit pour une durée prolongée d'autant. Néanmoins, la procédure est soumise à la maxime d'accusation consacrée par l'art. 9 CPP, soit au principe de l'immutabilité de l'acte d'accusation (cf. TF 6B_1498/2020 du 29 novembre 2021, destiné à la publication, consid. 2.1). Ce principe interdit de réprimer tout séjour illicite qui serait antérieur au début du mois de janvier 2019, période la plus précoce retenue par l'ordonnance pénale du 25 avril 2019 tenant lieu d'acte d'accusation. Pour autant, le juge ne saurait se limiter à appliquer l'art. 115 al. 1 let. b LEI à l'aune de la durée du séjour illicite. Une telle appréciation ignorerait en effet les éléments subjectifs à retenir selon l'art. 47 CP, l'intensité du dessein dolosif étant déterminante pour la fixation de la peine. Outre son séjour illicite depuis le début du mois de janvier 2019, l'appelant a persisté à travailler sans autorisation au sens de l'art. 115 al. 1 let. c LEI jusqu'à son interpellation. Ses précédentes condamnations ne l'ont pas dissuadé de persister dans ses agissements coupables, qui dénotent une volonté délictuelle continue. Récurrentes, ces infractions témoignent de son mépris pour l'ordre juridique suisse. On ne discerne aucun élément à décharge, hormis la solidarité familiale dont fait preuve l'auteur, expressément relevée par le premier juge (jugement, consid. 8, p. 18). La quotité prononcée par le Tribunal de police doit donc être maintenue, ce qui commande d'arrêter la peine pécuniaire à 90 jours- amende.

E. 6.3.1

En règle générale, le jour-amende est de 30 francs au moins et de 3'000 francs au plus. Il peut exceptionnellement, si la situation

- 13 - personnelle et économique de l'auteur l'exige, être réduit jusqu'à 10 francs. Le juge en fixe le montant selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (art. 34 al. 2 CP, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2018).

E. 6.3.2

Dans le cas particulier, la quotité du jour-amende doit être fixée à 30 fr. en application de l'art. 34 al. 2 CP (cf. ATF 142 IV 315 consid. 5.3.2; ATF 134 IV 60 consid. 6.1), conformément à la pratique de la Cour de céans lorsque l'auteur exerce une activité lucrative peu qualifiée, mais néanmoins soutenue (cf. not. CAPE 30 septembre 2021/389);

du reste, le prévenu a produit une promesse d'embauche pour un salaire mensuel brut de 5'000 fr. (P. 32/2/14). Le montant de 30 fr. doit d'autant plus être retenu que cette quotité a également été arrêtée à l'égard d'un auteur percevant le Revenu d'insertion (CAPE 29 avril 2021/122). On ajoutera que l'appelant a, dans son mémoire du 29 novembre 2021, retiré sa conclusion initiale tendant à ce que cette quotité soit arrêtée à 10 francs.

E. 7.1

Aux termes de l'art. 42 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (al. 1). Sur le plan subjectif, pour l'octroi du sursis, le juge doit poser un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. En l'absence de pronostic défavorable, il doit accorder le sursis. Celui-ci est ainsi la règle, dont le juge ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable ou hautement incertain (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2; TF 6B_401/2021 du 20 décembre 2021 consid. 2.1; TF 6B_301/2020 du 28 avril 2020 consid. 2.1). En d'autres termes, la loi présume l'existence d'un pronostic favorable et

- 14 - cette présomption doit être renversée pour exclure le sursis (ATF 134 IV 1 consid. 5.3.1).

E. 7.2

Dans le cas particulier, pour poser le pronostic quant au comportement futur de l'auteur, le critère déterminant est l'effet de prévention spéciale de la peine. Comme déjà relevé sous l'angle du genre de la peine, si les antécédents de l'appelant sont assurément lourds, ils n'en portent pas moins essentiellement sur des infractions en matière de droit des étrangers, hormis, en particulier, le délit de fausse alerte. Or, la probable autorisation de séjour consécutive au récent mariage du prévenu rend peu vraisemblable une récidive en matière d'infractions à la LEI. Ce risque n'apparaît pas particulièrement élevé pour ce qui est d'autres infractions non plus. On ne peut donc pas poser un pronostic défavorable. Partant, la peine doit être assortie du sursis. Quant à la durée du délai d'épreuve (art. 44 al. 1 CP), les antécédents de l'auteur dénotent, comme déjà relevé, un mépris récurrent de l'ordre juridique suisse. Cette circonstance interdit de fixer cette durée au minimum légal, soit deux ans, mais commande bien plutôt un délai de trois ans.

E. 8

Le prévenu succombe à l'action pénale malgré sa libération d'un chef de prévention. Les frais de première instance doivent dès lors être mis à sa charge (art. 426 al. 1, 1re phrase, CPP). Leur quotité, qui ne figure pas dans le dispositif du jugement attaqué, ne fait l'objet d'aucune conclusion spécifique. Le dispositif doit être complété d'office en ce sens que ces frais de procédure s'élèvent à 900 fr., comme indiqué dans les motifs du jugement (consid. 9, p. 18 in fine).

E. 9

L'appelant obtient gain de cause sur le principe de ses conclusions d'appel. Partant, les frais de la procédure d'appel selon l'art. 424 CPP doivent être laissés à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP). Ces frais sont limités à l'émolument de jugement (art. 422 al. 1 CPP; art. 20 al. 1 TFJP [tarif des frais judiciaires pénaux; RSV 312.03.1]).

- 15 - L'appelant, qui a procédé par un défenseur de choix, ne requiert aucune indemnité pour la procédure d'appel au sens de l'art. 429 al. 1 let. a CPP, applicable par renvoi de

l'art. 436 al. 1 CPP. En particulier, le fait que les conclusions de son mémoire du 29 novembre 2021 soient assorties de dépens ne saurait suffire à cet égard. Quoi qu'il en soit, aucune prétention de cette nature n'est étayée à satisfaction de droit.

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