REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/18900/2020 **AARP/179/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 3 juin 2021

Entre

A_____, domicilié _____ [VD], comparant en personne,

appelant,

contre le jugement JTDP/1549/2020 rendu le 18 décembre 2020 par le Tribunal de police,

et

LE SERVICE DES CONTRAVENTIONS, p.a. Nouvel Hôtel de Police, chemin de la Gravière 5, case postale 104, 1211 Genève 8,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

Siégeant : Monsieur Gregory ORCI, président.

EN FAIT :

A. **a.** En temps utile, A_____ a annoncé appeler du jugement du 18 décembre 2020, par lequel le Tribunal de police (TP) l'a reconnu coupable d'infraction à l'art. 4 al. 4 de l'ordonnance 2 sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus COVID-19 (Ordonnance 2 COVID-19) et l'a condamné à une amende de CHF 100.- (art. 106 du Code pénal [CP] ; peine privative de liberté de substitution : un jour), frais de la procédure à sa charge.

b. A_____ conclut principalement à son acquittement et, subsidiairement, à une exemption de peine.

c. Selon l'ordonnance (n°1_____) du Service des contraventions (SDC) du 11 septembre 2020, confirmée le 7 octobre 2020, il est reproché à A_____ d'avoir, le 29 mai 2020 à 11h30, commis une infraction aux restrictions en matière de trafic transfrontalier des personnes aux postes frontières (COVID-19).

En raison de ces faits, une amende d'ordre de CHF 100.- a été infligée à A_____ par un agent de l'Administration fédérale des douanes (AFD ; agent matricule n°2_____), à laquelle s'ajoutait un émolument de CHF 60.- selon ladite ordonnance.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. Par courrier daté du 2 juin 2020, A_____ a contesté l'amende précitée auprès du SDC. L'ordonnance 2 COVID-19 indiquait clairement que seuls les frontaliers sans permis de séjour valable ne pouvaient traverser la frontière. Or, il résidait dans le canton de Vaud et avait montré son permis B aux douaniers, qui lui avaient alors indiqué qu'il n'était pas autorisé à passer. La douane n'était pourtant fermée qu'aux voitures et il était passé à pied. Il était sorti de France pour des raisons familiales. Ses deux filles vivaient en France et il se trouvait en instance de divorce. Ce jour-là, il devait repasser en Suisse pour chercher des affaires personnelles.

b. Le 14 septembre 2020, A_____ a fait opposition à l'ordonnance pénale notifiée le 11 septembre 2020 et a demandé à être confronté à l'agent qui avait levé la contravention.

c. Dans un rapport du 29 septembre 2020, l'agent de l'AFD (matricule n°2_____) qui avait verbalisé A_____ a maintenu son rapport d'infraction. Ce dernier avait traversé la frontière malgré la présence de barrière et de panneau interdisant son passage.

d. Le 6 octobre 2020, l'AFD a indiqué que, dans le but d'endiguer la pandémie de COVID-19, à partir du 17 mars 2020, les contrôles aux frontières avaient été réintroduits et la circulation transfrontalière des personnes avec la France avait été limitée, quels que soient le mode de déplacement et la nationalité. À l'époque des faits, l'intéressé avait l'obligation d'entrer en Suisse par un passage de douane ouvert, comme annoncé par divers moyens de communication, ce qui n'était pas le cas du poste frontière de B_____, qui était fermé.

e. Par pli non daté, mais reçu par le SDC le 19 octobre 2020, A_____ a fait valoir que le poste frontière contenait des barrières qui empêchaient les voitures de passer, mais qu'une ouverture entre celles-ci permettait aux piétons de traverser. Des personnes présentes sur place lui avaient indiqué que ce passage signifiait que les piétons pouvaient probablement passer.

f.a. Par courrier du 13 octobre 2020, le TP a informé A_____ de sa saisine, ensuite de son opposition à l'ordonnance pénale du 11 septembre 2020, en attirant expressément son attention sur les frais de la procédure supplémentaires qui pourraient être mis à sa charge s'il n'obtenait pas gain de cause.

f.b.a. Par pli du 20 novembre 2020 adressé au TP, A_____ a précisé qu'il avait résidé en France pour être plus proche de ses filles, qu'il devait garder une partie du temps. Il était en télétravail. Le jour de la contravention, il devait aller chercher des affaires personnelles à son domicile à C_____ [VD], puis il comptait retourner du côté français. Il s'était donc déplacé pour un motif familial impérieux. La signalisation montrait que la douane était fermée aux voitures, mais pas aux piétons.

f.b.b. A_____ a produit une photographie de la douane de B_____. Celle-ci montre une fermeture de la douane au moyen de différents objets de signalisation (plots, barrières, banderoles, cônes). Selon lui, il y avait cependant un espace dépourvu de signalisation qui signifiait un passage ouvert pour les piétons.

f.c. En première instance, A_____ a ajouté que, le jour des faits, il y avait des gens, restant chacun de leur côté de la frontière, qui se passaient des choses. Il était donc passé à pied, pour aller chercher son courrier à la poste restante de B_____. Il envisageait également de se rendre en transports publics jusqu'à la gare _____ [GE], où un ami l'attendait avec des affaires dont il avait besoin. Il savait bien, à la lecture de la presse, que certaines douanes étaient fermées pour tout le monde mais avait cru, vu l'espace entre les barrières, que cette douane-là était ouverte aux piétons. Mis à part lui, personne n'était passé. Les personnes présentes lui ayant indiqué qu'elles ne pouvaient pas entrer en Suisse car elles n'avaient pas de permis B, il en avait déduit qu'il avait, lui, le droit de passer. Il n'avait pas agi volontairement, mais par erreur, dès lors qu'il n'y avait pas de ruban coloré et qu'il y avait un espace. Il n'avait pas pu s'informer auprès des douaniers, car ils étaient dans leur guérite. Ceux-ci l'avaient ensuite directement interpellé.

C. **a.** La juridiction d'appel a ordonné l'instruction de la cause par la voie écrite avec l'accord des parties.

b. Aux termes de son mémoire d'appel, A_____ persiste dans ses conclusions.

L'ordonnance 2 COVID-19 avait énormément évolué et il était excessif d'exiger de lui qu'il en connaisse les dernières clauses. Cela étant, l'art. 4 al. 4 de cette ordonnance avait été adopté postérieurement aux faits reprochés, soit le 12 juin 2020.

Quoi qu'il en soit, il n'avait pas commis d'infraction. Un passage pour les piétons subsistait à la douane, ce qui l'avait surpris. Des personnes présentes lui avaient indiqué qu'il fallait être détenteur d'un permis d'établissement suisse pour passer, ce dont il était muni. Il s'était alors rendu à la guérite des douaniers pour vérifier cette information auprès d'eux. Ceux-ci l'avaient verbalisé de suite, sans l'informer du fait qu'il n'était pas autorisé à passer, ni l'inviter à faire demi-tour, malgré sa bonne foi au vu du passage subsistant. Il savait que certains postes frontières étaient fermés, mais ceux-ci avaient alors des blocs de béton disposés le long de la frontière, qui montraient indiscutablement que le passage n'était pas possible, ce qui n'était pas le cas à la douane de B_____. Il n'avait pas été en mesure de passer en voiture à un autre passage frontière, en raison d'un traitement médicamenteux qu'il prenait. Il avait fait une erreur, mais celle-ci n'avait pas été volontaire. Il avait demandé à être confronté aux deux agents présents au moment des faits, mais le premier juge n'avait pas accédé à sa demande. L'ami qu'il devait rencontrer pourrait attester de sa bonne foi.

Il pouvait, par ailleurs, se prévaloir du regroupement familial selon l'art. 3c de ladite ordonnance.

c. Le Ministère public (MP) conclut au rejet de l'appel.

Il n'y avait pas lieu d'entendre le témoin proposé par l'appelant. La réalisation de l'infraction ne dépendait pas des motivations de l'appelant, mais de la matérialité du franchissement d'une frontière dans un poste fermé, référence étant faite au jugement attaqué.

d. Le SDC et le Tribunal de police concluent à la confirmation du jugement entrepris.

e. Par courrier du 6 mai 2021, auquel elles n'ont pas réagi, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger sous dizaine.

D. A_____, né le _____ 1971 en Algérie, est un ressortissant français. Il est titulaire d'un permis de séjour en Suisse (permis B) et réside à C_____, dans le canton de

Vaud. Il est en instance de divorce depuis janvier 2020 et père de deux filles mineures, lesquelles vivent avec leur mère à D_____, en France.

Actif en tant que chef de projet _____, son revenu annuel brut était de CHF 130'000.- jusqu'au 31 décembre 2020. Il est depuis au bénéfice d'une assurance perte de gains. Ses charges sont inférieures à ses revenus.

EN DROIT :

1. **1.1.** L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0]).

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).

1.2. Conformément à l'art. 129 al. 4 LOJ, lorsque des contraventions font seules l'objet du prononcé attaqué et que l'appel ne vise pas une déclaration de culpabilité pour un crime ou un délit, la direction de la procédure de la juridiction d'appel est compétente pour statuer.

1.3.1. En matière contraventionnelle, l'appel ne peut être formé que pour le grief selon lequel le jugement est juridiquement erroné ou l'état de fait a été établi de manière manifestement inexacte ou en violation du droit. Aucune nouvelle allégation ou preuve ne peut être produite (art. 398 al. 4 CPP).

Le pouvoir d'examen de l'autorité d'appel est ainsi limité dans l'appréciation des faits à ce qui a été établi de manière arbitraire (arrêt du Tribunal fédéral 6B_362/2012 du 29 octobre 2012 consid. 5.2). En outre, aucune allégation ou preuve nouvelle ne peut être produite devant l'instance d'appel (art. 398 al. 4, 2^{e} phrase CPP). Il s'agit là d'une exception au principe du plein pouvoir de cognition de l'autorité de deuxième instance qui conduit à qualifier d'appel "restreint" cette voie de droit (arrêt du Tribunal fédéral 1B_768/2012 du 15 janvier 2013 consid. 2.1). En revanche, la partie appelante peut valablement renouveler en appel les réquisitions de preuve formulées devant le premier juge et qui ont été rejetées (arrêt du Tribunal fédéral 6B_202/2015 du 28 octobre 2015 consid. 2.2 et les arrêts cités).

1.3.2. L'appelant semble préalablement requérir l'audition des douaniers présents lors des faits, ainsi que celle de l'ami qu'il devait rencontrer en Suisse postérieurement.

Ces réquisitions de preuve ne sont pas pertinentes et doivent être rejetées. La détermination du douanier ayant verbalisé l'appelant a été requise, à la suite de son opposition, et figure à la procédure. Pour le surplus, on ne voit pas quel élément utile l'ami de l'appelant, qui n'était pas présent au moment des faits, serait susceptible d'apporter à la procédure.

2. **2.1.** Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves.

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé. Comme principe présidant à l'appréciation des preuves, la présomption d'innocence est violée si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver un doute sérieux et insurmontable quant à la culpabilité de l'accusé (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40-41 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_784/2011 du 12 mars 2012 consid. 1.1).

2.2. L'ordonnance 2 COVID-19 (RS 818.101.24) a été édictée le 13 mars 2020, afin de principalement endiguer la propagation du coronavirus (COVID-19) en Suisse.

Dans sa version en vigueur le 28 mai 2020, elle prévoit, s'agissant du franchissement de la frontière, que l'entrée en Suisse est autorisée notamment à toute personne au bénéfice d'un document de voyage et d'un titre de séjour en Suisse (art. 3 al. 1 let. b ch. 1 de l'ordonnance 2 COVID-19).

L'art. 4 de ladite ordonnance, régissant le trafic transfrontalier des personnes, prévoit, par ailleurs, à son al. 4, que l'administration fédérale des douanes peut ordonner et exécuter de façon autonome la fermeture de petits postes frontières terrestres secondaires à la circulation des personnes si et tant que la situation le requiert. Une telle fermeture est immédiatement communiquée aux autorités compétentes et la liste des postes frontières ouverts est publiée sur son site internet.

2.3. Agit sous l'emprise d'une erreur sur les faits (art. 13 al. 1 CP) celui qui n'a pas connaissance ou qui se base sur une appréciation erronée d'un élément constitutif d'une infraction pénale. L'intention délictueuse fait défaut (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1131/2018 du 21 janvier 2019 consid. 2.1).

Quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite n'agit pas de manière coupable (art. 21 CP). Si la licéité du comportement

considéré est sujette à caution, l'auteur est tenu de s'informer auprès des autorités compétentes (ATF 129 IV 6 consid. 4.1).

2.4. En l'espèce, il est établi que, le 29 mai 2020 à 11h30, l'appelant a franchi, à pied, la douane de B_____.

Contrairement à ce que ce dernier prétend, il est par ailleurs constant que cette douane était alors fermée non seulement aux voitures, mais à toute personne, quel que soit le mode de déplacement emprunté. Son passage était ainsi interdit à quiconque, ce en application de l'art. 4 al. 4 de l'ordonnance 2 COVID-19 en vigueur au moment des faits, tel que cela résulte des renseignements fournis par l'AFD.

Aussi, tel que l'a considéré le premier juge, quel que soit le motif invoqué, l'appelant n'était pas autorisé à entrer en Suisse par ce poste de douane. Son grief portant sur son droit au regroupement familial ou tendant à invoquer un motif familial impérieux ne saurait par conséquent entrer en ligne de compte, ce d'autant que, selon ses propres explications, ses enfants vivaient alors en France. Par ailleurs, l'appelant avait également la possibilité de travailler depuis ce pays, de sorte que son entrée en Suisse apparaît, quoi qu'il en soit, n'avoir été motivée que par des motifs secondaires.

En tout état de cause, en invoquant en outre avoir été en possession d'un permis de séjour en Suisse, l'appelant perd de vue le fait que le comportement qui lui est reproché est le franchissement d'un poste de douane fermé et non un défaut d'autorisation d'entrer en Suisse au sens de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration.

À cet égard, en dépit des critiques formulées par l'appelant, le garde-frontière qui l'a verbalisé s'est déterminé sur son opposition et a maintenu sa constatation d'infraction, relevant que celui-ci avait fait fi de la barrière et de la signalisation interdisant le passage.

L'appelant argue d'une erreur involontaire. Or, tel que l'a retenu le premier juge, il ne saurait se prévaloir d'une erreur sur les faits (art. 13 CP) ou sur l'illicéité (art. 21 CP).

En effet, d'une part, au moment des faits, la fermeture d'un certain nombre de postes frontières était en vigueur depuis plus d'un mois et notoirement connue du public. Le fait que des personnes, tout en restant de chaque côté de la frontière, se passent des affaires, ne permettait pas raisonnablement à l'appelant d'en déduire qu'il était autorisé à traverser la frontière, bien au contraire, cela aurait dû le pousser à davantage de précaution. Or, l'appelant, qui dit lui-même avoir été surpris par la possibilité d'un passage pour les piétons, n'a pas pris le soin de se renseigner auprès des autorités compétentes avant le franchissement incriminé. A l'ère de l'utilisation généralisée des smartphones, il lui aurait été pourtant aisé de consulter le site internet de l'AFD, voire de demander à l'une des personnes présentes de le faire pour lui.

D'autre part, force est de constater, au vu de la photographie de la douane produite, qu'elle était munie d'une large signalisation démontrant au-delà de tout doute possible qu'elle était bel et bien fermée à quiconque. De plus, aucun passage pour les piétons n'est visible ni aucune signalétique allant dans ce sens.

Partant, c'est à juste titre que le premier juge a considéré que l'appelant avait fautivement enfreint l'art. 4 al. 4 de l'ordonnance 2 COVID-19.

3. **3.1.** Aux termes de l'art. 10*f* al. 2 let. c de l'ordonnance 2 COVID-19 en vigueur au moment des faits, est puni de l'amende quiconque enfreint les restrictions en matière de trafic frontalier des personnes aux postes frontières visées à l'art. 4 al. 4. Selon l'art. 10*f* al. 3 let. b de cette ordonnance, une telle infraction peut être sanctionnée d'une amende d'ordre de CHF 100.-, conformément à la procédure prévue par la loi du 18 mars 2016 sur les amendes d'ordre (LAO ; RS 314.1).

Si l'amende d'ordre n'est pas payée immédiatement, l'administration fédérale transmet le dossier à l'autorité de poursuite pénale compétente (art. 10 *f* al. 5 ordonnance 2 COVID-19). Conformément à l'art. 6 LAO, si l'amende d'ordre n'est pas payée dans le délai prescrit, la procédure ordinaire (de l'ordonnance pénale) est engagée. Selon l'art. 7 LAO, il n'est pas perçu de frais dans le cadre de la procédure relative aux amendes d'ordre et donc, *a contrario*, des frais sont perçus dans le cadre de la procédure ordinaire.

3.2. Compte tenu du verdict de culpabilité du chef d'infraction à l'art. 4 al. 4 de l'ordonnance 2 COVID-19 retenu à l'encontre de l'appelant, le prononcé d'une amende de CHF 100.-, et – à défaut de paiement – d'une peine privative de liberté de substitution d'un jour, se justifie (art. 106 CP) et doit être confirmé.

3.3. Il appartient à l'appelant, qui succombe, de supporter les frais de la procédure envers l'Etat, tel que cela a été porté à son attention. Ceux-ci comprendront, en appel, un émolument réduit de CHF 300.- (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP]).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LE PRÉSIDENT
DE LA CHAMBRE PÉNALE D'APPEL ET DE RÉVISION :

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/1549/2020 rendu le 18 décembre 2020 par le Tribunal de police dans la procédure P/18900/2020.

Le rejette.

Condamne A_____ aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 300.-.

Confirme le jugement entrepris, dont le dispositif est le suivant :

"Déclare A_____ coupable d'infraction à l'art. 4 al. 4 de l'ordonnance 2 COVID 19.

Condamne A_____ à une amende de CHF 100.- (art. 106 CP).

Prononce une peine privative de liberté de substitution de 1 jour.

Dit que la peine privative de liberté de substitution sera mise à exécution si, de manière fautive, l'amende n'est pas payée.

Condamne A_____ aux frais de la procédure, qui s'élèvent à CHF 361.-, y compris un émolument de jugement de CHF 200.- (art. 426 al. 1 CPP).

[...]

Condamne A_____ à payer un émolument complémentaire de CHF 400.- à l'Etat de Genève".

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police.

La greffière :	Le président :
Myriam Belkiria	Gregory ORCI

<u>Indication des voies de recours</u> :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF), par-devant le Tribunal fédéral (1000 Lausanne 14), par la voie du recours en matière pénale, sous la réserve qui suit.

Dans la mesure où il a trait à l'indemnité de l'avocat désigné d'office ou du conseil juridique gratuit pour la procédure d'appel, et conformément aux art. 135 al. 3 let. b CPP et 37 al. 1 de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération du 19 mars 2010 (LOAP; RS 173.71), le présent arrêt peut être porté dans les dix jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 39 al. 1 LOAP, art. 396 al. 1 CPP) par-devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (6501 Bellinzone).

ETAT DE FRAIS

COUR DE JUSTICE

Selon les art. 4 et 14 du règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E 4 10.03).

Total des frais de procédure du Tribunal de police :	CHF	761.00
Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision		
Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c)	CHF	0.00
Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i)	CHF	100.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	0.00
Etat de frais	CHF	75.00
Emolument de décision	CHF	300.00
Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	475.00
Total général (première instance + appel) :	**CHF**	**1'236.00**