

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/19704/2016

AARP/331/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 15 octobre 2018

Entre

A _____, domicilié _____, comparant par M^e B _____, avocat,

appellant,

contre le jugement JTDP/546/2018 rendu le 4 mai 2018 par le Tribunal de police,

et

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

intimé.

EN FAIT :

A. a. Par courrier expédié le 7 mai 2018, A_____ a annoncé appeler du jugement du 4 mai 2018, dont les motifs lui ont été notifiés le 24 mai 2018, par lequel le Tribunal de police l'a acquitté de mise à disposition d'un véhicule non couvert par l'assurance responsabilité civile (art. 96 al. 3 de la loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958 [LCR – RS 741.01]), mais l'a reconnu coupable d'infraction à l'art. 117 al. 1 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr – RS 142.20), l'a condamné à une peine pécuniaire de 20 jours-amende à CHF 80.- l'unité, assortie du sursis et d'un délai d'épreuve de trois ans, renonçant à révoquer le sursis octroyé le 30 juillet 2013 par le Ministère public. Il a été condamné à supporter les frais de la procédure arrêtés à CHF 500.-, majorés d'un émolument complémentaire de jugement, le surplus étant laissé à la charge de l'État. La somme de CHF 2'173.50 lui a été allouée à titre d'indemnité pour ses frais de défense obligatoires en lien avec l'acquiescement partiel.

Le Tribunal de police a acquitté C_____, autre prévenu, d'infraction à l'art. 117 al. 1 LEtr et lui a octroyé la somme de CHF 3'780.- à ce même titre.

b. Par acte du 12 juin 2018, A_____ forme la déclaration d'appel prévue à l'art. 399 al. 3 du code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP –RS 312.0). Il conclut à son acquiescement et à l'allocation d'une somme de CHF 11'901.90 (31h10 à CHF 350.-/heure et 30 minutes à CHF 200.-/heure [stagiaire]) à titre d'indemnité pour ses frais de défense en première instance, ainsi que d'un montant à chiffrer ultérieurement pour la procédure d'appel, tous les frais devant être laissés à la charge de l'État.

c.a. Selon l'ordonnance pénale du 17 octobre 2017, valant acte d'accusation, il est encore reproché à A_____, d'avoir, à Genève, en novembre 2015, "*en sa qualité d'employé de la société D_____ Sàrl responsable de l'engagement du personnel, conjointement avec C_____*" (sic), engagé E_____ et de l'avoir employé jusqu'en mars 2016 en qualité de chauffeur de minibus, alors que celui-ci est de nationalité kosovare et ne dispose pas des autorisations nécessaires, ce que A_____ savait ou ne pouvait ignorer.

E_____ avait été reçu et engagé par A_____ et C_____ à la suite d'une annonce passée dans le journal "F_____".

c.b. C_____, "*gérant de D_____ Sàrl*", a été acquitté des mêmes faits que ceux retenus à l'encontre de A_____ (*supra*, c.a.).

B. Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a.a. Le 9 septembre 2016, la police a été appelée pour intervenir sur les lieux d'un accident de la route impliquant E_____, qui circulait au volant d'un véhicule immatriculé en Suisse au nom de la société D_____ Sàrl. Celui-là s'est identifié avec son titre de séjour français et un titre de voyage pour réfugié, n'étant au bénéfice d'aucune autorisation de travail en Suisse.

a.b. Lors de son audition du même jour, E_____ a indiqué qu'il travaillait pour D_____ depuis la fin octobre ou début novembre 2015. Il avait été engagé par C_____, le "*chef de l'entreprise*". Il était payé "*en cash de la main à la main*" par A_____, le "*gérant*", et recevait des décomptes de salaire, travaillant sur appel.

Il avait reçu son permis de conduire suisse le 6 juillet 2015 en déposant son ancien permis de conduire ("bleu"), qu'il avait obtenu avant de quitter la Suisse en 1996.

a.c. Selon les relevés de l'entreprise, E_____ a travaillé pour D_____ 1h22 en novembre 2015 (salaire de CHF 24.45), 13h25 en décembre 2015 (salaire de CHF 298.12), 45h17 en janvier 2016 (salaire de CHF 1'016.32), 62h26 en février 2016 (salaire de CHF 1'400.62) et 28h46 en mars 2016 (salaire de CHF 640.35), en étant déclaré aux assurances sociales.

Ses fiches de salaires révèlent qu'il a également travaillé aux mois de juin 2016 (salaire mensuel brut de CHF 1'500.-), juillet et août 2016 (salaire mensuel brut de CHF 2'500.-).

b. Selon l'extrait du Registre du commerce, D_____ a été créée le _____ 2013 avec pour but le transport de personnes, notamment la location de voitures et de limousines, avec ou sans chauffeur, sur le territoire européen. Jusqu'au 27 mars 2017, G_____ et C_____ en étaient les associés gérants, avec signature collective à deux, puis les associés jusqu'au 31 mars 2018, date à laquelle ils ont été radiés.

A_____, époux de G_____, a été inscrit en qualité de gérant avec signature individuelle le _____ 2017, puis radié le _____ 2018.

c.a. Par contrat du 28 juillet 2015, A_____ a été engagé par D_____ avec effet au 1^{er} août 2015. À ce titre, il était responsable, sous l'autorité de H_____ Sàrl, des tâches suivantes ("*the employee, under the authority of H_____ Sàrl, will be responsible for the following functions*") :

- directement responsable de tous les secteurs de l'entreprise ("*directly responsible for all areas of the business*"), y compris la flotte, les ressources humaines, le bureau, ainsi que des équipes de l'aéroport et des conducteurs ;

- ressources humaines : recrutement ("*recruitment*"), formation et fidélisation ; s'assurer ("*ensuring*") que tout le personnel dispose des documents appropriés ;

- mise en œuvre ("*to implement*") de meilleures pratiques afin d'obtenir des résultats ("*to achieve results*") ;
- titularité de la licence de transport du 1^{er} septembre 2015 ; directement responsable ("*directly responsible*") de tous les tachygraphes et des aspects juridiques liés à l'ordonnance sur la durée du travail et du repos des conducteurs professionnels de véhicules automobiles (Ordonnance sur les chauffeurs, OTR 1 – RS 822.221), ainsi qu'à l'ordonnance sur la durée du travail et du repos des conducteurs professionnels de véhicules légers affectés au transport de personnes et de voitures de tourisme lourdes (OTR 2 – RS 822.222) ;
- responsable ("*responsible*") du recouvrement et de l'enregistrement correct des comptes de trésorerie ;
- seconder ("*to assist*") aux opérations de l'aéroport et du bureau ;
- contrôler ("*monitor*") et améliorer les programmes de marketing et de publicité ;
- contrôler et améliorer les horaires pour s'assurer qu'ils soient rentables ("*cost effective*").

c.b. A_____ est titulaire d'un "*certificat de capacité professionnelle au transport national et international de voyageurs par route*" délivré par l'Office fédéral des transports (OFT) le 28 mai 2014.

D_____ est bénéficiaire d'une licence "*pour le transport international de voyageurs par route pour compte d'autrui effectué par autocar et minibus*", valable du 31 octobre 2013 au 30 octobre 2018.

Dans un courrier du 25 août 2015 à l'attention de D_____, l'OFT confirme avoir "*pris connaissance du fait que A_____ remplace C_____ dans sa fonction dirigeante au sens de l'art. 4 de la loi fédérale sur les entreprises de transport par route (LEnTR – RS 744.10)*".

d.a. E_____, né le _____ 1964, de nationalité kosovare ("UNK", cf. <https://www.bj.admin.ch/content/dam/data/bj/gesellschaft/zivilstand/weisungen/ks-07/20-11-01-04-a2-f.pdf>, p. 7 [2 octobre 2018]), est domicilié à I_____ [France]. Il s'est installé en France avec sa famille en 2009. Il est titulaire d'un "*titre de séjour*" français ("*carte de résident*"), valable du 11 octobre 2012 au 10 octobre 2022, lequel comporte la remarque "*toute profession en France métropolitaine*", précise sa nationalité ("*réfugié kosovar*") et son adresse à I_____, ainsi que d'un "*titre de voyage pour réfugié*" délivré par la France, valable du 24 juillet 2015 au 23 juillet 2017, mentionnant également son lieu de naissance et son domicile.

Il a habité à J_____, en Suisse, de 1986 à 1996, année où il est retourné vivre au Kosovo.

Il est titulaire d'un permis de conduire français et circule au moyen d'un véhicule privé immatriculé en France. Il est également titulaire d'un "*permis de conduire*" suisse émis le 6 juillet 2015 et d'une "*carte de qualification de conducteur*" suisse du 3 novembre 2015, délivrés par le canton de Fribourg et sur lesquels figure son lieu d'origine (UNK), ainsi que d'une "*carte de conducteur*" suisse remise le 31 janvier 2015 par l'Office fédéral des routes (OFROU).

Selon l'Annexe 2 de la circulaire de l'Office fédéral de l'État civil n° 20.11.01.04 du 1^{er} janvier 2011 sur la transmission de documents, qui comprend la liste des abréviations admises pour l'indication des États et des nationalités, le signe UNK fait référence au Kosovo (<https://www.bj.admin.ch/content/dam/data/bj/gesellschaft/zivilstand/weisungen/ks-07/20-11-01-04-a2-f.pdf>, p. 7 [2 octobre 2018]).

d.b. Par ordonnance pénale du 23 décembre 2016, entrée en force, E_____ a été condamné pour exercice d'une activité lucrative sans autorisation (art. 115 al. 1 let. c et al. 3 LEtr).

d.c. Le 13 juin 2016, D_____ a rempli une "*1^{ère} demande*" (la case y afférente étant cochée) pour frontaliers (formulaire "F"), signée par C_____, au bénéfice de E_____, domicilié à I_____, de nationalité française (sic), engagé en qualité de chauffeur de minibus du 15 juin 2016 au 15 septembre 2016 à Genève.

Un second formulaire de "*1^{ère} demande*", identique au précédent, est daté du 4 octobre 2016 pour une période de travail du 1^{er} décembre 2016 au 30 avril 2017. Cette demande de permis pour frontaliers a été refusée par l'Office cantonal de l'inspection et des relations du travail (OCIRT) le 14 décembre 2016, aux motifs suivants : l'admission en vue de l'exercice d'une activité lucrative ne servait pas les intérêts économiques de la Suisse ; l'ordre de priorité de l'art. 21 LEtr n'avait pas été respecté ; l'employeur n'avait pas démontré qu'aucun travailleur en Suisse ou ressortissant d'un pays de l'UE et de l'AELE n'avait pu être trouvé ; la vacance du poste à pourvoir n'avait pas été annoncée à l'Office cantonal de l'emploi ; l'intéressé n'était pas au bénéfice de la notification d'accès au marché délivrée par le Service du commerce.

e.a. Entendu le 24 septembre 2016, C_____ a annoncé être le "*directeur*" de D_____. E_____ avait été engagé par A_____, qui "*gér*ait" la société. C_____ ne savait pas que E_____ ne bénéficiait pas des autorisations nécessaires pour travailler en Suisse, dans la mesure où il pensait qu'il avait un passeport français, ajoutant : "*Nous avons mal regardé les documents qu'il nous a présentés*".

Aucune demande n'avait été formulée à l'Office cantonal de la population et des migrations (OCPM) en novembre 2015, dans la mesure où E_____ était "*à l'essai quelques mois*".

e.b. Devant le Ministère public le 15 février 2017, C_____ a précisé qu'il n'avait pas engagé E_____. C'était A_____, que lui-même avait embauché en août 2015

"pour qu'il s'occupe de la gestion quotidienne" de la société, qui s'en était chargé. À partir de 2015, A_____ gérât toute l'activité de transport, avait la responsabilité de recruter le personnel et s'occupait des démarches administratives en lien avec celui-ci.

E_____ avait été présenté à C_____ par A_____, à la suite d'une annonce parue dans le journal F_____. A_____ avait dit à C_____ que E_____ était français et qu'il serait facile d'obtenir un permis. C_____ avait pensé que "*tout était en ordre au niveau des autorisations*".

Un contrat de travail avait été signé avec E_____ en juin 2016 et C_____ avait rempli et signé une demande d'autorisation de travail. Il ignorait pour quelles raisons l'OCPM n'avait pas reçu ce document. En octobre 2016, A_____ avait rempli un second formulaire, que C_____ avait signé.

f. Devant le Ministère public les 16 mai et 21 novembre 2017, A_____ a confirmé s'occuper des plannings de la société, de l'organisation des journées, d'un peu de marketing, des *emails*, ainsi que de toutes les tâches relatives au trafic des voyageurs. S'agissant du recrutement du personnel, il faisait des recherches et présentait les candidats sélectionnés à C_____. Ils décidaient ensemble des engagements, dans la mesure où à l'époque lui-même ne disposait pas de la signature permettant d'engager la société.

D_____ donnait les instructions à E_____ pour aller sur les missions et A_____ faisait les plannings.

C_____ n'avait pas participé au recrutement de E_____ pour la période de novembre 2015 à mars 2016. E_____ s'était présenté à la suite d'une annonce parue dans le F_____. Il avait été engagé sur appel dans un premier temps (janvier à mars). Il disposait d'un permis de conduire suisse, d'une carte de chauffeur professionnel suisse, d'une carte AVS suisse, d'un casier judiciaire suisse vierge et présentait toutes les compétences requises. Il avait en outre une adresse à Fribourg, où il suivait une formation, parlait français, allemand ainsi que d'autres langues. A_____ n'avait eu aucun doute sur le fait que E_____ avait le droit d'être en Suisse et d'y travailler. Lui-même n'avait pas vérifié sa nationalité, ni son autorisation de travail, vu la nature des documents suisses fournis. En principe, il était demandé aux personnes que la société entendait engager de présenter leur autorisation de séjour, mais E_____ avait été recruté à l'essai, qui plus est pendant la haute saison d'hiver. À cette période, A_____ avait beaucoup de travail et des soucis de famille. Il avait demandé à E_____ de lui amener son permis de travail, ce que ce dernier n'avait pas fait. Il n'aurait jamais engagé E_____ s'il avait su qu'il n'était pas autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse.

Lorsqu'il avait voulu réengager E_____ pour l'été 2016, A_____ lui avait encore demandé son permis de travail pour effectuer le "*changement d'adresse*". E_____

lui avait donné sa carte de séjour et son "*pasport*" (sic) français, de sorte que C_____ et lui-même s'étaient adressés à l'OCPM.

g.a. À l'audience de jugement, le Tribunal a informé les parties que les faits reprochés à A_____, qualifiés par le Ministère public d'infraction à l'art. 116 al. 1 let. b LEtr, seraient également examinés sous l'angle de l'art. 117 al. 1 LEtr, et les a invitées à s'exprimer sur ce point.

g.b. C_____ a confirmé que E_____ avait été engagé sur appel et qu'aucun contrat de travail n'avait été signé. Lui-même ne se considérait pas en charge du recrutement du personnel de D_____.

g.c. A_____ a contesté les faits qui lui étaient reprochés. Il avait débuté son activité de "*manager*" de D_____ en août 2015. Il avait fait paraître une annonce dans le F_____ pour recruter un chauffeur supplémentaire comme auxiliaire, les employés fixes ayant déjà été engagés. Quand il avait demandé de lui présenter son permis de travail, E_____ lui avait répondu qu'il habitait à Fribourg et qu'il l'avait envoyé aux autorités administratives pour effectuer le changement d'adresse, dans la mesure où il résidait à présent à Genève. A_____ était convaincu que E_____ vivait en Suisse et qu'il avait le droit d'y travailler. Il ne lui avait jamais dit qu'il vivait en France ou qu'il était originaire du Kosovo.

C. a. Le 27 juin 2018, le président de la CPAR a ordonné la procédure écrite, avec l'accord des parties (art. 406 al. 2 CPP).

b.a. Par mémoire motivé du 18 juillet 2018, A_____ persiste dans ses conclusions, amplifiant à CHF 13'032.80 le montant de l'indemnité sollicitée pour ses frais de défense en première instance, et chiffrant à CHF 7'448.- celle relative à la procédure d'appel (*infra*, b.b.).

Le premier juge avait, à tort, retenu à charge des faits non décrits dans l'acte d'accusation, en violation de la maxime d'accusation, à savoir : la qualité de responsable de l'appelant pour les aspects administratifs des employés de D_____, le fait d'avoir personnellement fait paraître une annonce dans le F_____ et d'avoir engagé, seul et pour le compte de la société, soit avec un pouvoir de représentation, E_____, la rémunération prétendument payée *cash* par le prévenu, ainsi que l'absence de tout contrat écrit. Il ne s'agissait pas de circonstances secondaires, puisque c'était sur la base de ces éléments que le Tribunal de police avait fondé la qualité d'employeur, et partant sa condamnation.

À "*l'aune exclusive*" des faits décrits dans l'acte d'accusation, le prévenu ne pouvait pas être considéré comme employeur, ni comme organe de fait, puisqu'il était l'employé de D_____ et que son cahier des charges comprenait la tâche de participer au recrutement, conjointement avec C_____, soit avec l'aval de celui-ci, sans avoir lui-même de pouvoir décisionnel, même "*implicite*". On ne pouvait modifier la qualité de "*simple employé*" de l'appelant en celle "*d'employeur de fait*"

parce que C_____ n'avait pas participé au processus d'engagement de E_____, en violation de ses obligations de gérant.

Le "*seul véritable reproche adressé par le Ministère public à l'appelant*" était celui de ne pas avoir, en sa qualité d'employé, procédé aux vérifications nécessaires relatives au statut administratif de E_____. En ce sens, il avait contribué à la réalisation de l'infraction à l'art. 115 al. 1 let. c LEtr, à laquelle ce dernier avait été condamné. Aussi, en omettant de procéder aux vérifications utiles, l'appelant avait tout au plus violé son obligation de diligence. Cette violation ne permettait pas encore de retenir le dol éventuel. Les "*indices*" du cas d'espèce tendaient même à démontrer le contraire, soit les nombreux documents suisses produits par E_____, dont les conditions légales de délivrance étaient un domicile ou un emploi légal en Suisse. Seule une négligence pouvait être reprochée à l'appelant. Or, l'art. 116 al. 1 let. b n'était punissable qu'intentionnellement.

b.b. A_____ dépose ses notes d'honoraires relatives à la procédure de première instance (34h10 à CHF 350.-/heure et 30 minutes à CHF 200.-/heure [stagiaire]) et d'appel (19h20 à 350.-/heure et 45 minutes à CHF 200.-/heure [stagiaire]), TVA (7,7%) en sus.

c. Par pli du 9 août 2018, le Ministère public conclut au rejet de l'appel. L'acte d'accusation respectait la maxime d'accusation et répondait aux exigences de l'art. 325 CPP. En particulier, il contenait tous les éléments constitutifs objectifs et subjectifs de l'art. 117 al. 1 LEtr, soit l'emploi, en Suisse, d'un étranger démuné d'autorisation, ainsi que l'intention. Le fait que l'appelant avait le pouvoir d'engager E_____ relevait du moyen de preuve et était dès lors sans pertinence en termes de maxime d'accusation. Au contraire, il était possible de tenir compte de faits non décrits dans l'acte d'accusation (parution de l'annonce dans le F_____, paiement des salaires par l'appelant), dans la mesure où ils servaient à démontrer que le prévenu avait agi en qualité d'employeur, plus précisément en organe de fait de D_____. Le fait d'être employé d'une Sàrl n'empêchait pas un individu d'être organe de fait ou de disposer d'un pouvoir lui permettant d'engager et d'employer des tiers, ce qui était le cas du prévenu et qui ressortait du libellé de l'acte d'accusation.

Même en cas d'acquiescement du prévenu, une indemnité pour ses frais de défense devait lui être refusée, dans la mesure où en sa qualité de responsable de l'engagement du personnel de D_____, il avait violé les obligations de vérification imposées par l'art. 91 LEtr.

d. Par réplique du 24 août 2018, A_____ fait valoir que le "*mode de procéder*" fait partie intégrante de l'acte d'accusation, et que celui-ci le désigne comme simple employé. Le Ministère public avait réservé la qualité d'employeur à C_____, seul poursuivi pour infraction à l'art. 117 LEtr.

Les conditions de l'art. 430 al. 1 let. a CPP n'étaient pas remplies, dans la mesure où la procédure pénale avait été ouverte à la suite des déclarations de C_____.

e. Le Tribunal de police conclut à la confirmation du jugement entrepris.

- D. A_____, né le _____ 1978 en Albanie, est suisse. Il est marié et père de deux enfants âgés de 15 et 8 ans. Il réalise un salaire mensuel net de CHF 5'000.- et son loyer s'élève à CHF 2'200.- par mois. Son épouse travaille à 70% pour un salaire mensuel net d'environ CHF 4'200.-. Il n'a ni fortune, ni dettes.

À teneur de l'extrait de son casier judiciaire suisse, A_____ a été condamné le 30 juillet 2013 par le Ministère public à une peine pécuniaire de 90 jours-amende à CHF 70.- l'unité, assortie du sursis et d'un délai d'épreuve de trois ans, pour lésions corporelles simples.

EN DROIT :

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 (art. 399 al. 4 CPP).

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).

2. **2.1.1.** 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 au sens large (ATF 127 I 28 consid. 2a p. 40 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_804/2017 du 23 mai 2018 consid. 2.2.3.1 destiné à la publication).

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu (arrêts du Tribunal fédéral 6B_519/2018 du 29 août 2018 consid. 3.1 ; 6B_377/2018 du 22 août 2018 consid. 1.1). Ainsi, il appartient à l'accusation d'établir la culpabilité du prévenu, et non à ce dernier de démontrer qu'il n'est pas coupable. Le doute doit profiter au prévenu (arrêt du Tribunal fédéral 6B_377/2018 du 22 août 2018 consid. 1.1). Il est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence ; lorsqu'il résulte du jugement que, pour être parti de la fausse prémisse qu'il incombait à l'accusé de prouver son innocence, le juge l'a condamné parce qu'il n'avait pas apporté cette preuve (ATF 127

I 38 consid. 2a p. 40 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_404/2018 du 19 juillet 2018 consid. 1.2) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1145/2014 du 26 novembre 2015 consid. 1.2 ; 6B_748/2009 du 2 novembre 2009 consid. 2.1).

Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 138 V 74 consid. 7 p. 82 ; ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 s. ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_634/2018 du 22 août 2018 consid. 2.1 ; 6B_804/2017 du 23 mai 2018 consid. 2.2.3.3 destiné à la publication ; 6B_1306/2017 du 17 mai 2018 consid. 2.1.1).

2.1.2. Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (*cf.* art. 10 al. 2 CPP ; ATF 120 Ia 31 consid. 4b p. 40 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_348/2012 du 24 octobre 2012 consid. 1.3). Confronté à des versions contradictoires, il forge sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents. L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble et l'état de fait déduit du rapprochement de divers éléments ou indices. Un ou plusieurs arguments corroboratifs peuvent demeurer fragiles si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (ATF 129 I 8 consid. 2.1 p. 9 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_324/2017 du 8 mars 2018 consid. 1.1 ; 6B_1183/2016 du 24 août 2017 consid. 1.1 ; 6B_445/2016 du 5 juillet 2017 consid. 5.1).

2.2.1. L'art. 9 CPP consacre la maxime d'accusation, laquelle découle également des art. 29 al. 2 Cst. (droit d'être entendu), 32 al. 2 Cst. (droit d'être informé, dans les plus brefs délais et de manière détaillée, des accusations portées contre soi) et 6 par. 3 let. a CEDH (droit d'être informé de la nature et de la cause de l'accusation).

Selon ce principe, l'acte d'accusation définit l'objet du procès (fonction de délimitation). Une infraction ne peut faire l'objet d'un jugement que si le ministère public a déposé auprès du tribunal compétent un acte d'accusation dirigé contre une personne déterminée sur la base de faits précisément décrits. Il doit décrire les infractions qui sont imputées au prévenu de façon suffisamment précise pour lui permettre d'apprécier, sur les plans subjectif et objectif, les reproches qui lui sont faits (*cf.* art. 325 CPP). En effet, le prévenu doit connaître exactement les faits qui lui sont imputés et quelles sont les peines et mesures auxquelles il est exposé, afin qu'il puisse s'expliquer et préparer efficacement sa défense (fonction d'information ; ATF 143 IV 63 consid. 2.2 p. 65 ; ATF 141 IV 132 consid. 3.4.1 p. 142 s. ; ATF 140 IV 188 consid. 1.3 p. 190 ; ATF 133 IV 235 consid. 6.2 p. 244 ; arrêts du Tribunal

fédéral 6B_1335/2016 du 5 septembre 2017 consid. 2.1 ; 6B_419/2016 du 10 avril 2017 consid. 1.1 ; 6B_476/2016 du 23 février 2017 consid. 1.1).

Selon l'art. 325 al. 1 CPP, l'acte d'accusation désigne notamment les actes reprochés au prévenu, le lieu, la date et l'heure de leur commission ainsi que leurs conséquences et le mode de procéder de l'auteur ainsi que les infractions réalisées et les dispositions légales applicables de l'avis du ministère public. En d'autres termes, l'acte d'accusation doit contenir les faits qui, de l'avis du ministère public, correspondent à tous les éléments constitutifs de l'infraction reprochée au prévenu (ATF 143 IV 63 consid. 2.2 p. 65 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_665/2017 du 10 janvier 2018 consid. 1.1 ; 6B_166/2017 du 16 novembre 2017 consid. 2.1 ; 6B_275/2016 du 9 décembre 2016 consid. 2.1).

Des imprécisions relatives au lieu ou à la date sont sans portée, dans la mesure où le prévenu ne peut avoir de doute sur le comportement qui lui est reproché (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1141/2015 du 3 juin 2016 consid. 1.1). Lorsque par la voie de l'opposition, l'affaire est transmise au tribunal de première instance, l'ordonnance pénale tient lieu d'acte d'accusation (art. 356 al. 1 CPP).

La description des faits reprochés dans l'acte d'accusation doit être la plus brève possible (art. 325 al. 1 let. f CPP). Celui-ci ne poursuit pas le but de justifier ni de prouver le bien-fondé des allégations du ministère public, qui sont discutées lors des débats. Aussi le ministère public ne doit-il pas y faire mention des preuves ou des considérations tendant à corroborer les faits (arrêt du Tribunal fédéral 6B_947/2015 du 29 juin 2017 consid. 7.1 et les références).

2.2.2. Par ailleurs, il va de soi que le principe de l'accusation ne saurait empêcher l'autorité de jugement, au besoin, de constater des faits permettant de réfuter les contestations et allégations du prévenu, qu'il n'incombe pas au ministère public de décrire par le menu dans l'acte d'accusation (ATF 126 I 19 consid. 2a et c p. 21 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_947/2015 du 29 juin 2017 consid. 7.1 et les références). Le tribunal peut en outre retenir dans son jugement des faits ou des circonstances complémentaires, lorsque ceux-ci sont secondaires et n'ont aucune influence sur l'appréciation juridique (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1023/2017 du 25 avril 2018 consid. 1.1, non publié *in* ATF 144 IV 189 ; 6B_947/2015 du 29 juin 2017 consid. 7.1 et les références).

Le tribunal, même lié par l'état de fait décrit dans l'acte d'accusation (immutabilité de l'acte d'accusation), peut s'écarter de l'appréciation juridique qu'en fait le ministère public (art. 350 al. 1 CPP), à condition d'en informer les parties présentes et de les inviter à se prononcer (art. 344 CPP), le plus tôt possible mais au plus tard avant les plaidoiries, afin de garantir le respect du droit d'être entendu (arrêt du Tribunal fédéral 6B_419/2016 du 10 avril 2017 consid. 1.1).

2.3.1. Est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque procure à un étranger une activité lucrative en Suisse alors qu'il n'est pas titulaire de l'autorisation requise (art. 116 al. 1 let. b LEtr).

L'art. 116 al. 1 let. b LEtr réprime un comportement consistant à contribuer à la réalisation de l'infraction d'exercice d'une activité sans autorisation réprimée par l'art. 115 al. 1 let. c LEtr. Ainsi, "*procure à un étranger une activité lucrative*" au sens de cette disposition, celui qui favorise ou facilite l'exercice d'une activité lucrative par un étranger et celui qui accomplit des actes de complicité à l'infraction réprimée par l'art. 115 al. 1 let. c LEtr, le terme de complicité devant s'entendre au sens de l'art. 25 CP (ATF 137 IV 153 consid. 1.8 p. 158 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_658/2011 du 4 avril 2012 consid. 2). Son application n'est donc pas limitée au simple fait de "*procurer*" ou de "*fournir directement*" un travail à l'étranger (ATF 137 IV 153 consid. 1.3 p. 154 s.).

Celui qui aide un étranger à changer d'emploi sans qu'il ait obtenu l'autorisation nécessaire à cet effet (*cf.* art. 38 LEtr) n'est pas punissable sur la base de l'art. 116 LEtr. Toutefois, celui qui offre une place de travail pourra être réprimé selon l'art. 117 LEtr (M. S. NGUYEN / C. AMARELLE [éds], *Code annoté de droit des migrations, vol. II : LEtr*, 2017, n. 23 *ad* art 116, p. 1317).

2.3.2. La distinction entre les infractions de l'art. 116 al. 1 let. b et de l'art. 117 al. 1 LEtr peut se révéler difficile, dès lors que l'art. 116 LEtr s'applique à favoriser ou faciliter l'exercice d'une activité lucrative illégale et que la notion d'employeur au sens de l'art. 117 LEtr doit s'interpréter largement (ATF 137 IV 159 consid. 1.5.2 = JdT 2012 IV 107 ; M. S. NGUYEN / C. AMARELLE [éds], *op. cit.*, n. 24 *ad* art 116, p. 1317).

2.4.1.1. Quiconque, intentionnellement, emploie un étranger qui n'est pas autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse ou a recours, en Suisse, à une prestation de services transfrontaliers d'une personne qui n'a pas l'autorisation requise est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire. Dans les cas graves, la peine sera une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire. En cas de peine privative de liberté, une peine pécuniaire est également prononcée (art. 117 al. 1 LEtr).

2.4.1.2. L'art. 117 LEtr est un cas particulier de l'art. 116 LEtr. L'infraction ne peut être réalisée que par l'employeur de l'étranger dépourvu d'autorisation (M. S. NGUYEN / C. AMARELLE [éds], *op. cit.*, n. 2 *ad* art 117, p. 1322).

Le terme "*employer*" doit être compris de manière large, comme consistant non seulement à conclure et exécuter un contrat de travail au sens des art. 319 ss de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations – RS 220), mais à faire exécuter une activité lucrative à quelqu'un, quelle que soit la nature du rapport juridique entre l'auteur et la personne employée (ATF 137 IV 153

consid. 1.5 p. 156 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_511/2017 du 16 novembre 2017 consid. 2.1).

La notion d'employeur au sens de l'art. 117 al.1 LEtr est autonome. Elle est plus large que celle du CO et englobe l'employeur de fait (ATF 128 IV 170 consid. 4.1 p. 174 s. = JdT 2004 IV 89 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_815/2009 du 18 février 2010 consid. 2.3). Celui qui bénéficie effectivement des services d'un travailleur – soit d'une personne chargée de pourvoir à l'accomplissement de certaines tâches au sein d'un ménage, d'une entreprise ou d'un service public –, est un employeur, nonobstant l'intervention d'un intermédiaire (arrêt du Tribunal fédéral 2C_357/2009 du 16 novembre 2009 consid. 5.2). Peu importe qu'une rémunération soit versée et par qui. Est déjà un employeur celui qui occupe en fait un étranger dans son entreprise, sous sa surveillance et sous sa propre responsabilité et, par conséquent, qui en accepte les services (ATF 99 IV 110 consid. 1 à 3). Il n'est pas nécessaire que l'auteur ait la compétence de donner des instructions à ce travailleur étranger. Il suffit qu'il entre dans ses attributions de décider qui peut, ou non, participer à l'exécution de la tâche et que sa décision conditionne l'activité lucrative de l'intéressé (ATF 137 IV 159 consid. 1.4 = JdT 2012 IV 107 ; ATF 128 IV 170 consid. 4.2). Il doit s'agir d'un comportement actif ; une simple permission ou tolérance ne suffit pas (arrêt du Tribunal fédéral 6B_176/2007 du 16 novembre 2007 consid. 3.2).

Le point de savoir si le travailleur est lié à l'employeur par un contrat de travail ou s'il a été "*prêté*" par une tierce personne n'est pas déterminant au regard de l'art. 117 LEtr (arrêt du Tribunal fédéral 6B_243/2014 du 15 juillet 2014 consid. 5.3 et les références).

2.4.2. L'infraction n'est réalisée que si l'employeur a agi intentionnellement, ce qui comprend le dol éventuel (arrêt du Tribunal fédéral 6B_184/2009 du 20 mai 2009 consid. 1.2.2).

Il y a dol éventuel lorsque l'auteur, qui ne veut pas le résultat dommageable pour lui-même, envisage le résultat de son acte comme possible et l'accepte au cas où il se produirait (ATF 137 IV 1 consid. 4.2.3 p. 4 ; ATF 133 IV 9 = JdT 2007 I 573 consid. 4.1 p. 579 ; ATF 131 IV 1 consid. 2.2 p. 4 s. ; ATF 130 IV 58 consid. 8.2 p. 61).

Parmi les éléments extérieurs permettant de conclure que l'auteur s'est accommodé du résultat dommageable pour le cas où il se produirait figurent notamment la probabilité, connue par l'auteur, de la réalisation du risque et l'importance de la violation du devoir de prudence. Plus celles-ci sont grandes, plus sera fondée la conclusion que l'auteur, malgré d'éventuelles dénégations, avait accepté l'éventualité de la réalisation du résultat dommageable (ATF 138 V 74 consid. 8.4.1 p. 84). Ainsi, le dol éventuel peut notamment être retenu lorsque la réalisation du résultat devait paraître suffisamment vraisemblable à l'auteur pour que son comportement ne puisse raisonnablement être interprété que comme une acceptation de ce risque (ATF 137

IV 1 consid. 4.2.3 p. 4 ; ATF 133 IV 222 consid. 5.3 p. 226 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_670/2018 du 10 septembre 2018 consid. 2.3).

2.4.3. Les actes commis par négligence sont sanctionnés par une amende de CHF 20'000.- au plus (art. 117 al. 3 LEtr).

Le dol éventuel est une forme d'intention, qui se distingue de la négligence consciente sur le plan volitif, non pas cognitif. En d'autres termes, la différence entre le dol éventuel et la négligence consciente réside dans la volonté de l'auteur et non dans la conscience. Dans les deux cas, l'auteur est conscient que le résultat illicite pourrait se produire, mais, alors que celui qui agit par négligence consciente escompte qu'il ne se produira pas, celui qui agit par dol éventuel l'accepte pour le cas où il se produirait (ATF 133 IV 9 consid. 4 p. 15 ss = JdT 2007 I 573 ; ATF 125 IV 242 consid. 3c p. 251 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1189/2014 du 23 décembre 2015 consid. 5.2).

La négligence est l'imprévoyance coupable commise par celui qui, ne se rendant pas compte des conséquences de son acte, agit sans user des précautions commandées par les circonstances et sa situation personnelle (art. 12 al. 3 CP). L'employeur est soumis à un devoir de diligence arrêté à l'art. 91 LEtr (M. S. NGUYEN / C. AMARELLE [éds], *op. cit.*, n. 11 *ad* art 117, p. 1325).

2.5. Avant d'engager un étranger, l'employeur doit s'assurer qu'il est autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse en examinant son titre de séjour ou en se renseignant auprès des autorités compétentes (art. 91 al. 1 LEtr).

L'omission de procéder à l'examen constitue déjà une violation du devoir de diligence (arrêt du Tribunal fédéral 2C_357/2009 du 16 novembre 2009 consid. 5.1 et 5.3).

2.6.1. Est un organe celui qui participe effectivement et d'une façon décisive à la formation de la volonté sociale, durablement et dans un vaste domaine dépassant les affaires courantes (ATF 128 III 29 consid. 3a ; ATF 122 III 225 consid. 4b ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_50/2009 du 26 mars 2009 consid. 2.3). L'organe est tout d'abord la personne ou le groupe de personnes qui, à l'instar des membres du conseil d'administration dans une société anonyme, sont chargés par la loi ou par les statuts de gérer et de représenter la personne morale ; on parle d'un organe formel (ATF 101 Ib 422 consid. 5a 435 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_544/2008 du 10 février 2009 consid. 2.3 = SJ 2009 1).

2.6.2. Est aussi un organe celui qui, sans en porter le titre, exerce effectivement la fonction de l'organe, à l'instar de l'actionnaire unique d'une société anonyme qui dirige lui-même sa société ; on parle d'un organe de fait (ATF 117 II 570 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_544/2008 du 10 février 2009 consid. 2.3). La jurisprudence et la doctrine ont ainsi admis que peut aussi être rangée au nombre des organes la personne qui exerce *de facto* des fonctions dirigeantes et qui, de par la

situation qu'elle occupe dans l'affaire et les pouvoirs qui lui sont dévolus, participe effectivement et d'une façon décisive à la formation de la volonté sociale (organe de fait ou organe matériel) (ATF 128 III 29 = JdT 2003 I 18 consid. 3a ; ATF 101 1b 422 consid. 5a ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_54/2008 du 28 avril 2008 consid. 3.2.1 et 3.2.2). Pour qu'une personne se voie reconnaître la qualité d'organe de fait, il faut qu'elle apparaisse durablement compétente pour prendre sous sa propre responsabilité certaines décisions qui aillent au-delà de la simple expédition des affaires courantes et déploient des effets perceptibles sur le résultat des affaires (ATF 128 III 29 = JdT 2003 I 18 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_54/2008 du 28 avril 2008 consid. 3.2.1 et 3.2.2). Il ne suffit pas qu'un collaborateur exécute de manière indépendante l'activité qui lui a été confiée dans un champ d'activité fortement restreint. On exige bien plus de lui qu'il puisse influencer la formation de la volonté de l'entreprise (ATF 121 III 453 = JdT 1997 199 consid. 4b).

2.7. À teneur de l'art. 4 al. 1 LEnTR, quiconque souhaite obtenir une licence d'entreprise de transport par route doit satisfaire aux critères d'honorabilité (art. 5) (let. a) ; avoir la capacité financière requise (art. 6) (let. b) ; et avoir la capacité professionnelle requise (art. 7) (let. c). Selon l'al. 2, pour qu'une entreprise puisse être admise, les conditions visées à l'al. 1, let. a et c doivent être remplies par un gestionnaire de transport : qui est employé de l'entreprise, ou mandaté par celle-ci (let. a) ; et qui est domicilié en Suisse ou dont le lieu de travail se trouve en Suisse (let. b). Pour qu'une personne physique puisse être admise, elle doit satisfaire aux conditions visées à l'al. 1 et exercer la fonction de gestionnaire de transport (al. 3). Les tâches et les responsabilités d'une personne employée ou mandatée comme gestionnaire de transport sont fixées dans une convention écrite (al. 4). Un gestionnaire de transport travaillant sur mandat peut diriger quatre entreprises au plus, avec une flotte ne dépassant pas 50 véhicules. Le Conseil fédéral peut décider de réduire le nombre d'entreprises ou de véhicules (al. 5).

2.8. Les permis de séjour pour les non-ressortissants de l'UE/AELE sont les suivants : Livret Ci (autorisation de séjour avec activité lucrative, destiné aux membres de la famille de fonctionnaires des organisations intergouvernementales ou de membres des représentations étrangères), Livret G (autorisation frontalière), Livret F (pour étrangers admis provisoirement, qui font l'objet d'une décision de renvoi de Suisse mais pour lesquelles l'exécution du renvoi se révélerait illicite), Livret N (pour les requérants ayant déposé une demande d'asile en Suisse et faisant l'objet d'une procédure d'asile), Livret S (pour les personnes à protéger, ne permet ni de franchir la frontière ni de revenir en Suisse) (https://www.sem.admin.ch/sem/fr/home/themen/aufenthalt/nicht_eu_efta.html [1^{er} octobre 2018]).

L'autorisation frontalière G n'est valable que pour la zone frontalière du canton qui l'a délivrée (https://www.sem.admin.ch/sem/fr/home/themen/aufenthalt/nicht_eu_efta/ausweis_g_grenzgaengerbewilligung.html [1^{er} octobre 2018]). À Fribourg, sa validité correspond à la durée du contrat de travail si ce contrat est conclu pour moins

d'une année (<https://www.fr.ch/spomi/vie-quotidienne/demarches-et-documents/les-autorisations-de-sejour> [1^{er} octobre 2018]).

2.9.1. En l'espèce, il ressort de l'acte d'accusation que l'appelant était employé par D_____. Il y est cependant également précisé qu'il était responsable de l'engagement du personnel, ce que confirme son contrat de travail du 28 juillet 2015, versé au dossier. Que l'appelant fût co-responsable avec C_____, comme le mentionne l'acte d'accusation, ou seul responsable de l'engagement du personnel, ne change rien au fait qu'il avait parfaitement compris que le reproche portait sur le fait d'avoir engagé E_____, *via* une annonce dans le F_____. Il en découle que la maxime d'accusation n'a pas été violée.

Au demeurant, le tribunal peut s'écarter de l'appréciation juridique qu'opère le ministère public de l'état de faits, à condition de respecter le droit d'être entendu des parties, ce qui a été fait à l'ouverture de l'audience de jugement (*supra*, g.).

L'appel est rejeté sur ce point.

2.9.2. Même s'il est acquis que l'appelant était l'employé de D_____, cela ne dispense pas d'examiner son rôle dans cette société et les responsabilités concrètes qu'il y endossait. Or, un certain nombre d'éléments permettent de retenir que l'appelant revêtait la qualité d'employeur au sens de l'art. 117 LEtr, plus précisément d'organe de fait de celui-ci, quand bien même il n'était pas un organe formel de la Sàrl avant d'y être inscrit comme gérant le _____ 2017.

Il ressort en effet du contrat de travail du prévenu qu'il était "directement responsable de tous les secteurs de l'entreprise", quand bien même il demeurait sous l'autorité de son employeur. À ce titre, il effectuait des tâches afférentes à des fonctions dirigeantes, participant de la sorte activement à la formation de la volonté sociale, de manière durable (contrat de durée indéterminée).

Ainsi était-il responsable des ressources humaines et de l'engagement du personnel. C'est aussi à lui qu'il revenait de s'assurer que le personnel disposât des documents appropriés. Même s'il ne pouvait pas, seul, formaliser les embauches, à défaut de pouvoir de signatures, il n'en demeure pas moins qu'il sélectionnait les candidats et les présentait à son supérieur hiérarchique. Le contrat ne mentionne d'ailleurs pas de co-responsabilité de ce dernier. Le prévenu a de surcroît admis qu'il avait publié une annonce dans le F_____ et que C_____ n'avait pas participé au recrutement de E_____ en 2015 (*supra*, f.).

C'est également l'appelant qui revêtait la "fonction dirigeante" du gestionnaire de transport reconnue par l'OFT dans son courrier du 25 août 2015. Il s'agit d'une condition indispensable à l'octroi d'une licence d'entreprise au sens de l'art. 4 LEnTR, sans laquelle D_____ ne pourrait poursuivre son but statutaire.

Il lui appartenait en outre de mettre en place des processus, afin d'optimiser les résultats de la société ("*to achieve results*") et améliorer la rentabilité des horaires ("*cost effective*"). Il entraînait également dans ses attributions de décider qui pouvait ou non participer à l'exécution d'une tâche, puisque le prévenu a admis que c'est lui qui faisait les plannings des missions.

Contrairement à ce que soutient l'appelant, il n'est pas pertinent de savoir qui versait la rémunération de l'appelant. Les décisions susmentionnées vont déjà au-delà de la simple expédition des affaires courantes et sont susceptibles d'influencer le résultat des affaires de la société, de sorte que la qualité d'organe de fait, et partant d'employeur, doit lui être reconnue.

L'appel est rejeté sur ce point.

2.9.3. Il est établi et non contesté que E_____, ressortissant kosovare (pays hors UE/AELE) domicilié en France, ne bénéficiait d'aucun permis de séjour en Suisse et n'était dès lors pas autorisé à y exercer une activité lucrative. Ce nonobstant, il a travaillé pour D_____ durant deux périodes distinctes, soit de novembre 2015 à mars 2016, sur appel, et de juin à août 2016. Aucune demande d'autorisation de travail n'a été déposée auprès de l'OCPM pour la première période, alors que tel fut le cas pour la seconde, qui a d'ailleurs été refusée. Seule la première période fait toutefois l'objet de l'acte d'accusation.

L'appelant a agi avec intention, à tout le moins par dol éventuel.

En effet, ce dernier a admis (*supra*, f.) qu'il avait demandé à E_____ de lui amener son permis de travail, ce qui était d'ailleurs en principe toujours exigé des employés de la société, mais que ce dernier ne l'avait pas fait. Au contraire, E_____ lui avait présenté des documents suisses valables, soit notamment son permis de conduire, sa carte de chauffeur professionnel et sa carte AVS, laquelle n'a toutefois pas été versée au dossier.

Compte tenu d'une surcharge de travail – plausible en saison hivernale –, il semblerait qu'il n'ait pas pris la peine d'insister pour que son employé, travaillant sur appel uniquement, ne lui amène son titre de séjour, ni de s'enquérir lui-même auprès des autorités compétentes du statut administratif de ce dernier. Dite omission constitue déjà une violation du devoir de diligence de l'employeur selon l'art. 91 LEtr, ce que l'appelant admet dans ses écritures d'appel.

Les permis de conduire suisses que E_____ a montrés à l'appelant lors de l'embauche ne le dispensaient aucunement de vérifier qu'il disposât d'une autorisation de séjour en Suisse avec activité lucrative. En effet, l'appelant indique s'être basé sur lesdits permis pour conclure à la régularité de la situation de son employé. Cependant, l'examen de ceux-ci montre clairement l'origine kosovare de leur titulaire par la mention UNK qui y figure, ce qui n'a pu que d'emblée attirer son attention, étant relevé qu'il est lui-même né en Albanie. Le prévenu n'est à cet égard

pas crédible lorsqu'il prétend ne pas s'être douté de la nationalité kosovare de E_____, ce qui conduit à considérer qu'il savait que dans un tel cas, les autorités devaient être saisies d'une demande d'autorisation de travail.

Il n'est pas non plus crédible que l'appelant ait pensé que E_____ était français, son titre de séjour et son titre de voyage pour réfugié mentionnant son pays d'origine, tout comme les documents suisses.

En sa qualité de responsable de l'engagement du personnel, l'appelant ne pouvait ignorer qu'un ressortissant d'un pays non membre de l'UE/AELE ne peut se voir octroyer un permis de séjour en Suisse avec activité lucrative qu'à des conditions strictes, ce qu'illustre d'ailleurs parfaitement les motifs du rejet de la demande de permis pour frontaliers du 14 décembre 2016.

Il faut concéder qu'il est étrange que E_____ se soit vu délivrer son permis de conduire et ses cartes (de qualification) de conducteur dans le courant de l'année 2015, alors qu'il résidait en France, au profit d'un statut de réfugié, depuis 2012. Par hypothèse, si E_____ avait bénéficié d'un permis G à Fribourg durant cette période (les livrets Ci, F, N et S étant manifestement inapplicables à sa situation), ce qu'il ne prétend pas et qui est douteux vu son domicile à I_____, relevons qu'il se serait agi d'une autorisation cantonale, liée à l'employeur. Aussi, même à admettre que tel fût le cas, D_____ aurait dû solliciter un nouveau permis pour frontaliers auprès des autorités genevoises avant le mois de novembre 2015, ce que le prévenu, qui ne pouvait l'ignorer, n'a d'ailleurs pas manqué faire ensuite, en octobre 2016.

Dans les circonstances qui précèdent, l'appelant n'a pu qu'envisager la possibilité que son employé ne soit pas autorisé à travailler en Suisse, encore moins à Genève, ce qu'il a accepté en remettant à une date ultérieure la régularisation de sa situation.

L'appel est rejeté sur ce point.

2.10.1. Selon l'art. 47 *aCP* (*lex mitior*), 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).

Ces principes valent aussi pour le choix entre plusieurs sanctions possibles, et non seulement pour la détermination de la durée de celle qui est prononcée (arrêt du Tribunal fédéral 6B_611/2014 du 9 mars 2015 consid. 4.2). Les peines privatives de liberté ne doivent être prononcées que lorsque l'État ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique (ATF 134 IV 97 consid. 4.2 p. 100 ss).

À teneur de l'art. 34 aCP, sauf disposition contraire de la loi, la peine pécuniaire ne peut excéder 360 jours-amende. Le juge fixe leur nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Le jour-amende est de CHF 3'000.- au plus. 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 (al. 2).

2.10.2. L'appelant ne critique ni le genre, ni la quotité de la peine qui lui a été infligée. Sa faute est légère. Alors qu'il était responsable du recrutement, de l'engagement et des formalités administratives des employés d'une société active dans le transport professionnel de voyageurs, il n'a pas voulu effectuer les démarches nécessaires à la régularité des conditions d'embauche de l'un d'eux, en raison d'un besoin urgent de personnel. À décharge, il sera retenu que la période pénale est courte (quatre mois), et que l'entreprise a cherché à régulariser la situation par la suite auprès de l'OCPM, en vain.

Bien que cela ne saurait aucunement la justifier, sa faute peut en partie s'expliquer par une surcharge de travail momentanée au sein de l'entreprise, qui débutait alors la haute saison.

Le prévenu a agi par désinvolture. Sa collaboration à la procédure et sa prise de conscience sont sans particularité. Son casier judiciaire compte une inscription non spécifique, et relativement ancienne.

Partant, la peine pécuniaire de 20 jours-amende prononcée par le premier juge sera confirmée, de même que l'unité du jour-amende, fixée à CHF 80.-, compte tenu de la situation personnelle et financière de l'appelant.

Le bénéfice du sursis, dont les conditions sont remplies, ainsi que la non révocation du sursis antérieur, sont acquis à l'appelant en vertu de l'interdiction de la *reformatio in pejus* (art. 391 al. 2 CPP).

Le jugement est confirmé sur ce point.

3. L'appelant, qui succombe intégralement, supportera les frais de la procédure d'appel, comprenant un émolument de CHF 1'500.- (art. 428 al. 1 CPP ; art. 14 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMP – E 4 10.03]).
4. Les prétentions en indemnisation de l'appelant sont rejetées, vu l'issue de la procédure (art. 429 al. 1 CPP *a contrario*).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/546/2018 rendu le 4 mai 2018 par le Tribunal de police dans la procédure P/19704/2016.

Le rejette.

Condamne A_____ aux frais de la procédure d'appel, comprenant un émolument de CHF 1'500.-.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police et à l'Office cantonal de l'inspection et des relations du travail (OCIRT).

Siégeant :

Monsieur Pierre BUNGENER, président ; Madame Valérie LAUBER, juge ; Monsieur Jacques DELIEUTRAZ, juge suppléant.

Le greffier :

Mark SPAS

Le président :

Pierre BUNGENER

Indication des voies de recours :

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.

P/19704/2016

ÉTAT DE FRAIS

AARP/331/2018

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 800.00

Frais arrêtés à CHF 500.-, à la charge de A_____. Emolument de jugement complémentaire à la charge de A_____ en CHF 300.-.

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 260.00

Procès-verbal (let. f) CHF 0.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 1'500.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 1'835.00

Frais de la procédure d'appel à la charge de A_____.

Total général (première instance + appel) : CHF 2'635.00