

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/20121/2014

AARP/160/2019

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale d'appel et de révision**

**Arrêt du 7 mai 2019**

Entre

A \_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, comparant par M<sup>c</sup> Anne-Laure DIVERCHY, avocate, Etude MONT-DE-SION 8, rue du Mont-de-Sion 8, 1206 Genève,

appelant,

contre le jugement JTDP/1405/2018 rendu le 31 octobre 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 8 novembre 2018, A\_\_\_\_\_ a annoncé appeler du jugement du 31 octobre 2018, dont les motifs lui seront notifiés le 10 décembre suivant, par lequel le Tribunal de police l'a reconnu coupable d'emploi d'étranger sans autorisation pour la période du 31 octobre 2011 au 21 février 2015 (art. 117 al. 1 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 [LEtr ; RS 142.20]), a classé la procédure s'agissant de la période du 1<sup>er</sup> janvier 2010 au 30 octobre 2011, l'a condamné à une peine pécuniaire de 20 jours-amende, à CHF 20.- l'unité, avec sursis durant trois ans, et a mis les frais de la procédure de CHF 916.-, arrêtés à CHF 800.-, à sa charge.

**b.** Par acte expédié le 20 décembre 2018 à la Chambre pénale d'appel et de révision (CPAR), 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), concluant à une exemption de peine.

A titre de réquisition de preuve, il sollicite l'audition de B\_\_\_\_\_.

**c.** Selon l'ordonnance pénale du 30 mai 2018, valant acte d'accusation, il était reproché à A\_\_\_\_\_ d'avoir, à tout le moins depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2010 jusqu'au 21 février 2015, en sa qualité d'administrateur de la société C\_\_\_\_\_ SA, employé B\_\_\_\_\_, ressortissant du Kosovo, alors que celui-ci ne disposait pas des autorisations nécessaires.

**B.** Les faits suivants, encore pertinents à ce stade de la procédure, ressortent du dossier :

**a.** Entendu par la police le 21 février 2015, B\_\_\_\_\_, de nationalité kosovare, a déclaré être arrivé en Suisse 10 ans auparavant. Il était engagé depuis cinq ans en tant que \_\_\_\_\_ par C\_\_\_\_\_ SA, dont le patron était A\_\_\_\_\_. Il travaillait huit à neuf heures par jour, du lundi au vendredi, et réalisait un salaire journalier de CHF 180.-, soit environ CHF 3'200.- nets par mois. Alors qu'au début, il était payé par versement postal, son employeur lui remettait son salaire de main à main depuis peu car il n'avait plus de compte postal. Il ne recevait pas de décompte mensuel ou annuel. A sa demande, A\_\_\_\_\_ lui avait toutefois dit qu'il pouvait lui délivrer des fiches de salaire et établir un contrat de travail. Lorsqu'il évoquait la question de la demande d'autorisation de travail auprès de l'Office cantonal de la population et des migrations, son employeur lui répondait "*on regardera*".

**b.a.** Au cours de la procédure, A\_\_\_\_\_ a exposé que son neveu B\_\_\_\_\_ avait été engagé une année plus tôt, avant de reconnaître qu'il travaillait pour ses différentes entreprises depuis 2005. Conscient de sa situation irrégulière en Suisse, il n'avait toutefois pas déposé de demande d'autorisation de travail et de séjour pour B\_\_\_\_\_, dans la mesure où des demandes en faveur de ressortissants kosovars étaient systématiquement refusées. Il versait à son neveu un salaire mensuel oscillant entre

CHF 4'000.- et CHF 4'200.- et couvrait ses charges sociales. A la suite de l'ouverture de la procédure pénale, il avait déposé une demande d'autorisation de travail.

**b.b.** A\_\_\_\_\_ a versé à la procédure divers documents relatifs à B\_\_\_\_\_ :

- l'extrait de son compte individuel auprès de la Caisse cantonale genevoise de compensation, selon lequel des cotisations ont été versées entre 2005 et 2007, en 2010 et 2011 ainsi qu'entre 2013 et 2016, alors que B\_\_\_\_\_ avait travaillé pour les sociétés D\_\_\_\_\_ SÀRL, E\_\_\_\_\_ SÀRL et C\_\_\_\_\_ SA ;

- des décomptes de salaire annuels relatifs à l'emploi de B\_\_\_\_\_ en 2010, 2013 et 2014 et des fiches de salaires mensuelles couvrant certains mois entre 2005 et 2007 ainsi que la totalité de son activité à partir de 2015, documents qui font mention de déductions en faveur des assurances sociales ;

- un contrat de travail entre B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ SA du 1<sup>er</sup> septembre 2013 ;

- une copie du permis B délivré à B\_\_\_\_\_ le 19 septembre 2018.

**C.** **a.** A\_\_\_\_\_ ayant déclaré s'en rapporter à justice s'agissant de l'audition de B\_\_\_\_\_, la CPAR y a renoncé le 5 février 2019, aux motifs que la répétition des déclarations du témoin à la police ne s'imposait pas et que les faits pouvaient être établis par pièce.

**b.** Par ordonnance présidentielle du 21 février 2019, la CPAR a ouvert une procédure écrite avec l'accord des parties.

**c.a.** Aux termes de ses écritures d'appel, A\_\_\_\_\_ persiste dans ses conclusions.

Il avait engagé B\_\_\_\_\_ afin d'éviter qu'il devînt dépendant de l'assistance sociale et se livrât à des activités illégales. Le dépôt d'une demande d'autorisation de travail aurait équivalu à une dénonciation et aurait potentiellement provoqué le renvoi de son neveu au Kosovo où la situation était difficile. Il s'était rendu coupable d'avoir voulu aider un membre de sa famille dont le statut avait entretemps été régularisé dans le cadre de l'opération PAPYRUS. Le Conseiller d'Etat F\_\_\_\_\_ avait déclaré qu'aucune poursuite pénale ne serait engagée contre des employeurs pour l'engagement d'une personne sans statut légal aussi longtemps qu'ils étaient en conformité avec les conditions de travail, le salaire et les cotisations sociales. S'étant acquitté des charges sociales et des impôts pour son neveu, il devait être exempté de peine.

A\_\_\_\_\_ verse à la procédure un article de presse de 2017 au sujet du travail au noir à Genève et des déclarations de F\_\_\_\_\_ faites dans le cadre de l'opération PAPYRUS.

**c.b.** A\_\_\_\_\_ n'a pas déposé de conclusions en indemnisation.

d. Alors que le Tribunal de police a renoncé à formuler des déterminations, le Ministère public conclut au rejet de l'appel.

e. Les parties ont été informées par courrier de la CPAR du 30 avril 2019 de ce que la cause était gardée à juger.

D. A \_\_\_\_\_, de nationalité kosovare et titulaire d'un permis C, est né le \_\_\_\_\_ 1975. Il est marié et père de quatre enfants. Son épouse n'exerce pas d'activité lucrative. Il réalise un revenu mensuel net de CHF 4'220.- auprès de la société C \_\_\_\_\_ SA et perçoit des allocations familiales de CHF 1'400.-. Son loyer s'élève à CHF 1'592.- et sa prime d'assurance-maladie à CHF 381.10. Il n'a pas d'antécédents.

### **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 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.** Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (*objektive Tatkomponente*). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (*subjektive Tatkomponente*). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (*Täterkomponente*), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61).

**2.2.** Le 1<sup>er</sup> janvier 2018, sont entrées en vigueur des nouvelles dispositions sur le droit des sanctions. A l'aune de l'art. 2 CP (*lex mitior*), cette réforme semble moins favorable à la personne condamnée, qui pourra ainsi revendiquer l'application du droit en vigueur au 31 décembre 2017 si les actes qu'elle a commis l'ont été sous

l'empire de ce droit (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds.], *Code pénal, Petit Commentaire*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2017, n. 6 des rem. prélim. *ad* art. 34 à 41), ce qui est le cas en l'espèce.

**2.3.** A teneur de l'art. 34 aCP, la peine pécuniaire est fixée en jours-amende, 360 au maximum, dont le tribunal fixe le nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Le juge fixe le montant du jour-amende, de CHF 3'000.- au plus, 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).

**2.4.** Conformément à l'art. 42 al. 1 aCP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté de six mois au moins et de deux ans au plus, lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits.

**2.5.** Selon l'art. 52 CP, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte – conditions cumulatives – sont peu importantes, l'autorité compétente renonce à lui infliger une peine.

L'exemption de peine suppose que l'infraction soit de peu d'importance, tant au regard de la culpabilité de l'auteur que du résultat de l'acte. L'importance de la culpabilité et celle du résultat dans le cas particulier doivent être évaluées par comparaison avec celle de la culpabilité et celle du résultat dans les cas typiques de faits punissables revêtant la même qualification ; il ne s'agit pas d'annuler, par une disposition générale, toutes les peines mineures prévues par la loi (Message concernant la modification du code pénal suisse [dispositions générales, entrée en vigueur et application du code pénal] et du code pénal militaire ainsi qu'une loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs du 21 septembre 1998, FF 1999 p. 1871). Il s'ensuit que le champ d'application de la disposition est relativement limité. Pour apprécier la culpabilité, il faut tenir compte de tous les éléments pertinents pour la fixation de la peine, notamment des circonstances personnelles de l'auteur, tels que les antécédents, la situation personnelle ou le comportement de l'auteur après l'infraction (ATF 135 IV 130 consid. 5.4 p. 137 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_410/2018 du 20 juin 2018 consid. 5.4 ; 6B\_839/2015 du 26 août 2016 consid. 6.1).

**2.6.** En l'espèce, la faute de l'appelant est moyenne. Conscient du statut irrégulier de B\_\_\_\_\_ en Suisse, il l'a employé pendant une très longue période sans déposer de demande d'autorisation de travail, favorisant ainsi le séjour illégal de son employé sur le territoire helvétique tout en perpétuant sa condition précaire. Il n'est pas pertinent que, grâce à l'opération PAPYRUS mise en place en 2017, B\_\_\_\_\_ ait obtenu un permis de séjour en 2018, dans la mesure où la période pénale couvre des faits qui précèdent le début de cette opération de plus de cinq ans.

La collaboration de l'appelant est moyenne, celui-ci ayant d'abord prétendu avoir engagé B\_\_\_\_\_ en 2014, avant de reconnaître des rapports de travail depuis 2005. Sa prise de conscience est nulle. L'appelant a persisté dans son comportement encore postérieurement à la période pénale retenue en première instance.

Sa situation personnelle et notamment le lien de parenté entre B\_\_\_\_\_ et lui-même, ainsi que le fait que l'appelant ait payé les charges sociales de son employé, n'excusent pas ni ne justifient son comportement illégal, même s'il est vrai que ce comportement est préférable à celui d'autres employeurs "*au noir*" qui violent également leurs obligations sociales.

L'appelant n'a pas d'antécédent, facteur neutre dans la fixation de la peine.

Au vu de ce qui précède, il apparaît que ni la culpabilité ni les conséquences de l'acte de l'appelant ne sont peu importantes, de sorte que les conditions de l'art. 52 CP ne sont pas réalisées.

Il convient donc de confirmer tant la peine pécuniaire que le montant du jour-amende prononcés par le premier juge et non critiqués en tant que tels. Le sursis est acquis à l'appelant (art. 391 al. 2 CPP).

3. L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de jugement de CHF 1'000.- (art. 428 al. 1 CPP et art. 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMP ; RS/GE E 4 10.03]).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTDP/1405/2018 rendu le 31 octobre 2018 par le Tribunal de police dans la procédure P/20121/2014.

Le rejette.

Condamne A\_\_\_\_\_ aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 1'000.-.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, à l'Office cantonal de la population et des migrations, au Secrétariat d'Etat aux migrations et au Service des contraventions.

**Siégeant :**

Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, présidente ; Madame Valérie LAUBER, juge ; Monsieur Pierre MARQUIS, juge suppléant.

La greffière :

Andreia GRAÇA BOUÇA

La présidente :

Alessandra CAMBI FAVRE-  
BULLE

**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/20121/2014

**ÉTAT DE FRAIS**

AARP/160/2019

**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 1'400.00

**Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision**

Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c) CHF 00.00

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) CHF 60.00

Procès-verbal (let. f) CHF 00.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 1'000.00

---

**Total des frais de la procédure d'appel :** CHF 1'135.00

---

**Total général (première instance + appel) :** CHF 2'535.00