

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 14 septembre 2009

Présidence de M. CREUX, président
Juges : M. de Montmollin et Mme Epard
Greffier : Mme Sidi-Ali

Art. 2 al. 2 CP, 115 LEtr

La Cour de cassation pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté par **P.**_____ contre le jugement rendu le 5 août 2009 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne dans la cause la concernant.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 5 août 2009, le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne a condamné P._____ pour délit à la loi fédérale sur les étrangers à une peine privative de liberté de quinze jours, sous déduction de neuf jours de détention avant jugement, peine partiellement complémentaire aux condamnations des 6 et 18 novembre 2008 du Juge d'instruction de Lausanne (I) et mis les frais à sa charge (II).

B. Ce jugement retient en substance ce qui suit, la cour de céans se référant pour le surplus à l'état de fait dans son intégralité :

1. P._____, née en 1989 en Roumanie, de nationalité roumaine, vit avec sa famille et d'autres gitans dans les environs d'Annecy. Son casier judiciaire suisse mentionne une condamnation le 6 novembre 2008 par le Juge d'instruction de Lausanne, pour escroquerie et activité lucrative sans autorisation, à 45 jours de détention. L'accusée a purgé cette peine jusqu'au 27 juillet 2009. Elle a également été condamnée par ordonnance du Juge d'instruction de Lausanne du 18 novembre 2008 à une amende de 400 fr. pour vol d'importance mineure.

2. Entre la mi-octobre 2008 et jusqu'au 13 janvier 2009, l'accusée a séjourné à plusieurs reprises en Suisse dans la région lausannoise, sans disposer des autorisations administratives nécessaires. Malgré le handicap de la langue, elle avait compris qu'elle devait quitter le pays quand elle a été interpellée.

L'accusée venait en Suisse avec son mari et des compatriotes en voiture et y repartait de la même façon, dans le but de mendier, prétendument pour pouvoir payer à manger à ses enfants, version que le tribunal n'a pas retenue dans la mesure où son adresse en France est celle du Secours Populaire Français.

C. En temps utile, P. _____ a recouru contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, elle a déposé un mémoire concluant à sa réforme en ce sens qu'elle est acquittée.

En droit :

1. La recourante fait valoir que, le droit ayant changé depuis le 1^{er} juin 2009, elle doit être mise au bénéfice de la lex mitior et par conséquent être acquittée.

a) Le 1^{er} juin 2009 est entré en vigueur le protocole du 27 mai 2008 relatif à l'extension de l'accord sur la libre circulation des personnes à la Bulgarie et la Roumanie (RS 0.142.112.681.1), en vertu duquel les ressortissants bulgares et roumains peuvent entrer sur le territoire suisse sans visa.

Aux termes de l'art. 2 al. 2 CP, la nouvelle disposition légale s'applique à un crime ou à un délit commis avant la date de son entrée en vigueur si elle lui est plus favorable que celle en vigueur au moment de l'infraction. La lex mitior s'applique aux dispositions de la loi pénale, cas échéant celles de la loi pénale administrative. En revanche, lorsque ce sont les dispositions administratives auxquelles renvoie la norme pénale qui changent, les avis sont nuancés (cf. Gauthier in Roth/Moreillon éd., Commentaire romand – Code pénal I, Bâle 2009, n. 31 ad art. 2 CP).

En matière de circulation routière, le Tribunal fédéral a retenu que l'art. 2 al. 2 CP ne devait pas s'appliquer à la violation d'une norme de la circulation routière qui, au moment du jugement, avait été abrogée. En effet, si l'idée qui est à la base du principe de la lex mitior est que l'acte apparaît, suite à la modification des conceptions juridiques, moins répréhensible ou plus répréhensible du tout (ATF 89 IV 113 consid. 1a), la suppression d'une limitation de vitesse ne modifie par contre pas la conception juridique selon laquelle la vitesse maximale signalée qui

déroge à la vitesse maximale générale doit être respectée (ATF 123 IV 84 consid. 3b, JT 1997 I 822).

b) Ce raisonnement doit être suivi par analogie dans le cas d'espèce. L'art. 115 LEtr n'a pas changé entre 2008 et 2009. Il punit notamment toujours celui qui contrevient aux dispositions sur l'entrée en Suisse ou y séjourne illégalement. L'obligation de respecter les dispositions qui déterminent les conditions d'entrée ou le séjour n'a pas varié. Si celles-ci sont modifiées, les étrangers concernés doivent adapter leur comportement. Si elles s'assouplissent, comme en l'espèce, ils en bénéficient dès leur entrée en vigueur. Mais elles n'ont pas d'effet rétroactif. En matière administrative en effet, le nouveau droit ne s'applique pas aux faits antérieurs à sa mise en vigueur, sauf base légale expresse (Moor, Droit administratif vol. I, 2^{ème} éd., Berne 1994, 2.5.2.3 pp. 170 s. et 2.5.3 p. 179).

C'est donc à juste titre que la violation de l'art. 115 LEtr par P. _____ a été sanctionnée, en dépit de l'entrée en vigueur ultérieure du protocole additionnel à l'Accord sur la libre circulation des personnes.

2. Sur le vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté et le jugement attaqué confirmé. Les frais de justice sont mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 450 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Cour de cassation pénale,
statuant à huis clos
en application de l'art. 431 al. 2 CPP,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais de deuxième instance, par 1'037 fr. 35 (mille trente-sept francs et trente-cinq centimes), y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office par 387 fr. 35 (trois cent huitante-sept francs et trente-cinq centimes), sont mis à la charge de la recourante.
- IV.** Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus sera exigible pour autant que la situation économique de P. _____ se soit améliorée.
- V.** La détention subie depuis le jugement est déduite.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 16 septembre 2009

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué à la recourante et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Fabien Mingard, avocat (pour P. _____),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Département de l'intérieur, Office d'exécution des peines,
- Service de la population, secteur étrangers (20.12.1989),
- Office fédéral des migrations,
- Mme la Présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Juge d'instruction cantonal,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent

être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :