

Université de Genève – Faculté de droit

Travail de rédaction juridique

Année académique 2018 – 2019

13.05.2019

**L'application de l'art. 116 LEI au délit de solidarité en Suisse
Critique de l'arrêt « Bosia Mirra », du 28 septembre 2017**

Travail effectué sous la direction du Professeur Michel Hottelier

Assisté de Mesdames Claire Dechamboux et Morgane Ventura

Dans le cadre du cours « Questions choisies de droit constitutionnel : Questions autour du
droit des migrations »

Quentin Wisard

Chemin Champ-Manon 29

1233 Bernex

Quentin.Wisard@etu.unige.ch

| | |
|--|-----------|
| I. Introduction | 1 |
| II. L'arrêt Bosia Mirra : présentation et critique | 2 |
| 1. Contexte et rappel des faits (consid. 1, 2 , 4)..... | 2 |
| 2. Discussion des considérants | 3 |
| a. L'application de l'art. 116 al. 1 let. a LEI au cas de Lisa Bosia Mirra (consid. 3 – 6) 3 | |
| b. La constitutionnalité et la conventionnalité de l'art. LEI 116 (consid. 7 – 15) | 4 |
| c. L'applicabilité du droit pénal général à l'art. 116 LEI (consid. 16 – 21) | 8 |
| III. Conclusion et perspectives..... | 9 |
| Table des abréviations | 11 |
| I. Législation..... | 11 |
| II. Autres abréviations | 12 |
| Bibliographie..... | 13 |
| I. Doctrine | 13 |
| II. Articles Internet..... | 15 |
| III. Documents officiels..... | 15 |
| IV. Jurisprudence | 16 |

I. Introduction

Par décision du 28 septembre 2017¹, la « Pretura penale » de Bellinzzone (ci-après: le Tribunal) condamne Lisa Bosia Mirra à une peine pécuniaire avec sursis et une amende pour violation de l'art. 116 al. 1 let. a de la Loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr ; devenue Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration – LEI – le 1^{er} janvier 2019)². Cette députée au Grand Conseil tessinois est jugée coupable d'incitation à l'entrée, à la sortie ou au séjour illégaux pour avoir aidé 24 migrants à entrer irrégulièrement en Suisse depuis l'Italie, leur avoir fourni le logement et procuré des billets de train à destination notamment de l'Allemagne.

En Suisse, pour la seule année 2017, 872 personnes ont été condamnées au titre de l'art. 116 LEtr³. Si les statistiques ne dévoilent pas leur part parmi ce total, certaines de ces personnes agissaient dans un but humanitaire ; celui d'aider des réfugiés (potentiels) à entrer – ou transiter – en Suisse. On peut notamment penser aux cas de Norbert Valley et Anni Lanz⁴ en plus de celui de Lisa Bosia Mirra. La commission de cette infraction sous cet angle est aujourd'hui couramment qualifiée de « délit de solidarité » (bien que ce titre n'apparaisse pas dans la loi)⁵. Mais elle n'a pas toujours été réprimée : avant d'être remplacé par la LEtr – actuelle LEI –, l'art. 23 de la Loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE)⁶ visait d'abord « celui qui, en Suisse ou à l'étranger, facilit[ait] ou aid[ait] à préparer une entrée ou une sortie illégale ou un séjour illégal »⁷, mais excluait la punissabilité de celui dont les mobiles étaient honorables⁸.

Aujourd'hui, la LEI ne pardonne plus totalement ces motifs honorables : si elle assouplit encore les peines en cas de peu de gravité⁹ ou les alourdit dans certains cas qualifiés¹⁰, elle a servi de base à la condamnation de Lisa Bosia Mirra, tout comme elle peut servir de base – sans prendre

¹ TC/TI, 28.09.2017 ; puisque ce travail prend la forme d'une critique d'arrêt, on qualifiera ici cette décision d'« arrêt », bien qu'elle n'émane pas d'une juridiction supérieure ; les considérants cités en note de bas de page seront simplement cités « consid. X ».

² Le nouveau titre de la loi fait suite à la modification du 16 décembre 2016, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2019. Dans un souci d'uniformité, et puisque le contenu des articles analysés n'a pas changé, on ne parlera ici que de la LEI.

³ OFFICE FEDERAL DE LA STATISTIQUE.

⁴ DE COULON.

⁵ AMNESTY INTERNATIONAL FRANCE.

⁶ Abrogée le 1^{er} janvier 2008 par l'entrée en vigueur de la LEtr, citant TF, 6B_ 128/2009, 17 juillet 2009, consid. 2.1, SAUTHIER précise que l'art. 116 al. 1 let. a LEtr « correspond à l'art. 23 al. 1 phr. 5 LSEE, de sorte que la jurisprudence y relative demeure applicable » (art. 116 N 11) ; voir aussi FAVRE/PELLET/STOUDMANN, art. 116 N 1.1.

⁷ Art. 23 Al. 1 phr. 5 LSEE.

⁸ Art. 23 al. 3 *in fine* LSEE.

⁹ Art. 116 al. 2 LEI.

¹⁰ Art. 116 al. 3 LEI.

encore en compte une éventuelle infraction dérivée – à la condamnation de passeurs agissant dans un but de lucre¹¹. En s'appuyant sur l'exemple de l'arrêt Bosia Mirra, le présent travail cherchera ainsi à déterminer si cette similarité de traitement se justifie. Nous nous demanderons si l'application de l'art. 116 LEI faite par le Tribunal de Bellinzone dans cette affaire reflète la pratique du TF, et si cette pratique s'accorde avec le droit international, notamment avec les garanties offertes aux réfugiés. On précisera qu'il nous a paru intéressant d'aborder la thématique du délit de solidarité en l'illustrant par un arrêt d'un tribunal cantonal, puisque sa répression relève de la compétence des cantons (art. 123 al. 2 Cst.), qui l'exercent du reste couramment sous la forme d'ordonnances pénales (art. 352 CPP).

Nous présenterons le raisonnement du Tribunal en suivant l'ordre des considérants de l'arrêt Bosia Mirra. Après avoir analysé comment le Tribunal raisonne pour appliquer l'art. 116 LEI au cas d'espèce, nous examinerons les grands axes de défense de la prévenue consistant à invoquer d'abord l'inconstitutionnalité et l'inconventionnalité de cet article, puis certaines dispositions du droit pénal général qui prévoient l'état de nécessité justificatif, des motifs d'atténuation de la culpabilité, et enfin d'atténuation de la peine.

II. L'arrêt Bosia Mirra : présentation et critique

1. Contexte et rappel des faits (consid. 1, 2, 4)

La décision du 28 septembre 2017 rendue par la « Pretura penale » de Bellinzone fait suite à l'opposition de Lisa Bosia Mirra à une ordonnance pénale rendue à son encontre par le Ministère public tessinois le 12 avril 2017¹². Comme le demandait la Procureure, le jugement se concentre sur l'application de l'art. 116 al. 1 let. a LEI et porte sur des faits reconnus par la défenderesse¹³. Au total, celle-ci a contribué à aider, en plusieurs fois, 24 ressortissants étrangers dépourvus des documents de légitimation nécessaires à entrer en Suisse depuis l'Italie, où lesdits migrants étaient regroupés dans un camp d'accueil proche de Côme. Elle précédait le véhicule qui les transportait afin de prévenir son conducteur de l'existence de potentielles patrouilles douanières. Une fois en Suisse, elle hébergeait ces personnes à son domicile et leur procurait des billets de train à destination de l'Allemagne, où elles disaient vouloir rejoindre des proches¹⁴.

¹¹ Voir par exemple TPF, SK.2006.15-B, 28 février 2007. Le TPF avait accepté d'entrer en matière sur cette infraction, de compétence cantonale (voir le consid. 1.1.1 de cet arrêt), pour concrétiser le droit des accusés, qui résulte de l'art. 6 al. 1 CEDH, à ce que leur cause soit jugée dans un délai raisonnable (consid. 1.3 s de cet arrêt).

¹² DA 1992/2017 ; voir aussi Bibliographie, section « jurisprudence ».

¹³ Consid. 4.

¹⁴ Consid. 1 à 5.

2. Discussion des considérants

a. L'application de l'art. 116 al. 1 let. a LEI au cas de Lisa Bosia Mirra (consid. 3 – 6)

L'art. 116 al. 1 let. a LEI dispose qu'« est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque, en Suisse ou à l'étranger, facilite l'entrée, la sortie ou le séjour illégal d'un étranger ou participe à des préparatifs dans ce but. »

Au regard des faits résumés (*cf. supra* II 1), le Tribunal juge la prévenue coupable de cette infraction. Sur le plan de l'analyse objective, il retient en particulier que ses actes ont entravé le contrôle des autorités douanières, ce qui suffit à satisfaire la condition de facilitation. Il suit sur ce point la jurisprudence du TF¹⁵ (qu'il cite), qui précise que l'infraction est également réalisée lorsque le « délinquant » loge un étranger en situation irrégulière à l'insu de la police, ce qui fut le cas en l'espèce. Toutefois, on peut préciser qu'un autre arrêt du TF a requis que « le logement soit mis à disposition de l'étranger pendant une certaine durée, qui doit en principe être supérieure à quelques jours »¹⁶, ce qui permet d'éviter de punir tout contact avec un étranger en situation irrégulière¹⁷. Si Mme Bosia Mirra s'était limitée à loger les étrangers en question, on peut se demander si sa condamnation aurait alors dépendu de la durée de leur séjour, mais la question peut rester ouverte dans la mesure où l'aide à l'entrée et au départ apportée en l'espèce suffisait à réaliser la condition de facilitation. Le Tribunal estime par ailleurs que la prévenue a agi avec l'intention requise¹⁸.

Au considérant 6, le Tribunal insiste sur le caractère répété des actes de la prévenue. En citant la jurisprudence et la doctrine, il accepte que certains comportements peuvent demeurer impunis – notamment lorsqu'ils consistent en des actions protégées par un droit constitutionnel ou en l'offre d'un gîte pour seulement quelques jours – pour autant qu'ils restent ponctuels¹⁹. Il estime que la répétition de ces actes par la prévenue exclut que celle-ci soit absoute sur cette base, ses actes n'étant pas « ponctuels ».

Ce raisonnement soulève une première question. Dans la mesure où le Tribunal attache de l'importance à ce caractère répété et où la prévenue reconnaît avoir agi de concert avec d'autres personnes, qui plus est en faisant partie de l'association *Firdaus*, on peut se demander pourquoi il n'a pas retenu l'infraction qualifiée prévue par l'art. 116 al. 3 let. b. En effet, au sens de cette

¹⁵ Voir le consid. 3.2 de l'arrêt, qui cite l'ATF 130 IV 77, consid. 2.3.3, rendu au sujet de l'art. 23 al. 1 LSEE.

¹⁶ TF, 6B_128/2009, 17 juillet 2009, consid. C.2.2, cité par PETRY, p. 145, et AMARELLE/KURT/NGUYEN, p. 643.

¹⁷ ATF 130 IV 77, consid. 2.3.2.

¹⁸ Consid. 3.4 et 5 in fine.

¹⁹ Le consid. 3.3 (auquel renvoie le consid. 6) renvoie lui-même à SAUTHIER, art. 116 N 14, et jurisprudence citée.

disposition, un élément aggravant est réalisé dès que « l’auteur agit dans le cadre d’un groupe ou d’une association de personnes, formé dans le but de commettre de tels actes de manière suivie ». Or le TPF avait déjà eu l’occasion de préciser, au sujet de l’ancien art. 23 al. 2 phr. 3 LSEE, que cette disposition visait à punir plus sévèrement les passeurs, soit « les personnes qui s’associent en vue d’assurer, d’une manière qui ne soit pas simplement occasionnelle, l’entrée ou le séjour illicite d’étrangers en Suisse »²⁰. Puisqu’il ne mentionnait pas le dol d’enrichissement illégitime, il confirmait bien que cette dernière condition, requise par la let. a de l’art. 116 al. 3 LEI, n’est qu’une autre condition alternative à la réalisation de l’infraction qualifiée. Ainsi, même les associations à but d’aide humanitaire sont visées. A ce titre, on peut relever que cette définition des passeurs est plus large que celle qui résulte de la notion de « trafic illicite de migrants » au sens de l’art. 3 let. a du Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée²¹, qui requiert que le trafic soit effectué dans la recherche d’un avantage matériel. On peut donc remarquer que, si le Tribunal a raisonné à l’encontre de la jurisprudence du TPF (et de la lettre de l’art. 116 al. 3 LEI), sa décision – sur ce point – concrétise par contre la définition – moins large – que fait le Protocole des passeurs punissables. La condition de l’illégalité de l’entrée, du séjour et de la sortie des étrangers aidés par la prévenue est également retenue par le Tribunal, mais cette question sera abordée au point suivant. L’aspect du cas de peu de gravité (art. 116 al. 2 LEI) sera, quant à lui, abordé au point 4.

b. La constitutionnalité et la conventionnalité de l’art. LEI 116 (consid. 7 – 15)

La défense de Lisa Bosia Mirra consistait notamment à invoquer la libre circulation à l’intérieur de l’espace Schengen²², et le droit élargi pour les mineurs non accompagnés de déposer une demande d’asile résultant du traité de Dublin. Le Tribunal rejette ces griefs²³. Il rappelle notamment que ces principes n’ôtent pas la compétence aux Etats parties aux traités invoqués

²⁰ TPF, SK.2006.15-B, 28 février 2007, consid. 3.5 ; voir aussi la note 11.

²¹ Ce protocole est entré en vigueur en Suisse le 26 novembre 2006, soit après la LEtr et l’art. 116 dont il est question dans ce travail. Il n’est pas cité par le Tribunal dans l’arrêt Bosia Mirra, mais il est intéressant de le mentionner puisque FEDPOL s’y réfère dans son rapport 2014 pour analyser l’action suisse contre la criminalité liée au trafic de migrants (but du rapport, voir p. 7 ; référence à ce protocole, voir notamment p. 9, 14).

²² Consid. 7, 9 et 12 ; cet argument s’appuyait sur l’idée de CARONI/DELLA TORRE, qui estiment que l’entrée en Suisse depuis l’Italie, soit le passage d’un Etat Schengen à un autre, ne constituent pas une entrée illégale au sens de la LEI, mais seulement un séjour dans l’espace Schengen (p. 10 ; voir aussi SAUTHIER, art. 116 N 9).

²³ Consid. 7, 9, 12 et 13. Cette partie de l’analyse ne sera pas analysée ici en détails car les questions liées au traité Schengen ont déjà fait l’objet de l’avis de droit de CARONI/DELLA TORRE mentionné dans ce travail. Le consid. 15 de l’arrêt tire aussi un parallèle avec l’analyse du Tribunal correctionnel de Nice sur cette question dans l’affaire Cédric Herrou, mais nous ne nous risquons pas à comparer la situation suisse avec celle de la France, notamment puisque celle-ci a évolué depuis la décision du Conseil constitutionnel (Décision 2018-717/718 QPC, 6 juillet 2018).

de surveiller leurs frontières et cas échéant de sanctionner les contrevenants aux règles d'entrée qu'ils ont édicté. Il précise par ailleurs que la prévenue ne savait pas si elle aidait, ou non, des mineurs non accompagnés²⁴.

S'agissant de l'inconstitutionnalité invoquée de la LEI au regard des droits et buts sociaux prévus aux art. 41 de la Constitution fédérale et 13 et 14 de la Constitution tessinoise du 14 décembre 1997 (Cst/TI), le Tribunal décline, à juste titre, sa compétence pour s'intéresser à ces griefs²⁵. En effet, on peut préciser qu'il résulte de l'art. 190 Cst. que, même si la loi fédérale en question viole la Constitution fédérale, l'autorité compétente doit l'appliquer, sous réserve que cette violation ne touche un droit fondamental²⁶. Ce n'est pas le cas en l'espèce puisque les dispositions invoquées fondent des droits sociaux, qui ne sont pas justiciables et qu'il faut donc distinguer des droits fondamentaux²⁷. Le contrôle de la constitutionnalité d'une loi fédérale au regard d'une constitution cantonale est par ailleurs exclu par l'art. 52 al. 2 Cst.

Au considérant 14 de son arrêt, le Tribunal relève que la prévenue ne peut bénéficier d'aucune exemption de peine sur la base de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (ci-après : « C51 »). Cette position soulève, à notre sens, une question centrale au sujet de la coordination entre la LEI et le droit international ; elle mérite quelques développements plus approfondis.

La C51 « a été conçue comme un régime de protection temporaire des droits de l'homme, au bénéfice des personnes dont [ces droits] seraient menacés dans leur pays de résidence »²⁸. Dans la mesure où les règles qu'elle prévoit sont suffisamment précises « pour s'appliquer comme telles à un cas d'espèce et constituer le fondement d'une décision concrète »²⁹, le Conseil Fédéral a reconnu que cette convention est directement applicable³⁰. Aux termes de l'art. 31 par. 1 C51, « les Etats Contractants n'appliqueront pas de sanctions pénales, du fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers, aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée au sens prévu par l'article premier, entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation, sous la réserve qu'ils se présentent sans délai aux autorités et leur exposent des raisons reconnues valables de leur entrée ou présence irrégulières ». Cet

²⁴ Consid. 13.

²⁵ Consid. 8. Au consid. 11, le Tribunal refuse également d'entrer en matière sur la critique de la défense selon laquelle les contrôles aux frontières empêcheraient certains demandeurs d'asile de déposer leur requête ; il estime que cette assertion n'est pas prouvée.

²⁶ AUER/MALINVERNI/HOTTELIER, p. 667 N 1962.

²⁷ AUER/MALINVERNI/HOTTELIER, Volume II, p. 679 N 1525.

²⁸ FLAUSS, p. 104.

²⁹ ATF 98 Ib 385, consid. 2a ; cité par CAMPICHE, p. 13.

³⁰ FF 1954 II p. 52 ; la C51 est en vigueur en Suisse depuis le 21 avril 1955.

article est en premier lieu susceptible de permettre une exemption de peine aux personnes poursuivies pour entrée, sortie et séjour illégaux au sens de l'art. 115 LEI³¹. Toutefois, à notre sens, il paraît logique que la protection accordée à l'auteur d'une infraction – en l'espèce, à l'art. 115 LEI – profite également à celui qui l'aide : peut-on être puni pour complicité³² apportée à un acte impuni ? De l'avis du HCR, de certains auteurs et du Conseil fédéral lors de l'élaboration de la LEtr, la protection de l'art. 31, pour autant que ses conditions trouvent à s'appliquer, doit ainsi s'étendre aux auteurs de l'infraction à l'art. 116 LEI³³.

L'art. 31 C51 vise à protéger les réfugiés au sens de l'art. 1 de cette même convention. Sans entrer dans les détails de la définition (de fond) du réfugié – qui est concrétisée pour la Suisse par la Loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi) – « il convient de rappeler que c'est la qualité de réfugié de l'intéressé qui importe et non le fait que l'asile lui a été octroyé »³⁴. A ce titre, le TF a admis la compétence du juge pénal pour s'intéresser à titre préjudiciel à cette qualité³⁵, et pour que celle-ci soit donnée, « il suffit que l'intéressé fasse valoir une crainte fondée »³⁶ au sujet des raisons reconnues valables requises par cet article (*in fine*). Pour qu'un réfugié puisse se prévaloir de la protection de l'art. 31 par. 1 C51, il doit encore être arrivé directement du territoire où sa vie ou sa liberté étaient menacées. Si la doctrine et la jurisprudence sont partagées quant à l'interprétation de cette condition³⁷, le HCR a précisé en 2001 que « les réfugiés ne doivent pas nécessairement être arrivés directement » des territoires en question, et que « l'art. 31 par. 1 était destiné à s'appliquer, et a été interprété comme s'appliquant, aux personnes qui ont brièvement transité par d'autres pays ou qui ne peuvent pas trouver une protection réelle dans le ou les premier(s) pays où ils ont fui »³⁸. Sous réserve encore qu'elles

³¹ FAVRE/PELLET/STOUDMANN, art. 115 N 4.1 ; SPESCHA/KERLAND/BOLZLI, p. 342 s.

³² Le TF a jugé que la procuration d'une activité lucrative illégale au sens de l'art. 116 al. 1 let. b LEI constitue également une complicité à l'infraction prévue à l'art. 115 al. 1 let. c LEI (voir la Directive LEI, p. 214, citant ATF 137 IV 153, consid. 1.7, 1.8 ; 137 IV 159, consid. 1.5.1). On peut se demander si, confronté à cette question au sujet de la facilitation de l'entrée illégale (art. 116 al. 1 let. a LEI), il aurait abouti à la même conclusion par rapport à la violation des dispositions sur l'entrée en Suisse (art. 115 al. 1 let. a LEI).

³³ GOODWIN-GILL, p. 259 pt. 13, TABLE RONDE, p. 296 pt. 10 ; ZÜND, p. 420 N 3 ; FF 2002 p. 3587. Bien qu'il n'assume pas de fonction quasi juridictionnelle, le HCR est l'« Organe de contrôle des obligations conventionnelles » de la C51, selon GOWLLAND-DEBBAS, p. 210.

³⁴ CAMPICHE, p. 146 ; voir aussi SPESCHA/KERLAND/BOLZLI, p. 342 s ; FF 1990 II p. 615 précisait en effet que « la législation suisse en matière d'asile est conçue de telle manière qu'elle permet de ne pas accorder l'asile, quand bien même l'étranger aurait la qualité de réfugié ».

³⁵ ATF 112 IV 115, in JT 1987 IV 48 ; ATF 116 IV 105, consid. 3b et 4e ; ATF 119 IV 195, consid. 2. CAMPICHE précise toutefois que cette décision ne tient pas lieu d'octroi administratif de l'asile (p. 198).

³⁶ CAMPICHE, p. 147.

³⁷ Pour une application stricte selon laquelle « la protection de l'art. 31 est exclue si l'étranger séjourne quelques jours dans un pays tiers, où il n'est pas menacé, avant de gagner la Suisse », voir FAVRE/PELLET/STOUDMANN, p. 227, N 4.1, citant TC/AG, 29.03.1988. Pour une application plus proche de l'avis du HCR, voir ATF 132 IV 29, consid. 3.3 ; VETTERLI/D'ADDARIO DI PAOLO, Vorbemerkungen, p. 1161 N 17 citant notamment TF, 6S_737/1998, 17 mars 1999 ; CAMPICHE, p. 150, citant notamment BERSIER, p. 53 s.

³⁸ TABLE RONDE, p. 295 N 10 b et c.

se présentent sans délais aux autorités et leur exposent des raisons reconnues valables³⁹ de leur entrée ou présence irrégulières, les personnes réfugiées arrivées en Suisse directement – au sens qui a été précisé ci-dessus – sont donc protégées par l’art. 31 C51.

Pour revenir au cas qui nous intéresse, le Tribunal relève qu’une fois en Suisse, les étrangers aidés par la prévenue sont tenus de se présenter sans délai aux autorités. Ce point peut effectivement le conduire à nier l’application de l’art. 31 par. 1 C51, d’autant plus que lesdits étrangers avaient manifestement le but de continuer leur voyage plutôt que de déposer une demande d’asile en Suisse, ce que la prévenue savait puisqu’elle leur procurait des billets de train. Toutefois, le Tribunal ne s’appuie pas clairement sur ce point pour écarter l’application de l’art. 31 par. 1 C51 et se conforte plutôt sur deux autres arguments, que nous estimons critiquables. Il retient d’abord que les étrangers aidés par Lisa Bosia Mirra n’arrivent pas directement d’un territoire où leur vie ou leur liberté sont menacées, puisqu’ils sont passés par l’Italie. Dans la mesure où il ne s’intéresse ni à la durée de leur « séjour » en Italie, ni aux motivations desdits étrangers à y demeurer volontairement, il raisonne à l’encontre de la jurisprudence du TF et de l’avis du HCR⁴⁰. Il faut d’ailleurs relever que, si le Conseil Fédéral estimait que les migrants ne risquaient pas d’être « exposés à une persécution pertinente en matière d’asile »⁴¹ dans les Etats voisins de la Suisse plusieurs organismes nationaux et internationaux critiquent aujourd’hui les conditions d’accueil des migrants en Italie⁴². A ce titre, la capacité de cet Etat à accorder « une protection réelle » – au sens que l’entend le HCR dans le paragraphe précédent – au potentiels réfugiés pourrait être discutée.

De manière générale, le Tribunal donne ainsi l’impression de ne pas vouloir s’éterniser sur cette question et d’éluder les implications de l’art. 31 par. 1 C51. Car si cette disposition trouvait à s’appliquer – ce qui implique notamment que la qualité de réfugié des personnes aidées par Lisa Bosia Mirra ait pu être reconnue à titre préjudiciel – une entrée « illégale » au sens de la LEI (notamment ses art. 5, 115 et 116) n’aurait pas pu être réprimée⁴³. Dans telle situation de conflit internormatif et en considérant que l’art. 31 C51 confère un droit subjectif qui participe au statut

³⁹ Ce caractère valable semble toutefois découler de la qualité de réfugié de l’intéressé, ce que CAMPICHE retient également (p. 154) ; ROSCHACHER précise qu’il est donné lorsque le réfugié n’avait pas la possibilité d’entrer régulièrement (p. 65), soit notamment « quand il a un motif sérieux de craindre que, en cas de demande d’asile à la frontière suisse selon les règles, il ne serait pas autorisé à entrer en Suisse » (TF, 6S_737/1998, 17 mars 1999 cité par GOODWIN-GILL, p. 241).

⁴⁰ Voir la note 37 et les arrêts cités « Pour d’une application plus proche de l’avis du HCR », et la note 38.

⁴¹ FF 2002 p. 3587. Le Tribunal semble d’ailleurs adopter le même point de vue au consid. 10, mais ce point de vue est discuté (voir notamment la note suivante).

⁴² Voir notamment CAT, C/64/D/742/2016, consid. 8, Rapport AMNESTY INTERNATIONAL et OSAR/DRC.

⁴³ Dans ce cas, le HCR préfère d’ailleurs qualifier l’entrée d’« irrégulière », pour ne pas lui donner un sens trop criminalisant (ASILE.CH ; voir par exemple GOODWIN-GILL, p. 256 ; TABLE RONDE, p. 295 pt. 10 a.).

conventionnel des réfugiés, et partant un droit fondamental (spécial), la loi fédérale devrait en principe être écartée⁴⁴.

Toutefois, la discussion aurait demeuré de savoir si la protection accordée par la C51 au migrant aurait également profité à l'auteur du délit de solidarité, ce à quoi le HCR répond par l'affirmative. Le Tribunal retient que la C51 « s'adresse uniquement aux réfugiés et non à ceux qui les assistent ; en l'espèce, la [LEI] reste applicable ». Ce n'est pas le point de vue du HCR⁴⁵.

c. L'applicabilité du droit pénal général à l'art. 116 LEI (consid. 16 – 21)

En tant que disposition du droit pénal accessoire⁴⁶, l'art. 116 LEI s'applique de concert avec les dispositions générales du CP (art. 333 al. 1 CP). Toutefois, s'agissant des états de nécessité justificatif (art. 17) ou de nécessité excusable (art. 18 CP) la jurisprudence subordonne leur application à une exigence de subsidiarité absolue – au bénéfice de l'action étatique notamment – que doit respecter l'acte en question⁴⁷. Se conformant à cette pratique⁴⁸, le Tribunal refuse d'accorder à Lisa Bosia Mirra le bénéfice de ces articles ; il nie l'existence d'un danger imminent pour la vie des migrants en question puisque ceux-ci sont déjà pris en charge par les autorités italiennes⁴⁹. Il nie, par ailleurs, l'adéquation de l'aide apportée par la prévenue en soulignant qu'elle ne faisait que faciliter leur voyage vers une destination inconnue, où elle n'était pas certaine que lesdits migrants trouveraient de l'aide.

Au considérant 19, le Tribunal refuse encore de considérer – comme la doctrine qu'il cite⁵⁰ – que l'aide au passage de la frontière à des personnes dépourvues de documents de légitimation peut revêtir l'élément atténuant « de peu de gravité » au sens de l'art. 116 al. 2 LEI. On notera toutefois que le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour interpréter cette notion de gravité⁵¹, qu'il doit éviter de ne la retenir que dans les cas de très peu de gravité⁵² et qu'il doit notamment prendre en compte les motivations subjectives de l'auteur. Ainsi, une partie de la doctrine estime, par exemple, que des motivations humanitaires⁵³ pourraient appeler

⁴⁴ Cf. par analogie l'ATF 129 II 193 ; AUER/MALINVERNI/HOTTELIER, p. 658 N 1945.

⁴⁵ V. supra p. 6 et la note 32 ; en ce sens également : MATHYS.

⁴⁶ SAUTHIER, art. 116 N 7.

⁴⁷ Voir les auteurs et arrêts cités au consid. 16, par. 3 ; voir aussi TF, 6B_368/2017, 10 août 2017, consid. 3.3. SPESCHA/KERLAND/BOLZLI précisent que l'art. 17 CP reste, en théorie, applicable à l'art. 115 LEI (p. 342 s) ; on peut, par analogie, imaginer qu'il s'applique également potentiellement à l'art. 116 LEI.

⁴⁸ Consid. 16 à 18.

⁴⁹ Cette prise en charge, et partant, l'argument du Tribunal, pourraient toutefois être également discutés au regard des critiques formulées par les entités mentionnées à la note 42 quant aux traitements subis par des réfugiés dans des camps italiens.

⁵⁰ Cité au consid. 19 : NGUYEN, p. 671, citant ROSCHACHER, p. 73. Voir aussi CARONI/DELLA TORRE, p. 5.

⁵¹ TF, 6B_60/2018, 21 décembre 2018, consid. 2.2.3 ; TF, 6B_484/2014, 4 décembre 2014, consid. 4.2.

⁵² ATF 112 IV 121.

⁵³ CARONI/DELLA TORRE, p. 5 ; VETTERLI/D'ADDARIO DI PAOLO, p. 1192 N 21.

l'application du cas de faible gravité, ce qui aurait pu conduire le Tribunal à une autre décision au sujet de Lisa Bosia Mirra. En tout état de cause, on peut noter que puisque le TF exclut qu'un cas qualifié au sens de l'art. 116 al. 3 LEI bénéficie de l'atténuante de l'al. 2⁵⁴, un prévenu ayant agi dans le cadre d'une association risquerait ne pas pouvoir se prévaloir du tout de la possibilité d'invoquer le cas de faible gravité (ce qui n'est toutefois pas retenu en l'espèce, cf. *supra* II 2 a).

S'agissant de la fixation de la peine⁵⁵, le Tribunal retient par contre l'atténuation de peine pour motifs honorables conformément à l'art. 48 CP (dont il retient la let. a ch. 1, mais pas la let. c).

Enfin, le Tribunal assortit la condamnation de la prévenue d'une période de mise à l'épreuve (sursis) au sens de l'art. 42 CP⁵⁶. La répression du délit de solidarité peut encore se révéler, à notre sens, problématique sous cet angle. Le sursis peut être prononcé « lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits » (art. 42 al. 1 CP). Toutefois, lorsque l'auteur du délit en question revendique et justifie son acte par des raisons humanitaires – au point même certaines fois de prolonger sa défense sur le terrain politique comme ce put être le cas de Lisa Bosia Mirra, Norbert Valley ou encore Anni Lanz –, peut-on vraiment s'assurer qu'il sera, à l'avenir, « détourné » de sa volonté d'agir à nouveau ? En d'autres termes, si le prononcé du sursis par le juge se comprend très bien pour des raisons de conscience humaine – le juge voudrait-il en fait éviter le plus possible de punir un « coupable de délit de solidarité » ? – elle paraît moins soutenable au regard de la lettre de la loi.

III. Conclusion et perspectives

L'arrêt Bosia Mirra donne un exemple intéressant de l'application de l'art. 116 al. 1 let a LEI en Suisse. Cette pratique s'avère relativement stricte avec le délit de solidarité ; de nombreuses possibilités de contacts avec un étranger en situation irrégulière, au moment de son passage de la frontière où même lorsqu'il vit déjà sur le territoire suisse, entrent dans la qualification objective de cette infraction. La pratique – dont cet arrêt – n'accorde généralement pas l'atténuante du cas de « peu de gravité » au délit de solidarité. On s'est, au contraire, rendu compte que les associations à but humanitaire sont susceptibles de présenter toutes les caractéristiques d'un groupe de passeurs au sens que l'entend le TPF, et réalisent l'infraction qualifiée de l'art. 116 al. 3 let. b LEI. A cet égard, le droit international définit les passeurs de façon plus stricte : selon le Protocole additionnel dont nous avons parlé (cf. *supra* II 2 a), les

⁵⁴ TF, 6B_486/2015, 20 août 2015, consid. 3.5.5.

⁵⁵ Consid. 20 et 21.

⁵⁶ Chiffre 2.1.1 du dispositif de l'arrêt.

Etats qui y sont partie ont l'objectif de « poursuivre pénalement quiconque tire un avantage financier ou matériel du trafic de migrant et des activités qui y sont liées, mais pas [...] des groupes non étatiques ou religieux qui aident des migrants à entrer illégalement dans un Etat pour des raisons humanitaires ou à but non lucratif »⁵⁷. La LEI est donc plus sévère que le requiert l'engagements international de la Suisse via ce Protocole. Celui-ci n'interdit certes pas aux Etats d'être plus sévères, mais son art. 19 par. 1 rappelle que les objectifs qu'il fixe ne doivent pas limiter les obligations des Etats résultant du droit international, et notamment de la C51 lorsqu'elle s'applique. Or nous avons vu que l'art. 31 par. 1 de la C51 est justement susceptible de s'appliquer à des cas réprimés par l'art. 115 LEI et au délit de solidarité qui peut être commis parallèlement. Selon cette garantie, le réfugié concerné ne doit pas être puni pour son entrée irrégulière en Suisse, ce qui est aussi valable, selon le HCR et l'opinion défendue dans le présent travail, pour l'auteur du délit de solidarité qui a contribué à cette entrée.

Dans ce contexte, si les motifs honorables prévus par la LSEE accordaient au juge la souplesse nécessaire pour concrétiser cette garantie à l'égard de l'auteur d'un délit de solidarité⁵⁸, il n'en est plus question sous le règne de la LEI ; seule subsiste la possibilité d'atténuer la peine du condamné via l'art. 48 CP, comme le fait le Tribunal à l'égard de Lisa Bosia Mirra. Une sanction est donc tout de même prononcée⁵⁹, et un risque de conflit entre la LEI et la C51 existe bel et bien. On n'a pas pu, ici, aborder en détails la problématique de la résolution pratique du problème de la conventionnalité d'une loi fédérale au regard de la C51⁶⁰, mais, au demeurant, Hottelier estime que « le rôle imparti à la justice constitutionnelle est [...] plutôt limité dans la gestion des questions migratoires en Suisse. L'arbitrage des grands enjeux propres au droit des migrations se situe plutôt sur le terrain politique et démocratique »⁶¹. Dans cette optique, une initiative parlementaire « en finir avec le délit de solidarité »⁶² a justement été déposée le 29 septembre 2018 au Parlement fédéral. Si elle aboutit, l'élément disculpant des motifs honorables pourrait être réintégré à la LEI, de sorte que la problématique analysée dans ce travail serait résolue. La Suisse éviterait ainsi certainement de nouveaux arrêts Bosia Mirra, et respecterait mieux ses engagements internationaux.

⁵⁷ FEDPOL, p. 14 s.

⁵⁸ CAMPICHE estime que « l'art. 23 al. 3 LSEE correspond[ait] en grande partie [à l'art. 31 par. 1 C51] » (p. 15).

⁵⁹ Ce qui est déploré dans le développement de l'initiative parlementaire Mazzone (voir *infra* note 62).

⁶⁰ Mais sa probable issue est mentionnée dans la partie II 2 b.

⁶¹ HOTTELIER, p. 499.

⁶² [<https://www.parlament.ch/fr/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefte?AffairId=20180461>].

Table des abréviations

I. Législation

- CEDH : Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950 (RS 0.101).
- CPP Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (RS 312.0).
- Cst. Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101).
- Cst/TI Constitution de la République et Canton du Tessin du 14 décembre 1997 (RS 131.229).
- C51 Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (RS 0.142.30 ; en vigueur en Suisse depuis le 21 avril 1955).
- LAsi Loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile (RS 142.31).
- LSEE Loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (RS 1 113) ; abrogée le 1^{er} janvier 2008 par l'entrée en vigueur de la LEtr.
- LEI Loi fédérale 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (RS 142.20) ; titre actuel de la LEtr depuis le 1^{er} janvier 2019 (cf. LEtr).
- LEtr Loi fédérale 16 décembre 2005 sur les étrangers (RS 142.20) ; portant le titre de Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI) depuis la modification du 16 décembre 2016, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2019 (RO 2017 6521, 2018 3171).
- Le Protocole additionnel Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (RS 0.311.541).

- **Traité Dublin** Désigne le « cadre juridique qui permet de désigner l’Etat Dublin compétent pour examiner une demande d’asile. Les Etats Dublin regroupent tous les Etats de l’UE, ainsi que les quatre Etats associés (Suisse, Norvège, Islande et Principauté de Liechtenstein) »⁶³. Voir aussi la Fiche d’information (*infra* « Traité Schengen »).
- **Traité Schengen** Voir DIRECTION DES AFFAIRES EUROPEENNES (DAE), Fiche d’information⁶⁴.

II. Autres abréviations

- **CAT** Comité des nations unies contre la torture.
- **Consid. X** Désigne un considérant de l’arrêt du Tribunal cantonal TI, du 28 septembre 2017, décision 81.2017.250.
- **HCR** Haut commissariat des Nations unies pour les réfugiés.
- **Le Tribunal** Désigne, dans ce travail, la « Pretura penale » de Bellinzone (TI), qui a rendu l’arrêt Bosia Mirra.
- **TF** Tribunal fédéral.
- **TPF** Tribunal pénal fédéral.

⁶³ Voir Secrétariat d’Etat aux migrations, [<https://www.sem.admin.ch/sem/fr/home/internationales/internat-zusarbeit/europa-migpolitik/schengen-dublin/dublin.html>] (11.05.2019).

⁶⁴ [https://www.eda.admin.ch/dam/dea/fr/documents/fs/11-FS-Schengen-Dublin_fr.pdf] (11.05.2019).

Bibliographie

I. Doctrine

AMARELLE Cesla/KURT Stefanie Tamara/NGUYEN Minh Son, Chronique de jurisprudence relative au droit des migrations, *in* Pratique Juridique Actuelle (PJA/AJP) 2010, p. 635-643.

AUER Andreas/MALINVERNI Giorgio/HOTTELIER Michel, Droit constitutionnel suisse, Volume I: L'Etat, 3^e éd., Berne (Stämpfli) 2013.

AUER Andreas/MALINVERNI Giorgio/HOTTELIER Michel, Droit constitutionnel suisse, Volume II: Les droits fondamentaux, 3^e éd., Berne (Stämpfli) 2013 (cité : Volume II).

BERSIER Roland, Droit d'asile et statut du réfugié en Suisse, 2^e éd., Lausanne (Centre social protestant) 1991.

CAMPICHE Marie-Pierre, Le traitement des réfugiés en situation irrégulière en Suisse : L'application dans l'ordre juridique suisse de l'article 31 de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés, Zürich (Schulthess) 1995.

CARONI Martina/DELLA TORRE Lucia, Parere giuridico sull'art. 116 cpv. 1 lit. a e a^{bis} LStr, Lucerne (Université de Lucerne, Faculté de jurisprudence) 2017, [https://static1.squarespace.com/static/59ad3c157131a534d4a897ac/t/59c36f8d59cc68f757a24c5b/1505980302823/Parere_Bosia_Mirra_Lisa_final.pdf] (26.04.2019).

FAVRE Christian/PELLET Marc/STOUDMANN Patrick, Droit pénal accessoire : code annoté de la jurisprudence fédérale et cantonale : DPA, LEtr, LFAIE, LCD, LFMG, LArm, LIFD, LPA, LEaux, LChP, LAVS, LStup, LLP, Lausanne (Bis et Ter) 2018.

FLAUSS Jean-François, Les droits de l'Homme et la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, *in* CHETAIL Vincent/FLAUSS Jean-François (édit.), Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : bilan et perspectives, Bruxelles (Bruylant) 2001, p. 91-131.

GOODWIN-GILL Guy, L'article 31 de la convention de 1951 relative au statut des réfugiés : L'absence de sanctions pénales, la détention et la protection, *in* [La protection des réfugiés en droit international : consultations mondiales du HCR sur la protection internationale, Bruxelles (Larcier) 2008, [<https://www.unhcr.org/fr/publications/legal/516bcbe39/protection-refugies-droit-international-larticle-31-convention-1951-relative.html?query=guide%20convention%20statut%20des%20r%C3%A9fugi%C3%A9s>]] (02.03.2019).

GOWLLAND-DEBBAS Vera, La Charte des Nations Unies et la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, *in* CHETAU Vincent/FLAUSS Jean-François (édit.), Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : bilan et perspectives, Bruxelles (Bruylant) 2001, p. 193-218.

HOTTELIER Michel, Migrations internationales et justice constitutionnelle, *in* Annuaire International de Justice Constitutionnelle XXXII-2016, p. 479-500.

NGUYEN Minh Son, Droit public des étrangers : présence, activité économique et statut politique, Berne (Stämpfli) 2003.

PETRY Roswitha, La situation juridique des migrants sans statut légal : Entre droit international des droits de l'Homme et droit suisse des migrations, Genève (Université de Genève, Faculté de droit : Schulthess) 2013.

ROSCHACHER Valentin, Die Strafbestimmungen des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 26. März 1931 (ANAG), Zürich (Rüegger) 1991.

SAUTHIER Gaëlle, Art. 116 LEtr, *in* NGUYEN Minh Son/AMARELLE Cesla (édit.), Code annoté de droit des migrations, volume II : Loi sur les étrangers (LEtr), Berne (Stämpfli) 2017, p. 1310-1320.

SPESCHA Marc/KERLAND Antonia/BOLZLI Peter, Handbuch zum Migrationsrecht, 3^e éd., Zürich (Orell Füssli), 2015.

VETTERLI Luzia/D'ADDARIO DI PAOLO Gabriella, Vorbemerkungen zu Art. 115-120 (Strafbestimmungen), *in* CARONI Martina/GÄCHTER Thomas/THURNHERR Daniela (édit.), Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG), Berne (Stämpfli) 2010, p. 1154-1166 (cité: Vorbemerkungen).

VETTERLI Luzia/D'ADDARIO DI PAOLO Gabriella, Art. 116 AuG, *in* CARONI Martina/GÄCHTER Thomas/THURNHERR Daniela (édit.), Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG), Berne (Stämpfli) 2010, p. 1182-1196.

ZÜND Andreas, Art. 116 AuG: Förderung der rechtswidrigen Ein- und Ausreise sowie des rechtswidrigen Aufenthalts, *in* SPESCHA Marc/THÜR Hanspeter/ZÜND Andreas/BOLZLI Peter/HRUSCHKA Constantin (édit.), Migrationsrecht Kommentar, 4^e éd., Zürich (Orell Füssli) 2015, p. 418-422.

II. Articles Internet

AMNESTY INTERNATIONAL FRANCE, Qu'est-ce que le délit de solidarité ?, *in* www.amnesty.fr, [https://www.amnesty.fr/focus/delit-de-solidarite] (06.05.2019), (cité : AMNESTY INTERNATIONAL FRANCE).

ASILE.CH, De quoi parle-t-on ? Entrée ou séjour irrégulier-e , *in* www.asile.ch, [https://asile.ch/memot/de-quoi-parle-t-on/entree-sejour-irregulier-e/] (31.03.2019).

DE COULON Giada, Délit de solidarité : En Suisse aussi, les condamnations se multiplient, 30 août 2018, *in* www.asile.ch, [https://asile.ch/2018/08/30/delit-de-solidarite-en-suisse-aussi-les-condamnations-se-multiplient/] (28.03.2019).

MATHYS Karin, La solidarité, un délit ?, *in* Des faits plutôt que des mythes N 136, 18 octobre 2018, [https://www.osar.ch/des-faits-plutot-que-des-mythes/articles-2018/la-solidarite-un-delit.html] (17.03.2019).

III. Documents officiels

AMNESTY INTERNATIONAL, Hotspot Italy : How EU's flagship approach leads to violations of refugee and migrant rights, octobre 2016, [https://www.amnesty.ch/fr/pays/europe-asie-centrale/italie/docs/2016/expulsions-illegales-et-violences-envers-les-migrants/161103_rapport_italie.pdf/view] (06.05.2019), (cité : Rapport AMNESTY INTERNATIONAL).

CONSEIL FEDERAL, Message à l'Assemblée fédérale à l'appui d'un projet d'arrêté approuvant la convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, 9 juillet 1954, FF 1954 II p. 49 ss, p. 52.

CONSEIL FEDERAL, Message à l'appui d'un arrêté fédéral sur la procédure d'asile (APA) et d'une loi fédérale instituant un Office fédéral pour les réfugiés, 25 avril 1990, FF 1990 II p. 537 ss, p. 615.

CONSEIL FEDERAL, Message concernant la loi sur les étrangers, 8 mars 2002, FF 2002 p. 3469 ss, p. 3587.

OFFICE FEDERAL DE LA POLICE (FEDPOL), Le trafic organisé de migrants et la Suisse – Rapport 2014, 2014, [https://www.fedpol.admin.ch/dam/data/ksmm/dokumentation/berichte/berksmm-2014-f.pdf] (06.05.2019), (cité : Rapport 2014).

OFFICE FEDERAL DE LA STATISTIQUE, Adultes : Condamnations et personnes condamnées pour une infraction au sens des articles de la loi sur les étrangers (LEtr), 4 avril 2018, [<https://www.bfs.admin.ch/bfs/fr/home/statistiques/catalogues-banques-donnees/tableaux.assetdetail.5366403.html>] (31.03.2019).

ORGANISATION SUISSE D'AIDE AUX RÉFUGIÉS (OSAR)/CONSEIL DANOIS POUR LES RÉFUGIÉS (DRC), Mutual trust is still not enough : The situation of persons with special reception needs transferred to Italy under the Dublin III regulation, 12 décembre 2018, [<https://www.refugeecouncil.ch/assets/herkunftslander/dublin/italien/monitoreringsrapport-2018.pdf>] (06.05.2019), (cité : OSAR/DRC).

SECRETARIAT D'ÉTAT AUX MIGRATIONS (SEM), Directives et commentaires : I. Domaine des étrangers (Directive LEI) Version remaniée et unifiée, octobre 2013/actualisé le 1^{er} janvier 2019, [<https://www.sem.admin.ch/dam/data/sem/rechtsgrundlagen/weisungen/auslaender/weisungen-aug-f.pdf>] (12.05.2019), (cité : Directive LEI).

TABLE RONDE D'EXPERTS ORGANISÉE PAR LE HAUT COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES POUR LES RÉFUGIÉS ET L'INSTITUT UNIVERSITAIRE DES HAUTES ÉTUDES INTERNATIONALES, Relevé des conclusions : L'article 31 de la Convention de 1951, Genève, du 8 au 9 novembre 2001, *in* Agence des Nations Unies pour les réfugiés (UNHCR), [<https://www.unhcr.org/fr/516d1efb9.pdf>] (17.03.2019), (citée : TABLE RONDE).

IV. Jurisprudence

ATF 130 IV 77.

ATF 137 IV 153.

ATF 137 IV 159.

ATF 98 Ib 385.

ATF 112 IV 115, JT 1987 IV 48.

ATF 112 IV 121.

ATF 116 IV 105.

ATF 119 IV 195.

ATF 132 IV 29.

Arrêt du Tribunal fédéral 6S_737/1998 du 17 mars 1999.

Arrêt du Tribunal fédéral 6B_368/2017 du 10 août 2017.

Arrêt du Tribunal fédéral 6B_60/2018 du 21 décembre 2018.

Arrêt du Tribunal fédéral 6B_484/2014 du 4 décembre 2014.

Arrêt du Tribunal fédéral 6B_486/2015 du 20 août 2015.

Arrêt du Tribunal fédéral 6B_128/2009 du 17 juillet 2009.

Arrêt du Tribunal pénal fédéral, Cour des affaires pénales, SK.2006.15-B du 28 février 2007.

Tribunal cantonal AG, du 29 mars 1988, *in* AGVE 1988 N 24 p. 88.

Tribunal cantonal TI, du 28 septembre 2017, décision 81.2017.250 ; consultable sur [<https://static1.squarespace.com/static/59ad3c157131a534d4a897ac/t/5a994fb953450af6315fc7eb/1519996860726/Sentenza+Pretura+penale+28+09+17+con+motivazione.pdf>] (29.03.2019), (cité : Arrêt Bosia Mirra).

Comité contre la torture, Décision No C/64/D/742/2016, du 3 septembre 2018.

Conseil constitutionnel français, Décision No 2018-717/718 QPC, du 6 juillet 2018.

L'ordonnance pénale DA 1992/2017 est consultable sur www.osservatorigiuridico.ch : [<https://static1.squarespace.com/static/59ad3c157131a534d4a897ac/t/59ae6a6fbebafb5b86943ebd/1504602736633/Decreto+d%27accusa+MP+-+12+04+2017.pdf>] (01.04.2019).