

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/2469/2017

AARP/94/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du mardi 19 mars 2019

Entre

A_____, domicilié c/o M. B_____, _____ (VD), comparant par M^e Soile
SANTAMARIA, avocate, Santamaria & Jakob, rue François-Versonnex 7, 1207 Genève,

appelant,

contre le jugement par défaut rendu le 23 juillet 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 1^{er} octobre 2018 au greffe de la Chambre pénale d'appel et de révision (CPAR), A_____ a déclaré appeler du jugement rendu par défaut le 23 juillet 2018, dont les motifs ont été notifiés le 11 septembre 2018 à son avocat, par lequel le Tribunal de police l'a déclaré coupable de violation simple des règles de la circulation routière (art. 42 al. 1 *cum* art. 90 al. 1 de la loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958 [LCR – RS 741.01]), de violation grave des règles de la circulation routière (art. 27 al. 1 et 32 LCR *cum* art. 90 al. 2 LCR), de conduite d'un véhicule automobile dans l'incapacité de conduire pour d'autres raisons que l'alcool (art. 91 al. 2 lit. b LCR), de conduite sans autorisation (art. 95 al. 1 lit. a LCR), de contravention à la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (art. 115 al. 1 lit. a et al. 3 LEtr) et de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (art. 19a ch. 1 LStup – RS 812.121), l'a condamné à une peine privative de liberté de 12 mois, sous déduction d'un jour de détention avant jugement, assortie d'un sursis de trois ans, ainsi qu'à une amende de CHF 500.-, a ordonné la confiscation de la drogue saisie et de ses contenants et a mis à sa charge les frais de la procédure, fixés à CHF 2'517, émoluments de jugement de CHF 800.- compris.

b. Dans sa déclaration d'appel, A_____ conclut principalement à l'annulation du jugement entrepris et à ce que la CPAR classe la procédure, subsidiairement prononce sa suspension, au motif que les conditions d'une procédure par défaut n'étaient pas réalisées et que le Tribunal de police n'aurait donc pas dû l'engager.

c. Selon l'acte d'accusation du 1^{er} mars 2018, il est reproché à A_____ d'avoir :

- Le 12 décembre 2016 à 03h06, à Genève, à hauteur du numéro XX de la rue des Deux-Ponts, en direction du pont de Saint-Georges, circulé au volant du véhicule automobile de marque C_____, immatriculé 1_____/France et appartenant à la société de location D_____, à la vitesse de 104 km/h, alors que la vitesse maximale autorisée sur ce tronçon était de 50 km/h, soit, après déduction de la marge de sécurité de 6 km/h, un dépassement de 48 km/h de la vitesse autorisée ;
- Le 14 décembre 2016 à 04h31, à Genève, à la hauteur du numéro XX de la rue des Deux-Ponts, en direction du pont de Saint-Georges, circulé au volant du véhicule automobile de marque C_____, immatriculé 1_____/France et appartenant à la société de location D_____, à la vitesse de 87 km/h, alors que la vitesse maximale autorisée sur ce tronçon était de 50 km/h, soit, après déduction de la marge de sécurité de 5 km/h, un dépassement de 32 km/h de la vitesse autorisée ;

- Le 4 octobre 2017 vers 01h15, à Genève, à hauteur de la rue de Monthoux, circulé au volant du véhicule automobile de marque E_____, immatriculé 2_____/France,
 - sans être titulaire du permis de conduire requis, son permis de conduire français étant suspendu depuis le 14 avril 2017 ;
 - alors qu'il se trouvait sous l'emprise de cannabis, l'analyse toxicologique en effet ayant révélé, au moment de l'événement, un taux de THC de 12 µg/l ;
 - causé du bruit pouvant être évité en faisant fonctionner à un volume élevé l'appareil de radio du véhicule ;
 - détenu 9,5 grammes bruts de cannabis et 5,5 grammes bruts de haschisch ;
 - omis d'être porteur d'un passeport valable indiquant sa nationalité, ne détenant au moment des faits que sa carte d'identité algérienne.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a.a. Le lundi 12 décembre 2016 à 03h06, un radar a photographié le véhicule C_____, immatriculé en France 1_____, roulant à hauteur de l'immeuble sis au XX de la rue des Deux-Ponts à Genève à la vitesse de 104 km/h, alors que la vitesse maximale autorisée sur ce tronçon est de 50 km/h.

a.b. Le 14 décembre 2016 à 04h31, ledit radar a photographié le même véhicule, au même endroit, alors qu'il circulait à une vitesse de 87 km/h.

a.c. Les images du radar prises en ces occasions ne permettent pas de distinguer le conducteur du véhicule.

b. Selon un rapport de renseignements de la police du 23 janvier 2017, le véhicule fautif appartenait à la société de location D_____, dont le responsable avait transmis copie d'un contrat de location pour la période du 11 au 14 décembre 2016, "*reprolonger jusqu'au 15.12*", au nom de A_____. Une copie de son permis de conduire y était annexée. L'adresse indiquée (3_____ à F_____ en France) avait été confirmée par le CCPD (Centre de Coopération Policière et Douanière entre la Suisse et la France), et correspondait au centre de G_____ [foyer] à F_____. Contacté, le responsable de ce centre avait indiqué que A_____ n'y résidait plus depuis juillet 2016. Celui-ci n'avait donc pas pu être entendu. Le rapport concluait en

demandant la délivrance d'une commission rogatoire aux autorités françaises aux fins de procéder à l'audition du conducteur mis en cause.

c. Le 5 mai 2017, le Ministère public (MP) a délivré une commission rogatoire au Procureur général près la Cour d'Appel de H_____ [France] aux fins notamment de faire entendre A_____.

Ces faits font l'objet de la procédure P/2469/2017.

d. Le 4 octobre 2017 vers 01h15, A_____ a été arrêté I_____ à Genève, alors qu'il circulait au volant du véhicule E_____, immatriculé 2_____/France, dont le détenteur est la société J_____ à K_____ (France). Il s'est légitimé avec un document d'identité algérien, n'étant pas porteur de son passeport français. Lors de la fouille du véhicule, la police a découvert dans l'habitacle du cannabis, du haschich et un sachet contenant des traces de cocaïne.

Le CCPD a informé la police du fait que le permis de conduire de A_____ avait été suspendu le 14 avril 2017, décision notifiée le 20 avril 2017. Celui-ci a donc été arrêté et soumis à une prise de sang et d'urine, dont l'analyse a révélé la présence de 12 µg/l de THC dans le sang et de 3400 µg/l de cocaïne dans son urine.

A_____ n'était pas au courant de la suspension de son permis de conduire. Il s'était fait voler son portefeuille en décembre 2016, lequel contenait notamment son permis de conduire et sa carte d'identité. Il a admis avoir détenu des stupéfiants et en avoir consommé. Le véhicule appartenait à sa compagne L_____. Il habitait 4_____ à M_____ [France], chez N_____.

e. A l'issue de son audition, le Commissaire de police a ordonné que A_____ soit mis à disposition du MP, qui ne l'a toutefois pas auditionné. Après avoir signé un formulaire désignant comme domicile de notification "c/o B_____ [,] O_____ 5_____ [à] P_____", [adresse, VD] A_____ a été remis en liberté, le 4 octobre 2017 à 10h40.

Ces faits font l'objet de la procédure P/6_____/2017, qui a été jointe, le 23 novembre 2017, à la présente procédure.

f. Le 6 octobre 2017, dans le cadre de la procédure P/2469/2017 relative aux excès de vitesse commis en décembre 2016, le MP a convoqué A_____, à l'adresse qu'il avait désignée à P_____ le 4 octobre 2017, en vue d'une audience devant se tenir le 24 novembre 2017. L'objet de cette audience était "votre mise en prévention du chef de violation grave des règles de la circulation routière et votre audition". A teneur du dossier, cette convocation – envoyée par pli simple – n'a pas été retournée au MP. A_____ ne s'est pas présenté à l'audience à laquelle son conseil, désigné la veille,

n'a pas pu assister. Plusieurs tentatives de contacter le prévenu par téléphone ont échoué.

g. Le 30 novembre 2017, une nouvelle audience a été convoquée, toujours par pli simple envoyé à la même adresse à P_____, pour une audience devant se tenir le 10 janvier 2018. A teneur du dossier, cette convocation n'a pas été retournée au MP. A_____ ne s'est à nouveau pas présenté à l'audience du 10 janvier 2018. La tentative de le contacter par téléphone a encore échoué. L'avocat stagiaire présent à l'audience n'a pas été en mesure de dire si l'étude avait eu un contact avec le prévenu avant l'audience.

h. Le 11 janvier 2018, le MP a émis un avis de prochaine clôture de l'instruction, avisant le conseil du prévenu de son intention de saisir le Tribunal de police. Aucune demande d'acte d'instruction n'a été formulée dans le délai imparti au 18 janvier 2018.

i. Le 15 février 2018, le MP a reçu la réponse du Parquet général de H_____ à sa demande d'entraide du 5 mai 2017 (P/2469/2017). Le Commissariat de F_____ a convoqué A_____ à son adresse fournie par la police suisse auprès de G_____, mais la convocation lui a été retournée avec la mention "inconnu à l'adresse". Des investigations menées auprès de la Caisse d'Allocations Familiales et Caisse d'Assurance Maladie avaient permis de retrouver une adresse pour le prévenu à M_____ chez Mme Q_____. Contactée, celle-ci n'avait jamais donné suite aux messages téléphoniques laissés par la police. Toutefois, une personne disant être A_____ avait appelé le Commissariat de F_____ en déclarant ne plus avoir d'adresse fixe. Une convocation verbale lui avait été signifiée pour le 16 octobre 2017. Personne ne s'était toutefois présenté et de nombreux appels téléphoniques et messages vocaux étaient restés sans réponse. Le numéro de téléphone fourni aux services de police français le 23 septembre 2017 était différent de celui détenu par A_____ lors de son interpellation à Genève le 4 octobre 2017. Les investigations françaises étaient ainsi clôturées par un procès-verbal constatant ne pas avoir été en mesure de localiser A_____.

j. Saisi de l'acte d'accusation du MP du 1^{er} mars 2018, le Tribunal de police a convoqué A_____, à l'adresse susmentionnée à P_____, par courrier recommandé du 22 mai 2018 pour l'audience du 23 juillet 2018 à 12h30. Cette convocation a été remise le 28 mai 2018 au guichet de la poste à P_____ [VD], selon laquelle la réception a été signée par B_____. L'heure d'audience ayant été modifiée, une nouvelle convocation a été envoyée le 15 juin 2018 pour le même jour à 09h40. Ce pli a été retourné au Tribunal le 29 juin 2018, avec la mention "non réclamé". L'enveloppe porte un autocollant indiquant qu'un avis avait été déposé et qu'un délai échéant le 25

juin 2018 avait été impartie au destinataire pour retirer le pli au guichet, ce qu'il n'avait pas fait. La convocation a été renvoyée au destinataire en courrier "A" le 29 juin 2018. A teneur du dossier, cette convocation n'est pas revenue au Tribunal.

k. A_____ n'a pas comparu à l'audience du 23 juillet 2017. Son conseil s'est opposé à ce que la procédure par défaut soit immédiatement engagée, en vain. Il a plaidé et a conclu à un verdict d'acquiescement pour les infractions à l'article 90 al. 2 LCR, a sollicité la requalification de l'infraction à l'art. 95 al. 1 lit. a LCR en contravention et s'en est rapporté à justice pour les autres infractions.

l. Le pli recommandé contenant l'exemplaire du jugement motivé du Tribunal de police destiné à A_____, expédié le 10 septembre 2018 à l'adresse de P_____, a été retourné au Tribunal le 10 septembre 2018, avec la mention "non réclamé". L'enveloppe porte un autocollant indiquant qu'un avis avait été déposé et qu'un délai échéant le 18 septembre 2018 avait été impartie au destinataire pour retirer le pli au guichet, ce qu'il n'avait pas fait.

C. a. Dans sa déclaration d'appel, le conseil de A_____ fait valoir que celui-ci n'a pas été valablement cité à comparaître et qu'il n'a jamais eu l'occasion de s'exprimer sur les charges retenues contre lui. A cet égard, l'on ne pouvait lui opposer la présence de son avocat à l'audience, le MP devant être nanti d'une requête du prévenu pour pouvoir nommer un défenseur d'office. Pour le surplus, les preuves réunies, s'agissant des deux excès de vitesse, étaient insuffisantes. Le Tribunal de police n'était ainsi pas fondé à engager la procédure par défaut.

b. Le MP ne présente pas de demande de non-entrée en matière ni ne forme appel joint. La CPAR ayant attiré son attention sur le fait que, dans sa déclaration d'appel, A_____ faisait valoir des motifs de non-entrée en matière au sens de l'art. 403 al. 1 let. c CPP, le MP a relevé que le prévenu avait été entendu par la police, sur une partie des faits reprochés, qu'il avait, à cette occasion, valablement et librement fourni un domicile de notification en Suisse. Les mandats de comparution qui lui avaient été notifiés à cette adresse l'avaient donc été valablement et, en toute hypothèse, l'état de fait était suffisamment établi sur la base des pièces du dossier.

c. Dans ses observations, le conseil de A_____ conteste que ce dernier ait valablement et librement communiqué un domicile de notification en Suisse. Ce mécanisme n'était de toute façon pas valable pour l'instruction d'une autre procédure, dont les charges ne lui avaient jamais été notifiées et dont il ignorait l'existence.

d. A réception, la cause a été gardée à juger sur la recevabilité de son appel et l'entrée en matière.

EN DROIT :

1. Selon l'article 368 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0], si le jugement rendu par défaut peut être notifié personnellement au condamné, celui-ci doit être informé sur son droit de demander un nouveau jugement au tribunal dans les dix jours, par écrit ou oralement. L'article 371 CPP prescrit pour sa part que tant que court le délai d'appel, le condamné peut faire une déclaration d'appel contre un jugement rendu par défaut parallèlement à sa demande de nouveau jugement ou au lieu de celle-ci. Il doit en être informé conformément à l'art. 368, al. 1. Un appel n'est recevable que si la demande de nouveau jugement a été rejetée.
2. L'application de l'article 368 CPP implique une notification personnelle au condamné; les règles de l'article 85 al. 3 et 4 CPP ne sont pas applicables. Elles le sont en revanche s'agissant du délai d'appel (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar Strafrecht II : Art. 111-392 StGB*, n. 6 ad art. 368 CPP et n. 2 et 3 ad art. 372 CPP 3e éd., Bâle 2013; A. DONATSCH / T. HANSJAKOB / V. LIEBER (éds), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, 2e éd., Zurich 2014 n. 2 ad art. 368 CPP et n. 3 ad art. 371 CPP).

La notification du jugement par défaut au Conseil du prévenu suffit donc à faire courir le délai d'appel (art. 87 al. 3 CPP). Celui-ci ayant accepté son mandat de défenseur d'office, il doit notamment en accepter les conséquences, l'art. 87 al. 3 CPP étant d'ordre impératif (ATF 144 IV 64).

L'appel est ainsi recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP). En effet, lorsque le dispositif d'un jugement de première instance n'est prononcé ni oralement ni par écrit mais que la décision est communiquée aux parties directement avec sa motivation, celles-ci n'ont pas à annoncer l'appel. Il suffit qu'elles adressent une déclaration d'appel à la juridiction d'appel. Elles disposent pour ce faire d'un délai de 20 jours (ATF 138 IV 157, consid. 2).

Le délai pour former une demande de nouveau jugement au sens de l'art. 368 CPP n'ayant a priori pas commencé à courir, il ne peut en particulier pas être reproché au prévenu de n'avoir pas agi par cette voie; l'appel est ainsi recevable nonobstant la teneur de l'art. 371 al. 2 CPP.

3. L'appelant soulève un empêchement de procéder, au motif que les conditions de mise en œuvre de la procédure par défaut n'étaient pas réalisées. Ce faisant, l'appelant invoque curieusement un motif empêchant l'examen de son propre appel. Mais l'appelant invoque en réalité un grief de fond, relatif à la décision de première instance.

En effet, la question de savoir si le tribunal de première instance était autorisé à engager la procédure par défaut, selon les conditions de l'art. 366 CPP, doit être traitée, cas échéant, dans le cadre d'un éventuel appel déposé contre le jugement par défaut (arrêts du Tribunal fédéral du _____ 2016 en la cause 6B_____/2015, consid. 3.3.1; du 14 décembre 2016 en la cause 6B_____/2016, consid. 1.1).

La recevabilité de l'appel étant donnée, il convient dès lors de réserver la suite de la procédure, l'instruction proprement dite n'ayant pas été ordonnée puisque l'appelant a sollicité la Cour d'examiner cette question sous l'angle de l'article 403 CPP.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement par défaut rendu le 23 juillet 2018 par le Tribunal de police dans la procédure P/2469/2017.

Réserve la suite de la procédure.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police.

Siégeant :

Madame Gaëlle VAN HOVE, présidente ; Monsieur Pierre BUNGENER, juge ; Monsieur Jacques DELIEUTRAZ, juge suppléant.

La greffière :

Melina CHODYNIECKI

La présidente :

Gaëlle VAN HOVE

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, sous la réserve qui suit.

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