

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/58/2015

AARP/521/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 19 décembre 2016

Entre

A \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_

requérant,

et

**SWISSMEDIC**, Institut suisse des produits thérapeutiques, Hallerstrasse 7, Postfach, 3000 Bern 9,

**LE MINISTÈRE PUBLIC** de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy - case postale 3565, 1211 Genève 3,

cités.

---

**EN FAIT :**

**a.** Par jugement du Tribunal de police du 6 octobre 2015, A\_\_\_\_\_ a été reconnu coupable d'infraction à l'art. 86 al. 1 let. b et al. 2 de la loi fédérale sur les médicaments et les dispositifs médicaux du 15 décembre 2000 (loi sur les produits thérapeutiques, LPT<sub>h</sub> - RS 812.21), condamné à une peine pécuniaire de 250 jours-amende à CHF 30.- l'unité avec sursis durant deux ans, assortie d'une amende de CHF 2'000.-, peine de substitution de 20 jours, et aux frais de procédure, diverses mesures de confiscation et de destruction étant ordonnées, sans préjudice du prononcé d'une créance compensatrice, en faveur de SWISSMEDIC, de CHF 218'915.70 à l'encontre de B\_\_\_\_\_.

**b.** A\_\_\_\_\_ ayant interjeté appel, des débats ont été appointés pour le 27 juin 2016 à 10h30.

**c.** Bien que valablement cité par mandat de comparution du 21 avril 2016 à l'adresse en Suisse qu'il avait désignée aux fins de notification, A\_\_\_\_\_ ne s'est présenté, ni en personne, ni par avocat, aux débats d'appel, pas plus qu'il n'a fait savoir qu'il était empêché. Aussi, par arrêt AARP/1\_\_\_\_\_ du \_\_\_\_\_ 2016, la Chambre pénale d'appel et de révision (CPAR) a pris acte du retrait de l'appel, en application de l'art. 407 al. 1 du code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0), lequel dispose que l'appel est réputé retiré si la partie qui l'a déclaré fait défaut aux débats d'appel sans excuse valable et ne se fait pas représenter.

**d.** Cet arrêt s'est croisé avec la communication, datée du même jour, expédiée sous pli recommandé depuis Genève, et reçue le lendemain 28 juin 2016, par laquelle A\_\_\_\_\_ indiquait être sous le coup d'une interdiction médicale de voyager durant sept jours au minimum, selon certificat médical, dont une copie *scannée* était annexée.

Ledit certificat médical, délivré le 24 juin précédent par la Dre C\_\_\_\_\_, à D\_\_\_\_\_ (Marcoc), avait la teneur suivante :

*"Je soussignée certifie que A\_\_\_\_\_ a été vu en consultation ce jour et que son état de santé nécessite un repos et une interdiction de tout voyage pendant sept jours".*

**e.** Par courrier du 30 juin 2016 au greffe de la CPAR, A\_\_\_\_\_ sollicitait la délivrance d'un nouveau mandat de comparution. Ne pouvant se présenter aux débats le 27 juin 2016 vu son état de santé, il avait transmis par courriel le certificat médical à son collaborateur à Genève, E\_\_\_\_\_, lequel l'avait télécopié et expédié le 27 juin 2016. Malheureusement, il y avait eu un problème technique, le *fax* n'étant "*parti*" que le 29 juin 2016 à 13:37.

A\_\_\_\_\_ a produit avec ce courrier :

- un courriel envoyé le 27 juin 2016 à E\_\_\_\_\_, avec une pièce jointe (01.jpg) et l'instruction "A joindre par fax tôt ce matin ...", cette communication faisant suite à un courriel reçu à 01:09 de F\_\_\_\_\_, dont le reste du contenu est caviardé ;

- un courriel envoyé à E\_\_\_\_\_, copie en étant réservée à G\_\_\_\_\_, avec, apparemment, en annexe, une copie scannée du mandat de comparution, reçue par un précédent *email* du 17 juin 2016 de ce même G\_\_\_\_\_ ;

- un rapport d'activité du *fax* numéro 2\_\_\_\_\_, dont le titulaire serait l'étude H\_\_\_\_\_ – mais dont le numéro indiqué sur le site internet est toutefois différent – mentionnant l'envoi réussi d'une communication de trois pages le 29 juin 2016 au numéro du greffe de la Cour pénale. Vérification faite, cette télécopie n'a pas été reçue.

**f.** Selon courrier présidentiel du 27 septembre 2016, l'intéressé était informé de ce que sa demande du 30 juin précédent devait être considérée comme valant demande de nouveau jugement et invité à produire l'original du certificat médical du 24 juin 2016, un certificat complémentaire mentionnant avec précision les motifs de l'interdiction de voyager, toute pièce utile à établir qu'il avait pris les dispositions nécessaires pour être à Genève, au Palais de justice, à la date et à l'heure des débats, ainsi que toute autre propre à confirmer qu'il se trouvait à D\_\_\_\_\_ les 24 et 27 juin 2016, le courrier expédié depuis Genève à cette dernière date portant apparemment sa signature originale.

**g.** Dans le délai imparti, A\_\_\_\_\_ a expliqué qu'un courrier portant sa signature avait pu être expédié depuis Genève le 27 juin 2016 parce que son collaborateur disposait d'une dizaine de feuilles blanches présignées, afin qu'il pût en faire usage en cas d'urgence, comme en l'occurrence.

Étaient jointes à cette communication les pièces suivantes :

- l'original du certificat médical précédemment communiqué ;

- un second certificat médical de la Dre C\_\_\_\_\_, en original, également daté du 24 juin 2016, à la teneur suivante :

*"Je soussignée certifie que A\_\_\_\_\_ a été vu en consultation ce jour et présente une crise de lumbago aigue nécessitant une immobilisation + repos de sept jours" ;*

- une confirmation de réservation pour un vol aller-retour D\_\_\_\_\_ -Genève (aller : le 26 juin à 11:35 ; retour : le lendemain à 16:30 ; durée du vol : 02:55), sans aucune indication du nom du passager, sur papier blanc, apparemment transmise (*fwd*) à une date non communiquée, à A\_\_\_\_\_ depuis l'adresse électronique I\_\_\_\_\_ ;
- une confirmation de réservation d'une chambre auprès d'un hôtel à Genève pour un séjour du 26 au 27 juin 2016, payable sur place, acheminée de la même façon ;
- un relevé du compte bancaire marocain de A\_\_\_\_\_ comptabilisant divers débits valeur 24 juin 2016, notamment des paiements par carte auprès des enseignes "J\_\_\_\_\_", "K\_\_\_\_\_" et "L\_\_\_\_\_" ;
- un certificat de résidence délivré par la Gendarmerie royale de D\_\_\_\_\_.

**h.** Requis de formuler leurs éventuelles observations sur la vraisemblance de l'existence de conditions au prononcé d'un nouvel arrêt, le MP et SWISSMEDIC s'en rapportent à justice, soulignant cependant certaines bizarreries : les explications selon lesquelles le pli ayant contenu le courrier du 27 juin 2016 portant la signature de A\_\_\_\_\_ aurait été rédigé et expédié par E\_\_\_\_\_ n'étaient étayées par aucune pièce, notamment pas par une attestation écrite de ce dernier, et il était curieux que A\_\_\_\_\_ lui eût confié une dizaine de blancs-seings ; les deux certificats médicaux produits portaient la même date ; nonobstant son *lumbago*, A\_\_\_\_\_ avait été bien actif le 24 juin 2016, à lire le relevé bancaire produit.

**i.** Ces observations ont été communiquées à A\_\_\_\_\_, par courrier du 24 novembre 2016, auquel il n'a pas réagi, l'informant de ce que la cause serait, sous dizaine, gardée à juger voire en vue de la fixation de nouveaux débats.

**j.** Une rapide consultation du site [www.planetesante.ch](http://www.planetesante.ch) conforte la CPAR dans son expérience selon laquelle une lombalgie aigue est une douleur du bas du dos apparue récemment, l'adjectif "*aigue*" s'opposant à "*chronique*". Elle peut généralement être soulagée par le recours à des remèdes simples, tels que l'adoption de postures qui soulagent, l'application de chaud ou de froid, la prise d'antidouleurs de type paracétamol et aspirine ou d'anti-inflammatoires comme l'ibuprofène.

## **EN DROIT :**

- 1. 1.1.** Selon l'art. 94 CPP, une partie peut demander la restitution d'un délai imparti pour accomplir un acte de procédure si elle a été empêchée de l'observer et si elle est de ce fait exposée à un préjudice important et irréparable. Elle doit toutefois rendre vraisemblable que le défaut n'est imputable à aucune faute de sa part (al. 1). Une telle demande, dûment motivée, doit être adressée par écrit dans les 30 jours à compter de celui où l'empêchement a cessé, à l'autorité auprès de laquelle l'acte de procédure aurait dû être accompli et l'acte de procédure omis doit être répété durant ce délai (al. 2).

Les conditions formelles consistent donc à former une demande de restitution ainsi qu'à entreprendre l'acte de procédure omis dans le délai légal, d'une part, et à justifier d'un préjudice important et irréparable, d'autre part. Si les conditions de forme ne sont pas réalisées, l'autorité compétente n'entre pas en matière sur la demande de restitution (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1074/2015 du 19 novembre 2015 consid. 3.1 et 6B\_722/2014 du 17 décembre 2014 consid. 2.1).

L'art. 94 al. 5 CPP renvoie aux principes sus-exposés en cas d'inobservation d'un terme, les dispositions relatives à la procédure par défaut demeurant réservées.

**1.2.** Ces dispositions (art. 368 ss CPP) prévoient que le condamné défaillant peut, dans les dix jours suivant la notification du jugement par défaut, demander une nouvelle décision, en exposant brièvement par écrit les raisons qui l'ont empêché de comparaître. S'il apparaît vraisemblable que les conditions permettant de rendre un nouveau jugement sont réunies, le tribunal fixe de nouveaux débats, à l'ouverture desquels il statuera sur la demande et, s'il l'admet, prononcera un nouveau jugement.

**1.3.1.** Comme déjà rappelé, l'art. 407 al. 1 CPP dispose que l'appel est réputé retiré si la partie qui l'a déclaré fait défaut aux débats d'appel sans excuse valable, ni ne se fait représenter (l'hypothèse d'un cas de défense obligatoire, non réalisé en l'occurrence, demeurant réservée).

**1.3.2.** Alors qu'en cas de non comparution du prévenu intimé, l'art. 407 al. 2 prescrit expressément l'ouverture d'une procédure par défaut, la loi n'indique pas quelle voie doit suivre l'appelant qui, ayant été empêché sans sa faute de comparaître, n'en a pas averti à temps la juridiction d'appel, de sorte qu'il est l'objet d'un arrêt prenant acte du retrait de son recours. Pour la doctrine, il ne s'agit pas d'un cas de défaut, mais de restitution de terme, au sens de l'art. 94 al. 5 CPP (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, no 12 ad art. 407 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2014, no 10 ad art. 368).

---

Cette analyse étant plus conforme à l'articulation entre les al. 1 et 2 de l'art. 407 CPP, la CPAR s'y ralliera, contrairement à son raisonnement initial, qui avait été d'appliquer les art. 368 ss CPP par analogie, vu le renvoi général de l'art. 405 al. 1 CPP. Au demeurant, au-delà des délais, différents mais de toute façon respectés en l'occurrence, la controverse paraît purement théorique, le droit du requérant de faire examiner la légitimité de sa non-comparution étant en tout état sauvegardé.

2. **2.1.** Une restitution de délai ou de terme au sens de l'art. 94 CPP ne peut intervenir que lorsqu'un événement, par exemple une maladie ou un accident, met la partie objectivement ou subjectivement dans l'impossibilité d'agir par elle-même ou de charger une tierce personne d'agir en son nom dans le délai (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_360/2013 du 3 octobre 2013 consid. 3.1 ; 6B\_158/2012 du 27 juillet 2012 consid. 3.2 et les références citées). Autrement dit, il faut comprendre, par empêchement non fautif, toute circonstance qui aurait empêché une partie consciencieuse d'agir dans le délai fixé (ACPR/196/2014 du 8 avril 2014). En ce qui concerne l'hypothèse de l'art. 407 al. 1 CPP, le Tribunal fédéral a incidemment rappelé que la notion d'excuse valable était la même qu'à l'art. 368 al. 3 CPP, soit que l'absence devait être excusée en cas de force majeure, ce qui suppose une impossibilité objective de comparaître, ou une impossibilité subjective, due à des circonstances personnelles ou à une erreur non imputable au défaillant (ATF 127 I 213 consid. 3a p. 216; 126 I 36 consid. 1b p. 40 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_37/2012 du 1er novembre 2012 consid. 3 ).

Un fait est rendu vraisemblable si le juge, en se basant sur des éléments objectifs, a l'impression que le fait invoqué s'est produit, sans pour autant devoir exclure la possibilité qu'il ait pu se dérouler autrement (ATF 140 III 610 consid. 4.1 p. 613 ; 132 III 715 consid. 3.1 p. 720 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1092/2014 du 14 décembre 2015 consid. 2.2.3).

**2.2.1.** En l'occurrence, les deux certificats médicaux produits ne sont guère de nature à convaincre de ce que l'état de santé du requérant lui interdisait vraisemblablement de se déplacer jusqu'à Genève, en empruntant un vol de trois heures, pour assister aux débats du 27 juin 2016. Certes, le médecin consulté a prescrit, selon les certificats, "*une immobilisation + repos*" ou un "*repos et une interdiction de voyager*", mais il demeure qu'il n'a diagnostiqué qu'un *lumbago* aigu, soit un mal du bas du dos apparu récemment et, *a priori* susceptible d'être soulagé par une prise de médicaments des plus courants. Comme souligné par les autorités intimées, à en croire le relevé bancaire produit, le requérant a d'ailleurs été en mesure de mener une activité normale le jour de la consultation, faisant des courses voire allant au restaurant, ce qui n'est pas guère compatible avec l'immobilisation prescrite. Il y a donc tout lieu de penser que, dans l'hypothèse la plus favorable à sa thèse, le requérant aurait dû supporter quelque inconfort en voyageant nonobstant un mal de dos, ce qui ne représente assurément pas un empêchement dirimant. Le fait qu'il ait ressenti le besoin de se faire délivrer simultanément deux certificats médicaux, l'un

motivé, l'autre non, pour ne présenter dans un premier temps que le second, donne d'ailleurs à penser qu'il était conscient de la faiblesse de l'excuse invoquée.

**2.2.2.** A cela s'ajoute que les pièces produites permettent uniquement d'établir que des réservations non nominatives de vols et d'une chambre d'hôtel ont été faites, à une date non divulguée, mais pas qu'un billet d'avion aurait été émis. Or, on aurait pu s'attendre à ce que, au jour où le supposé empêchement est survenu, soit à l'avant-veille du départ pour Genève, le voyage fût organisé de façon définitive. Le fait que le requérant n'ait pas été en mesure de produire davantage, notamment pas un billet d'avion, nourrit le soupçon qu'il n'avait pas véritablement l'intention de faire le déplacement, ce d'autant plus qu'un *lumbago* aigu est difficilement objectivable, de sorte qu'un médecin peut aisément être manipulé.

**2.2.3.** En conclusion, que le *lumbago* fût réel ou plus circonstanciel, le requérant n'a pas rendu vraisemblable qu'il a été empêché sans sa faute de comparaître à l'audience d'appel, de sorte que la demande de restitution de terme sera rejetée, sans qu'il ne soit nécessaire d'examiner la portée des autres bizarreries affectant certaines pièces.

- 3.** Le requérant, qui succombe, sera condamné aux frais de la procédure, lesquels comprennent un émolument de CHF 800.-.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Rejette la requête en restitution de terme présentée par A\_\_\_\_\_ suite à la notification de l'arrêt AARP/1\_\_\_\_\_ du \_\_\_\_\_ 2016.

Le condamne aux frais de la procédure, qui comprennent un émolument de CHF 800.-.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, à l'instance inférieure.

**Siégeant :**

Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, présidente ; Monsieur Jacques DELIEUTRAZ et Madame Valérie LAUBER, juges.

La greffière :

Joëlle BOTTALLO

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 par la voie du recours en matière pénale.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.*

P/58/2015

**ÉTAT DE FRAIS**

AARP/521/2016

**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).

**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	160.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	0.00
État de frais	CHF	75.00
Émoluments de décision	CHF	800.00
<b>Total :</b>	CHF	<b>1'035.00</b>

---