

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/8634/2016

AARP/210/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 28 juin 2019

Entre

A _____, domicilié _____, France, comparant par M^e B _____, avocat,

appellant,

contre JTDP/1578/2018 rendu le 6 décembre 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 20 décembre 2018, A_____ a annoncé appeler du jugement du 6 décembre 2018, dont les motifs lui ont été directement notifiés le 10 décembre suivant, par lequel le Tribunal de police l'a reconnu coupable de violation intentionnelle des règles fondamentales de la circulation routière (art. 90 al. 3 et 4 de la loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958 [LCR - RS 741.01]), l'a condamné à une peine privative de liberté d'un an, a renoncé à révoquer le sursis octroyé le 9 décembre 2013 par le Ministère public (MP), frais de la procédure en CHF 1'316.70, y compris un émolument de jugement de CHF 300.-, mis à sa charge.

b.a. Par acte expédié le 29 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) et conclut à son acquittement et à ce que les frais soient laissés à la charge de l'Etat, subsidiairement à ce qu'une peine assortie du sursis complet soit prononcée.

Dans ce contexte, il requiert l'audition de C_____.

b.b. Invité à se déterminer, le Ministère public (MP) s'en rapporte à justice sur la réquisition de preuve.

b.c. Par courrier du 5 février 2019 adressé à A_____, la direction de la procédure de la CPAR a rejeté sa réquisition de preuve.

c. Suite à l'accord des parties, la procédure écrite a été ordonnée le 19 février 2019.

d. Par acte d'accusation du 19 septembre 2017, il est reproché à A_____ d'avoir, le 20 décembre 2015, à 05h42, à la hauteur du n° 1_____ de la route Blanche, conduit le véhicule immatriculé 2_____/ France à une vitesse de 91 km/h (marge de sécurité de 5 km/h déduite) alors que la vitesse maximale autorisée à cet endroit était de 40 km/h, soit un dépassement de 51 km/h.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. Selon le rapport de police du 6 mai 2016, le radar placé à hauteur du n° 1_____ de la route Blanche en direction de la France a constaté, le 20 décembre 2015 à 05h42, un dépassement excessif de la vitesse et la non observation d'un signal lumineux par le véhicule de tourisme immatriculé 2_____/ France, la vitesse constatée étant de 96 km/h et celle retenue de 91 km/h après déduction de 5 km/h. Les images du radar ne permettent pas de distinguer le conducteur du véhicule.

Le détenteur du véhicule incriminé était D_____, domicilié à E_____, France, auquel un avis au détenteur, comprenant les formulaires types de reconnaissance d'infraction, ses droits et obligations de même que celui sur sa situation personnelle, avait été adressé.

b. Par courrier du 7 février 2016, D_____ a indiqué à la police qu'il n'était pas le conducteur. C'était un nommé A_____ [uniquement le prénom] avec lequel il s'était rendu à Genève le "samedi 19" pour y passer la soirée. Au retour, D_____, qui ne se sentait pas en mesure de conduire dans de bonnes conditions de sécurité lui avait cédé le volant. Suite à un contrôle de police, leur excursion s'était arrêtée à F_____ [France] où A_____ [prénom] avait été mis en garde à vue et jugé en comparution immédiate le lendemain, la procédure étant référencée sous 3_____. D_____ n'était pas en mesure de fournir les coordonnées de A_____ [prénom].

c. Le 12 février 2016, G_____ du Ministère français de l'intérieur a informé la police par courriel que A_____ [prénom] s'appelait A_____ [nom de famille] résidant à H_____ en France qui avait fait l'objet de la procédure 3_____ pour conduite en état d'ivresse, outrage et menaces de mort envers les fonctionnaires de police et refus de se soumettre aux analyses stupéfiants/alcool le 20 décembre 2015 à 08h25 sur la route nationale 79 à F_____.

d. Le 19 mai 2016, le MP a adressé une commission rogatoire internationale (CRI) à la Cour d'appel de I_____ [France] en vue de l'audition de A_____ en qualité de prévenu.

Entendu par la police française sur le dépassement de vitesse commis en Suisse, A_____ a contesté les faits. Il avait bien conduit le véhicule de D_____ mais uniquement en France. D_____ lui avait proposé de l'emmener à J_____ où A_____ avait été déposé au centre-ville pour y passer seul la soirée, D_____ devant le chercher le lendemain matin. Ce dernier l'avait récupéré tôt le matin à J_____. Comme il était dans un "sale état", ayant trop bu, A_____ avait pris le volant, n'ayant pas confiance. A F_____, il avait été contrôlé par les gendarmes après s'être trompé de sortie.

e. La police a attesté dans son rapport du 16 mars 2018, documents à l'appui, que le contrôle de vitesse s'était déroulé normalement et avait bien enregistré correctement la vitesse mesurée. En particulier, le test de fonctionnement du radar était correct et, selon l'attestation de l'institut fédéral de métrologie, ce dernier répondait aux exigences légales et avait fait l'objet d'une vérification le 1^{er} octobre 2015, valable jusqu'au 31 octobre 2016.

f. Le 14 mai 2018, la Présidente du Tribunal de police a adressé une CRI au Tribunal de grande instance de F_____ pour obtenir la copie de la procédure française 3_____ qui lui a été communiquée le 18 juin 2018.

Il en ressort les éléments suivants :

Les occupants du véhicule immatriculé 2_____ ont été contrôlés le 20 décembre 2015 vers 08h30 après que le véhicule eut forcé le barrage autoroutier du K_____ sur l'autoroute A406 en direction de F_____.

A_____ a déclaré à la police française être allé la veille en soirée à Genève en boîte de nuit en partant de I_____ avec D_____ et C_____. Ils y étaient arrivés vers 02h00 ou 03h00 du matin, tous ayant consommé de l'alcool dans la voiture et durant le trajet. Il avait également fumé du cannabis. Il consommait régulièrement ces deux produits. Il ne savait plus à quelle heure ils étaient partis de Suisse pour rentrer et ne se souvenait plus de qui conduisait le véhicule, même si ses camarades l'avaient désigné, tout comme cela ressortait des circonstances de son interpellation. Il était prêt à se soumettre à une cure de désintoxication et s'excusait auprès des fonctionnaires de police pour les méchancetés dites. Il était séparé de sa compagne et avait des contacts réguliers avec leur fille.

D_____ a déclaré à la police française que A_____ conduisait son véhicule qui avait forcé le barrage de péage de K_____. Il connaissait mieux la route. Au début, c'était lui (D_____) qui conduisait.

Dans ce même contexte, C_____ a déclaré être parti de I_____ la veille au soir pour se rendre à Genève où ils s'étaient rendus en discothèque. Tous avaient bu, particulièrement A_____. D_____ avait conduit pour se rendre en Suisse et au retour c'était A_____ au départ, le témoin s'étant par la suite endormi. Il s'était réveillé au péage, ses deux camarades debout en train de parler à l'interphone, et ne savait pas lequel des deux avait pris le volant à ce moment-là. Au départ de Genève, il avait trouvé que la conduite de A_____ allait mais au fil des minutes, il avait constaté que ce dernier faisait des écarts, sans savoir s'il le faisait exprès pour lui faire peur.

Les policiers français L_____, M_____ et N_____ ont tous trois identifié qu'à leur arrivée sur place, A_____ avait quitté le véhicule immatriculé 2_____ où il occupait la place de conducteur.

g.a. Une première audience a été convoquée par le Tribunal de police pour le 9 avril 2018, à laquelle A_____ a fait défaut, son conseil étant présent. D_____, convoqué en qualité de témoin, s'est présenté mais le conseil de A_____ s'est opposé à son audition hors la présence de son mandant.

g.b. Une seconde audience a été convoquée par le Tribunal de police pour le 8 mai 2018 à laquelle A_____ a fait défaut, son conseil étant présent. La procédure par défaut a été engagée.

D_____, entendu en qualité de personne appelée à donner des renseignements, a indiqué qu'en compagnie de A_____ et une troisième personne dont il ne se souvenait pas du nom, ils étaient dans une discothèque à Genève dont il ne se souvenait pas de la localisation exacte. Ils étaient partis de I_____. A l'aller, D_____ avait commencé à conduire puis A_____ avait pris le volant. Au retour, ce dernier avait conduit tout le long jusqu'à leur accident avec la barrière de sécurité. A_____ n'était pas trop en état de conduire, tout comme lui. Ils avaient pris l'autoroute tout le long du retour en direction de I_____. Après que A_____ eut

forcé une barrière de péage, il y avait eu, une demi-heure après, un accident avec une barrière de sécurité par suite d'une perte de contrôle du véhicule due à une vitesse inadaptée et quinze minutes plus tard, ils étaient tombés en panne d'essence. Ils avaient été arrêtés sur la RN79, vers une sortie d'autoroute. Il n'avait jamais déposé A_____ à J_____ et ils étaient restés ensemble toute la soirée. Il s'agissait bien de la soirée du 19 au 20 décembre 2015 et non du Nouvel-An comme il en avait initialement fait état.

g.c. A l'audience du 18 octobre 2018, A_____ a fait défaut, son conseil étant présent.

- C. a.a.** Dans son mémoire d'appel, A_____ relève que le constat effectué par le radar ne permettait pas d'identifier le conducteur. Même s'il avait conduit le véhicule sur France, cela ne démontrait pas qu'il l'avait fait en Suisse. Il n'y avait pas d'éléments matériels l'incriminant. Les déclarations de D_____ devant le tribunal et la police française avaient été incohérentes. Il avait changé sa version des faits sur la date de la venue à Genève. Devant la police française, il avait indiqué avoir conduit au début puis que A_____ avait pris le volant connaissant mieux la route. Cette dernière déclaration correspondait à la version des faits de A_____ qui expliquait avoir passé la nuit seul à J_____. Une réserve s'imposait donc quant aux déclarations de D_____, lequel, autre doute, avait déclaré ne pas se sentir en état de conduire alors que son taux d'alcoolémie était de 0 mg/l à l'éthylomètre lors de son contrôle par la police française. Le fait que l'excès de vitesse ait été constaté à 05h42 et que le contrôle par la police française intervienne à 08h25 laissait un intervalle de 02h43, soit une heure de plus que la durée normale du trajet selon Google Map, ce qui accréditait la thèse d'un changement de conducteur, soit que D_____ ait été au volant de son véhicule et soit venu à J_____ chercher A_____, lequel aurait ensuite pris le volant. D_____ avait un intérêt manifeste à mettre la faute sur le précité. Vu le doute sur le déroulement des faits et ses déclarations, la version des faits de D_____ ne pouvait être retenue à charge.

C_____, dont les déclarations étaient intervenues dans le cadre d'une autre procédure et devant les autorités françaises, n'avait jamais été confronté à A_____. Il y avait un doute sur la véracité de ses déclarations dès lors qu'il était endormi durant le trajet et qu'elles étaient contredites par celles de D_____ quant à l'identité des personnes ayant conduit à l'aller et au retour. Du fait de l'absence de confrontation, les déclarations de C_____ ne pouvaient être retenues à charge de l'appelant à qui le doute devait profiter.

En tout état, les conditions du sursis étaient données. A_____ avait été condamné à Genève le 9 décembre 2013 à une peine-pécuniaire de 30 jours-amende avec sursis. L'excès de vitesse était intervenu aux deux tiers du délai d'épreuve de sa précédente condamnation. Ses antécédents français n'étaient pas en lien avec des infractions à la circulation routière et il n'avait pas fait l'objet d'une condamnation supérieure à 6 mois dans les 5 années ayant précédé les faits, contrairement à ce que le Tribunal

de police avait retenu. Il fallait également tenir compte de l'écoulement du temps depuis les faits, l'excès de vitesse constaté étant de seulement deux km/h au-delà de la limite lui permettant d'échapper à une peine privative de liberté. Une peine ferme ne paraissait pas nécessaire pour détourner A_____ de la commission d'autres crimes ou délits. Devant la police française, il avait accepté de se soumettre à une cure de désintoxication. Le Tribunal de police avait donné une importance démesurée aux absences aux débats de l'appelant et à sa collaboration. N'ayant pas révoqué le sursis antérieur, le premier juge n'avait pas posé un pronostic particulièrement sombre et il eut été plus adéquat de révoquer le précédent sursis tout en prononçant une peine qui en aurait été assortie.

a.b. Me B_____, défenseur d'office de A_____, dépose un état de frais comprenant 60 minutes d'étude du dossier et 210 minutes pour la rédaction du mémoire d'appel.

b. Le MP conclut au rejet de l'appel et le Tribunal de police s'en rapporte à justice.

c. Par courriers du 23 avril 2019, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger sous dizaine sans réaction de leur part.

D. A_____ est né le _____ 1986 à H_____, en France. Il est ressortissant français, célibataire et a une fille qu'il voit régulièrement. En 2015, il était employé [auprès] de O_____ percevant un salaire mensuel de EUR 1500.-.

Selon son casier judiciaire français, A_____ a 18 antécédents judiciaires dont 5 ont été prononcés par le Tribunal pour enfants. Il a été condamné principalement pour outrage à une personne dépositaire de l'autorité publique et à agent d'un exploitant de réseau de transports public de voyageurs, rébellion et vol, en particulier par le Tribunal correctionnel de I_____ le 11 mai 2009 à 1 an d'emprisonnement pour vol commis dans un véhicule affecté au transport collectif de voyageurs (récidive) et le 29 juin 2009 à 1 an d'emprisonnement pour vol et usage illicite de stupéfiants. En France, il a été condamné pour la dernière et unique fois depuis juin 2009, le 21 juin 2013 par le Tribunal correctionnel de P_____ à une peine de 120 jours-amende à EUR 3.- pour violence suivie d'incapacité n'excédant pas 8 jours par une personne étant ou ayant été conjoint, concubin ou partenaire lié à la victime, cette peine pécuniaire ayant été payée à la date du 20 octobre 2013.

Il ressort également de son casier judiciaire suisse que A_____ a été condamné, le 9 décembre 2013, par le Ministère public du canton de Genève à une peine pécuniaire de 30 jours-amende à CHF 30.- avec sursis, assortie d'un délai d'épreuve de 3 ans, ainsi qu'à une amende de CHF 800.- pour conduite d'un véhicule automobile sans le permis de conduire requis, violation simple des règles de la circulation routière et entrée illégale par négligence, décision notifiée le 23 décembre 2013.

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 inéquitable (art. 404 al. 2 CPP).

2. **2.1.1.** Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH – RS 0.101) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. – RS 101) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 127 I 28 consid. 2a p. 40 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_804/2017 du 23 mai 2018 consid. 2.2.3.1 destiné à la publication).

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu (arrêts du Tribunal fédéral 6B_519/2018 du 29 août 2018 consid. 3.1 ; 6B_377/2018 du 22 août 2018 consid. 1.1). Ainsi, il appartient à l'accusation d'établir la culpabilité du prévenu, et non à ce dernier de démontrer qu'il n'est pas coupable. Le doute doit profiter au prévenu (cf. ATF 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_377/2018 du 22 août 2018 consid. 1.1). Le principe est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence ; lorsqu'il résulte du jugement que, pour être parti de la fausse prémisse qu'il incombait à l'accusé de prouver son innocence, le juge l'a condamné parce qu'il n'avait pas apporté cette preuve (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_404/2018 du 19 juillet 2018 consid. 1.2) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1145/2014 du 26 novembre 2015 consid. 1.2 ; 6B_748/2009 du 2 novembre 2009 consid. 2.1). En revanche, l'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la violation de la présomption d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (arrêt du Tribunal fédéral 6B_804/2017 du 23 mai 2018 consid. 2.2.3.3 destiné à la publication). Il n'y a pas non plus de renversement du fardeau de la preuve lorsque l'accusé refuse sans raison plausible de fournir des explications rendues nécessaires par des preuves à charge. Son silence peut alors permettre, par un raisonnement de bon sens conduit dans le cadre de l'appréciation des preuves, de conclure qu'il n'existe pas d'explication à décharge et que l'accusé est coupable (arrêts du Tribunal fédéral 6B_47/2018 du 20 septembre 2018 consid. 1.1 ; 6B_748/2009 du 2 novembre 2009 consid. 2.1).

Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé

si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 138 V 74 consid. 7 p. 82 ; ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 s. ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_634/2018 du 22 août 2018 consid. 2.1 ; 6B_804/2017 du 23 mai 2018 consid. 2.2.3.3 destiné à la publication ; 6B_1306/2017 du 17 mai 2018 consid. 2.1.1).

2.1.2. L'art. 10 al. 2 CPP consacre le principe de la libre appréciation des preuves, en application duquel le juge donne aux moyens de preuve produits tout au long de la procédure la valeur qu'il estime devoir leur attacher pour se forger une intime conviction sur la réalité d'un fait (arrêt du Tribunal fédéral 6B_348/2012 du 24 octobre 2012 consid. 1.3).

2.1.3. L'art. 6 par. 3 let. d de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (RS 0.101 ; CEDH) exclut qu'un jugement pénal soit fondé sur les déclarations de témoins sans qu'une occasion appropriée et suffisante soit au moins une fois offerte au prévenu de mettre ces témoignages en doute et d'interroger les témoins, à quelque stade de la procédure que ce soit. Ce droit est absolu lorsque la déposition du témoin en cause est d'une importance décisive, notamment lorsqu'il est le seul témoin, ou que sa déposition constitue une preuve essentielle. Cependant, dans certains cas, la déclaration d'un témoin auquel le prévenu n'a pas été confronté peut être exploitée, pour autant que la déposition soit soumise à un examen attentif, que l'accusé puisse prendre position à son sujet et que le verdict de culpabilité ne soit pas fondé sur cette seule preuve (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1310/2016 du 13 décembre 2017 consid. 2.1 et les références citées).

2.2. En l'espèce, la CPAR retient les éléments suivants :

Contrairement à ce qui est soutenu par l'appelant, les déclarations de D_____ ne sont ni incohérentes, ni truffées de contradictions au point qu'elles ne sauraient être retenues à charge. Au contraire, il ressort tant de sa déclaration à la police française le 20 décembre 2015, que de son courrier du 7 février 2016 et ses déclarations subséquentes devant le premier juge, qu'il a toujours soutenu que A_____ avait conduit son véhicule lors du retour de la virée à Genève durant tout le trajet. Ce n'est pas la confusion de dates qu'il a initialement faite devant le premier juge, d'ailleurs corrigée en relevant qu'il se souvenait plus précisément de celle-ci en rapport à son courrier précité, et relative à la date précise de cette venue qui remet en cause cette appréciation. En effet, nul doute que D_____ s'est bien constamment exprimé sur les circonstances des événements survenus les 19 et 20 décembre 2015 au vu des détails donnés au premier juge quant à l'enchaînement des événements et l'interpellation subséquente en France. Nulle contradiction ne ressort non plus du fait qu'il a déclaré à la police française avoir conduit initialement le véhicule, étant relevé qu'il a toujours soutenu l'avoir fait lors du trajet aller, ce à quoi peut parfaitement

correspondre sa réponse faite à la police française le 20 décembre 2015. En conséquence, il n'y a pas lieu d'écarter ces déclarations dans l'appréciation des faits.

Dans ce contexte, il sied de prendre en compte les déclarations faites par C_____ qui a également indiqué à la police française, le 20 décembre 2015, hors de tout contexte lié à une poursuite pénale genevoise, que l'appelant avait bien pris le volant du véhicule immatriculé 2_____ au petit matin de ce même jour dès le début de leur périple de retour de Genève à I_____. Cette déclaration corrobore entièrement celle de D_____. En tant qu'elle ne constitue ainsi pas l'unique témoignage soutenant la version des faits selon laquelle c'est bien l'appelant qui conduisait le véhicule précité, l'audition de C_____ par la police française peut être exploitée sans violation de la CEDH.

A ce qui précède s'ajoute encore le peu de crédibilité à accorder aux propres déclarations de l'appelant lorsqu'il a été interrogé par la police française sur sa conduite du véhicule immatriculé 2_____ au passage de la route Blanche lors de l'excès de vitesse. En effet, il a prétendu ne pas être entré en Suisse étant déposé à J_____ [France] le 19 décembre 2015 où il aurait passé la nuit seul avant d'être recherché en ce lieu le lendemain à l'aube par D_____, alors même que dans le cadre des autres déclarations qu'il a faites à la police française après son interpellation par cette dernière pour avoir forcé le péage autoroutier, il a admis s'être rendu à Genève en compagnie de ses deux amis pour y passer la nuit en discothèque.

Ainsi donc, la CPAR retient sans l'ombre d'un doute que A_____ était bien l'auteur de l'excès de vitesse du 20 décembre 2015 au volant du véhicule immatriculé 2_____ et qu'il s'est bien rendu coupable de violation intentionnelle des règles fondamentales de la circulation routière au sens des art. 90 al. 3 et 4 LCR.

- 3. 3.1.1.** Selon l'art. 90 al. 3 LCR, celui qui, par une violation intentionnelle des règles fondamentales de la circulation, accepte de courir un grand risque d'accident pouvant entraîner de graves blessures ou la mort, que ce soit en commettant des excès de vitesse particulièrement importants, en effectuant des dépassements téméraires ou en participant à des courses de vitesse illicites avec des véhicules automobiles est puni d'une peine privative de liberté d'un à quatre ans.

À teneur de l'art. 90 al. 4 LCR, l'al. 3 est toujours applicable lorsque la vitesse maximale autorisée a été dépassée : d'au moins 40 km/h, là où la limite était fixée à 30 km/h (let. a) ; d'au moins 50 km/h, là où la limite était fixée à 50 km/h (let. b) ; d'au moins 60 km/h, là où la limite était fixée à 80 km/h (let. c) ; d'au moins 80 km/h, là où la limite était fixée à plus de 80 km/h (let. d).

L'art. 90 al. 3 et 4 LCR, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2013, consacre une troisième catégorie d'infractions aux règles de la circulation routière sous la forme d'un crime (cf. art. 90 al. 1 LCR constituant une contravention et 90 al. 2 LCR un délit). Sur le plan subjectif, l'art. 90 al. 3 LCR déroge à l'art. 100 ch. 1 LCR et limite la punissabilité à l'intention. Celle-ci doit porter sur la violation des règles

fondamentales de la circulation routière ainsi que sur le risque d'accident pouvant entraîner de graves blessures ou la mort (cf. Message du 9 mai 2012 concernant l'initiative populaire "*Protection contre les chauffards*", FF 2012 5067 ch. 3.3 ; ATF 142 IV 137 consid. 3.3 p. 140 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_136/2016 du 23 janvier 2017 consid. 2.1).

3.1.2. Le nouveau droit des sanctions en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2018 n'étant pas plus favorable à l'appelant, il n'en sera pas fait application (art. 2 al. 2 CP "*a contrario*").

3.1.3. Selon l'art. 47 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0), 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 142 IV 137 consid. 9.1 p. 147 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; ATF 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; ATF 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; ATF 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 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_798/2017 du 14 mars 2018 consid. 2.1 ; 6B_718/2017 du 17 janvier 2018 consid. 3.1 ; 6B_1428/2016 du 3 octobre 2017 consid. 4.1 ; 6B_326/2016 du 22 mars 2017 consid. 4.1).

3.1.4. Aux termes de l'art. 42 al. 1 aCP, le juge suspend en règle générale l'exécution 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.

Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis – ou du sursis partiel –, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. En l'absence de pronostic défavorable, il doit prononcer le sursis. Celui-ci est ainsi la règle dont le juge ne peut

s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable ou hautement incertain (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s. ; ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2 p. 5).

La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner le prévenu de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère du prévenu et ses chances d'amendement. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s.). Le juge doit par ailleurs motiver sa décision de manière suffisante (cf. art. 50 CP). Sa motivation doit permettre de vérifier s'il a tenu compte de tous les éléments pertinents et comment ils ont été appréciés. Le sursis est la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s. et les références ; ATF 134 IV 140 consid. 4.2 p. 143 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_1339/2016 du 23 mars 2017 consid. 1.1.1 ; 6B_372/2016 du 22 mars 2017 consid. 4).

L'absence de récidive durant l'année précédant l'arrêt attaqué n'est pas pertinente, dès lors qu'un tel comportement correspond à ce que l'on doit pouvoir attendre de tout un chacun (arrêts du Tribunal fédéral 6B_740/2016 du 2 juin 2017 consid. 2.2 et les références).

Le défaut de prise de conscience de la faute peut justifier un pronostic défavorable, car seul celui qui se repent de son acte mérite la confiance que l'on doit pouvoir accorder au condamné bénéficiant du sursis (arrêt du Tribunal fédéral 6B_276/2018 consid. 3.1). Toutefois, le seul refus de collaborer à l'instruction, respectivement le déni des infractions commises, ne permet pas de tirer des conclusions sur la prise de conscience du condamné et de motiver le refus du sursis. Le juge doit, au contraire, rechercher les raisons qui motivent ce refus puis les confronter à l'ensemble des éléments pertinents pour le pronostic (arrêts du Tribunal fédéral 6B_888/2015 du 2 mai 2016 consid. 3.3.2 et 6B_348/2014 du 19 juin 2014 consid. 2.2).

La commission d'un crime ou d'un délit durant le délai d'épreuve n'entraîne dès lors pas nécessairement une révocation du sursis. Celle-ci ne se justifie qu'en cas d'un pronostic défavorable, à savoir lorsque la nouvelle infraction laisse entrevoir une réduction sensible des perspectives de succès de la mise à l'épreuve (ATF 134 IV 140 consid. 4.2 et 4.3 p. 142 s.). Par analogie avec l'art. 42 al. 1 et 2 CP, le juge se fonde sur une appréciation globale des circonstances du cas d'espèce pour estimer le risque de récidive (ATF 134 IV 40 consid. 4.4 p. 143). En particulier, il doit prendre en considération l'effet dissuasif que la nouvelle peine peut exercer, si elle est exécutée (ATF 134 IV 140 consid. 4.5 p. 144). A l'inverse, lorsqu'un sursis antérieur est révoqué, l'exécution de la peine suspendue peut conduire à nier un pronostic défavorable et à assortir la nouvelle peine du sursis (ATF 134 IV 140 consid. 4.5 p. 144).

3.1.5. Dans le cadre du pronostic déterminant l'octroi du sursis, les antécédents pénaux ne constituent qu'un élément parmi d'autres. Ils ne l'emportent pas nécessairement sur les autres considérations pertinentes (arrêt 6B_569/2008 du 24 mars 2009 consid. 2.3 ; R. SCHNEIDER / R. GARRÉ, *Basler Kommentar, Strafrecht I*, 2^e éd., 2007, n. 59 ad art. 42). Pour autant, on ne saurait en déduire qu'ils ne suffisent jamais à fonder un pronostic défavorable. Comme sous l'ancien droit (cf. ATF 98 IV 313 consid. 3 p. 313 s.), ils ne permettent certes pas à eux seuls de refuser le sursis si les peines prononcées dans les cinq ans qui précèdent l'infraction n'équivalent pas au moins à trois mois de privation de liberté au total (R. SCHNEIDER / R. GARRÉ, *op. cit.*, n. 59 ad art. 42 CP). Mais des antécédents plus graves peuvent suffire à fonder un pronostic défavorable si le très mauvais signe qu'ils donnent n'est corrigé par aucun élément favorable, voire par aucun élément particulièrement favorable s'ils dépassent au total six mois de privation de liberté ou 180 jours-amende (art. 42 al. 2 CP).

Des antécédents relatifs à d'autres types de délits ne sont pas sans pertinence pour l'établissement du pronostic en vue de l'octroi ou du refus du sursis (arrêt du Tribunal fédéral 6B_541/2007 du 13 mai 2008, consid. 2.3.3 ; ATF 100 IV 133, consid. 1d, p. 137 ; 98 IV 76 consid. 2, p. 82 ; v. également R. SCHNEIDER / R. GARRÉ, *Basler Kommentar, Strafrecht I*, 2^e éd., 2007, n. 59 ad art. 42).

Les peines prononcées à l'étranger, de même que celles qui y ont été exécutées renseignent au même titre que les peines prononcées et exécutées en Suisse sur les antécédents de l'auteur et constituent, partant, un critère pertinent pour le pronostic relatif à l'octroi ou au refus du sursis (ATF 105 IV 225 consid. 2 p. 226).

La nature de l'infraction ne fournit aucune indication sur les perspectives d'amendement du condamné (arrêt du Tribunal fédéral 6B_435/2007 du 12 février 2008, consid. 3.6.1). La jurisprudence l'a relevé à de nombreuses reprises, notamment en relation avec la conduite en état d'ébriété (ATF 101 IV 257 consid. 1 p. 258, 98 IV 159, consid. 2 p. 161) ou les infractions à la loi fédérale sur les stupéfiants (ATF 101 IV 122 consid. 2 p. 123).

3.1.6. Selon l'art. 46 CP, si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel (alinéa 1, première phrase). S'il n'y a pas lieu de prévoir que le condamné commettra de nouvelles infractions, le juge renonce à ordonner la révocation (alinéa 2, première phrase).

La commission d'un crime ou d'un délit durant le délai d'épreuve n'entraîne pas nécessairement une révocation du sursis. Celle-ci ne se justifie qu'en cas de pronostic défavorable, à savoir lorsque la nouvelle infraction laisse entrevoir une réduction sensible des perspectives de succès de la mise à l'épreuve. Par analogie avec l'art. 42 al. 1 et 2 CP, le juge se fonde sur une appréciation globale des circonstances du cas d'espèce pour estimer le risque de récidive. En particulier, il doit prendre en

considération l'effet dissuasif que la nouvelle peine peut exercer, si elle est exécutée (ATF 134 IV 140 consid. 4.4 et 4.5 p. 143 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_879/2016 du 22 juin 2017 consid. 3.1).

Dans l'appréciation des perspectives d'amendement à laquelle il doit procéder pour décider de la révocation d'un sursis antérieur, le juge doit tenir compte des effets prévisibles de l'octroi ou non du sursis à la nouvelle peine. Il peut parvenir à la conclusion que l'exécution, le cas échéant, de la nouvelle peine aura un effet dissuasif suffisant, justifiant de renoncer à la révocation du sursis antérieur. L'inverse est également admissible : si le sursis précédent est révoqué, l'exécution de la peine qui en était assortie peut conduire à nier l'existence d'un pronostic défavorable pour la nouvelle peine et, partant, à assortir cette dernière du sursis. L'existence d'un pronostic défavorable quant au comportement futur du condamné, bien qu'elle soit une condition aussi bien du sursis à la nouvelle peine que de la révocation d'un sursis antérieur, ne peut faire l'objet d'un unique examen, dont le résultat suffirait à sceller tant le sort de la décision sur le sursis à la nouvelle peine que celui de la décision sur la révocation du sursis antérieur. Le fait que le condamné devra exécuter une peine – celle qui lui est nouvellement infligée ou celle qui l'avait été antérieurement avec sursis – peut apparaître suffisant à le détourner de la récidive et, partant, doit être pris en considération pour décider de la nécessité ou non d'exécuter l'autre peine. Il constitue donc une circonstance nouvelle, appelant un réexamen du pronostic au stade de la décision d'ordonner ou non l'exécution de l'autre peine. Il va de soi que le juge doit motiver sa décision sur ce point, de manière à ce que l'intéressé puisse au besoin la contester utilement et l'autorité de recours exercer son contrôle (arrêt du Tribunal fédéral 6B_105/2016 du 11 octobre 2016 consid. 1.1 et la référence citée).

Le point de départ du délai d'épreuve coïncide avec la communication du jugement exécutoire (arrêt du Tribunal fédéral 6B-114/2013 du 1^{er} juillet 2013, consid. 7).

3.1.7. Si, durant les cinq ans qui précèdent l'infraction, l'auteur a été condamné à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis de six mois au moins ou à une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables (art. 42 al. 2 CP).

L'art. 42 al. 2 CP ne s'applique qu'en présence d'une seule condamnation antérieure, et non si l'auteur a été condamné à plusieurs peines, même si l'addition de leur durée dépasse six mois ou 180 jours-amende. En effet, ce qui est déterminant, c'est que l'auteur ait commis une infraction d'une certaine gravité, et non plus – comme sous l'ancien droit – qu'il ait purgé une peine privative de liberté d'une certaine longueur (arrêt du Tribunal fédéral 6B_812/2009 du 18 février 2010 consid. 2.1).

3.2.1. En l'espèce, la faute de l'appelant est importante dans la mesure où il a violé les règles fondamentales de la circulation routière en dépassant la vitesse autorisée de 51 km/h, sans se soucier du danger que représentait un tel comportement pour les autres usagers de la route, alors que la vitesse était limitée à 40 km/h à proximité immédiate du poste frontière de l'autoroute reliant la Suisse à la France.

Il est relevé que l'appelant a fait l'objet de la peine plancher prévue par la disposition légale, qui n'est, en tant que telle, remise en cause par aucune partie en cas de déclaration de culpabilité, et que seule est encore litigieuse la question de la mise au bénéfice du sursis de l'appelant en fonction du pronostic à émettre.

Les considérations suivantes doivent être relevées :

Avant les faits, l'appelant avait, deux ans auparavant, fait l'objet en Suisse d'une condamnation à une peine de 30 jours-amende à CHF 30.- le 9 décembre 2013 pour conduite d'un véhicule sans le permis de conduire requis, violation simple des règles de la LCR et entrée illégale par négligence, de même que d'une autre, en France, en juin 2013 pour violence domestique sans que l'on ne sache à quelle période remontaient ces faits.

En décembre 2015, il était désormais séparé de sa compagne tout en entretenant des relations avec sa fille, et, âgé de 33 ans, occupait un emploi [auprès de] O____. A l'exception des deux condamnations précitées, il n'en avait plus eu depuis 6 ans et demi, la dernière d'entre elle remontant à juin 2009. En regard des 18 condamnations figurant à son casier judiciaire français, ce qui précède témoigne que l'appelant avait très vraisemblablement dès 2009 modifié considérablement son mode de vie en cherchant à ne plus s'attirer les foudres de la justice, ce qu'il n'a pu totalement éviter toutefois.

L'appelant n'a certes pas collaboré à la procédure et a fait des déclarations fantaisistes sur son implication dans les fait reproché tout en se refusant à se présenter devant le premier juge, ce qui témoigne autant d'un manque de prise de conscience que de sa difficulté à reconnaître un comportement délictueux.

Cela étant, il ne ressort pas de ce qui précède que cela suffise à considérer que le pronostic à émettre sur le comportement futur de l'appelant soit nécessairement défavorable. Contrairement à ce qu'a retenu le premier juge, l'appelant n'a pas été condamné à des peines égales ou supérieures à 6 mois dans les 5 années précédant les faits, la question de l'octroi du sursis ne nécessitant pas la présence de circonstances particulièrement favorables. D'une part, s'il existe bien un antécédent en matière de circulation routière, il n'apparaît pas que les faits incriminés aient été d'une gravité particulière et une absence du permis requis n'a pas été retenue dans la présente affaire. Par ailleurs, le second antécédent lié à un contexte conjugal en rapport auquel la situation a certainement évolué, ne permet pas non plus de retenir comme inéluctable la commission de nouvelles infractions. L'appelant a démontré par le passé savoir évoluer, à tout le moins partiellement. Dans ce contexte, la condamnation à une peine privative de liberté d'un an, même assortie du sursis, apparaît comme fortement dissuasive par rapport à une hypothétique réitération, ce d'autant plus qu'une révocation du sursis accordé le 9 décembre 2013, à prendre en compte dans l'appréciation de l'octroi du sursis à la nouvelle peine, permettra également à l'intéressé de mieux prendre conscience des effets qui y sont liés. En

considération de ce qui précède, le pronostic n'étant ainsi pas défavorable, mais tout au plus incertain, cela conduit la CPAR à admettre l'appel sur ce point, le sursis étant accordé et le jugement annulé, un délai d'épreuve de quatre ans constituant une cautèle supplémentaire en vue d'éviter la récidive.

4. **4.1.** Selon les art. 426 al. 1 et 428 al. 1 CPP, les frais de la procédure de première instance et d'appel sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles succombent. L'art. 428 al. 3 CPP prévoit que si l'autorité de recours rend elle-même une nouvelle décision, elle se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure. Pour déterminer si une partie succombe ou obtient gain de cause, il faut examiner dans quelle mesure ses conclusions sont admises en deuxième instance (arrêts du Tribunal fédéral 6B_620/2016 du 17 mai 2017 consid. 2.1.1; 6B_136/2016 du 23 janvier 2017 consid. 4.1.2).

4.2. En première instance, l'appelant avait plaidé son acquittement uniquement et succombé de sorte qu'il convient de confirmer la répartition des frais de première instance. Il obtient gain de cause pour moitié de ses conclusions en procédure d'appel, qui seront dès lors mis à sa charge par moitié, lesquels comprennent un émolument de CHF 2'000.- (art. 426 al.1 CPP et art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP - E 4 10.03]).

5. L'état de frais déposé par Me B_____ apparaît globalement conforme aux principes applicables en matière de défense d'office. Un total de 4 heures et 30 minutes est retenu, plus le forfait de 20% et la TVA, l'indemnité accordée pour la défense d'office sera ainsi arrêtée à CHF 904.70.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JDTP/1578/2018 rendu le 6 décembre 2018 par le Tribunal de police dans la procédure P/8634/2016.

L'admet partiellement.

Annule ce jugement dans la mesure où il renonce à révoquer le sursis octroyé le 9 décembre 2013 par le Ministère public du canton de Genève.

Et statuant à nouveau :

Met A_____ au bénéfice du sursis avec un délai d'épreuve de quatre ans.

Avertit A_____ que s'il devait commettre de nouvelles infractions durant le délai d'épreuve, le sursis pourrait être révoqué et la peine suspendue exécutée, cela sans préjudice d'une nouvelle peine (art. 44 al. 3 CP).

Révoque le sursis octroyé le 9 décembre 2013 par le Ministère public du canton de Genève.

Condamne A_____ à la moitié des frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 2'000.-.

Laisse le solde des frais à la charge de l'Etat.

Fixe à CHF 904.70, TVA comprise, l'indemnité due à Me B_____, défenseur d'office de A_____ pour la procédure d'appel.

Confirme pour le surplus le jugement entrepris.

Notifie le présent arrêt aux parties et le communique, pour information, au Tribunal de police, au Casier judiciaire suisse, au Service cantonal genevois des véhicules et au Service des contraventions.

Siégeant :

Monsieur Pierre BUNGENER président ; Madame Catherine GAVIN, juge ; Monsieur Pierre MARQUIS, juge suppléant.

La greffière :

Katia NUZZACI

Le président :

Pierre BUNGENER

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.

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 Bellinzona).

P/8634/2016

ÉTAT DE FRAIS

AARP/210/2019

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 1'316.70

Condamne A_____ aux frais de procédure de 1^{ère} instance.

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 200.00

Procès-verbal (let. f) CHF 0.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 2'000.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 2'275.00

Condamne A_____ à la moitié des frais de procédure d'appel, lesquels comprennent un émoulement de CHF 2'000.-, laisse le solde des frais à la charge de l'Etat.

Total général (première instance + appel) : CHF **3'591.70**