

COUR D'APPEL PENALE

Séance du 26 octobre 2020

Composition : Mme ROULEAU, présidente
MM. Pellet et Maillard, juges
Greffière : Mme Fritsché

Parties à la présente cause :

T._____, prévenu, représenté par Me Dina Bazarbachi, défenseur de choix
à Genève, requérant,

et

MINISTÈRE PUBLIC, représenté par le Procureur cantonal Strada, intimé.

La Cour d'appel pénale prend séance à huis clos pour statuer sur la demande de révision formée par T._____ contre l'ordonnance pénale rendue le 22 février 2020 par le Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois dans la cause le concernant.

Elle considère :

En fait :

A. **a)** T._____, né le 16 février 2002, a été appréhendé par une patrouille du Corps des gardes-frontières (ci-après : CGFR) dans le train RE18430 à destination d'Anemasse, à la hauteur de Morges. Démuni de papiers d'identité, il a été conduit dans les locaux de la police. A cet endroit, il a été formellement identifié au moyen de la base de données dactyloscopiques des CGFR (P. 8/1).

b) Par ordonnance pénale du 22 février 2020, le Ministère public cantonal Strada a condamné T._____ à une peine privative de liberté de 90 jours pour vol et séjour illégal. Les infractions retenues ont été commises entre le 6 mai 2019 et le 22 février 2020.

Le 3 mars 2020, T._____ a été condamné par ordonnance pénale du Ministère public de Genève pour séjour illégal et opposition aux actes de l'autorité à 60 jours-amende avec sursis.

Le 3 avril 2020, il a été condamné par ordonnance pénale du Ministère public de Genève pour vol, séjour illégal et contravention à la LStup, à 180 jours de peine privative de liberté.

Le 19 mai 2020, T._____ a été condamné par ordonnance pénale du Ministère public de Genève pour vol et contravention à la LStup, à une peine d'ensemble de 120 jours-amende après révocation du sursis accordé le 3 mars 2020. Il a fait opposition à cette décision, soutenant désormais être né le 16 février 2003, sur la base d'un acte de naissance algérien établi le 22 janvier 2020. Une expertise a été ordonnée, qui n'a

pas été concluante, faute de pouvoir déterminer l'âge à une année près. Le Ministère public du canton de Genève a considéré qu'il était possible que le prévenu soit mineur et a transmis la cause au Tribunal des mineurs de Genève, qui la lui a renvoyée en considérant que l'expertise n'établissait pas que la date de naissance initialement annoncée par le prévenu était fausse. Le prévenu a alors demandé que son acte de naissance soit authentifié par les autorités algériennes.

Depuis le 31 août 2020, T._____ est incarcéré pour subir les peines prononcées les 22 février et 3 avril 2020.

c) Dans un courrier au Ministère public cantonal Strada du 1^{er} octobre 2020, T._____, par son défenseur, s'est prévalu de doutes émis quant à son âge, dans le cadre d'une procédure actuellement diligentée par le Ministère public du canton de Genève. Il a ainsi fait valoir que les condamnations précédemment rendues par le Ministère public cantonal Strada étaient illicites et qu'il appartenait à cette institution de procéder à une « annulation d'injonction ».

Le 5 octobre 2020, le Procureur a indiqué au requérant qu'il n'entendait pas entrer en matière, tout en relevant qu'il renonçait à rendre une décision formelle en l'état, par économie de procédure. Le lendemain, le défenseur du requérant a demandé qu'une décision formelle soit rendue.

Par décision du 9 octobre 2020, le Procureur de l'arrondissement du Nord vaudois a refusé de constater la nullité de l'ordonnance pénale rendue le 22 février 2020 à l'encontre de T._____, dite décision demeurant parfaitement valable (I) et a mis les frais de cette décision, par 150 fr., à la charge de T._____ (II). Dans sa décision, le Procureur relève ce qui suit :

« Dans le cadre de l'enquête diligentée à l'époque contre lui, T._____ a été entendu formellement par la gendarmerie non seulement sur les faits qui lui étaient reprochés, mais également sur sa situation en matière de droit des étrangers. »

Deux documents distincts ont été établis. Sur chacun d'eux figurait la date de naissance de T._____, soit le 16 février 2002. Ce dernier a signé ces deux documents sans jamais en contester la teneur.

En outre, aucune opposition n'a été formée à l'encontre de l'ordonnance pénale précitée, laquelle avait été notifiée en mains propre au prévenu, précisément en date du 22 février 2020.

Dans un tel contexte, force est de constater que l'éventuelle incompétence matérielle n'était ni manifeste, ni facilement décelable, raison pour laquelle il ne saurait être question, en l'occurrence, d'un motif de nullité.

L'on ajoutera, en dernier lieu, que les conditions d'une restitution de délai au sens de l'art. 94 al. 1 CPP ne sont de toute évidence pas remplies ».

B. Par acte du 15 octobre 2020, T._____ a demandé la révision de l'ordonnance pénale rendue le 22 février 2020 par le Procureur cantonal Strada. Il fait en substance valoir qu'il a menti sur son âge parce qu'il aurait été mal conseillé par des compatriotes et qu'il n'avait pas d'avocat pour lui donner un meilleur avis. Le requérant a en outre sollicité le bénéfice de l'assistance judiciaire.

En droit :

1.

1.1 L'art. 410 al. 1 let. a CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0) permet à toute personne lésée par un jugement entré en force, une ordonnance pénale, une décision judiciaire ultérieure ou une décision rendue dans une procédure indépendante en matière de mesures, d'en demander la révision s'il existe des faits ou des moyens de preuve qui étaient inconnus de l'autorité inférieure et qui sont de nature à motiver l'acquittement ou une condamnation sensiblement moins sévère du condamné. Dans cette hypothèse, la demande de révision n'est soumise à aucun délai (art. 411 al. 2, 2^e phrase, CPP).

Cette disposition reprend la double exigence posée à l'art. 385 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937; RS 311.0), selon laquelle les faits ou moyens de preuve invoqués doivent être nouveaux et sérieux (Message du Conseil fédéral relatif à l'unification de la procédure pénale

du 21 décembre 2005, FF 2006 II 1057 ss, spéc. 1303; TF 6B_574/2019 du 9 septembre 2019 consid. 1.1 et les références citées). Les faits ou moyens de preuve sont nouveaux lorsque le juge n'en a pas eu connaissance au moment où il s'est prononcé, c'est-à-dire lorsqu'ils ne lui ont pas été soumis sous quelque forme que ce soit (ATF 137 IV 59 consid. 5.1.2; ATF 130 IV 72 consid. 1). Ils sont sérieux lorsqu'ils sont propres à ébranler les constatations de fait sur lesquelles se fonde la condamnation et que l'état de fait ainsi modifié rend possible un jugement sensiblement plus favorable au condamné (ATF 137 IV 59 précité consid. 5.1.4; ATF 130 IV 72 précité; TF 6B_574/2019 précité).

1.2 Ce moyen de droit extraordinaire permet de revoir un jugement entré en force et entaché d'une erreur de fait. Moyen de droit subsidiaire, la révision n'est pas ouverte contre les décisions pour lesquelles d'autres voies de recours sont ouvertes; la révision ne doit en effet pas servir à pallier l'oubli d'un moyen de droit dit ordinaire (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire du Code de procédure pénale, 2^e éd., Bâle 2016, n. 2 ad remarques préliminaires aux art. 410 à 415 CPP et la référence citée).

Les conditions d'une révision visant une ordonnance pénale sont particulièrement restrictives. En effet, l'ordonnance pénale est rendue dans le cadre d'une procédure spéciale (art. 352 ss CPP), qui a pour spécificité de contraindre le condamné à prendre position. Une absence de réaction de la part du condamné s'interprète comme un acquiescement. S'il n'adhère pas à sa condamnation, par exemple parce qu'il entend se prévaloir de faits omis qu'il considère comme importants, il doit s'opposer dans le délai prévu à cet effet. Le système serait compromis si, une fois le délai d'opposition échu sans avoir été utilisé, l'accusé pouvait revenir sur l'acquiescement ainsi donné et demander selon son bon vouloir la révision de l'ordonnance pénale pour des faits qu'il aurait déjà pu faire valoir dans une procédure ordinaire en manifestant son opposition. Il s'ensuit qu'une demande de révision dirigée contre une ordonnance pénale doit être qualifiée d'abusive si elle repose sur des faits que le condamné connaissait initialement, qu'il n'avait aucune raison légitime de taire et qu'il aurait pu

révéler dans une procédure ordinaire mise en œuvre par une simple opposition. En revanche, une révision peut entrer en considération à l'égard d'une ordonnance pénale pour des faits et des moyens de preuve importants que le condamné ne connaissait pas au moment du prononcé de l'ordonnance ou dont il ne pouvait pas se prévaloir ou n'avait pas de raisons de se prévaloir à cette époque (ATF 130 IV 72 précité consid. 2.3). Cette jurisprudence, rendue avant l'entrée en vigueur du nouveau droit de procédure le 1^{er} janvier 2011, garde sa portée (TF 6B_509/2016 du 21 décembre 2016 consid. 2; TF 6B_1291/2015 du 14 mars 2016 consid. 4.1 et les arrêts cités; CAPE 4 novembre 2019/301; CAPE 27 septembre 2019/398).

1.3 En vertu de l'art. 412 al. 2 CPP, la juridiction d'appel n'entre pas en matière sur la demande de révision si celle-ci est manifestement irrecevable ou non motivée ou si une demande de révision invoquant les mêmes motifs a déjà été rejetée par le passé. La procédure de non-entrée en matière selon cette disposition est en principe réservée à des vices de nature formelle (par exemple le défaut de qualité pour recourir, le caractère non définitif du jugement entrepris, etc.). Il est néanmoins loisible à la juridiction d'appel de refuser d'entrer en matière si les motifs de révision invoqués apparaissent d'emblée non vraisemblables ou mal fondés (ATF 143 IV 122 consid. 3.5; TF 6B_324/2019 du 24 avril 2019 consid. 3.1 et les références citées), ou encore lorsque la demande de révision apparaît abusive (TF 6B_324/2019 précité). Le refus d'entrer en matière s'impose alors pour des motifs d'économie de procédure, car si la situation est évidente, il n'y a pas de raison que l'autorité requière des déterminations (art. 412 al. 3 CPP) pour ensuite rejeter la demande (art. 413 al. 1 CPP; TF 6B_574/2019 précité et les références citées).

L'examen préalable de la demande de révision relève de la procédure écrite (art. 412 al. 1 CPP).

2. En l'occurrence, bien qu'il puisse apparaître abusif d'invoquer comme nouveau un fait qu'on connaissait parfaitement dès le départ, la Cour de céans a par le passé déjà admis une demande de révision fondée

sur la minorité du prévenu, sa date de naissance désormais alléguée ayant été reconnue (CAPE 18 mai 2011/43 et CAPE 21 juillet 2011/94 concernant le même prévenu).

Toutefois, le cas de T._____ est différent. Le requérant est toujours officiellement considéré comme étant né en 2002.

Le résultat de l'expertise mise en œuvre n'est pas concluant puisqu'il n'établit pas la minorité de T._____. Celle-ci est censée être établie par l'acte de naissance algérien qu'il produit (P. 13/2/5). Or ce document est douteux ; on peut relever que certaines rubriques ne sont pas complétées et que d'autres sont mal remplies (« âgé de Ans »). De plus, cet acte aurait été établi le 22 janvier 2020, alors que le prévenu était censément en Suisse et affirmait être né en 2002. T._____ explique qu'il a fait le choix de mentir sur son âge en raison des conseils erronés donnés par les personnes rencontrées sur son parcours et se prévaut de ce mensonge pour fonder sa demande de révision mais la réalité du mensonge n'est pas établie ; on peine à imaginer comment quelqu'un pourrait penser qu'il serait avantageux de se faire passer pour un adulte, les mineurs bénéficiant généralement d'une protection due à leur âge.

Pour toutes ces raisons, il faut admettre que le moyen de preuve nouveau produit par T._____ n'est pas sérieux.

3. Il résulte de ce qui précède que la demande de révision est abusive, de sorte qu'elle doit être déclarée irrecevable, sans échange d'écritures (art. 412 al. 2 CPP).

Les frais de la procédure de révision, par 660 fr. (art. 21 al. 1 et 22 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; BLV 312.03.1]), seront mis à la charge du requérant, qui succombe (art. 428 al. 1, 2^e phrase, CPP).

Dans la mesure où sa demande de révision apparaissait d'emblée dénuée de chances de succès, la requête d'assistance judiciaire de T._____ doit être rejetée.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
en application des art. 412 al. 2 CPP,
prononce :

- I.** La demande de révision est irrecevable.
- II.** La requête d'assistance judiciaire est rejetée.
- III.** Les frais de la procédure de révision, par 660 fr. (six cent soixante francs), sont mis à la charge de T._____.
- IV.** Le présent jugement est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Dina Bazarbachi, avocate (pour T._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur cantonal Strada,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :