

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/10171/2013

ACPR/177/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 28 mars 2014

Entre

A._____, actuellement sans domicile connu, comparant par M^c Philippe CURRAT, avocat,
rue Rodolphe-Toepffer 11bis, 1206 Genève,

recourant,

contre l'ordonnance rendue le 10 février 2014 par le Ministère public,

Et

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

intimé.

Communiqué l'arrêt aux parties en date du 28 mars 2014

EN FAIT :

- A.** Par acte reçu au greffe de la Chambre de céans le 17 février 2014, A._____ recourt contre la décision du Ministère public du 10 février 2014, qui constatait que l'ordonnance pénale du 5 juillet 2013 était entrée en force, à la suite de son défaut de comparution à l'audience du 23 août 2013, et que, par conséquent, son opposition du 5 février 2014 était tardive.

Le recourant conclut à ce qu'il soit dit que c'était sans sa faute qu'il n'avait pas assisté à l'audience du 23 août 2013, que l'ordonnance pénale n'était pas entrée en force et que la procédure devait être renvoyée au Ministère public pour la suite de l'instruction.

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a. A._____, né le _____ 1985, de nationalité algérienne, célibataire, est sans domicile connu. Il se déclare sans emploi ni revenu et n'a aucune attache avec la Suisse. Selon l'extrait de son casier judiciaire suisse, il avait été, avant sa condamnation de juillet 2013, condamné à trois reprises, la dernière fois le 29 mai 2013, par le Tribunal de police de Genève, à 12 mois de peine privative de liberté, pour vol d'usage, conduite sans permis de conduite, usage abusif de permis et de plaques, vol (commis à réitérées reprises), violation de domicile (commis à réitérées reprises), dommages à la propriété (commis à réitérées reprises) et séjour illégal.

b. Par ordonnance pénale du 5 juillet 2013, présentement contestée par ricochet, A._____ a été reconnu coupable de tentative de vol (art. 22 al. 1 et 139 ch. 1 CP), de violation de domicile (art. 186 CP) et d'infraction à l'article 115 alinéa 1 lettre b de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr) et condamné, par le Ministère public, à une peine privative de liberté de 6 mois, sous déduction de 1 jour de détention avant jugement.

c. Par courrier du 12 juillet 2013, A._____, indiquant pour domicile "*L'association _____*", rue du C._____, _____ Genève, a formé opposition contre cette décision. Il contestait avoir eu l'intention de commettre un cambriolage et sollicitait la désignation d'un avocat d'office en a personne de M^e B._____.

d. Le Ministère public a convoqué A._____, à l'adresse que celui-ci lui avait indiquée, rue du C._____, _____ Genève, pour une audience sur opposition fixée au 23 août 2013.

e. Le prévenu ne s'étant pas présenté, ni excusé, le 23 août 2013, le Ministère public a rendu, le 26 août suivant, une ordonnance constatant son défaut, de sorte que, conformément à l'art. 355 al. 2 CPP, l'opposition était considérée comme retirée.

f. Par courrier du 15 janvier 2014, le conseil de A._____, constitué dans une nouvelle procédure, a demandé à être informé de l'état de la présente procédure. Par fax du même jour, le Ministère public l'a informé que A._____ avait été convoqué à l'adresse qui figurait sur son opposition et que, en raison de son défaut, l'ordonnance pénale à laquelle il avait fait opposition était devenue définitive et exécutoire.

g. Le 20 janvier 2014, l'avocat de A._____ a informé le Ministère public que son client s'était rendu tous les jours, en vain, auprès de "*L'association _____*". Le Procureur a répondu, le 28 janvier 2014, que A._____ avait été convoqué par pli simple, et que l'ordonnance sur opposition lui avait été adressée par pli recommandé, qu'il n'avait pas retiré.

h. Le 5 février 2014, le conseil de A._____ a produit un courriel de "*L'association _____*", qui précisait ne pas connaître ce dernier, du moins pas sous ce nom, n'héberger personne et ne pas accepter de recommandé. Il ajoutait ceci : "*Le fait que mon mandant ne puisse y loger n'est pas incompatible avec le fait qu'il ait offert cette adresse pour recevoir du courrier, puisqu'il me confirme s'y être présenté tous les matins et n'y avoir jamais rien reçu*". Il a aussi reproché au Procureur de ne pas avoir désigné un avocat d'office à son client et de ne pas avoir considéré que l'adresse de "*L'association _____*" était une indication insuffisante. Par conséquent, c'était sans sa faute que A._____ n'avait pas reçu la convocation pour l'audience du 23 août 2013.

- C. Dans sa décision querellée, le Ministère public retient que l'ordonnance pénale du 5 juillet 2013 était entrée en force et que l'opposition du 5 février 2014 était par conséquent tardive, en application des art. 354 et 355 CPP.
- D. a. À l'appui de son recours, A._____ revient sur le fait que, malgré la requête figurant dans l'opposition, il n'avait jamais reçu de réponse à sa demande de lui désigner un avocat d'office - il s'avère toutefois que son défenseur a été désigné à cette fin depuis lors -. Par ailleurs, il considère que la notification du mandat de comparution par pli simple était irrégulière, étant intervenue en violation des art. 80, 84, 85, 87, 201 et 355 CPP, notamment en raison du fait que ledit mandat était un prononcé, au sens de l'art. 85 al. 2 CPP, qui imposait un autre mode de notification. Son recours ne constituait donc ni une demande de restitution de délai ni une opposition à l'ordonnance, mais une demande de nouvelle notification du mandat de comparution.

b. Pour sa part, le Ministère public considère que l'opposition de A._____ est intervenue largement après l'échéance du délai prescrit par l'art. 354 al. 1 CPP et est donc tardive. Le mandat de comparution avait été valablement expédié à l'adresse que le recourant lui avait communiquée, et il n'y avait aucune exigence de notifier par pli recommandé un mandat de comparution dans le CPP, un tel mandat n'étant pas un prononcé selon l'art. 85 al. 2 CPP.

c. Répondant à ces observations, par courrier du 17 mars 2014, A._____ a persisté dans ses conclusions, à savoir que sa citation à comparaître après opposition n'était pas valable.

EN DROIT :

1. Le recours paraît recevable pour avoir été interjeté dans les délais, forme et motifs prévus par la loi (art. 396 al. 1, 385 al. 1, 390 al. 1 et 393 al. 2 CPP), devant l'autorité compétente en la matière, soit la Chambre de céans (art. 20 et 393 CPP; 128 al. 1 lit. a LOJ/GE); il émane du prévenu, qui a qualité de partie à la procédure (art. 104 al. 1 lit. a CPP) et, de ce fait, un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de la décision entreprise (art. 104 al. 1 lit. a, 382 al. 1 et 222 CPP). Toutefois, le recours porte sur un objet que n'aborde pas l'acte attaqué et pourrait, de ce fait, s'avérer irrecevable. La question peut cependant rester ouverte, en raison des considérations qui suivent.
2. Le recourant semble exercer une action en constatation de droit consécutive au prononcé d'une décision définitive et exécutoire. Il invoque l'invalidité de sa convocation en suite de son opposition, considérant que celle-ci ne respectait pas les formes nécessaires. Qu'en est-il ?

2.1.1. L'art. 355 al. 2 CPP prévoit que, si l'opposant à une ordonnance de condamnation fait défaut, sans excuse, à une audition, malgré une citation, son opposition est réputée retirée.

L'ordre donné, par l'autorité judiciaire, à une personne, de se présenter devant elle à jour et heure fixés relève du mandat de comparution (art. 201 ss. CPP), lequel constitue une des mesures de contrainte (cf. Titre 5 du CPP) prévues par la loi afin d'assurer "*la présence de certaines personnes durant la procédure*" (art. 196 lit. b CPP).

Tout mandat de comparution doit être décerné par écrit (art. 201 al. 1 CPP) et contenir les éléments énumérés à l'al. 2 de l'art. 201 CPP, sous lit. a à h, en particulier "*la sommation de se présenter personnellement*" (lit. e) et "*les conséquences juridiques d'une absence non excusée*" (lit. f).

En principe, toute communication doit être notifiée au domicile, au lieu de résidence habituelle ou au siège du destinataire (art. 87 al. 1 CPP). Lorsqu'une partie est tenue de comparaître personnellement à une audience, la communication doit lui être adressée directement.

2.1.2. À teneur de l'art. 85 CPP, les communications des autorités pénales sont notifiées en la forme écrite (al. 1), à l'exception des prononcés, qui sont notifiés par lettre signature ou par tout autre mode de communication impliquant un accusé de réception (al. 2). La forme écrite est une prescription d'ordre (N. SCHMID, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, 2^e éd. Zurich 2013, n. 4 ad art. 201).

Le terme de "*prononcés*", inscrit à l'art. 80 CPP, "*... qui a cours en Suisse romande est un générique qui désigne toutes les décisions arrêtées par l'autorité, qu'elles tranchent une question de fond ou portent sur un aspect formel. Les prononcés qui tranchent des questions sur le fond, notamment ceux qui portent sur la cause qui fait l'objet du procès, sont appelés jugements. Tous les autres prononcés (prononcés de clôture ou prononcés incidents) revêtent la forme de décisions lorsqu'ils émanent d'une autorité collégiale, ou d'ordonnances, lorsqu'ils sont rendus par une seule personne.*" (cf. Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1134).

2.2. Il résulte de qui précède que le Ministère public a convoqué le recourant à l'adresse que celui-ci lui avait donnée, en respectant les formes liées au mandat de comparution. Cet acte n'étant pas un "*prononcé*", la forme écrite suffisait. Exempt, par conséquent, d'informalité, ce mode de convocation ne saurait être contesté et le recours sera donc rejeté, dans la mesure où il serait recevable.

3. Le recourant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 al. 1 CPP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette, dans la mesure où il est recevable, le recours formé par A._____ contre l'ordonnance rendue le 10 février 2014 par le Ministère public dans la procédure P/10171/2013.

Condamne A._____ aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 500.-.

Siégeant :

Messieurs Christian COQUOZ, président ; Louis PEILA et Christian MURBACH, juges ; Jean-Marc ROULIER, greffier.

Le greffier :

Jean-Marc ROULIER

Le président :

Christian COQUOZ

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110) ; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

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

ETAT DE FRAIS

P/10171/13

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10 03).

Débours (art. 2)

- frais postaux CHF 20.00

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (let. a) CHF

- délivrance de copies (let. b) CHF

- état de frais (let. h) CHF 75.00

Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)

- décision indépendante (let. c) CHF 500.00

- CHF

Total CHF **595.00**