REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/1119/2020 **ACPR/779/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 12 novembre 2021

Entre

A_____, domicilié p.a. B_____, _____ [JU], comparant en personne,

recourant,

contre l'ordonnance rendue le 25 août 2021 par le Tribunal de police,

et

LE TRIBUNAL DE POLICE, rue des Chaudronniers 9, 1204 Genève, case postale 3715, 1211 Genève 3,

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

intimés.

EN FAIT :

A. Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 8 septembre 2021, A_____ recourt contre l'ordonnance du 25 août 2021, notifiée le 3 septembre suivant, par laquelle le Tribunal de police a constaté son défaut, dit que l'opposition qu'il avait formée le 12 mars 2021 à l'ordonnance pénale du 1er mars 2021 était réputée retirée et que ladite ordonnance pénale était assimilée à un jugement entré en force.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée et au renvoi de la cause au Tribunal de police pour "*nouvelle décision dans le sens des considérants*".

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Par ordonnance pénale du 1er mars 2021, le Ministère public a déclaré A_____ coupable de violation d'une obligation d'entretien (art. 217 al. 1 CP) et l'a condamné à une peine pécuniaire de 90 jours-amende à CHF 30.- l'unité. Cette ordonnance fait suite à deux plaintes pénales déposées par le Service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires (ci-après : SCARPA) contre le prénommé.

b. Par pli du 12 mars 2021, signé tant par C_____, son conseiller juridique, titulaire des brevets d'avocat et de notaire, que par lui-même, sous la mention "*lu et approuvé*", A_____ a formé opposition à l'ordonnance pénale.

c. Par ordonnance sur opposition du 9 juin 2021, le Ministère public a maintenu son ordonnance pénale et transmis la procédure au Tribunal de police. Cette ordonnance retient que, au cours de l'instruction, A_____ ne s'était pas déterminé sur les faits reprochés dans la seconde plainte pénale, bien qu'il avait été invité à le faire. Par ailleurs, il ne s'était pas présenté, sans être excusé, à une audience d'instruction destinée à l'entendre sur les motifs de son opposition à une précédente ordonnance pénale rendue dans la même procédure.

d. La présidente du Tribunal de police a convoqué A_____ à une audience, fixée au 25 août 2021, à 16h45. Le mandat de comparution, du 3 août 2021, précisait que si le prévenu ne se présentait pas à l'audience, sans excuse valable, l'opposition serait réputée retirée et l'ordonnance pénale déclarée exécutoire (art. 356 al. 4 CPP). Cet acte, expédié par pli recommandé, a été notifié à A_____ le 4 août 2021.

e. Par e-mail du 23 août 2021, C_____, se présentant comme la personne de confiance et le conseiller juridique de A_____ – lequel était mis en copie –, a demandé au Tribunal de police d'annuler l'audience convoquée au 25 août 2021, soulevant divers griefs matériels, notamment le retrait de la plainte pénale déposée par l'ex-épouse du prévenu au nom de leurs enfants communs. Par ailleurs, A_____

était actuellement en préparation de l'examen final pour l'obtention du brevet fédéral de moniteur de conduite.

f. Par e-mail du 25 août 2021, envoyé à 14h30, la greffière du Tribunal de police, agissant à la demande de la présidente, a informé C_____ que l'audience du jour même à 16h45 était maintenue. Le Tribunal de police ne disposait d'aucun document à propos des examens du prévenu, ni de procuration en faveur de C_____. Tout défaut non excusé à l'audience serait assimilé à un retrait d'opposition.

g. À 14h45, C_____ a répondu – toujours avec A_____ en copie – qu'il laissait le soin au Tribunal de police de statuer "*ce que de droit*", le rendant toutefois attentif au contenu de son e-mail du 23 août 2021. Confirmer l'ordonnance pénale reviendrait à dire que le Tribunal de police refusait d'examiner l'affaire, tant sur le plan des faits que du droit. Formellement, il invoquait un formalisme excessif, une procuration pouvant être produite après coup.

h. Selon le procès-verbal du Tribunal de police du 25 août 2021, la cause a été appelée à 16h45 et la présidente a constaté que A_____, bien que dûment convoqué, ne s'était pas présenté et n'était pas excusé.

C. Dans son ordonnance querellée, le Tribunal de police a retenu que C_____ n'avait pas produit de procuration signée par son mandant, ni de document attestant que le prévenu avait un examen le jour de l'audience. A_____ ne s'était pas présenté à l'audience, sans avoir été excusé ou représenté.

D. **a.** À l'appui de son recours, A_____ se réfère à l'échange de courriels entre C_____ et le Tribunal de police. Le prénommé avait reçu une réponse non motivée, le jour de l'audience à 14h30, confirmant le maintien de celle-ci à 16h45. Or, ils habitaient tous deux dans le canton du Jura, et le trajet E_____-Genève durait 2h26, selon le "*calcul effectué par D_____* [association]". Concrètement, cela revenait à dire qu'il ne pouvait, ni du reste son mandataire, être présent à l'heure à laquelle l'audience avait été convoquée. Le Tribunal de police aurait dû soit reporter l'audience, soit les aviser plus tôt, par exemple par téléphone, de son maintien à 16h45. En outre, la tenue "*contre toute attente*" de cette audience relevait du formalisme excessif, dans la mesure où il apparaissait "*évident*" qu'en retirant sa plainte pénale, son ex-épouse ne souhaitait pas poursuivre la procédure à son encontre. "*Logiquement*", le Tribunal de police aurait dû examiner ce moyen de droit avant de se prononcer sur le maintien d'une audience devenue "*inutile*".

b. Le 17 septembre 2021, la Direction de la procédure de la Chambre de céans a demandé à A_____ de produire le courrier de retrait de plainte de son ex-épouse ainsi que la procuration de C_____, et préciser si ce dernier était inscrit au barreau.

c. Le 12 octobre 2021, A_____ a produit la lettre, datée du 14 août 2021, que sa femme avait adressée au SCARPA, déclarant retirer le "*mandat*" qu'elle leur avait confié. Dans son courrier à la Chambre de céans, A_____ disait confirmer pour le surplus les actes de procédure effectués par C_____.

d. La cause a été gardée à juger, sans autre échange d'écritures ni débats.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. b CPP) et émaner du prévenu qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

2. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

3. Le recourant reproche au Tribunal de police d'avoir maintenu l'audience du 25 août 2021 et retenu qu'il avait fait défaut sans être excusé, de sorte que son opposition à l'ordonnance pénale était réputée retirée.

3.1. Selon l'art. 205 al. 1 CPP, quiconque est cité à comparaître par une autorité pénale est tenu de donner suite au mandat de comparution. Celui qui est empêché de donner suite à un mandat de comparution doit en informer sans délai l'autorité qui l'a décerné ; il doit indiquer les motifs de son empêchement et lui présenter les pièces justificatives éventuelles (art. 205 al. 2 CPP). Une absence est considérée comme valablement excusée non seulement lorsqu'elle se rapporte à un cas de force majeure, soit d'impossibilité objective de comparaître, mais aussi en cas d'impossibilité subjective, due à des circonstances personnelles ou à une erreur non imputable au défaillant (ATF 127 I 213 consid. 3a p. 216 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1113/2020 du 25 mars 2021 consid. 3.1).

Un mandat de comparution peut être révoqué pour de justes motifs. La révocation ne prend effet qu'à partir du moment où elle a été notifiée à la personne citée (art. 205 al. 3 CPP). Seule l'autorité compétente qui a décerné le mandat de comparution, respectivement la direction de la procédure, peut révoquer le mandat (cf. art. 12 et 13 CPP *cum* art. 61 s. CPP, art. 201 CPP et art. 331 al. 4 CPP). En outre, il appartient à la direction de la procédure de décider, le cas échéant, d'un éventuel renvoi lorsqu'une demande d'ajournement lui parvient avant les débats (art. 331 al. 5 CPP).

A contrario, l'intéressé ne peut admettre de son propre chef un renvoi, en l'absence de décision idoine (arrêt du Tribunal fédéral 6B_365/2018 du 5 juillet 2018 consid. 2.1).

À teneur de l'art. 336 al. 1 CPP, le prévenu doit participer en personne aux débats s'il est soupçonné d'avoir commis un crime ou un délit (let. a) ou si la direction de la procédure ordonne sa comparution personnelle (let. b). La direction de la procédure peut dispenser le prévenu, à sa demande, de comparaître en personne lorsqu'il fait valoir des motifs importants et que sa présence n'est pas indispensable (al. 3).

3.2. Dans le cadre de l'opposition à l'ordonnance pénale, l'art. 356 al. 4 CPP précise que si l'opposant fait défaut aux débats sans être excusé et sans se faire représenter, son opposition est réputée retirée. Cette disposition consacre une fiction légale de retrait de l'opposition en cas de défaut injustifié, à l'instar de l'art. 355 al. 2 CPP, auquel elle correspond. Eu égard aux spécificités de la procédure de l'ordonnance pénale, l'art. 356 al. 4 CPP doit être interprété à la lumière de la garantie constitutionnelle (art. 29a Cst.) et conventionnelle (art. 6 par. 1 CEDH) de l'accès au juge, dont l'opposition (art. 354 CPP) vise à assurer le respect en conférant à la personne concernée la faculté de soumettre sa cause à l'examen d'un tribunal. En ce sens, la fiction de retrait de l'opposition consacrée par l'art. 356 al. 4 CPP ne s'applique que si l'opposant a effectivement eu connaissance de la citation à comparaître et des conséquences du défaut. La fiction légale du retrait ne peut s'appliquer que si l'on peut déduire de bonne foi (art. 3 al. 2 let. a CPP) du défaut non excusé un désintérêt pour la suite de la procédure, lorsque l'opposant a conscience des conséquences de son omission et renonce à ses droits en connaissance de cause. Demeurent réservés les cas d'abus de droit (ATF 146 IV 30 consid. 1.1.1 p. 32 s.).

Lorsque la direction de la procédure a exigé la présence du prévenu, la fiction du retrait déduite de l'art. 356 al. 4 CPP vaut même lorsque le prévenu ne comparaît pas et seul son avocat se présente (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1298/2018 du 21 mars 2019 consid. 3.1 non publié in ATF 145 I 201).

3.3. Il y a formalisme excessif, constitutif d'un déni de justice formel prohibé par l'art. 29 al. 1 Cst., lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi et complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux. En tant que l'interdiction du formalisme excessif sanctionne un comportement répréhensible de l'autorité dans ses relations avec le justiciable, elle poursuit le même but que le principe de la bonne foi (art. 5 al. 3 et 9 Cst.; art. 3 al. 2 let. a CPP ; ATF 145 I 201 consid. 4.2.1 p. 204).

3.4. En l'espèce, il n'est pas contesté que la citation à comparaître à l'audience de jugement du 25 août 2021 a été valablement notifiée au recourant. Ce dernier ne prétend pas non plus qu'il ignorait les conséquences d'un défaut aux débats selon

l'art. 356 al. 4 CPP. Il estime toutefois que, compte tenu de l'e-mail de C_____ du 23 août 2021, le Tribunal de police aurait dû soit reporter l'audience, soit les aviser plus tôt de son maintien.

En tant que l'e-mail du prénommé se fonde sur des considérations matérielles, notamment le retrait de la plainte pénale déposée contre le recourant, l'argument doit être rejeté d'emblée : en effet, de tels éléments ne constituent pas un motif d'ajournement valable, mais ont trait au fond de l'affaire, et devaient justement être abordés lors des débats devant le Tribunal de police, cas échéant lors des questions préjudicielles (cf. art. 339 al. 2 let. b CPP). Contrairement à ce qu'affirme le recourant, l'audience n'était pas devenue "*inutile*" du seul fait que son ex-épouse avait retiré sa plainte pénale.

En tant que C_____ affirme ensuite que le recourant était en préparation de l'examen final pour l'obtention du brevet fédéral de moniteur de conduite, il semble bien faire valoir, au nom du recourant – nonobstant l'absence de procuration valable (cf. art. 129 al. 2 CPP) et le fait que la défense d'un prévenu soit réservée aux avocats selon la LLCA (art. 127 al. 5 CPP), qualité que l'intéressé ne remplit pas –, un motif de report de l'audience. Cependant, et comme le retient l'ordonnance querellée, aucun justificatif n'a été fourni à cet appui, alors qu'il était loisible au recourant de faire parvenir au Tribunal de police, voire à la Chambre de céans en procédure de recours, un document attestant de la date et de l'heure de son examen final, qui coïnciderait par hypothèse avec l'audience de jugement. À y regarder de plus près, C_____ n'a d'ailleurs fait qu'affirmer que le recourant était "*en préparation*" de l'examen final, non pas qu'il devait s'y présenter le jour en question. Le recourant ne fournit aucun détail supplémentaire à ce sujet à l'appui de ses écritures de recours. Dès lors, il échoue à rendre vraisemblable l'existence de motifs impérieux justifiant sa non-comparution à l'audience du 25 août 2021.

Le recourant fait grand cas de l'e-mail que le Tribunal de police a envoyé à son conseiller juridique le jour de l'audience, à 14h30, alors que celle-ci devait débuter à 16h45, lui laissant trop peu de temps pour se rendre à Genève depuis E_____ (JU). Ce faisant, il sous-entend qu'en l'absence de réaction du Tribunal de police à l'e-mail de C_____ du 23 août 2021, il était parti de l'idée que l'audience du surlendemain serait repoussée, voire annulée. Tel n'est toutefois pas le sens des dispositions légales sur la révocation du mandat de comparution et le renvoi des débats rappelées ci-dessus (cf. consid. **3.1.** *supra*). Le recourant ne pouvait déduire du silence de l'autorité que l'audience serait renvoyée ou même annulée. Dès lors que sa comparution personnelle était exigée, il devait prendre ses dispositions pour se présenter à l'heure, étant précisé que la teneur de l'art. 356 al. 4 CPP lui était connue.

Dans ces conditions, la réponse du Tribunal de police du 25 août 2021 ne consacre aucun formalisme excessif : elle ne fait que maintenir l'audience à l'heure

initialement prévue, tout en rappelant une nouvelle fois les conséquences d'un défaut non excusé. Même à supposer que le recourant, respectivement son conseiller juridique, n'aurait compris qu'à réception de l'e-mail du 25 août 2021 qu'il devait se présenter à l'audience, et que le temps de trajet entre son domicile et le palais de justice ne lui permettait pas d'arriver à l'heure prévue, rien ne l'empêchait d'avertir le Tribunal de police de son possible retard (une dizaine de minutes, si l'on se fie au "*calcul effectué par D_____*" proposé par le recourant lui-même ; voir à ce sujet ATF 145 I 204) puis de se mettre en chemin. En lieu et place, son conseiller juridique a répondu à 14h45 – avec le recourant en copie – qu'il laissait au Tribunal de police le soin de statuer "*ce que de droit*", tout en réitérant ses griefs sur le fond de l'affaire.

Compte tenu de ce qui précède, le Tribunal de police pouvait à juste titre retenir que le défaut du recourant à l'audience de jugement n'était pas excusable. En outre, pour autant que l'on puisse admettre que ce dernier a marqué son intérêt pour la procédure en formant opposition à l'ordonnance pénale, puis en requérant l'annulation de l'audience deux jours avant celle-ci, par l'intermédiaire d'un tiers dépourvu de procuration – problématique qui lui était connue, pour avoir déjà été abordée devant le Ministère public (cf. les courriers des 15 juin et 7 juillet 2021) –, dit intérêt ne saurait répondre aux exigences de la jurisprudence précitée (consid. **3.2.** *supra*). En s'abstenant de se manifester directement auprès du Tribunal de police, puis en faisant défaut aux débats du 25 août 2021 sans avoir été excusé ou même représenté, en connaissance de cause, le recourant a laissé paraître qu'il ne s'intéressait plus aux suites de la procédure pénale. Son désintérêt ressort également de son comportement lors de la procédure préliminaire, au cours de laquelle il s'est notamment abstenu de se déterminer sur une partie des faits reprochés et a déjà fait défaut à une audience d'instruction sans être excusé (cf. let. **B.c.** *supra*). Partant, le Tribunal de police n'a pas violé le droit fédéral en appliquant l'art. 356 al. 4 CPP.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

5. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 900.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 900.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à A_____, au Tribunal de police ainsi qu'au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Arbenita VESELI, greffière.

La greffière :	La présidente :
Arbenita VESELI	Corinne CHAPPUIS BUGNON

Voie 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. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/1119/2020 **ÉTAT DE FRAIS**

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	10.00
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 sur recours (let. c)	CHF	815.00
-	CHF	
Total	CHF	**900.00**