

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/16128/2020

ACPR/851/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 26 novembre 2020

Entre

A _____, sans domicile connu, comparant par Me B _____, avocat,

recourant,

contre l'ordonnance sur opposition rendue le 23 octobre 2020 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.

EN FAIT :

- A. a.** Par acte expédié le 4 novembre 2020, A_____ recourt contre l'ordonnance du 23 octobre 2020, notifiée le 26 suivant, par laquelle le Ministère public a constaté le retrait de l'opposition qu'il avait formée contre l'ordonnance pénale prononcée contre lui le 4 septembre 2020.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de ladite ordonnance et au renvoi de la cause au Ministère public pour nouvelle décision.

- b.** À réception, la cause a été gardée à juger.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____, ressortissant français domicilié en France, a été interpellé par la police à Genève, le 3 septembre 2020, après qu'il eut été constaté qu'il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse notifiée le 4 mai 2020 et valable depuis cette date jusqu'au 3 novembre 2020. Sur lui, la police a également découvert un sachet contenant des résidus de haschich.

b. Entendu le même jour comme prévenu par la police, A_____ a reconnu les faits. Au terme de son audition, il a désigné comme domicile de notification en Suisse pour y recevoir tous les actes de la procédure l'adresse de son cousin, C_____, sise route 1_____ [no.] _____, [code postal] D_____ [GE].

c. Par ordonnance pénale rendue le même jour aux Violons de l'Hôtel de police, le Ministère public a déclaré A_____ coupable d'infractions aux art. 115 al. 1 let. a LEI, 19a ch. 1 LStup et 115 al. 1 let. a *cum* al. 3 LEI.

d. A_____ y a formé opposition sur-le-champ, avant d'être remis en liberté.

e. Par mandat de comparution du 13 octobre 2020 notifié à l'adresse précitée, le Ministère public a cité A_____ en qualité de prévenu à l'audience sur opposition du 19 octobre 2020 à 10h00.

f. Selon une note du greffier figurant au dossier, le 16 octobre 2020, le père de C_____ a appelé le greffe du Ministère public pour l'informer que son fils avait reçu du courrier pour A_____ à son adresse à Genève. Or, celui-ci ne vivait pas en ce lieu et il ne comprenait pas pourquoi il avait communiqué cette adresse pour recevoir ses courriers. A_____ était une ancienne connaissance de son fils et ils ne se voyaient plus.

A_____ étant assisté de Me B_____ dans une autre affaire, la P/2_____/2019, la greffière l'avait avisé à bien plaider de ce qui précède. L'avocat l'avait alors informée qu'elle pouvait renvoyer le mandat de comparution de A_____ en son Étude, ce qui avait été fait par courrier simple et e-fax le même jour.

g. A_____ n'a pas comparu à l'audience du 19 octobre 2020. Me B_____ a déclaré n'avoir pas réussi à joindre son client entre le 16 et le 19 octobre 2020. Il sollicitait qu'il soit reconvoqué.

- C. Dans son ordonnance querellée, le Ministère public retient que A_____ a donné une adresse de notification en Suisse qui s'est révélée fautive. De par son comportement, il s'était rendu injoignable et avait commis un abus de droit. Partant, son opposition était réputée retirée.
- D. À l'appui de son recours, Me B_____, pour le compte de A_____, allègue une violation de l'art. 355 al. 2 CPP. Son client n'avait pas eu connaissance de la citation à l'audience, de sorte que cette disposition ne s'appliquait pas. La notification à l'adresse du cousin n'ayant pas abouti, ce dont il avait été informé par le Ministère public, il s'était vu notifier la citation à comparaître trois jours avant l'audience et la veille d'un week-end. Il n'avait pas réussi à joindre son client. N'ayant pas eu connaissance des conséquences d'un défaut, son client ne pouvait avoir renoncé à ses droits. Il n'était par ailleurs pas irréaliste de supposer que A_____ pensait, de bonne foi, pouvoir disposer de l'adresse de son cousin comme adresse de notification, mais que la famille de ce dernier, au vu du contenu de la notification, ait préféré ne pas la lui transmettre.

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. a 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. **3.1.** Aux termes de l'art. 87 CPP, traitant du domicile de notification, toute communication doit être notifiée au domicile, au lieu de résidence habituelle ou au siège du destinataire (al. 1). Les parties et leur conseil qui ont leur domicile, leur résidence habituelle ou leur siège à l'étranger sont tenus de désigner un domicile de

notification en Suisse, les instruments internationaux prévoyant la possibilité de notification directe étant réservés (al. 2). Si les parties sont pourvues d'un conseil juridique, les communications sont valablement notifiées à celui-ci (al. 3).

3.2. À teneur de l'art. 355 al. 2 CPP, si l'opposant, sans excuse, fait défaut à une audition malgré une citation à comparaître, son opposition est réputée retirée.

À teneur de l'art. 355 al. 2 CPP, si l'opposant, sans excuse, fait défaut à une audition malgré une citation à comparaître, son opposition est déclarée retirée. L'art. 355 al. 2 CPP ne saurait toutefois être interprété de sorte à permettre au condamné de choisir la manière dont sa cause sera traitée. Il ne peut faire fi de l'organisation voulue par le législateur, en particulier des compétences accordées au ministère public à la suite d'une opposition (art. 355 CPP), avant toute saisie éventuelle du tribunal de première instance (art. 356 CPP). En d'autres termes, le condamné ne peut choisir, sans disposer de motifs l'en empêchant, de ne pas se présenter à une audience fixée par le ministère public dans le cadre des compétences que l'art. 355 al. 1 CPP lui accorde. Il doit se plier au déroulement de la procédure telle qu'elle a été voulue par le législateur. S'il ne s'y soumet pas, sans excuse, il doit être considéré comme s'étant désintéressé du traitement procédural de sa cause. L'art. 355 al. 2 CPP peut alors lui être opposé (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1244/2017 du 29 mai 2018 consid. 2.3).

Ainsi, contrairement à ce que prévoit l'art. 205 CPP, le défaut peut en vertu de l'art. 355 al. 2 CPP aboutir à une perte de toute protection juridique, nonobstant le fait que l'opposant ait précisément voulu une telle protection en formant opposition (ATF 140 IV 82 consid. 2.4 p. 84 s.). Le Tribunal fédéral a rappelé le caractère particulier de l'ordonnance pénale et spécifié que l'art. 355 al. 2 CPP devait être interprété en considération de différentes garanties procédurales (en particulier celles prévues aux art. 3 CPP, 29a et 30 Cst., 6 § 1 CEDH). Au vu de l'importance fondamentale du droit d'opposition au regard de ces garanties, un retrait par acte concluant de l'opposition suppose que celui-ci résulte de l'ensemble du comportement de l'opposant, qui démontre qu'il se désintéresse de la suite de la procédure tout en étant conscient des droits dont il dispose. La fiction légale de retrait découlant d'un défaut non excusé suppose que l'opposant ait conscience de son omission et qu'il renonce à ses droits en connaissance de cause (ATF 140 IV 82 consid. 2.3 et 2.5 p. 84 s.). Son désintérêt doit s'interpréter au regard des règles de la bonne foi (arrêt du Tribunal fédéral 6B_152/2013 précité consid. 4.3 ss; ACPR/232/2014; ACPR/536/2012; ACPR/449/2012).

3.3 En l'espèce, il est admis que le recourant, à l'issue de son audition comme prévenu par la police, a désigné comme domicile de notification pour recevoir tous les actes de procédure, l'adresse à Genève de C_____, son prétendu cousin, dont il s'est avéré qu'il s'agissait en réalité d'une ancienne connaissance avec laquelle il n'avait plus de contact.

Ce faisant, force est de constater, à l'instar du Ministère public, que le recourant, en donnant comme domicile de notification en Suisse pour les actes judiciaires qui lui seraient destinés l'adresse d'une personne avec laquelle il n'entretenait plus de relation, a délibérément pris le risque d'être inatteignable. On cherche en vain sa bonne foi lorsqu'il prétend avoir pu faire de ladite adresse un domicile de notification. Par ce comportement, il a au contraire clairement montré son manque d'intérêt total pour la suite de la procédure pénale.

Le conseil du recourant dans une autre cause, Me B_____, ayant été avisé à bien plaisir par le Ministère public – aussitôt qu'il l'avait appris, soit le vendredi 16 octobre 2020, – que A_____ était injoignable, a demandé à ce que le mandat de comparution pour l'audience du lundi 19 suivant lui soit adressé, ce qui fut fait.

Cette nouvelle notification du mandat de comparution respecte tant l'art. 87 al. 3 CPP que l'art. 202 al. 1 let. a CPP, qui prévoit que dans la procédure préliminaire – qui comprend la phase d'instruction devant le Ministère public (art. 299 al. 1 CPP) –, le mandat de comparution est notifié au moins trois jours avant la date de l'acte de procédure.

Le fait que Me B_____ n'ait pas réussi à joindre son client dans l'intervalle n'y change rien.

Partant, l'absence du recourant à l'audience du 19 octobre 2020 ne peut être considérée comme valablement excusée, et c'est à bon droit que le Ministère public a appliqué l'art. 355 al. 2 CPP.

4. Le recours est rejeté.
5. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de CHF 600.- (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, qui comprennent un émolument de CHF 600.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant (soit, pour lui, son défenseur) et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS juges; Monsieur Sandro COLUNI, greffier.

Le greffier :

Sandro COLUNI

La présidente :

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/16128/2010

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 600.00

- CHF

Total CHF **685.00**