REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/21282/2021 **ACPR/377/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 30 mai 2022

Entre

A_____, domicilié _____[GE], comparant par M^e^ B_____, avocate, _____,

recourant,

contre l'ordonnance sur opposition (défaut) rendue le 1er février 2022 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.

Vu :

- l'ordonnance pénale du 17 novembre 2021 rendue par le Ministère public contre A_____,

- l'opposition formée par celui-ci,

- le mandat de comparution adressé par le Ministère public à A_____, par pli simple, le 13 janvier 2022, en vue de l'audience du 1er février suivant,

- le défaut du prévenu à l'audience du 1er février 2022,

- l'ordonnance du 1er février 2022, notifiée le lendemain, par laquelle le Ministère public, constatant l'absence non excusée de A_____ à l'audience, a constaté le retrait de l'opposition,

- le recours formé par A_____, le 14 février 2022,

- les observations du Ministère public, qui conclut au rejet du recours,

- la réplique du recourant.

Attendu que :

- dans son recours, A_____ déclare ne pas avoir reçu le mandat de comparution,

- le Ministère public relève que le mandat de comparution, envoyé à l'adresse du prévenu, n'était pas revenu en retour.

Considérant, en droit, que :

- le recours a été formé dans le délai (art. 90 al. 2 et 396 al. 1 CPP) et selon les réquisits de forme (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP),

- selon l'art. 355 al. 2 CPP, si l'opposant, sans excuse, fait défaut à une audition malgré une citation, son opposition est réputée retirée,

- en l'espèce, le Ministère public, qui supporte le fardeau de la preuve sur ce point, échoue à démontrer que le recourant aurait été valablement atteint par le mandat de comparution (art. 201 CPP). En effet, le Ministère public n'a pas observé les formalités de notification prescrites à l'art. 85 al. 2 CPP, qui eussent

pu servir de preuve à cet égard (cf. ATF 142 IV 125 consid. 4.1 p. 127 sur la notification de l'ordonnance pénale),

- partant, la fiction de l'art. 355 al. 2 CPP ne s'applique pas en l'espèce,

- le recours sera dès lors admis et le Ministère public invité à convoquer à nouveau le prévenu à l'audience sur opposition,

- les frais de la procédure de recours seront laissés à la charge de l'État,

- le recourant, qui obtient gain de cause mais n'a pas chiffré ses frais de défense pour le recours, sera indemnisé (art. 436 *cum* 429 al. 1 let. a CPP) *ex aequo et bono* à hauteur de CHF 861.60.- (y compris la TVA à 7.7%) pour un acte contenant 7 pages (y compris les pages de garde et de conclusion) et la réplique.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Admet le recours, annule l'ordonnance querellée et retourne la cause au Ministère public pour nouvelle citation à la suite de l'opposition formée par A_____ à l'ordonnance pénale du 17 novembre 2021.

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

Alloue à A_____, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 861.60 (TVA 7.7 % incluse) pour la procédure de recours.

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

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Xavier VALDES	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).