

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/9192/2020

ACPR/846/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 24 novembre 2020

Entre

A _____, domicilié _____, comparant par Me B _____, avocat,

recourant,

contre l'ordonnance rendue le 22 septembre 2020 par le Tribunal de police

et

LE SERVICE DES CONTRAVENTIONS, chemin de la Gravière 5, case postale 104,
1211 Genève 8,

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

intimés

EN FAIT :

- A.** Par acte expédié le 8 octobre 2020, A_____ recourt contre l'ordonnance du 22 septembre 2020, notifiée le 28 suivant, par laquelle le Tribunal de police a constaté son défaut à l'audience du même jour et dit que son opposition à l'ordonnance pénale du 12 février 2020 était réputée retirée, et celle-ci assimilée à un jugement entré en force.

Le recourant conclut, avec suite de frais et indemnité de procédure, principalement, à l'annulation de l'ordonnance précitée et au renvoi de la cause au Tribunal de police pour qu'il statue sur son opposition.

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

a. Le 2 janvier 2020, A_____, chauffeur de taxi, a été déclaré en contraventions pour diverses infractions relatives à la tenue correcte de son tachygraphe et au respect du temps de conduite.

b. Par ordonnance pénale du 12 février 2020, le Service des contraventions (ci-après, SdC) lui a infligé une amende. A_____ a formé opposition. Après qu'il l'eut motivée, à la demande du SdC, une nouvelle ordonnance pénale a été prononcée, le 12 mai 2020, abaissant le montant de l'amende initiale.

c. A_____ a derechef formé opposition.

d. Le SdC a maintenu sa décision et transmis la cause au Tribunal de police.

e. Par mandat de comparution du 1^{er} septembre 2020, le Tribunal de police a cité A_____ à comparaître pour une audience fixée au 22 septembre 2020. Le mandat de comparution est revenu au greffe avec la mention "*non réclamé*".

f. A_____ n'a pas comparu, ni personne pour lui.

- C. a.** Dans la décision querellée, le Tribunal de police, après avoir constaté qu'A_____ ne s'était pas présenté à l'audience, sans avoir été excusé ni [autorisé à être] représenté, juge que l'opposition à l'ordonnance pénale était réputée retirée.

b. Par pli posté le 1^{er} octobre 2020, A_____ a fait valoir auprès du Tribunal de police qu'il avait été empêché de comparaître en raison d'un déplacement à l'étranger, joignant une décision de placement en quarantaine du Médecin cantonal à teneur de laquelle il était entré en Suisse le 26 septembre 2020.

c. Le lendemain, le Tribunal de police a "*refusé d'entrer en matière sur la demande de nouvelle audience*".

- D. a. Dans son recours, A_____ estime que, pour n'avoir pas reçu l'ordonnance par laquelle le SdC transmettait la cause au Tribunal de police, il n'avait pas à s'attendre à une convocation "*courant septembre 2020*". Il avait passé des vacances à l'étranger entre le 29 août et le 26 septembre 2020. À son retour, il avait découvert une citation envoyée par pli simple.

Il joint les justificatifs d'une location de vacances en France, ainsi que la copie du mandat de comparution décerné par le Tribunal de police, sans le code-barres attestant d'un envoi recommandé, mais avec l'impression d'un suivi postal correspondant au numéro de l'envoi recommandé de cette même citation, tel qu'effectué par le greffe du Tribunal de police.

b. Le Tribunal de police, citant la jurisprudence prohibant la double fiction de notification (ATF 146 I 30), déclare ne pas s'opposer à l'admission du recours.

c. Le SdC s'en remet à justice.

d. Le recourant n'a pas répliqué.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé dans le délai et la forme prescrits (art. 90 al. 2, 384 let. b, 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une décision du Tribunal de police sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. b CPP; arrêts du Tribunal fédéral 6B_346/2011 du 1^{er} juillet 2011 consid. 4.2 et 6B_801/2013 du 17 décembre 2013 consid. 1.1) et émaner du prévenu, qui a qualité pour agir (art. 104 al. 1 let. a, 111 et 382 al. 1 CPP) et un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou la modification de l'ordonnance entreprise (382 al. 1 CPP).
2. Le recourant fait grief au Tribunal de police d'avoir considéré que son opposition à l'ordonnance pénale était réputée retirée.

2.1. À teneur de l'art. 356 al. 4 CPP, si l'opposant à une ordonnance pénale fait défaut aux débats devant le tribunal de première instance sans être excusé et sans se faire représenter, son opposition est réputée retirée. Toutefois, à la différence de ce que prévoit l'art. 355 al. 2 CPP pour la procédure d'opposition devant le ministère public, l'opposant qui fait défaut aux débats devant le Tribunal a le droit de se faire représenter, à moins que, lorsqu'il est prévenu, sa présence n'ait, comme en l'espèce, été exigée (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du

21 décembre 2005, FF 2006 1275; arrêts du Tribunal fédéral 6B_289/2013 du 6 mai 2014 consid. 12.2 et références citées; 6B_747/2012 du 7 février 2014 consid. 3.3).

2.2. L'art. 356 al. 4 CPP 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 (ATF 142 IV 158 consid. 3.1 p. 160 et 3.5 p. 162). 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 (cf. ATF 142 IV 158 consid. 3.1 p. 159 s. et 3.4 p. 161 s.; 140 IV 82 consid. 2.3 p. 84 et 2.6 p. 86; arrêts du Tribunal fédéral 6B_365/2018 du 5 juillet 2018 consid. 3.1; 6B_802/2017 du 24 janvier 2018 consid. 2.1). 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 (ATF 146 IV 30 consid. 1.1.1 p. 32 s.). Une double fiction (fiction de la notification de la citation et fiction du retrait de l'opposition) n'est pas compatible avec la garantie constitutionnelle de l'accès au juge s'agissant des ordonnances pénales et n'est donc pas opposable au prévenu. En effet, le retrait de l'opposition que la loi rattache au défaut non excusé suppose que le prévenu soit conscient des conséquences de son manquement et qu'il renonce à ses droits en toute connaissance de la situation juridique déterminante (ATF 146 IV 30 consid. 1.1.3 p. 34). Demeurent réservés les cas d'abus de droit (ATF 146 IV 30 consid. 1.1.1 p. 33).

2.3. En l'espèce, le recourant se prévaut exclusivement du fait que la décision du SdC maintenant l'ordonnance pénale du 12 mai 2020 (et transmettant la cause au Tribunal de police) n'avait pas été portée à sa connaissance. Il en déduit qu'il ne pouvait s'attendre à être convoqué par le Tribunal de police.

Peu importe, au sens des jurisprudences qui viennent d'être rappelées.

Il est, en effet, établi que le recourant n'a pas été atteint par la citation à comparaître à l'audience du 22 septembre 2020 (citation dont, par parenthèse, rien ne montre qu'elle lui aurait été ré-expédiée sous pli simple, d'autant moins qu'il produit lui-même le suivi de l'envoi recommandé non retiré qui lui était destiné). Peu importe qu'il ait dû s'attendre à une décision d'une autorité pénale après sa (seconde) opposition (cf. ATF 146 IV 30 consid. 1.3 et 1.4 p. 35) et n'ait pas pris de disposition pour avoir connaissance de son courrier.

Comme il n'a effectivement pas comparu à la date prévue, la configuration est bien, comme l'a vu le Tribunal de police dans ses observations, celle d'une double fiction de notification, prohibée.

4. Fondé, le recours doit être admis. Partant, l'ordonnance querellée sera annulée, et la cause retournée au Tribunal de police pour qu'il reconvoque le recourant, décide le cas échéant si la présence de celui-ci en personne à l'audience est nécessaire, puis examine la validité de l'ordonnance pénale et de l'opposition.
5. L'admission du recours ne donnera pas lieu à la perception de frais (art. 422 al. 1 et 428 al. 1 CPP).
6. Le recourant conclut à l'octroi d'une indemnité de CHF 2'000.- pour ses frais de recours. Il n'en donne pas de justification, alors que l'acte de recours, qui revêt la forme épistolaire, ne comporte guère qu'une page de motivation topique. Il lui sera, par conséquent, alloué CHF 500.- *ex aequo et bono*.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Admet le recours, annule l'ordonnance attaquée et retourne la cause au Tribunal de police pour qu'il statue sur la validité de l'ordonnance pénale du 12 mai 2020 et de l'opposition.

Laisse les frais à la charge de l'État.

Alloue à A_____, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 500.- pour ses frais de défense en procédure de recours.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant (soit pour lui son défenseur), au Tribunal de police et au Service des contraventions.

Siégeant :

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

Le greffier :
Xavier VALDES

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).