

# **GE\_GERICHTE ACPR/675/2022 vom 20. April 2022**

GE Cour de justice, 2022-04-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACPR\\_675\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_675_2022)

FR: GE\_GERICHTE ACPR/675/2022 du 20 avril 2022

IT: GE\_GERICHTE ACPR/675/2022 del 20 aprile 2022

## **Erwägungen**

### **E. 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) – les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées –, 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).

### **E. 2**

Le recourant invoque un empêchement de son avocate pour justifier son absence à l'audience du 15 mars 2022.

#### **E. 2.1**

Quiconque est cité à comparaître par une autorité pénale est tenu de donner suite au mandat de comparution (art. 205 al. 1 CPP).

#### **E. 2.2**

Celui qui est empêché de donner suite à un mandat de comparution doit en informer sans délai l'autorité qui l'a décerné et doit lui indiquer les motifs de son empêchement et lui présenter les pièces justificatives éventuelles (art. 205 al. 2 CPP). La doctrine mentionne, comme motifs d'excuse, la maladie, le service militaire ou l'absence à l'étranger, le service civil ou un autre service public affectant la disponibilité de la personne convoquée, la maladie d'un enfant ou d'un proche parent dont la personne convoquée a la charge et pour les soins duquel elle ne trouve pas de remplaçant à brève échéance, la grève d'une compagnie aérienne, le décès très récent d'un proche parent ou d'autres situations d'exceptions, voire des engagements de la vie privée pris de longue date, avant la notification du mandat (vacances, voyage d'affaires) (A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, 2ème éd. Bâle 2019, n. 4 ad art. 205).

#### **E. 2.3**

En l'espèce, le recourant admet n'avoir pas comparu à l'audience du 15 mars 2022, mais explique avoir refusé de s'y présenter en l'absence de son conseil, qui était empêché. Or, il apparaît que ce motif, au regard de ceux susmentionnés par la doctrine – lesquels se réfèrent tous à un empêchement propre à la personne convoquée – n'apparaît pas être un empêchement non fautif valable au sens de l'art. 355 al. 2 CPP. Ce d'autant moins que le condamné ne peut choisir, sans justifier d'un empêchement non fautif propre, 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 attribue et doit se plier au déroulement de la procédure telle qu'elle a

été voulue par le législateur. Partant, le recourant ne pouvait se prévaloir de l'empêchement de son avocate – qui plus est alors qu'il ne se trouve pas dans un cas de défense obligatoire (art. 130 CPP)

- 5/8 - P/11875/2021 – pour ne pas se présenter à l'audience, où il était tenu de comparaître personnellement.

### **E. 3**

Cela étant, encore faut-il déterminer si le Ministère public pouvait, ici, faire application de l'art. 355 al. 2 CPP.

#### **E. 3.1**

En cas d'opposition à l'ordonnance pénale, si l'opposant, sans excuse, fait défaut à une audition malgré une citation, son opposition est réputée retirée (art. 355 al. 2 CPP). Selon la jurisprudence, l'art. 355 al. 2 CPP doit être interprété en considération des différentes garanties procédurales (en particulier celles prévues aux art. 3 CPP, 29a et 30 Cst., 6 par. 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). La fiction légale introduite par cette disposition ne s'applique en principe que si l'opposant a eu une connaissance effective de la convocation et des conséquences du défaut, l'abus de droit étant réservé (ATF 140 IV 82 consid. 2.7).

#### **E. 3.2**

Le mandat de comparution est décerné par écrit (art. 201 al. 1 CPP). Il contient, en particulier, les conséquences juridiques d'une absence non excusée (al. 2 let. f). 3.3.1. Aux termes de l'art. 87 CPP, toute communication doit être notifiée au domicile, au lieu de résidence habituelle ou au siège du destinataire (al. 1). La jurisprudence a précisé que cette disposition n'empêche pas les parties de communiquer aux autorités pénales une adresse de notification, autre que celles indiquées par la norme (ATF 139 IV 228 consid. 1.1). Si elles le font, la notification doit intervenir en principe à cette adresse, sous peine d'être jugée irrégulière (ATF précité consid. 1.2 et 1.3). L'art. 87 CPP dispose aussi que, si les parties sont pourvues d'un conseil juridique, les communications sont valablement notifiées à celui-ci (art. 87 al. 3 CPP). Lorsqu'une partie est tenue de comparaître personnellement à une audience ou d'accomplir elle-même un acte de procédure, la communication lui est notifiée directement. En pareil cas, une copie est adressée à son conseil juridique (art. 87 al. 4 CPP). En principe, la notification du mandat de comparution au conseil d'une partie ne suffit pas (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_552/2015 du 3 août 2016 consid. 2.3 et les références citées). Toutefois, dès lors que le destinataire est autorisé à indiquer une autre adresse de notification que son domicile ou sa résidence habituelle (ATF 139

- 6/8 - P/11875/2021 IV 228), une partie est en droit de communiquer l'adresse de son conseil comme adresse de notification, y compris pour les mandats de comparution (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_673/2015 du 19 octobre 2016 consid. 1.2. et 1.3). 3.3.2. La Directive C3 du Procureur général relative au mode de notification et de communication prévoit, aux paragraphes 3.1 à 3.3, que "la constitution d'un avocat vaut désignation d'un domicile de

notification (art. 87 al. 2 CPP). Ainsi, si le justiciable est assisté d'un avocat, toute notification se fait en l'étude de son conseil (art. 87 al. 3 CPP). La constitution d'un avocat ne vaut toutefois pas élection de domicile lorsqu'une partie est tenue de comparaître personnellement à une audience ou d'accomplir elle-même un acte de procédure (art. 87 al. 4 CPP; ACPR/148/2013 du 17 avril 2013; ACPR/158/2013 du 19 avril 2013). Ainsi, le mandat de comparution est envoyé directement au prévenu en cas de procédure sur opposition à ordonnance pénale et de domicile en Suisse afin de permettre une éventuelle application de l'art. 355 al. 2 CPP. Lorsque le justiciable fait explicitement élection de domicile pour l'envoi des mandats de comparution chez son avocat, ceux-ci sont alors valablement notifiés chez l'avocat (ACPR/230/2017 du 6 avril 2017)".

#### **E. 3.4**

En l'occurrence, bien que le recourant ne conteste pas avoir eu connaissance, par son avocate, de la tenue de l'audience, il n'est pas établi qu'il aurait eu une connaissance effective des conséquences d'un éventuel défaut. Il ressort en effet des éléments au dossier que l'intéressé est domicilié à Genève, mais que le mandat de comparution a été adressé uniquement chez son conseil. Or, aucun élément au dossier à disposition de la Chambre de ceans ne permet d'établir qu'une élection de domicile, auprès de son avocate, a été requise explicitement pour les citations à comparaître – la seule élection de domicile figurant au dossier est celle faite devant la police et n'inclut pas les mandats de comparution –. En procédant ainsi, le Ministère public, qui supporte le fardeau de la preuve sur ce point, échoue à démontrer que le mandat de comparution a valablement été notifié au recourant et, par conséquent, que ce dernier a eu une connaissance effective de l'injonction de l'art. 355 al. 2 CPP. Partant, la fiction du retrait de l'opposition à l'ordonnance pénale, au sens de l'art. 355 al. 2 CPP, ne peut pas trouver application ici, comme le prévoient d'ailleurs les points 3.1 et suivants de la Directive C3 du Procureur général susmentionnée.

#### **E. 4**

Fondé, le recours doit être admis. La décision querellée sera annulée et la cause renvoyée au Ministère public pour qu'il convoque à nouveau le prévenu à l'audience sur opposition.

#### **E. 5**

L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 1 CPP).

- 7/8 - P/11875/2021

#### **E. 6**

Le recourant n'ayant pas requis d'indemnité, il ne leur en sera pas allouée (art. 429 al. 2 CPP). \* \* \* \* \*

- 8/8 - P/11875/2021

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.