



POUVOIR JUDICIAIRE

P/25283/2019

ACPR/426/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 10 juin 2024

Entre

A_____, représenté par M^e Philippe CURRAT, avocat, CURRAT & Associés, avocats,
rue de Saint-Jean 73, 1201 Genève,

recourant,

contre l'ordonnance de refus de restitution de délai rendue le 30 janvier 2024 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.** Par acte expédié le 12 février 2024, A_____ recourt contre l'ordonnance du 30 janvier 2024, notifiée le lendemain, par laquelle le Ministère public a refusé de restituer le délai d'opposition à l'ordonnance pénale du 18 janvier 2021.

Le recourant conclut, avec suite de frais et dépens, à l'annulation de ladite ordonnance et à l'octroi de la restitution de délai.

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

- a.** Le 20 avril 2019, A_____ a été entendu en qualité de prévenu par la police.

Il lui était reproché deux complexes de faits distincts, soit, d'une part, avoir facilité le séjour en Suisse de sa compagne de l'époque, B_____, ressortissante brésilienne, qui séjournait illégalement en Suisse (art. 116 LEI); d'autre part, avoir, à tout le moins le 19 avril 2019, mis un véhicule automobile à disposition de la prénommée, dont il savait ou aurait pu savoir qu'elle n'était pas titulaire du permis nécessaire (art. 95 al. 1 let. e LCR). Il a reconnu ce dernier fait.

Domicilié en France à l'époque, il a, à l'issue de son audition, désigné comme domicile de notification en Suisse, l'adresse de C_____, chemin 1_____ no. _____, à D_____ (Genève).

- b.** Par ordonnance du 4 décembre 2020, le Ministère public a décidé de ne pas entrer en matière sur les faits susceptibles d'être constitutifs d'infractions à la LEI (ch. 1 du dispositif) et dit que, pour le surplus, la procédure "*sui[vait] son cours*" (ch. 2).

L'ordonnance a été expédiée, par pli simple, à l'adresse de notification communiquée par A_____ lors de son audition à la police.

- c.** Par ordonnance pénale du 18 janvier 2021, le Ministère public a déclaré A_____ coupable de violation de l'art. 95 al. 1 let. e LCR (ch. 1 du dispositif); l'a condamné à une peine pécuniaire de 30 jours-amende, à CHF 100.- le jour, et l'a mis au bénéfice du sursis avec un délai d'épreuve de 3 ans (ch. 2). À titre de sanction immédiate, il l'a condamné à une amende de CHF 600.- et a prononcé une peine privative de liberté de substitution de 6 jours, en cas de non-paiement fautif (ch. 3).

- d.** Le pli recommandé contenant cette ordonnance a été envoyé à A_____ à l'adresse : "*c/o C_____, chemin 1_____ no. _____, [code postal] D_____*".

e. Selon le suivi des envois recommandés de la Poste suisse – dont le numéro correspond à celui imprimé sur l'ordonnance pénale –, le pli a été envoyé le 20 janvier 2021, avisé pour retrait le lendemain et retourné à l'expéditeur le 30 suivant avec la mention "*non réclamé*".

f. Par lettre envoyée le 21 février 2022, A_____ a formé opposition à l'ordonnance pénale. Il a expliqué que la personne chargée de relever son courrier n'avait pas reçu le recommandé, de sorte qu'il n'avait pas pu prendre connaissance de son contenu ni se défendre.

g. Par ordonnance sur opposition tardive, du 7 mars 2022, le Ministère public a transmis la procédure au Tribunal de police et conclu à l'irrecevabilité de l'opposition.

h. Par courrier envoyé le 14 avril 2022 au Tribunal de police, A_____ s'est intégralement référé à son opposition du 21 février 2022.

i. Par ordonnance du 22 juin 2022, le Tribunal de police a constaté l'irrecevabilité pour cause de tardiveté, de l'opposition à l'ordonnance pénale, cette dernière étant assimilée à un jugement entré en force. Il a renvoyé la cause au Ministère public pour qu'il statue sur une éventuelle restitution de délai.

A_____ n'a pas recouru contre cette décision.

- C.** Dans la décision querellée, le Ministère public relève que l'ordonnance pénale était réputée avoir été notifiée le 28 janvier 2021, à l'échéance du délai de garde postal de sept jours. Le délai pour la contester était arrivé à échéance le 8 février 2021, de sorte que l'opposition formée le 21 février 2022 était tardive, ce qu'avait constaté le Tribunal de police.

Les conditions d'une restitution de délai pour former opposition n'étaient pas réalisées. A_____ devait s'attendre à la notification d'une décision judiciaire et n'avait pas pris les mesures nécessaires à la sauvegarde de ses droits. Ainsi, c'était par sa seule faute qu'il n'avait pas été en mesure de former opposition dans le délai légal.

- D. a.** Dans son recours, A_____ explique n'avoir eu connaissance de l'ordonnance pénale rendue à son encontre que lorsque le Service des contraventions lui avait adressé le bordereau après jugement, le 13 février 2022.

Le Ministère public n'avait pas apporté la preuve de la notification régulière de l'ordonnance pénale, ni de sa date. Il n'était donc pas possible de conclure que les conditions d'une notification fictive étaient réalisées et que son opposition était tardive. En outre, vu l'écoulement du temps entre les actes de procédure – audition le

20 avril 2019 et l'ordonnance pénale rendue le 18 janvier 2021 –, il serait contraire à la bonne foi de retenir qu'il devait s'attendre à la remise de cette dernière. Depuis le 4 décembre 2020, date à laquelle l'ordonnance de non-entrée en matière partielle avait été prononcée, il n'avait plus rien reçu de la part du Ministère public.

Il produit une déclaration, du 6 février 2024, signée par C_____, où elle assurait "*n'avoir reçu aucun autre courrier que celui signifiant à M. A_____ le jugement passé en force et les émoluments qui en découlaient*".

Par ailleurs, il avait agi conformément à l'art. 94 al. 1 CPP et avait formé opposition dans le délai légal, ayant eu connaissance de l'ordonnance pénale, pour la première fois, le 14 février 2022. Le refus de restitution de délai l'exposait à un préjudice important et irréparable caractérisé par la possible perte de son emploi, dès lors que la condamnation contenue dans l'ordonnance pénale serait inscrite à son casier judiciaire et qu'il exerçait la profession de gardien de prison.

b. Dans ses observations, le Ministère public conclut au rejet du recours comme étant mal fondé.

L'ordonnance pénale avait été notifiée selon les formes prévues par la loi et la notification était établie à teneur du dossier. Lors de son audition, A_____ avait été averti que deux infractions distinctes lui étaient reprochées. Au moment de la notification de l'ordonnance pénale, il se savait prévenu dans la présente procédure, seule une non-entrée en matière partielle ayant été prononcée préalablement à son égard, avec la mention que "*pour le surplus la procédure P/25283/2019 suit son cours*". Il lui appartenait de prendre les mesures pour être atteignable et d'en supporter, le cas échéant, les conséquences.

En outre, l'argument dont se prévalait A_____, à l'appui de sa demande de restitution de délai – la connaissance de l'ordonnance le 14 février 2022 –, ne constituait pas un empêchement au sens de l'art. 94 CPP. L'intéressé devait, de bonne foi, s'attendre à recevoir un prononcé de la part des autorités pénales. A_____ n'avait pas rendu vraisemblable d'avoir été empêché, en raison d'un événement l'ayant objectivement ou subjectivement mis dans l'impossibilité d'agir par lui-même ou par l'intermédiaire d'une tierce personne, de recevoir le pli contenant l'ordonnance pénale et d'y former opposition dans le délai légal.

c. Dans sa réplique, A_____ précise qu'il avait été domicilié provisoirement chez C_____ du 20 avril 2019 jusqu'en novembre 2020. Dès le 1^{er} décembre 2020, il avait déménagé en Valais et averti les autorités cantonales concernées, ainsi que son employeur. Dans la mesure où sa condamnation intervenait plusieurs années après le début de l'instruction, sans qu'aucun autre acte d'enquête n'eût été mené, le Ministère public et la police auraient dû vérifier son adresse dans le système RIPOL avant l'envoi de l'ordonnance pénale.

Dans ces circonstances, il s'attendait de bonne foi à recevoir toute communication du Ministère public à l'adresse étant enregistrée comme la sienne auprès de l'Office cantonal de la population, au moment de son envoi.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1, 396 al. 1 et 90 al. 2 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. Le recourante conteste le refus de restitution de délai.

2.1. Une partie est défailante si elle n'accomplit pas un acte de procédure à temps (art. 93 CPP).

2.2. Selon l'art. 94 al. 1 CPP, une partie peut demander la restitution d'un délai imparti pour accomplir un acte de procédure si elle a été empêchée de l'observer et si elle est de ce fait exposée à un préjudice important et irréparable. Elle doit toutefois rendre vraisemblable que le défaut n'est imputable à aucune faute de sa part.

La restitution de délai ne peut intervenir que lorsqu'un événement, par exemple une maladie ou un accident, met la partie objectivement ou subjectivement dans l'impossibilité d'agir par elle-même ou de charger une tierce personne d'agir en son nom dans le délai (arrêts du Tribunal fédéral 6B_401/2019 du 1er juillet 2019 consid. 2.3 et 6B_365/2016 du 29 juillet 2016 consid. 2.1). Elle ne doit être accordée qu'en cas d'absence claire de faute (arrêt 6B_125/2011 du 7 juillet 2011 consid. 1).

Par empêchement non fautif, il faut comprendre toute circonstance qui aurait empêché une partie consciencieuse d'agir dans le délai fixé (ACPR/196/2014 du 8 avril 2014). Il s'agit non seulement de l'impossibilité objective, comme la force majeure, mais également l'impossibilité subjective due à des circonstances personnelles ou à l'erreur (Y. JEANNERET/ A. KUHN/ C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, n. 10 ad art. 94 CPP).

2.3. En l'espèce, le recourant expose avoir été empêché d'agir dans les délais en l'absence de la connaissance, à l'époque, de l'ordonnance pénale.

Un tel argument ne constitue pas un empêchement au sens de l'art. 94 CPP.

Ainsi, faute d'avoir été empêché, en raison d'un évènement l'ayant objectivement ou subjectivement mis dans l'impossibilité d'agir par lui-même ou par l'intermédiaire d'une tierce personne, de former opposition à l'ordonnance pénale dans le délai légal, il ne saurait y avoir place pour une quelconque restitution.

Partant, ce grief est rejeté.

3. Dans son recours, le recourant soulève des arguments liés à la validité de la notification de l'ordonnance pénale.

La validité de la notification de l'ordonnance pénale n'est toutefois pas le sujet de la décision querellée, mais celle de l'ordonnance rendue par le Tribunal de police le 22 juin 2022 qui n'a pas fait l'objet d'un recours, de sorte que cette question ne devrait plus être soumise à la Chambre de céans.

Toutefois, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (6B_415/2017 du 16 mai 2018 consid. 1.2), lorsque, comme dans le cas présent, le Tribunal de police, dans son dispositif, après avoir constaté l'irrecevabilité de l'opposition, renvoie la procédure au Ministère public afin qu'il statue sur la restitution de délai, il prend une décision partiellement incidente. Dans cette circonstance particulière, il ne saurait être reproché au recourant de ne pas avoir recouru contre la décision du Tribunal de police et d'avoir attendu celle du Ministère public. Ainsi, le principe de la bonne foi commande à la Chambre de céans d'examiner également la question de la validité préalable de la notification de l'ordonnance pénale.

Partant, la Chambre de céans procédera à cette analyse.

4. **4.1.** 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 (art. 87 al. 2 1^{ère} phr. CPP).

4.2. Les communications écrites des autorités pénales sont en général notifiées par recommandé (art. 85 al. 2 CPP). Le prononcé est réputé notifié si son destinataire ne l'a pas retiré dans les sept jours à compter d'une tentative de remise infructueuse, à condition qu'il ait dû s'attendre à une telle remise (art. 85 al. 4 let. a CPP). Tel sera le cas chaque fois qu'il est partie à une procédure pendante (ATF 134 V 49 consid. 4 et 130 III 396 consid. 1.2.3).

4.3. Il existe une présomption réfragable que l'employé postal a dûment déposé l'avis de retrait d'une lettre signature dans la boîte aux lettres du destinataire. Cette présomption entraîne un renversement du fardeau de la preuve. Il appartient donc au destinataire de rendre vraisemblable l'absence de dépôt, dans sa boîte aux lettres, au jour attesté par le facteur, dudit avis. La seule possibilité, toujours envisageable,

d'une erreur de l'office postal ne suffit pas. Il faut, au contraire, qu'il existe des indices concrets d'erreur (ATF 142 IV 201 consid. 2.3 et arrêt du Tribunal fédéral 6B_428/2022 du 14 décembre 2022, consid. 1.2).

4.4. Une personne ne doit s'attendre à la remise d'un prononcé, au sens de l'art. 85 al. 4 let. a CPP, que lorsqu'il y a une procédure en cours, la concernant, qui impose aux parties de se comporter conformément aux règles de la bonne foi, à savoir de faire en sorte, entre autres, que les décisions relatives à la procédure puissent leur être notifiées. Le devoir procédural d'avoir à s'attendre avec une certaine vraisemblance à recevoir la notification d'un acte officiel naît avec l'ouverture d'un procès et vaut pendant toute la durée de la procédure (ATF 134 V 49 consid. 4 p. 51, 130 III 396 consid. 1.2.3 p. 399; arrêt du Tribunal fédéral 6B_314/2012 du 18 février 2013 consid. 1.3.1). Ainsi, un justiciable doit s'attendre à une telle remise lorsqu'il est au courant qu'il fait l'objet d'une instruction pénale au sens de l'art. 309 CPP (ATF 116 I a 90, JT 1992 80 118; SJ 2001 I 449). Si une simple audition par la police d'une personne entendue comme témoin ou appelée à donner des renseignements n'est pas suffisante à cet égard, en revanche, l'obligation pour la personne de prendre des dispositions pour être atteinte naît lorsqu'elle est clairement informée par la police qu'elle fait l'objet d'une poursuite pénale (ibidem), donc en particulier lorsqu'elle a été entendue par la police en qualité de prévenue (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1154/2021 du 10 octobre 2022 consid. 1.1 et ACPR/436/2013 consid. 3.1).

À teneur de la jurisprudence, la sécurité du droit et le principe d'économie de procédure imposent à la personne qui se sait partie à une procédure de prendre les mesures pour être atteignable et d'en supporter, le cas échéant, les conséquences (ATF 138 III 225 consid. 3.1 p. 227; 130 III 396 consid. 1.2.3 p. 399; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1015/2011 du 12 octobre 2012 consid. 3.3.1).

L'écoulement d'un délai de quatre mois entre l'audition à la police du prévenu et la notification de l'ordonnance pénale a été jugé suffisant (ACPR/470/2013 du 10 octobre 2013 et ACPR/202/2016 du 12 avril 2016). En revanche, l'écoulement de huit mois et demi entre ces deux mêmes actes doit être considéré comme une longue période de passivité du Ministère public, au sens de la jurisprudence (ACPR/775/2018 du 18.12.2018; ACPR/825/2017 du 30 novembre 2017 et ACPR/78/2014 du 3 février 2014).

4.5. En l'espèce, l'ordonnance pénale a été envoyée à l'adresse de notification donnée par le recourant lors de son audition à la police. En l'absence d'autre adresse communiquée par l'intéressé, c'est à raison que le Ministère public a procédé ainsi.

En effet, se sachant prévenu à une procédure pénale – par suite de son audition en cette qualité par la police –, il appartenait au recourant d'informer les autorités pénales de tout changement concernant son domicile, ce qu'il n'a pas fait.

De plus, le pli contenant l'ordonnance pénale ayant été retourné avec la mention "*non réclamé*" – et non "*inconnu*", "*notification impossible*", "*destinataire introuvable à l'adresse indiqué*" ou encore "*parti sans laisser d'adresse*" permettant de penser que le destinataire n'avait pas pu être atteint (arrêt du Tribunal fédéral 6B_652/2013 du 26 novembre 2013 consid. 1.4.3) –, les autorités pénales n'étaient pas tenues d'entreprendre de plus amples démarches relatives au destinataire.

Partant, l'ordonnance pénale a été envoyée à une adresse valable et, conformément à l'art. 85 al. 4 let. a CPP, est réputée avoir été notifiée le 28 janvier 2021, soit sept jours à compter de la tentative infructueuse de remise du pli, selon le suivi des envois recommandés de la Poste suisse. L'opposition formée le 21 février 2022 est donc tardive, ce qu'a constaté, à juste titre, le Tribunal de police.

4.6. Le recourant expose cependant ne pas avoir reçu l'ordonnance pénale, à l'époque, ni s'être attendu à la recevoir.

Or, selon ses propres déclarations, il a reçu l'ordonnance de non-entrée en matière partielle, envoyée précédemment à la même adresse. Même si aucun élément au dossier ne permet de savoir avec certitude la date de la réception de cette décision par le recourant, celui-ci ne conteste pas l'avoir reçue. Au contraire, il explique que, depuis le prononcé de la non-entrée en matière partielle – soit le 4 décembre 2020 –, il n'avait plus rien reçu de la part du Ministère public.

Le recourant produit l'attestation de la personne auprès de laquelle il avait élu domicile, qui confirme ne pas avoir reçu l'avis de retrait. Cette attestation ne suffit toutefois pas à rendre vraisemblable une erreur de l'office postal.

Il n'existe ainsi aucun indice concret permettant de renverser la présomption réfragable selon laquelle l'employé postal n'a pas dûment et correctement déposé l'avis de retrait dans la boîte aux lettres.

En outre, au vu du laps de temps très court depuis le dernier acte envoyé par l'autorité pénale – le 4 décembre 2020 –, soit un peu plus d'un mois auparavant, et de son contenu – le dispositif de l'ordonnance de non-entrée en matière partielle spécifiant "*que pour le surplus la procédure suit son cours*" –, le recourant devait, au moment où l'ordonnance pénale a été expédiée, le 21 janvier 2021, s'attendre à la notification d'une autre décision.

Partant, ce grief doit également être rejeté.

5. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée et le recours rejeté.

6. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à 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, arrêtés à CHF 600.-.

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

Siégeant :

Madame Daniela CHIABUDINI, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Valérie LAUBER, juges; Monsieur Selim AMMANN, greffier.

Le greffier :

Selim AMMANN

La présidente :

Daniela CHIABUDINI

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/25283/2019

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	515.00
---------------------------------	-----	--------

Total	CHF	600.00
--------------	------------	---------------