

# **GE\_GERICHTE P/4074/2021 vom 14. Juli 2021**

GE Cour de justice, 2021-07-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_4074\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_4074_2021)

FR: GE\_GERICHTE P/4074/2021 du 14 juillet 2021

IT: GE\_GERICHTE P/4074/2021 del 14 luglio 2021

## **Regeste**

OPPOSITION TARDIVE | CPP.356

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recours est recevable, pour avoir été formé dans les forme et délai prescrits (art. 90 al. 1, 384 let. a, 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP) contre une décision du tribunal de première instance sujette à recours (art. 393 al. 1 let. b CPP) et émaner de la prévenue (art. 104 al. 1 let. a CPP), qui a un intérêt juridiquement protégé à en obtenir l'annulation ou la modification (art. 382 al. 1 CPP).

### **E. 2**

La recourante soutient ne pas avoir vu, dans sa boîte aux lettres, l'avis de passage du postier et conteste avoir dû s'attendre à la notification d'une décision.

#### **E. 2.1**

Selon l'art. 356 al. 2 CPP, le tribunal de première instance statue sur la validité de l'opposition formée à une ordonnance pénale. L'examen de la validité de l'opposition a lieu d'office (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_910/2017 du 29 décembre 2017 consid. 2.4; 6B\_848/2013 du 3 avril 2014 consid. 1.3.2). Lorsque l'opposition n'est pas valable, notamment parce qu'elle est tardive (cf. ATF 142 IV 201 consid. 2.2), le tribunal de première instance n'entre pas en matière (cf. Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification de la procédure pénale, FF 2006 1275 ad art. 360). En d'autres termes, le bien-fondé de la contestation n'est pas examiné.

#### **E. 2.2**

Les autorités pénales notifient leurs prononcés par lettre signature ou par tout autre mode de communication impliquant un accusé de réception, notamment par l'entremise de la police (art. 85 al. 2 CPP). Le prononcé est également réputé notifié lorsque, expédié par lettre signature, il n'a pas été retiré dans les sept jours à compter de la tentative de remise infructueuse de remise du pli, si la personne concernée devait s'attendre à une telle remise (art. 85 al. 4 let. a CPP).

#### **E. 2.3**

Il existe une présomption de fait – réfragable – selon laquelle, pour les envois recommandés, la date de remise d'un pli, telle qu'elle figure sur la liste des notifications, est exacte. Cette présomption entraîne un renversement du fardeau de la preuve au détriment du destinataire. Si ce dernier ne parvient pas à établir l'absence de dépôt dans sa boîte ou sa case postale au jour attesté par le facteur, la remise est censée avoir eu lieu en ces lieu et

date. Du fait notamment que l'absence de remise constitue un fait négatif, le destinataire ne doit cependant pas en apporter la preuve stricte. Il suffit d'établir qu'il existe une vraisemblance prépondérante que des erreurs se soient produites lors de la notification (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_314/2012 du 18 février 2013 consid. 1.4.1; 6B\_281/2012 du 9 octobre 2012 consid. 2.1). Selon la jurisprudence, le relevé « Track & Trace » ne prouve pas directement que l'envoi a été placé dans la sphère de puissance du destinataire mais seulement qu'une entrée correspondante a été introduite électroniquement dans le système d'enregistrement de la poste. L'entrée dans le système électronique constitue néanmoins un indice que l'envoi a été déposé dans la boîte aux lettres ou la case postale du destinataire à la date de distribution inscrite (ATF 142 III 599 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_482/2018 du 26 novembre 2018 consid. 3.3). Une erreur de distribution ne peut dès lors pas d'emblée être exclue. Cependant, elle ne doit être retenue que si elle paraît plausible au vu des circonstances. L'exposé des faits par le destinataire qui se prévaut d'une erreur de distribution, et dont on peut partir du principe qu'il est de bonne foi, doit être clair et présenter une certaine vraisemblance (ATF 142 III 599 consid. 2.4.1). Dans ce contexte, des considérations purement hypothétiques, selon lesquelles l'envoi aurait été inséré dans la boîte aux lettres du voisin ou d'un tiers, ne sont pas suffisantes (arrêts du Tribunal fédéral 8C\_482/2018 précité consid. 4.3; 9C\_90/2015 du 2 juin 2015 consid. 3.2 et les arrêts cités).

#### **E. 2.4**

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, 130 III 396 consid. 1.2.3; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_314/2012 du 18 février 2013 consid. 1.3.1). Un justiciable doit s'attendre à une telle remise lorsqu'il se sait faire 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).

#### **E. 2.5**

À teneur des art. 354 et 357 CPP, le prévenu peut former opposition contre l'ordonnance pénale devant le Ministère public, respectivement le SdC, par écrit et dans les 10 jours (al. 1 let. a). Si aucune opposition n'est valablement formée, l'ordonnance pénale est assimilée à un jugement entré en force (al. 3). Selon une jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la signature doit avoir été apposée à la main sur l'écriture; partant, en cas de requête soumise à la forme écrite, un envoi par télécopie ne suffit pas pour sauvegarder un délai (ATF 121 II 252 , JdT 1997 I 188, SJ 1996 133 consid. 3 s.; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_51/2015 du 28 octobre 2015 consid. 2.2 ; 2C\_531/2015 du 18 juin 2015 consid. 2.1 et 1B\_160/2013 du 17 mai 2013 consid. 2.1 ; tous avec les réf. cit.). En doctrine, des critiques ont parfois été émises à propos de cette jurisprudence. Les envois par e-mail, fax ou SMS (en tout cas sans signature électronique au sens de l'art. 110 al. 2 CPP) engendrent diverses incertitudes - en particulier en ce qui concerne l'identification de l'expéditeur, la vérification de la signature

et la constatation du moment de la réception - qui n'existent pas en cas d'envoi par courrier recommandé, de transmission par voie électronique au sens de l'art. 110 al. 2 CPP ou de dictée au procès-verbal (arrêt du TF 1B\_304/2013 du 27 septembre 2013 consid. 2.4). Pour cette raison et dès lors que l'exigence de la forme écrite est explicitement mentionnée à l'art. 354 al. 1 CPP, il existe de bonnes raisons d'appliquer également la jurisprudence en vigueur à l'opposition à une ordonnance pénale (ATF 142 IV 299 consid. 1.1).

### **E. 2.6**

En l'espèce, la recourante, qui a adressé un email le 9 février 2021 au SdC pour recevoir le dossier complet de la contravention, n'a, par cet acte, pas formellement annoncé faire opposition et l'aurait-elle fait qu'elle n'a pas respecté les formes rappelées ci-dessus. Aucune opposition n'a ainsi été valablement formée, sans qu'un reproche puisse être fait au SdC de ne pas avoir attiré son attention sur ce formalisme, le délai d'opposition étant échu comme développé infra. En outre, la recourante laisse entendre que l'empêchement de procéder dans les délais consiste en l'absence de notification correcte de l'ordonnance pénale. Selon les principes sus-rappelés, il lui appartenait toutefois de rendre vraisemblable l'absence de dépôt, dans sa boîte aux lettres, de l'avis de retrait du pli recommandé. Or, elle n'en dit rien. La présomption découlant du « Track & Trace », à teneur duquel l'avis de retrait a été inséré dans sa boîte le 19 novembre 2020 n'est ainsi pas renversée. C'est, enfin, à tort que la recourante affirme qu'elle ne pouvait s'attendre à recevoir l'ordonnance pénale. À teneur de son rapport, la police municipale l'a déclarée en contravention " sur le champ ", après avoir pris langue avec le commissaire, au regard de sa qualité de " remplaçante sur place " de l'exploitant de l'établissement. Son frère, l'exploitant, a confirmé dans son courrier du 4 février 2021 que la recourante lui apportait de l'aide ce soir-là, elle-même précisant, dans son recours, qu'il était malade et confiné. Elle devait ainsi s'attendre à recevoir la décision, laquelle lui a été notifiée moins de trois semaines plus tard. En l'espèce, la recourante ayant été avisée pour retrait le 19 novembre 2020, le délai de sept jours pour retirer le pli est venu à échéance le 26 novembre 2020. Selon le principe de la notification fictive énoncé à l'art. 85 al. 4 CPP, le délai pour former opposition est venu à échéance, dix jours plus tard, soit le 6 décembre 2020, de sorte que l'opposition est tardive

### **E. 3**

L'opposition formée à l'occasion du recours n'est pas recevable, en ce qu'elle a été faite devant la Chambre de céans qui n'est pas compétente pour la recevoir (art. 354 CPP).

### **E. 4**

Le recours sera ainsi rejeté, de sorte que le fond du litige ne sera pas abordé.

### **E. 5**

La recourante, qui n'a pas gain de cause, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 300.- (art. 428 al. 1 CPP), y compris l'émolument (art. 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03). \* \* \* \* \*

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