REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/2217/2021 **ACPR/32/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 20 janvier 2022

Entre

A_____, domiciliée _____, comparant en personne,

recourante,

contre l'ordonnance de refus de restitution de délai rendue le 8 novembre 2021 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 au greffe de la Chambre de céans le 12 novembre 2021, A_____ recourt contre l'ordonnance du 8 précédent, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé de restituer le délai d'opposition à l'ordonnance pénale du 10 mai 2021 rendue à son encontre.

Sans prendre de conclusions formelles, la recourante déclare maintenir sa demande de restitution de délai.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Par ordonnance pénale du 10 mai 2021, A_____ a été déclarée coupable de lésions corporelles simples et injures, à la suite d'une altercation survenue le 15 septembre 2021, et condamnée à une peine pécuniaire de 50 jours-amende à CHF 50.- le jour.

b. Le pli recommandé contenant l'ordonnance pénale a été adressé le 17 mai 2021 au domicile de A_____.

c. Selon le suivi des envois recommandés, A_____ a été avisée le 18 mai 2021 en vue du retrait du pli, qui n'a pas été réclamé à l'office postal. Le courrier a été retourné à l'expéditeur, à l'issue du délai de garde, avec la mention *"non réclamé"*.

d. Le 18 août 2021, A_____ a demandé au Ministère public, une restitution de délai et formé opposition à l'ordonnance pénale.

En recevant l'extrait de son casier judiciaire daté du 19 juillet 2021 – afin d'exercer en qualité de curatrice privée auprès du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant –, elle avait eu connaissance d'une condamnation à son encontre. Elle n'avait toujours pas reçu l'ordonnance pénale.

e. Par ordonnance sur opposition tardive du 14 septembre 2021, le Ministère public, a conclu à l'irrecevabilité de l'opposition pour cause de tardiveté et transmis la procédure au Tribunal de police.

f. Le 27 septembre 2021, sur interpellation du Tribunal de police, A_____ a expliqué qu'elle ne s'était pas absentée de son domicile et avait relevé son courrier tous les jours mais qu'elle n'avait pas reçu l'avis de retrait. Ignorant son existence, elle n'avait pas été retirer le recommandé.

Après enquête, la Poste avait reconnu – par courriel du 23 septembre 2021, preuve à l'appui – que le 18 mai 2021, la factrice était accompagnée d'un autre collaborateur en formation et qu'il y avait la possibilité que ce dernier se soit trompé de boîte aux lettres lors de la distribution.

g. Le Tribunal de police a constaté, par ordonnance du 29 septembre 2021, l'irrecevabilité de l'opposition, pour cause de tardiveté. Si une erreur de distribution avait eu lieu, il y avait tout lieu de penser que la personne ayant reçu indûment l'avis de retrait se serait manifestée auprès de l'intéressée ou aurait directement placé l'avis dans la boîte aux lettres de cette dernière, ce qui plaidait dans le sens d'une réception effective. La présence d'un collaborateur en formation ne suffisait pas à établir une erreur dans le processus de distribution, ce d'autant qu'il était accompagné d'une autre collaboratrice. L'évocation de cette possibilité ne suffisait pas à fonder une vraisemblance prépondérante d'une erreur. Considérant que l'avis de retrait avait effectivement été déposé dans la boîte aux lettres de A_____ le 18 mai 2021, l'ordonnance pénale avait été valablement notifiée le 25 mai 2021 et le délai pour former opposition était venu à échéance le 4 juin 2021. Remise au greffe du Ministère public le 18 août 2021, l'opposition était tardive.

h. Par courrier du 5 octobre 2021, adressé au Ministère public, A_____ a réitéré sa demande de restitution de délai.

C. Dans son ordonnance querellée, le Ministère public considère que A_____ n'avait pas établi, avec une vraisemblance prépondérante, l'absence d'avis de retrait dans sa boîte aux lettres. Aucun motif ne justifiait de s'écarter des considérations du Tribunal de police.

D. **a.** À l'appui de son recours, A_____ maintient sa demande de restitution de délai.

Elle réitère ses précédentes explications. La possibilité d'erreur évoquée par la Poste rendait suffisamment vraisemblable l'absence de notification. Il ne suffisait pas de compter sur la bonne distribution de son courrier par son voisinage pour établir la réception d'un avis de passage, les gens n'ayant pas tous le réflexe de remettre le courrier dans la bonne boîte aux lettres.

Elle conteste au surplus les faits reprochés dans l'ordonnance pénale. Par ailleurs, l'inscription de sa condamnation à son casier judiciaire, l'empêchait, en tant que juriste, de travailler, alors qu'il s'agissait, tout au plus, d'un cas bagatelle.

b. Le Ministère public conclut au rejet du recours, respectivement à la confirmation de son ordonnance. Il s'en tient à son argumentaire sans formuler d'observations complémentaires.

c. A_____ ne réplique pas.

EN DROIT :

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 de la prévenue 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. **2.1.** Selon l'art. 93 CPP, une partie est défaillante si elle n'accomplit pas un acte de procédure à temps.

Elle peut toutefois 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 (art. 94 al. 1 CPP).

La demande, dûment motivée, doit être adressée par écrit dans les 30 jours à compter de celui où l'empêchement a cessé, à l'autorité auprès de laquelle l'acte de procédure aurait dû être accompli (art. 94 al. 2 CPP).

Par empêchement non fautif, il faut comprendre toute circonstance qui aurait empêché une partie consciencieuse d'agir dans le délai fixé. Il s'agit non seulement de l'impossibilité objective, comme la force majeure, mais également d'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).

2.2. De jurisprudence constante, celui qui se sait partie à une procédure judiciaire et qui doit dès lors s'attendre à recevoir notification d'actes du juge, est tenu de relever son courrier ou, s'il s'absente de son domicile, de prendre des dispositions pour que celui-ci lui parvienne néanmoins. À ce défaut, il est réputé avoir eu, à l'échéance du délai de garde, connaissance du contenu des plis recommandés que le juge lui adresse (ATF 141 II 429 consid. 3.1; 139 IV 228 consid. 1.1 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_723/2020 du 2 septembre 2020).

2.3. Il existe une présomption de fait - réfragable - selon laquelle, pour les envois recommandés, l'employé postal a correctement inséré l'avis de retrait dans la boîte à lettres ou la case postale du destinataire et la date de ce dépôt, 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).

2.4. En l'espèce, le Ministère public a considéré que la recourante n'avait pas établi, avec une vraisemblance prépondérante, l'absence d'avis de retrait dans sa boîte aux lettres. Toutefois, la recourante ne s'est pas contentée de nier la réception de l'avis de passage de l'employé de la Poste. Elle a étayé ses explications par un courriel, dans lequel cet établissement reconnait qu'il y a pu avoir une erreur dans la distribution du courrier le 18 mai 2021, notamment en raison de la présence d'un collaborateur en formation. Aucun élément ne permet par ailleurs de mettre en cause la bonne foi de la recourante. Conjugués, ces éléments sont de nature à semer un doute suffisant quant à un possible dysfonctionnement concret dans la distribution de l'avis de retrait le jour en question, ce qui va au-delà de considérations purement hypothétiques et rend plausible la version de la recourante au vu des circonstances.

De surcroît, s'agissant d'un fait négatif, on ne voit pas quel élément de preuve supplémentaire on aurait pu exiger de sa part.

Contrairement à l'avis des autorités précédentes, on peut donc considérer, avec une vraisemblance prépondérante, qu'une erreur dans la notification s'est produite et que

la recourante a ainsi été empêchée, sans sa faute, de former opposition à l'ordonnance pénale du 10 mai 2021, faute d'en avoir eu connaissance.

Dans la mesure où la demande de restitution de délai et l'opposition à l'ordonnance pénale ont été formées le 18 août 2021, soit moins de 30 jours après la découverte de l'existence de l'ordonnance pénale, intervenue, selon la recourante, au plus tôt le 20 juillet 2021, les conditions de l'art. 94 al. 2 CPP sont remplies.

3. Au vu de ce qui précède, le recours sera admis, l'ordonnance querellée annulée, le délai d'opposition à l'ordonnance pénale du 10 mai 2021 restitué à la recourante et la cause retournée au Ministère public pour qu'il statue sur l'opposition, la Chambre de céans n'étant pas compétente pour statuer sur le fond.

4. Aucune indemnité ne sera allouée à la recourante, qui agit en personne et n'en réclame aucune.

5. Les frais de l'instance de recours seront laissés à la charge de l'État.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Admet le recours.

Annule l'ordonnance querellée et renvoie la cause au Ministère public, pour nouvelle décision au sens des considérants.

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

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à la recourante et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Arbenita VESELI, greffière.

La greffière :	La présidente :
Arbenita VESELI	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).