

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/23013/2018

ACPR/780/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 4 octobre 2019

Entre

A _____, domiciliée au Foyer B _____, _____, comparant par M^c Olivier PETER,
avocat, boulevard de Saint-Georges 72, 1205 Genève,

recourante,

contre l'ordonnance rendue le 23 janvier 2019 par le Tribunal de police,

et

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

intimé.

EN FAIT :

- A. a.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 25 janvier 2019, A_____ recourt contre l'ordonnance du 23 janvier 2019, notifiée le lendemain, par laquelle le Tribunal de police a constaté l'irrecevabilité de son opposition pour cause de tardiveté et dit que l'ordonnance pénale rendue le 3 juillet 2018 était assimilée à un jugement entré en force.

La recourante conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée, au constat de la recevabilité de l'opposition formée, subsidiairement à ce que la cause soit renvoyée au Tribunal de police pour qu'il convoque une audience publique.

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a.a Par ordonnance pénale n. 1_____ rendue le 25 juin 2018 par le Service des contraventions (ci-après: SdC), A_____ a été condamnée à une amende de CHF 400.- pour excès de bruit. Elle est allée retirer la décision, qui lui avait été notifiée à l'adresse du Foyer C_____, sis 2_____, à Genève, au guichet de la poste le 3 juillet 2018.

a.b. Le 4 juillet 2018, A_____, par son conseil, a formé opposition à cette ordonnance pénale, invoquant sa très forte dépendance à l'alcool et être suivie par l'Association B_____ et le service d'addictologie des HUG. Elle faisait l'objet d'une curatelle confiée par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après: TP AE) à Me D_____.

[n dr: À teneur de la décision du TP AE du 25 avril 2018, reçue par le SdC le 8 février 2019, le mandat du curateur était limité à la représentation de la personne concernée dans la procédure civile pendante devant le TP AE dans le cadre de la procédure civile (DTAE/2150/2018).

Par décision du 1^{er} juillet 2019, le TP AE a classé cette procédure ouverte aux fins de déterminer si une mesure de protection devait être instaurée en faveur de A_____, considérant que les conditions de l'art. 390 al. 1 CC n'étaient pas remplies (DTAE/4074/2019)].

b. Par ordonnance pénale n. 3_____ du 3 juillet 2018 du SdC, A_____ a été condamnée à une amende de CHF 850.- pour excès de bruit nocturne commis le 6 juin 2018 à 22h34.

c. Selon le suivi des envois recommandés de la Poste, A_____ a retiré la décision le 10 juillet 2018 adressée à son adresse au Foyer C_____ (signature apposée sur le bordereau électronique).

d. Le 28 août 2018, le SdC a adressé un rappel de paiement concernant l'ordonnance pénale du 3 juillet 2018, à A_____, à la même adresse.

e. Par lettre datée du 24 septembre 2018, A_____, par son conseil, a rappelé au SdC l'avoir informé, par courrier du 4 juillet 2018, être suivie par l'Association B_____ et le Service d'addictologie des HUG et faire l'objet d'une curatelle.

En conséquence, les éventuelles décisions et actes de procédures ultérieurs auraient dû être notifiés à son curateur. À tout le moins, le service aurait dû s'assurer du lieu de son domicile auprès de ce dernier ou de son conseil, de même que de sa capacité de discernement, en lien avec la réception d'un tel acte de procédure. Elle ne vivait plus au Foyer C_____ depuis plusieurs mois ; le rappel de paiement du 28 août 2018 lui avait été remis, à une date indéterminée, par un assistant social dudit foyer.

L'ordonnance pénale n. 3_____ ne lui avait jamais été valablement notifiée et le défaut d'opposition ne lui était pas imputable à faute, de sorte que le délai d'opposition devait lui être restitué.

Enfin, manifestement incapable de discernement au moment des faits, elle était non punissable et concluait au classement de la procédure.

f. Par ordonnance du 19 novembre 2018, le SdC a constaté que le courrier précité valait opposition tardive à l'ordonnance pénale n. 3_____ et transmis la procédure au Tribunal de police pour qu'il statue sur la validité de ladite ordonnance pénale et de l'opposition. Il a conclu à l'irrecevabilité de l'opposition.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Tribunal de police retient que l'ordonnance pénale avait été valablement notifiée le 10 juillet 2018, que le délai pour former opposition arrivait à échéance le 20 juillet 2018 et que l'opposition formée par courrier du 24 septembre 2018, envoyé le 25 septembre 2018, était par conséquent irrecevable.

D. a. Dans son recours, A_____ invoque une violation du principe du contradictoire et la violation du droit au procès public de l'art. 6 CEDH. Le Tribunal de police avait statué, sans qu'elle puisse faire valoir son point de vue; aucune audience n'avait été agendée et aucun délai ne lui avait été octroyé pour se déterminer par écrit.

À la date de la notification de l'ordonnance querellée, le SdC était informé qu'elle était suivie et hébergée par l'Association B_____, faisait l'objet d'une curatelle depuis le 25 avril 2018, et que son conseil était valablement constitué depuis le 4

juillet 2018. Les courriers adressés par le SdC au Foyer C_____ avaient vraisemblablement été réceptionnés par une personne à l'accueil; le rappel de paiement du 28 août 2018 lui avait été remis, à une date indéterminée, par un des assistant social dudit Foyer. Dans ces circonstances et sous peine d'arbitraire, il n'était pas possible de considérer qu'elle avait valablement pris connaissance de l'ordonnance pénale du 3 juillet 2018, notifiée au Foyer C_____, selon toute vraisemblance, réceptionnée par une tierce personne, saisi la portée de cet acte judiciaire et renoncé volontairement à son droit d'accès à un juge.

À l'appui de son recours, A_____ a produit l'expertise psychiatrique rendue le 29 juin 2018 par le Centre universitaire romand de médecine légale (CURML), réalisée dans le cadre de la procédure ouverte devant le TPAE sus-évoquée.

b. Le Tribunal de police se réfère à son ordonnance sans autres observations.

c. A_____ renonce à répliquer.

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), 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. L'expertise psychiatrique produite à l'appui du recours est recevable, la jurisprudence admettant la production de faits et de moyens de preuve nouveaux en deuxième instance (arrêts du Tribunal fédéral 1B_368/2014 du 5 février 2015 consid. 3.1 et 3.2 et 1B_768/2012 du 15 janvier 2013 consid. 2.1).
3. La Chambre de céans jouit d'un plein pouvoir de cognition en droit, en fait et en opportunité (art. 393 al. 2 CPP) (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197; arrêt du Tribunal fédéral 1B_524/2012 du 15 novembre 2012 consid. 2.1).
4. La recourante fait grief au Tribunal de police de ne pas avoir tenu une audience publique, ce, en violation du droit à un procès public déduit de l'art. 6 par. 1 CEDH.
 - 4.1. Conformément à l'art. 69 CPP, les débats devant le tribunal de première instance et la juridiction d'appel de même que la notification orale des jugements et des décisions de ces tribunaux sont publics, à l'exception des délibérations (al. 1). Ne sont, en revanche, publics ni la procédure préliminaire (al. 3 let. a), ni la procédure devant l'autorité de recours et, en tant qu'elle est menée par écrit, devant la juridiction

d'appel (al. 3 let. c), ni la procédure de l'ordonnance pénale (al. 3 let. d). Par ailleurs, l'art. 397 al. 1 CPP dispose que le recours, au sens des art. 393 ss CPP, fait l'objet d'une procédure écrite, dans laquelle la décision est rendue par voie de circulation ou lors d'une délibération non publique (art. 397 al. 4 CPP).

La publicité de la procédure des organes judiciaires visés à l'art. 6 par. 1 CEDH protège les justiciables contre une justice secrète échappant au contrôle du public. Elle constitue aussi l'un des moyens de préserver la confiance dans les cours et tribunaux. Par la transparence qu'elle donne à l'administration de la justice, elle aide à réaliser le but de l'art. 6 par. 1: le procès équitable, dont la garantie compte parmi les principes de toute société démocratique au sens de la Convention. Cette question doit toutefois être examinée au regard des réalités de la procédure en jeu. [...] Des procédures consacrées exclusivement à des points de droit ou hautement techniques peuvent remplir les conditions de l'art. 6 CEDH même en l'absence de débats publics. En outre, si l'art. 6 par. 1 CEDH peut jouer un rôle avant la saisine du juge du fond, les modalités de son application durant l'instruction dépendent des particularités de la procédure et des circonstances de la cause.

Il résulte de ce qui précède que, même en matière pénale, le droit à une audience publique, en tant qu'il participe du droit à un procès équitable, n'est ni absolu ni inconditionnel dans toutes les procédures, respectivement au moment de la prise de toute décision d'une autorité judiciaire, quelle que soit l'instance et quelle que soit la question à trancher (arrêt du Tribunal fédéral 6B 248/2015 du 13 mai 2015 consid. 2.2 et 2.3).

4.2. En l'espèce, la procédure n'avait pas pour objet l'examen au fond de la cause, mais la question préalable de la validité de l'opposition formée par la recourante à une ordonnance pénale, respectivement la validité même de cette seconde ordonnance pénale du SdC. Il s'agissait, en particulier, d'examiner si la recourante établissait, comme elle en avait la charge (v. déjà ATF 92 II 215; 82 III 101), avoir formé opposition en temps utile.

Il s'agissait ainsi d'une question juridique de recevabilité, préalable à l'ouverture des débats, qui n'imposait pas une audience publique. La recourante ne fait rien valoir qui commanderait de déroger à la règle de l'art. 397 CPP, et elle a pu exposer par écrit, complètement et sans limite, l'ensemble de ses griefs.

Le grief est ainsi rejeté.

- 5.** La recourante invoque une violation du principe de contradiction prévu par l'art. 6 CEDH, dès lors que le Tribunal de police avait statué, sans qu'elle puisse faire valoir son point de vue; aucune audience n'avait été agendée et aucun délai ne lui avait été octroyé pour se déterminer par écrit.

Ce faisant, la recourante fait grief au Tribunal de police d'avoir violé son droit d'être entendue, le recours à l'art. 6 CEDH n'ayant pas de portée propre en l'espèce.

5.1 En cas d'opposition à l'ordonnance pénale, le ministère public administre les autres preuves nécessaires au jugement de l'opposition (art. 355 al. 1 CPP). Après l'administration des preuves, il peut notamment décider de maintenir l'ordonnance pénale. Tel est également le cas lorsque le ministère public considère que l'opposition n'est pas valable (arrêt 6B_271/2018 du 20 juin 2018 consid. 2.1).

Aux termes de l'art. 356 CPP, lorsqu'il décide de maintenir l'ordonnance pénale, le ministère public transmet sans retard le dossier au tribunal de première instance en vue des débats. L'ordonnance pénale tient lieu d'acte d'accusation (al. 1). Le tribunal de première instance statue sur la validité de l'ordonnance pénale et de l'opposition (al. 2). Seul ce tribunal est compétent pour statuer sur la validité de l'opposition à l'ordonnance pénale (ATF 140 IV 192 consid. 1.3 p. 195). L'examen de la validité de l'opposition a lieu d'office (arrêts 6B_271/2018 précité consid. 2.1; 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 car elle est tardive (cf. ATF 142 IV 201 consid. 2.2 p. 204), le tribunal de première instance n'entre pas en matière sur l'opposition (cf. Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification de la procédure pénale, FF 2006 1275 ad art. 360). Le contrôle imposé au tribunal de première instance par l'art. 356 al. 2 CPP a lieu à titre préjudiciel, dans le cadre des art. 329 al. 1 let. b, respectivement 339 al. 2 let. b CPP, la validité de l'opposition constituant une condition du procès (arrêts 6B_271/2018 précité consid. 2.1; 6B_910/2017 précité consid. 2.4; 6B_194/2015 du 11 janvier 2016 consid. 1; 6B_368/2012 du 17 août 2012 consid. 2.1 et les références citées; cf. aussi ATF 141 IV 39 consid. 1.5 p. 45 s.).

Les dispositions légales précitées s'appliquent, par analogie, à la procédure pénale en matière de contraventions (art. 357 al. 2 CPP).

5.2. Selon la jurisprudence, une violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Toutefois, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée. Cela étant, une réparation de la violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 p. 226 s. et les références citées; arrêt 6B_510/2018 du 31 juillet 2018 consid. 2.2.1). Par ailleurs, le droit d'être entendu n'est pas une fin en soi. Il constitue un moyen d'éviter qu'une procédure judiciaire ne

débouche sur un jugement vicié en raison de la violation du droit des parties de participer à la procédure, notamment à l'administration des preuves. Lorsqu'on ne voit pas quelle influence la violation du droit d'être entendu a pu avoir sur la procédure, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée (ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1 p. 386 et les références citées; arrêt 6B_1067/2018 du 23 novembre 2018 consid. 2.1.1).

5.3. Le Tribunal fédéral, dans un cas similaire, où, en outre, le Ministère public n'avait pas laissé entendre que l'opposition pût être tardive, a relevé :

"On peut tout d'abord se demander si le tribunal de première instance devait interpellier le recourant au sujet d'une éventuelle tardiveté de l'opposition avant de rendre le prononcé [...]. En effet, le recourant, qui était assisté d'un avocat, savait que ladite opposition avait été formée plus de dix jours après l'échéance du délai de garde du pli ayant contenu l'ordonnance pénale [...], si bien qu'il devait s'attendre à ce que le tribunal de première instance - lequel devait d'office vérifier la validité de l'opposition - pût considérer que celle-ci était tardive. Quoiqu'il en soit, il apparaît en l'occurrence qu'un renvoi de la cause au tribunal de première instance, par la cour cantonale, n'aurait constitué qu'une vaine formalité, puisque le recourant a pu, devant l'autorité précédente, exposer ses arguments relatifs à la notification de l'ordonnance pénale et à la date de l'opposition. On ne voit pas, partant, quelle influence une éventuelle violation du droit d'être entendu aurait, à cet égard, pu avoir sur la procédure" (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1067/2018 du 23 novembre 2018 consid. 2.1.3).

5.4. En l'espèce, le Tribunal de police n'a effectivement pas interpellé la recourante avant de se prononcer sur l'irrecevabilité de son opposition.

Si l'on devait en retenir une violation grave du droit d'être entendu de la recourante à cette occasion, question laissée ouverte par le Tribunal fédéral, le renvoi de la cause à l'autorité inférieure serait une vaine formalité, la recourante ayant pu s'exprimer sur cette question devant la Chambre de céans, laquelle dispose d'un plein pouvoir d'examen.

Ce grief est dès lors rejeté.

- 6.** La recourante reproche au Tribunal de police la violation de son droit d'accès au juge. En l'espèce, elle considère que l'on ne pouvait retenir qu'elle aurait accepté sa condamnation sans avoir à la soumettre au juge qu'à la condition qu'il soit prouvé qu'elle avait effectivement eu connaissance de l'ordonnance pénale, des conséquences du défaut et ait renoncé à ses droits en connaissance de cause.

6.1. L'ordonnance pénale n'est compatible avec la garantie constitutionnelle de l'accès au juge (art. 29a Cst.), respectivement avec le droit à ce qu'une cause soit entendue par un tribunal jouissant d'un plein pouvoir d'examen (art. 6 par. 1 CEDH), que dans la mesure où il appartient en dernier lieu à la personne concernée de l'accepter ou de faire usage, par le biais de l'opposition, de son droit à un examen par un tribunal (ATF 142 IV 158 consid. 3.1 pp. 159 s.).

6.2. Selon l'art. 356 al. 2 CPP, le tribunal de première instance statue sur la validité de l'opposition formée à une ordonnance pénale.

À teneur de l'art. 354 al. 1 CPP, le délai pour former opposition contre une ordonnance pénale est de 10 jours.

Le prononcé d'une autorité pénale est réputé notifié lorsqu'il a été remis au destinataire (art. 85 al. 3 CPP) et les délais fixés en jour commencent à courir le jour qui suit leur notification ou l'évènement qui les déclenche (art. 90 al. 1 CPP).

6.3. En l'espèce, la recourante prétend que l'ordonnance pénale aurait été réceptionnée par une tierce personne au Foyer C_____. Or, à teneur du "*track and trace*" de la poste, elle a retiré personnellement ladite ordonnance au guichet de la poste le 10 juillet 2018; la signature identifiable, apposée sur le bordereau électronique lors de ce retrait, est d'ailleurs similaire à celle qu'elle a apposée sur la procuration du 4 juillet 2018 confiée à son conseil.

La recourante, qui soutient qu'elle n'était plus domiciliée audit Foyer, mais hébergée par l'Association B_____, n'apporte aucune preuve de ces dires. En outre, l'expertise du 29 juin 2018 du CURML, par ailleurs adressée à son domicile au Foyer, précise que "*le projet de soins est un transfert à court terme au sein du B_____*", et non qu'elle y serait déjà.

Contrairement à ce qu'elle soutient, le SdC n'était pas informé au moment de l'envoi de la décision, le 3 juillet 2018, qu'elle ne serait plus domiciliée à ce Foyer et serait représentée par son conseil. En effet, le courrier de ce dernier dans la procédure parallèle de l'ordonnance pénale n. 1_____ du 25 juin 2018 est daté du 4 juillet 2018.

La Chambre de céans ne peut pas non plus suivre la recourante lorsqu'elle soutient qu'elle était sous curatelle. En effet, le 25 avril 2018, un curateur lui avait été désigné avec un mandat limité à la représentation dans la procédure ouverte devant le TPAE aux fins, justement, de déterminer si une mesure de protection devait être instaurée en sa faveur. Durant cette procédure, elle n'était dès lors pas sous mesure et le TPAE a classé la procédure, le 1^{er} juillet 2019, constatant que les conditions de l'art. 390 al. 1 CC n'étaient pas remplies. La recourante a certes été diagnostiquée comme étant

dépendante à l'alcool et souffrant d'un trouble de la personnalité paranoïaque. Néanmoins, les experts ont estimé que, si elle présentait des capacités de jugement partiellement altérées, principalement lors de ses consommations aiguës d'alcool, et de ce fait présentait des difficultés ponctuelles pour effectuer des démarches administratives, gérer ses finances et prendre des décisions médicales, elle était capable de discernement en dehors de ces périodes. En outre, elle était capable de désigner un mandataire pour l'assister et d'en contrôler l'activité de façon appropriée sur le moyen et long terme.

On peut constater que c'est bien ce qu'elle a fait en chargeant son conseil de faire opposition à la précédente ordonnance pénale du 25 juin 2018, qui lui avait été notifiée le 3 juillet 2018 à son adresse au Foyer C_____.

Par conséquent, on doit considérer que l'opposition, formée par courrier du 24 septembre 2018, était tardive et irrecevable.

Il n'y a ainsi pas eu violation de l'accès au juge, ce dernier n'ayant pas à statuer sur le fond du litige.

7. L'ordonnance querellée sera confirmée et le recours rejeté.
8. La recourante, dans son opposition au SdC, avait conclu à la restitution du délai, n'a pas repris cette conclusion dans son recours. À raison, la Chambre de céans n'est pas compétente pour trancher cette question.
9. La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de CHF 900.- (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, qui comprennent un émolument de CHF 900.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à la recourante, soit pour elle son conseil, et au Tribunal de police.

Le communique, pour information, au Service des contraventions et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Sandrine JOURNET, greffière.

La greffière :

Sandrine JOURNET

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).

P/23013/2018

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 | 20.00 |
|-----------------|-----|-------|

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 | 900.00 |
| - | CHF | |

| | | |
|--------------|------------|---------------|
| Total | CHF | 995.00 |
|--------------|------------|---------------|